



فصلنامه بررسی های حقوق عمومی

سال دوم، شماره ۱ - بهار ۱۳۹۲

فصلنامه بررسی‌های حقوق عمومی

سال دوم، شماره ۱ - بهار ۱۳۹۲

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

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 سپهبد 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 مآخذ، در متن مقاله در پایان نقل قول یا موضوع استفاده‌شده 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

- بررسی وظایف و کارویژه‌های دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان..... ۱
 - حسین خلف‌رضایی
- نظارت قضایی بر مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی..... ۲۷
 - ولی رستمی و سیدمجتبی حسینی‌پور اردکانی
- مفهوم، ماهیت و نظارت بر اجرای سیاست‌های کلی نظام..... ۵۱
 - علی غلامی و علی بهادری جهرمی
- آسیب‌شناسی مغایرت‌های تصویب‌نامه‌های دولت در رسیدگی رئیس مجلس شورای اسلامی ۷۳
 - فرید محسنی و سیدمحمد مهدی غمامی
- جایگاه مردم در تشکیل حکومت اسلامی..... ۹۷
 - سهراب صلاحی و علی فتاحی زفرقندی
- تحلیل کار شایسته در پرتو اسناد بالادستی در جمهوری اسلامی ایران..... ۱۲۱
 - توکل حبیب‌زاده و حمزه اشکبوس

بررسی وظایف و کارویژه‌های دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان

حسین خلف‌رضایی^{*۱}

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

پذیرش: ۱۳۹۲/۲/۱۱

دریافت: ۱۳۹۱/۱۲/۱۲

چکیده

قانون اساسی زیربنای نظام حقوقی ملی و عامل تضمین حقوق افراد و تقسیم اقتدارات حاکمیتی است. صیانت از این سند بنیادین و جلوگیری از انحراف یا تخطی از آن، جز با پیش‌بینی نهادی به منزله مرجع مفسر نهایی و ناظر بر عدم تخطی سایر قوانین و مقررات از آن میسر نیست. به طور معمول، این کارویژه به دیوان‌های عالی کشور، دادگاه‌های قانون اساسی و یا شوراهای قانون اساسی واگذار شده است.

دادگاه قانون اساسی آلمان به عنوان نهاد ناظر قانون اساسی و با هدف حصول اطمینان از اینکه تمامی دستگاه‌های کشور از قانون اساسی پیروی می‌کنند در سال ۱۹۵۱ تأسیس شد. این دادگاه به مثابه سازوکاری برای تضمین نظم عمومی و صیانت از ارزش‌ها و اصول مقوم نظام حقوقی آلمان به ویژه حقوق بنیادین و اصل دموکراسی معرفی می‌شود و تصمیمات این دادگاه تنها مبنی بر قانون اساسی است. در این مقاله به مطالعه تطبیقی ساختار و کارویژه‌های دادگاه قانون اساسی آلمان به عنوان نهاد متناظر شورای نگهبان قانون اساسی در نظام جمهوری اسلامی ایران می‌پردازیم.

کلیدواژه‌ها: دادگاه قانون اساسی، دادخواهی اساسی، فدراسیون، لاندِر، حقوق بنیادین، قانون اساسی.

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

مقدمه

جمهوری فدرال آلمان کشوری فدرال و متشکل از ۱۶ دولت - ایالت است که لاندر^(۱) خوانده می‌شوند. اقتدارات حاکمیتی میان فدراسیون و لاندرها تقسیم شده است؛ که هریک دارای حقوق و نهادهای حاکمیتی مخصوص خود هستند. این تقسیم‌بندی صرفاً تفکیکی اداری (نظیر تقسیمات رایج در دولت‌های یکپارچه) نیست بلکه دولت‌های ایالتی دارای اقتدارات حاکمیتی و نهادهای اساسی (نظیر: پارلمان، حکومت، مقامات اداری و دادگاه) و حتی قلمرو سرزمینی و قانون اساسی هستند. در عین حال، این دولت - ایالت‌ها در یک فدراسیون ادغام شده‌اند و قلمرو دولت فدرال را تشکیل می‌دهند و مکلف به پیروی از قوانین فدرال هستند و قانون اساسی دولت آلمان^(۲) مرز این اختیارات را مشخص کرده است. اما به طور کلی لاندر مسئول اعمال اقتدارات و کارویژه‌های حاکمیتی به میزانی است که به فدراسیون طبق قانون اساسی واگذار نشده باشد.^(۳)

دولت فدرال آلمان رژیم پارلمانی دارد و در این کشور، مردم نمایندگان خود را به صورت مستقیم برای پارلمان فدرال (بوندستاگ) و پارلمان لاندر انتخاب می‌کنند. (مواد ۳۸ و ۲۸ قانون اساسی آلمان [از این پس: قانون اساسی]) بر اساس قانون اساسی آلمان، حاکمیت از آن مردم است؛ بدین معنا که اقتدارات حکومت ناشی از مردم است. (بند (۲) ماده ۲۰ قانون اساسی) علاوه بر این، یکی از دیگر اصول مقوم نظام حقوقی آلمان، اصل حاکمیت قانون است و از این رو، تمامی اقدامات دولت می‌بایست بر وفق قانون و عدالت صورت پذیرند. (بند (۳) ماده ۲۰ قانون اساسی)

دادگاه قانون اساسی آلمان^(۴) به عنوان نهاد ناظر قانون اساسی و با هدف حصول اطمینان از اینکه تمامی دستگاه‌های کشور از قانون اساسی پیروی می‌کنند در سال ۱۹۵۱ تأسیس شد. این دادگاه به مثابه سازوکاری برای تضمین نظم عمومی و به ویژه اصل دموکراسی و حقوق بنیادین معرفی می‌شود. (Wöhrmann, 2001)

با توجه به فواید مطالعه تطبیقی نهادهای اساسی، در این مقاله به بررسی جایگاه و کارویژه‌های نهاد ناظر قانون اساسی آلمان یعنی، دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان می‌پردازیم. بر این اساس، پس از نگاهی به پیشینه تشکیل دادگاه، ساختار و آیین دادرسی دادگاه را مورد بررسی قرار داده و سپس، صلاحیت‌ها و کارویژه‌های این نهاد اساسی را مورد مطالعه قرار خواهیم داد و به تناسب موضوع با حقوق اساسی ایران و به ویژه نهاد شورای نگهبان قانون اساسی مطالعه تطبیقی صورت خواهد گرفت.

۱. پیشینه تشکیل دادگاه قانون اساسی آلمان

دادگاه قانون اساسی آلمان به عنوان نهاد مفسر و ناظر بر اجرای قانون اساسی در چارچوب مدل هانس کلسن (Hans Kelsen) حقوقدان مشهور اتریشی، بنا نهاده شده است. (Kommers, 2001) شاید یکی از عللی که باعث شد قانونگذار اساسی آلمان مدل کلسن را پی گیرد و کارویژه بررسی قانون اساسی را به یک دادگاه واگذارد، ساختار سنتی نظام قضایی آلمان و نامأنوس بودن قضات آن با مذاقه در قانون اساسی بوده است. دستگاه قضایی آلمان متشکل از سلسله مراتبی از محاکم اداری، کار، مالی، و اجتماعی بود و البته رسیدگی به موضوعات عادی مدنی و کیفری عمده حجم دعاوی حقوقی را به خود اختصاص داده بود. ضمن آنکه مراحل پژوهش و فرجام خواهی در سطح فدرال پی گرفته می‌شد و در صلاحیت محاکم فدرال بود. هرچند، پیچیدگی چنین ساختاری و نبود سنت پیروی از سابقه و رویه قضایی، می‌توانست مدل امریکایی در بررسی قانون اساسی را اقتضا کند به‌گونه‌ای که همه محاکم بتوانند قوانین را مغایر با قانون اساسی و غیرقابل اعمال اعلام کنند. (Kommers, 2001)

مذاکرات شورای پارلمانی (مجلس مؤسسان)^(۵) در سال‌های ۱۹۴۸-۱۹۴۹ منجر به تدوین پیش نویس قانون اساسی آلمان^(۶) گردید. اساس و ساختار دادگاه نیز به طور مبسوط در مذاکرات این شورا مطرح شده است. در مذاکرات شورای پارلمانی در مورد بررسی و نظارت بر قانون اساسی پیرامون این بحث بود که آیا نهاد متولی این امر می‌بایست از جنس دادگاه باشد که به مثابه نهادی برای حل اختلافات میان شعب و سطوح مختلف دولت عمل کند یا آنکه علاوه بر این، صلاحیت نظارت بر انطباق قوانین با قانون اساسی را نیز داشته باشد. تدوین کنندگان قانون اساسی بالاخره توافق کردند که یک دیوان قانون اساسی مستقل از دیگر محاکم حقوق عمومی تشکیل شود اما در خصوص اینکه با وجود دیگر محاکم عالی فدرال چه میزان از اختیارات به این دیوان تفویض شود به نظری نرسیدند. محل نزاع و کانون مجادلات بر سر قلمرو صلاحیت دادگاه قانون اساسی و تفکیک میان نقش‌های سیاسی چنین دادگاهی با موضوعات عینی تر تفسیر قانون بود که در محاکم عادی پی گرفته می‌شد. برخی نمایندگان شورا بر این نظر بودند که برای این منظور دو دادگاه مجزا - یعنی، یک دادگاه متولی بررسی قانونمندی قوانین بر اساس قانون اساسی (یعنی، بررسی قضایی)^(۷) و دیگری به منظور تصمیم‌گیری در اختلافات

ماهیتاً سیاسی میان نهادهای دولتی (یعنی، بررسی از منظر قانون اساسی)^(۸) - پیش‌بینی شود. در مقابل، برخی دیگر، بر تشکیل یک نهاد با اهداف و وظایفی چندمنظوره تأکید داشتند که دارای کمیته‌ها یا شعبات مختلفی باشد که هریک در حوزه خاصی از حقوق عمومی یا اساسی ایفای نقش کنند.

هر دو طیف در مجلس مؤسسان موافق قواعد محدودی برای دسترسی به این دادگاه جدیدالتأسیس بودند چه به جهت حمایت از اقلیت‌های سیاسی چه داخل و چه خارج از پارلمان (نظر سوسیال دموکرات‌ها)^(۹) و چه به جهت صیانت از فدرالیسم در آلمان (نظر مسیحی دموکرات‌ها)^(۱۰) به هر حال، منافع هر دو جناح در انتخاب قضات این دادگاه نیز در نظر گرفته شد و بنا بر این شد که دادگاه از قضات فدرال و دیگر اعضا تشکیل شود بدین صورت که نیمی از آنان توسط بوندستاگ (مجلس ملی فدرال) و نیمی دیگر توسط بوندسرات (مجلس ایالات) انتخاب گردد. (بند (۱) ماده ۹۴ قانون اساسی) جزئیات دیگر ساختار و آئین رسیدگی دادگاه به قانونگذاری بعدی موکول شد و در نهایت، پس از ماه‌ها مذاکرات مبسوط میان بوندستاگ و بوندسرات طرحی قانونی تدوین شد که با حمایت گسترده اکثریت نمایندگان پارلمان و کلیه نهادهای حکومتی دیگر مواجه شد و حاصل آن، قانون دادگاه قانون اساسی^(۱۱) (از این پس: قانون تشکیل دادگاه) بود. مقر دادگاه قانون اساسی فدرال نه در پایتخت بلکه در شهر کارلسروهه^(۱۲) بنا نهاده شد و در سپتامبر سال ۱۹۵۱ آغاز به کار کرد. گفتنی است که امروزه بالغ بر ۷۰ کشور به ایجاد نهادهایی که متولی نظارت و بررسی قانون اساسی هستند از قبیل دادگاه‌های قانون اساسی مبادرت کرده‌اند.^(۱۳)

۲. ساختار دادگاه قانون اساسی آلمان

دادگاه قانون اساسی نهادی اساسی بوده و تحت نظارت هیچ وزارتخانه‌ای نیست. قانون تشکیل به تدوین و تفصیل مقررات قانون اساسی در رابطه با ساختار، اختیارات، آئین رسیدگی دادگاه می‌پردازد. رئوس این محورها را در موارد زیر می‌توان برشمرد: شرایط اعضای دادگاه (ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه) و مدت دوره تصدی آن‌ها (ماده ۴ قانون تشکیل دادگاه)؛ فرایند انتخاب قضات (مواد ۵-۹ قانون تشکیل دادگاه)؛ پیش‌بینی دو سنا با ۸ قاضی (ماده ۲ قانون تشکیل دادگاه)؛ و تعیین صلاحیت هر سنا (ماده ۱۴ قانون تشکیل دادگاه).

نیمی از اعضای دادگاه توسط مجلس ملی فدرال (بوندستاگ) و نیمی دیگر توسط

مجلس ایالات (بوندسرات) و با رأی اکثریت دو سوم انتخاب می‌شوند (بوندسرات مستقیماً و بوندستاگ از طریق یک کمیته ویژه ۱۲ نفره) (مواد ۶ و ۷ قانون تشکیل دادگاه) که در این بین، سه تن از قضات هریک از سناها (یعنی، سه تن از ۸ قاضی هر سنا)^(۱۴) الزاماً از میان قضات دیوان‌های عالی عدالت آلمان انتخاب می‌شوند تا از حضور اشخاصی با تجارب عالی حقوقی و قضایی استفاده شود.^(۱۵) حکم و ابلاغ قضاوت در دادگاه قانون اساسی به امضای رئیس جمهور فدرال صورت می‌گیرد. دوره تصدی پست قضاوت دادگاه ۱۲ سال است و امکان انتخاب مجدد نیز وجود ندارد. ضمن آنکه حداکثر سن تصدی ۶۸ سال است و پس از این سن قضات بازنشسته خواهند شد. (ماده ۴ قانون تشکیل دادگاه)^(۱۶) قضات دادگاه قانون اساسی در بوندستاگ، بوندسرات، دولت فدرال یا نهادهای متناظر این‌ها در سطح ایالتی عضویت و اشتغال نخواهند داشت.^(۱۷) به تعبیر روشن‌تر، قضات در هیچ شغل یا سمت حرفه‌ای اشتغال نخواهند داشت مگر به عنوان مدرس حقوق در دانشگاه‌ها و مؤسسات آموزش عالی آلمان که البته در این موارد نیز سمت قضاوت اولویت خواهد داشت. (بند (۴) ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه) هریک از قضات ۳ دستیار پژوهشی دارد که در تصمیم‌گیری به قضات نظر مشورتی می‌دهند هرچند در رأی‌گیری نقشی ندارند.^(۱۸)

مهم‌ترین و بارزترین نکته در ساختار دادگاه قانون اساسی، تقسیم آن به دو سنا با صلاحیت‌ها و پرسنل جداگانه است. در واقع، دادگاه از طریق سناها و یا شعب^(۱۹) اتخاذ تصمیم می‌کند. هر سنا متشکل از ۸ قاضی است که سنای اول به ریاست نائب رئیس دادگاه و سنای دوم توسط رئیس دادگاه مدیریت می‌شود. هر سنا شامل سه شعبه که مرکب از سه قاضی هستند می‌باشد. رئیس دادگاه (که عضو سنای دوم است) و نائب رئیس دادگاه (که عضو سنای اول است) نیز در جمع سنای محل خدمت خود اشتغال به فعالیت دارند. در واقع، بخش گسترده‌ای از کار دادگاه توسط شعب انجام می‌گیرد چنانکه از سال ۱۹۵۱ تا ۲۰۰۶ تعداد ۶۷۸۳ تصمیم توسط سنا و ۱۳۳۸۳۱ قرار توسط شعب صادر شده است. (علاوه بر این، ۱۷۸۹ دستور موقت توسط دادگاه صادر شده است). همان‌طور که خواهد آمد، این شعب هستند که در وهله نخست احراز می‌کنند که آیا یک دادخواهی اساسی قابل پذیرش است یا خیر و تصمیم شعبه در این خصوص قاطع است. البته در مواردی که از اهمیت بنیادینی برخوردارند خود سنا تصمیم‌گیری می‌کند. در واقع، با توجه

به حجم وسیع کار دادگاه این تقسیم کار اجتناب ناپذیر است. گفتنی است که هم اکنون سالانه نزدیک به ۶۰۰۰ دادخواهی اساسی نزد دادگاه مطرح می‌شود. (BverfG, 2013)

اختیارات سناها در ماده ۱۴ قانون دادگاه قانون اساسی پیش بینی شده است. اجمالاً رسیدگی به دادخواهی‌های اساسی در صلاحیت مشترک دو سنا است، بررسی قوانین از منظر عدم مغایرت با قانون اساسی یا انطباق قوانین ایالتی با دیگر قوانین فدرال (اعم از نظارت عام و خاص به نحوی که در مباحث آتی به تفصیل خواهد آمد) (موضوع بندهای ۶ و ۱۱ ماده ۱۳ قانون تشکیل دادگاه) به عهده سنای اول، و سایر صلاحیت‌های دادگاه قانون اساسی بر عهده سنای دوم قرار دارد.^(۲۰)

سنا با نصاب حداقل ۶ قاضی رسمیت می‌یابد و هرگاه در تصمیم گیری در مورد مغایرت با قانون اساسی یا حسب مورد سایر قوانین فدرال اکثریت حاصل نشود، منجر به صدور رأی نخواهد شد.^(۲۱) گفتنی است که در برخی موارد (محرومیت از حقوق، ممنوعیت فعالیت احزاب، اعلام جرم علیه رئیس جمهور یا قضات) اکثریت دو سوم آرا برای اخذ تصمیم لازم است.^(۲۲) در صورتی که نظر یک سنا مخالف نظر قبلی سنای دیگر در خصوص قانون اساسی باشد، مسأله به هیئت عمومی دادگاه^(۲۳) که از مجموع قضات تشکیل می‌شود ارجاع می‌شود. (ماده ۱۶ قانون قانون تشکیل دادگاه) جالب آنجاست که در سابقه دادگاه، تنها ۲ مورد از چنین رویه‌ای وجود دارد؛ یکی در سال ۱۹۵۴ و دیگری در سال ۱۹۸۰. (Wöhrmann, 2001)

۱۶ عضو دادگاه در هیئت عمومی شرکت می‌کنند که صلاحیت‌های سناها را تنظیم و مقرره گذاری می‌کند. تصمیمات سنا با اکثریت مطلق اتخاذ می‌شوند. البته در برخی موارد اکثریت دو سوم ملاک خواهد بود. (بند (۴) ماده ۱۵ قانون تشکیل دادگاه) تصمیمات شعب به اتفاق آرا اتخاذ می‌شود. شعبه نمی‌تواند رویه سنا را تغییر دهد و این موارد به سنا ارجاع می‌شود. به همین صورت، یک سنا در سابقه و رویه سنا دیگر تغییر نمی‌دهد و این موارد به هیئت عمومی احاله می‌شود.

مطابق بند (۱) ماده (۳۱) قانون دادگاه قانون اساسی، آراء دادگاه مشمول اصل نسبی بودن اثر آرا نیستند. چنانکه نظرات تفسیری دادگاه از قانون اساسی برای تمامی محاکم و نهادهای اساسی فدرال و ایالات لازم‌الاتباع است. تصمیمات راجع به مغایرت یک مقرره با قانون اساسی یا دیگر قوانین فدرال یا اعلام باطل یا ملغی‌الاثربودن قوانین نیز همانند قوانین الزام‌آور

است. به علاوه، در شرایط خاص که فوریت دارد، دادگاه ممکن است رسیدگی مقدماتی بنماید؛ بدین معنا که پیش از آنکه رأی ماهوی بدهد، دستور موقت صادر کند. دادگاه در مواردی که فرد در معرض ضرر جدی است یا برای مصالح و منافع عمومی دیگر می‌تواند دستور موقت صادر کرده^(۲۴) و به عنوان مثال، از لازم‌الاجرا شدن یک قانون جلوگیری کند. چنانکه دادگاه در سال ۱۹۹۲ راجع به مقررات قانون جزا در رابطه با قانون حمایت از خانواده و زنان باردار^(۲۵) چنین اقدامی صورت داد. (Decision of 27 July 1992, vol. 86: 390)

۳. کارویژه‌ها و صلاحیت‌های دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان

دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان در عین اینکه یک دادگاه است، نهادی اساسی و مستقل از تمامی نهادهای اساسی دیگر^(۲۶) است. دادگاه قانون اساسی تابع هیچ وزیری نبوده و دارای تشکیلات اداری و بودجه مستقل است. کارکنان این دادگاه تحت مدیریت رئیس دادگاه بوده و توسط وی منصوب، برکنار و یا بازنشسته می‌شوند. دادگاه قانون اساسی علی‌الرأس و به ابتکار خودش اقدامی صورت نداده و ایفای وظایف آن در گرو تقاضای شخص یا نهاد ذیصلاح است. دادگاه قانون اساسی اگرچه یک محکمه و نهاد قضایی است اما از دیگر محاکم منفک شده و به عنوان دادگاه استیناف یا فرجام از آرای محاکم تالی عمل نمی‌کند. به عبارتی می‌توان گفت، دادگاه قانون اساسی دادگاهی بدوی و نهایی (فرجامی) است. (Wöhrmann, 2001) کارویژه‌های اصلی این دادگاه شامل بازبینی تصمیمات مغایر قانون اساسی مقامات یا محاکم، ابطال قوانین مغایر قانون اساسی و تصمیمات قاطع و فصل الخطاب در اختلافات میان عالی‌ترین نهادهای دولتی فدراسیون و لاندنر می‌باشد.

دادگاه قانون اساسی اگرچه از جهت کارویژه‌های قضایی خود می‌تواند با دیوان عالی ایالات متحده امریکا مقایسه شود اما علاوه بر آنکه اختیارات بیشتری دارد، برخلاف دیوان‌های عالی به مثابه مرجع استیناف یا فرجام خواهی در حوزه قوانین فدرال نیست. وظیفه اصلی دادگاه حصول اطمینان از پیروی نهادهای دولتی از قانون اساسی است. اصلاحیه‌های قانون اساسی که توسط پارلمان وضع می‌شوند نیز مشمول نظارت این دادگاه هستند؛ از این جهت که از اصول لایتغیر^(۲۸) قانون اساسی تخطی و عدول نکرده باشند.^(۲۹) علاوه بر این، تضمین حقوق بنیادین افراد به عنوان یکی از ارکان نظام حقوقی آلمان از مهم‌ترین وظایف دادگاه قانون اساسی آلمان است.

یک فصل از قانون اساسی (مواد ۹۲ به بعد) به دستگاه قضایی و وظایف آن اختصاص

یافته است. کارویژه‌های قضایی توسط دادگاه قانون اساسی فدرال، محاکم فدرال،^(۳۰) و محاکم لاندرا اعمال می‌گردد. اختیارات و صلاحیت‌های دادگاه قانون اساسی در ماده ۹۳ قانون اساسی آلمان و به ویژه ماده ۱۳ قانون تشکیل دادگاه مقرر شده است.^(۳۱) همچنان که، قانون آئین دادرسی دادگاه^(۳۲) نیز امور داخلی و نحوه کار دادگاه را مشخص می‌کند. در ادامه انواع صلاحیت‌های دادگاه مورد بررسی قرار می‌گیرد:

۳-۱. حکم به محرومیت از حقوق بنیادین^(۳۳)

حقوق بنیادین^(۳۴) افراد جایگاه ویژه‌ای در قانون اساسی آلمان به خود اختصاص داده است و تمامی ارکان حکومت ملزم به رعایت آن هستند. (بند (۳) ماده ۱ قانون اساسی) با این حال، تضمین این حقوق تا به جایی است که مبدل به ابزاری مضر برای نظم عمومی مبتنی بر دموکراسی که بنای شناسایی چنین حقوقی بوده است نگردد.^(۳۵) ماده ۱۸ قانون اساسی بیانگر این رهیافت است که هرکس از برخی حقوق بنیادین^(۳۶) در ضدیت نظم بنیادین دموکراتیک بهره برداری کند، از آن حق منع خواهد شد. تصمیم به تحدید حقوق بنیادین تنها توسط بوندستاگ و یا دولت‌های فدرال و ایالتی امکان‌پذیر است. حال، اگر خواهان شاکی از این تحدید حقوق به دادگاه قانون اساسی دادخواهی کند، دادگاه رسیدگی خواهد کرد که خواهان از کدام حق و تا چه زمانی محروم شده است. دادگاه ممکن است به عنوان مثال، در دوره زمانی محرومیت از حقوق، حق انتخاب کردن یا انتخاب شدن فرد مورد نظر و یا صلاحیت تصدی مناصب عمومی را منکر شود.^(۳۷) گفتنی است که تا سال ۱۹۹۵، چهار دعوا در این خصوص در دادگاه مطرح شده که در هیچ یک حکم به محرومیت از حقوق بنیادین صادر نشده است. (Wöhrmann, 2001)

۳-۲. حکم به ممنوعیت جناح‌ها یا احزاب سیاسی خلاف قانون اساسی

بر اساس قانون اساسی، جناح‌های سیاسی خواست مردم را دنبال کرده و می‌توانند آزادانه تشکیل شوند و اهداف خود را تعقیب کنند. اما به جهت صیانت از نظم عمومی، بند (۲) ماده ۲۱ قانون اساسی مانع فعالیت‌های جناح‌هایی شده که در ضدیت با قانون اساسی عمل می‌کنند: جناح‌هایی که در اهداف یا عملکرد خود در صدد خدشه یا حذف نظم عمومی دموکراتیک باشند یا موجودیت دولت را به خطر اندازند، غیر قانونی هستند.^(۳۸) بر این اساس، دادگاه قانون اساسی فدرال ممکن است در صورتی که بوندستاگ، بوندسرات، حکومت فدرال یا حکومت یک منطقه - در جایی که جناح منحصر به یک

منطقه باشد - خواهان چنین امری شود به وضعیت یک جناح رسیدگی کند. البته چنین امری لزوماً رخ نمی‌دهد و ممکن است مراجع یادشده تصمیم بگیرند که در فرآیندهای سیاسی و مثلاً در طی یک انتخابات با آن جناح رو در رو شوند. تا زمانی که دادگاه قانون اساسی حکم به غیرقانونی بودن و ممنوعیت فعالیت یک جریان سیاسی نداده است، هیچ‌کس نمی‌تواند متعرض آن دسته شود.^(۳۹)

تاکنون، این نوع رسیدگی در دو مرتبه منجر به ممنوعیت فعالیت آن احزاب شده است و هر دو بار نیز در دهه پنجاه میلادی رخ داده است: در مورد حزب سوسیالیست رایش^(۴۰) که گروهی نتوانزی بود و در سال ۱۹۵۲ از فعالیت منع شد (Decision of 23 October 1953, vol. 2: 1) و دیگری، حزب کمونیست آلمان^(۴۱) بود که در ۱۹۵۶ فعالیتش ممنوع شد. (Decision of 17 August 1956, vol. 5: 85)

۳-۳. بررسی صحت نتایج انتخابات بوندستاگ^(۴۲)

نظارت بر انتخابات به معنای تصمیم‌گیری راجع به صحت انتخابات است. انتخابات بوندستاگ در وهله اول توسط خود بوندستاگ مورد نظارت قرار می‌گیرد (بند (۱) ماده ۴۱ قانون اساسی) که بدین منظور دارای یک کمیته ویژه است اما رسیدگی به اعتراضات و شکایات افرادی که از تصمیمات بوندستاگ در چارچوب فوق در صلاحیت دادگاه قانون اساسی فدرال است و این افراد می‌توانند شکایت خود در مورد تصمیم بوندستاگ راجع به صحت انتخابات یا از دست دادن کرسی نمایندگی را در دادگاه قانون اساسی مطرح کنند.^{(۴۳) و (۴۴)}

۳-۴. رسیدگی به اتهامات علیه رئیس‌جمهور فدرال توسط بوندستاگ یا بوندسرات^(۴۵)
بر طبق ماده ۶۱ قانون اساسی، بوندستاگ یا بوندسرات می‌توانند نزد دادگاه قانون اساسی فدرال در مورد تخلف عمدی رئیس‌جمهور فدرال از قانون اساسی یا دیگر قوانین فدرال طرح اتهام کنند.^(۴۶) در صورت اثبات مسأله، دادگاه حکم به برکناری رئیس‌جمهور فدرال می‌نماید.^(۴۷) البته تاکنون چنین رسیدگی صورت نگرفته است.

بر اساس بندهای (۲) و (۵) ماده ۹۸ قانون اساسی، مجلس مربوطه می‌تواند علیه قاضی به دلیل تخلف از اصول قانون اساسی فدرال یا نظم اساسی ایالتی طرح اتهام کند. در مورد قضات فدرال بوندستاگ، و در مورد قضات محلی پارلمان همان منطقه چنین صلاحیتی دارند. در صورت اثبات این اتهام در دادگاه قانون اساسی فدرال، حکم به تغییر منصب یا

بازنشتگی و در صورت تخلف عمدی، حکم به انفصال وی از سمتش خواهد شد.^(۴۸)

۳-۵. تصمیم‌گیری راجع به اختلافات میان نهادهای اساسی با توجه به اختیارات و صلاحیت‌های قانونی آن‌ها^(۴۹)

مبنای صلاحیتی دیگر دادگاه، رسیدگی به اختلاف نظری است که میان نهادهای اساسی فدرال یا ایالتی و یا میان فدراسیون و ایالت (لاندِر) در خصوص حقوق و وظایف اساسی متقابل آن‌ها حادث می‌شود.^(۵۰) و^(۵۱) این اختلافات در جایی پدیدار می‌شوند که یک نهاد سیاسی مدعی می‌شود که حقوق اساسی آن طبق قانون اساسی با عملکرد نهاد دیگر مورد خدشه قرار گرفته است. البته چنین وقایعی به ندرت اتفاق می‌افتد.

۳-۵-۱. اختلاف میان نهادهای اساسی فدرال^(۵۲)

بر اساس جزء (۱) بند (۱) ماده (۹۳) قانون اساسی، هرگاه در خصوص قلمرو حقوق و وظایف یکی از عالی‌ترین نهادهای فدرال یا نهادی که مستقیماً توسط قانون اساسی اختیاراتی یافته و یا در خصوص آئین و شیوه کار^(۵۳) یکی از عالی‌ترین نهادهای فدرال اختلاف نظری پیش آید، دادگاه قانون اساسی فدرال عهده دار تفسیر قانون اساسی خواهد بود. منظور از ارگان‌ها و نهادهای مورد اشاره: رئیس جمهور فدرال، بوندستاگ، بوندسرات، حکومت فدرال، و اجزای متشکله آن‌ها می‌باشد. بر این اساس، هرگاه خواهان (یک نهاد) مدعی شود که به واسطه فعل یا ترک فعل نهادی دیگر به حقوق و وظایف آن تخطی شده است، دادگاه با توجه به کارویژه‌ها و صلاحیت‌های مقرر در قانون اساسی، مسأله خروج از صلاحیت آن نهاد را بررسی خواهد کرد.^(۵۴)

۳-۵-۲. اختلاف میان فدراسیون و لاندِر^(۵۵)

در کشورهای فدرال، اختلاف در خصوص حقوق و وظایف قانونی صرفاً میان نهادهای مرکزی و فدرال صورت نمی‌گیرد بلکه ممکن است در مورد صلاحیت‌های قانونی میان فدراسیون و لاندِر و یا میان لاندِر‌ها اختلاف نظر پیش آید که در این مواقع، دادگاه قانون اساسی نهاد ذیصلاح برای حل اختلاف خواهد بود.^(۵۶) به عنوان مثال، در یکی از دعاوی میان فدراسیون و یکی از لاندِر‌ها، دادگاه قانون اساسی فدرال چنین رأی داد که دولت ایالتی (لاندِر) می‌بایست در صورتی که استان‌ها یا ولایات تابعه آن در پی برگزاری پله‌بیست (انتخابات) در موضوعات دفاعی باشند، مداخله نماید زیرا چنین

مقولاتی در صلاحیت و مسئولیت انحصاری فدراسیون می‌باشند و مردم یک ایالت نمی‌توانند بر نهادهای فدرال که مسئولیت انحصاری در این رابطه دارند فشارهای سیاسی وارد سازند. (Decision of 30 July 1958, vol. 8: 104)

۳-۵-۳. اختلاف نظر در یک لاند^(۵۷)

در اختلافات میان نهادهای یک ایالت در صورتی که امکان رجوع به دادگاه دیگری نباشد، دادگاه قانون اساسی فدرال رسیدگی می‌کند. (بند (۴) ماده ۹۳ قانون اساسی) در این موارد، اگر در تضمینات حقوقی مقرر شده برای دادگاه قانون اساسی ایالت^(۵۸) خلأیی باشد، موضوع اختلاف میان نهادهای اساسی یک ایالت نزد دادگاه قانون اساسی فدرال مطرح می‌شود. همچنین است جایی که قانون ایالت صلاحیت رسیدگی به اختلافات راجع به قانون اساسی میان نهادهای سیاسی را به دادگاه قانون اساسی فدرال واگذار کرده باشد.^(۵۹)

۳-۶. رسیدگی‌های راجع به مطابقت یا عدم مغایرت مقررات با قانون اساسی^(۶۰)

قانونگذاری فدرال و ایالات می‌بایست در حدود قانون اساسی و نظم اساسی باشد. (بند (۳) ماده ۲۰ قانون اساسی)^(۶۱) چنانکه ماده ۱ (۳) قانون اساسی به صراحت اشعار داشته است که حقوق بنیادین بر قوه قانونگذار الزام آور و لازم الرعایه است. دادگاه قانون اساسی تنها مرجع تشخیص مطابقت مغایرت قوانین با قانون اساسی است.^(۶۲) دیگر محاکم در صورت برخورد با مسأله قانونمندی قوانین از حیث مطابقت با قانون اساسی می‌بایست از دادگاه قانون اساسی استعلام کنند. حکومت فدرال، حکومت ایالتی و یا یک چهارم از نمایندگان پارلمان (بوندستاگ) نیز می‌توانند از دادگاه تقاضای رسیدگی به قانونمندی قوانین داشته باشند.

بر اساس قانون اساسی، دادگاه قانون اساسی فدرال متولی تشخیص هماهنگی قوانین با قانون اساسی است و از طرق زیر این کارویژه و مأموریت را ایفا می‌نماید:

۳-۶-۱. نظارت کلی بر مقررات^(۶۳) (بررسی قوانین به صورت عام)^(۶۴)

برخی نهادهای اساسی می‌توانند در مورد قوانینی که مغایر قانون اساسی ارزیابی می‌کنند از دادگاه استعلام کنند. در این مقام، دادگاه قانون اساسی فدرال تصمیم می‌گیرد که در یک موضوع اختلافی خاص، قانون فدرال یا ایالتی با قانون اساسی و نیز قوانین

ایالتی با دیگر قوانین فدرال هماهنگی دارد یا خیر. البته تنها دولت فدرال، دولت ایالتی و یا حداقل یک سوم نمایندگان بوندستاگ می‌توانند چنین رسیدگی را خواستار شوند. گفتنی است که قانون به معنای خاص آن یعنی قوانین مصوب پارلمان نیست که می‌تواند موضوع درخواست رسیدگی قرار گیرد بلکه تمامی قوانین و مقررات فدراسیون یا ایالت از قبیل: فرامین دولتی یا مقررات نهادهای عمومی مستقل مشمول چنین رسیدگی هستند. (Wöhrmann, 2001) ضمناً این مسأله موضوعیت ندارد که قوانین و مقررات مورد بررسی پیش از لازم‌الاجرا شدن قانون اساسی (۱۹۴۹) بوده‌اند یا نه. نکته دیگر آن است که صرفاً اعلام مغایر قانون اساسی بودن قوانین موضوع درخواست نیست بلکه هرگاه در انطباق قوانین با قانون اساسی تردید باشد ممکن است از دادگاه خواسته شود که در خصوص انطباق قانون مورد بحث اظهارنظر کند.^(۶۵) چنانکه به عنوان مثال؛ از دادگاه تقاضا شد که در مورد قانونی که اجازه تصویب موافقتنامه ۲۱ دسامبر ۱۹۷۲ که بر مبنای روابط آلمان غربی و آلمان شرقی منعقد شده بود را می‌داد، اظهار نظر کند که دادگاه این موافقتنامه را مغایر قانون اساسی احراز نکرد. (Decision of 31 July 1973, vol. 36: 1)

گفتنی است که بنا بر جزء (۲الف) بند (۱) ماده ۹۳ که در اصلاحیه سال ۱۹۹۴ به قانون اساسی افزوده شد، در صورت اختلاف نظر در خصوص اینکه آیا شرایط مقرر در بند (۲) ماده ۷۲ قانون اساسی که به فدراسیون در کنار ایالات حق قانونگذاری می‌دهد، در مورد قانون مورد بررسی صادق است یا نه،^(۶۶) به درخواست بوندسرات یا دولت و یا پارلمان ایالتی، دادگاه قانون اساسی فدرال تصمیم‌گیری می‌کند. به بیان دیگر، هرگاه در صلاحیت قانونگذاری فدرال اختلاف نظر پیش آید، حل اختلاف در صلاحیت دادگاه قانون اساسی فدرال خواهد بود.

۳-۶-۳. نظارت خاص بر مقررات^(۶۷) (بررسی خاص قوانین)^(۶۸)

هر دادگاهی که در رسیدگی به دعوی خاصی قوانینی را مغایر با قانون اساسی بیابد رسیدگی خود را تا اخذ نظر از دادگاه قانون اساسی متوقف می‌سازد. این رسیدگی در مواقعی رخ می‌دهد که یک دادگاه قانونی را مغایر قانون اساسی تشخیص دهد. شایان ذکر است که تمامی محاکم آلمان مجاز و مکلف‌اند که مقررات قانونی را از جهت انطباق با قانون اساسی مورد ملاحظه قرار دهند. بر این اساس، هرگاه دادگاهی یک قانون را مغایر قانون اساسی (و یا یک قانون ایالتی را مغایر قوانین فدرال) تشخیص دهد رسیدگی خود

را متوقف می‌سازد و از دادگاه قانون اساسی فدرال در این خصوص استعلام می‌کند.^(۶۹) در هر حال، دادگاهی که موضوع را به دادگاه قانون اساسی احاله می‌دهد می‌بایست توضیح دهد که قانون مورد احاله به چه دلیل به موضوع در حال رسیدگی آن مربوط است و چرا آن را مغایر قانون اساسی تشخیص داده است. بدیهی است که دادگاه قانون اساسی صرفاً به اعتبار مقرر مورد بحث رسیدگی خواهد کرد.^(۷۰)

این رسیدگی تنها در مورد قوانین مصوب نهادهای قانونگذار مشمول قانون اساسی صورت می‌پذیرد و در نتیجه، قوانینی که پیش از لازم‌الاجرا شدن قانون اساسی ۱۹۴۹ وضع شده‌اند یا توسط نهادهایی غیر از پارلمان وضع شده‌اند (مثل فرامین حکومتی) توسط خود محاکم بررسی می‌شوند و این محاکم خود در مورد اعمال این مقررات تصمیم می‌گیرند. این رسیدگی پس از دادخواهی‌های اساسی بیش‌ترین حجم فعالیت دادگاه قانون اساسی را به خود اختصاص می‌دهد. چنانکه دادگاه قانون اساسی تا سال ۲۰۰۹ بالغ بر ۶۰۰ قانون را مغایر قانون اساسی یا دیگر قوانین فدرال یافته و از آن‌ها رفع اثر کرده است. (Law, 2012: 5)

۳-۶-۴. رسیدگی بر مبنای بندهای (۲) و (۳) ماده ۱۰۰ قانون اساسی^(۷۱) به موجب بند (۲) ماده ۱۰۰ قانون اساسی، دادگاه قانون اساسی فدرال بنا به درخواست یکی از دادگاه‌ها در مورد اینکه آیا یک قاعده حقوق بین‌الملل عمومی جزئی از قوانین فدرال^(۷۲) هست و مآلاً مستقیماً موجب حقوق و تکالیفی برای افراد است یا نه،^(۷۳) تصمیم‌گیری می‌کند. این سازوکار تعبیه شده است تا خدشه به اختیارات قانونگذار و اطمینان حقوقی که ممکن است از ادغام هنجارهای بین‌المللی ناشی شود را به حداقل برساند؛ چه اینکه طبق ماده ۲۵ قانون اساسی اصول و قواعد حقوق بین‌الملل عمومی که در نظام حقوقی فدرال جذب می‌شوند بر قوانین ملی تفوق و برتری دارند.^(۷۴) همچنین، بر طبق بند (۳) ماده ۱۰۰ قانون اساسی، دادگاه قانون اساسی یک ایالت که در مقام تفسیر قانون اساسی نظری مخالف یک تصمیم دادگاه قانون اساسی فدرال یا دادگاه‌های قانون اساسی دیگر ایالات دارد، می‌بایست از دادگاه قانون اساسی فدرال کسب نظر کند.^(۷۵)

۳-۷. دادخواهی اساسی^(۷۶)

حق فردی طرح دعوا در دادگاه قانون اساسی در قانون دادگاه (۱۹۵۱) پیش‌بینی شد^(۷۷) و در سال ۱۹۶۹ وارد قانون اساسی شد. وفق جزء (۴ الف) بند (۱) ماده ۹۳ قانون

اساسی هر شخصی مدعی باشد که یکی از حقوق بنیادینش^(۷۸) یا یکی از حقوقی که هم‌ردیف و متناظر با حقوق بنیادین هستند،^(۷۹) به جهت عمل مقامات دولتی تضییع شده است می‌تواند دادخواهی اساسی نماید. دادخواهی می‌تواند علیه یک اقدام نهاد اداری، رأی دادگاه و یا قانون باشد. البته پیش از طرح دعوی، می‌بایست تمامی راه‌ها و تمهیدات قانونی طی شده باشد.^(۸۰) پذیرش چنین دادخواستی در صورتی است که موضوع دارای اهمیتی بنیادین در حقوق اساسی باشد؛ چنانچه ادعای نقض حقوق بنیادین خطیر و دارای شدت خاصی باشد؛ و یا هرگاه عدم رسیدگی و تصمیم‌گیری نسبت به مسأله موجب عواقب وخیم و سنگینی باشد. به عنوان یک قاعده کلی، دادخواهی اساسی تنها در صورتی قابل پذیرش است که خواهان از طریق دیگر محاکم به نتیجه نرسیده باشد. دادخواست باید در بازه زمانی مشخص شده، به صورت مکتوب و با بیان دلایل صورت گیرد. (بندهای (۱) و (۲) ماده ۲۳ و ماده ۹۲ قانون تشکیل دادگاه) همچنین، الزامی برای استخدام وکیل در این دعاوی نیست. (ماده ۲۲ قانون تشکیل دادگاه) دادخواهی رایگان است اما دادگاه در صورت احراز سوء استفاده از این سازوکار می‌تواند فرد را جریمه کند. (بند (۲) ماده ۳۴ قانون تشکیل دادگاه) یکی دیگر از شروط قابل پذیرش بودن دادخواهی اساسی آن است که دادخواهی در مورد تصمیمات اداری یا قضایی می‌بایست در محدوده یک‌ماه از زمان صدور یا اعلام آن‌ها طرح شود. (بند (۱) ماده ۹۳ قانون تشکیل دادگاه) این بازه زمانی در مورد طرح دعوا در خصوص قوانین و مقررات دولتی، یکسال از زمان لازم‌الاجرا شدن و یا اعلام آن‌ها می‌باشد. (بند (۳) ماده ۹۳ قانون تشکیل دادگاه)^(۸۱)

همان‌طور که قبلاً اشاره شد، شعبه‌ها هستند که در وهله نخست تعیین می‌کنند که یک دادخواست اساسی قابل پذیرش و رسیدگی هست یا نه. در این راستا هر شعبه به اتفاق آرای سه عضو خود تصمیم به عدم پذیرش یا عدم رسیدگی‌های بیشتر - بنا به دیگر دلایل - می‌گیرد و چنانچه یکی از قضات شعبه رأی به پذیرش دادخواست دهد، تصمیم‌گیری به کل سنا احاله می‌شود. (Kommers, 2001) رد دادخواست به موجب اتفاق آرای سه عضو شعبه صورت می‌پذیرد. این تصمیم نیازمند ارائه دلیل نیست و قاطع و غیرقابل تجدیدنظر است. (بند (۱) ماده ۹۳ قانون تشکیل دادگاه)

دادخواهی اساسی یک سازوکار فوق‌العاده جبران خسارت حقوقی^(۸۲) است که البته تصمیمات دادگاه در این رابطه رویه‌ساز بوده و آثار و الزاماتی فراتر از آن مورد خاص

خواهند داشت.^(۸۳) تصمیم‌گیری دادگاه هم تضمین حقوق بنیادین اشخاص است و هم استدلال دادگاه و تفسیری که از قانون اساسی ارائه می‌کند راهنمایی برای تمامی اجزای حاکمیت خواهد بود. به عنوان مثال، دادگاه مقررات ناظر به محدودیت تأسیس داروسازی را ناقض اصل آزادی اشتغال قلمداد کرد (Decision of 11 June 1958, vol. 7: 377) یا به عنوان مثال، در تصمیمی دیگر، به قابل قبول بودن ادله شفاهی (شهادت و مسموعات)^(۸۴) در دادرسی‌های کیفری حکم داد. (Decision of 6 May 1981, vol. 57: 250) همچنین، در خصوص شکوائیه‌ای که بر علیه قانون الحاق به معاهده اتحادیه اروپا موسوم به معاهده ماستریخت^(۸۵) و اصلاح برخی مقررات قانون اساسی صورت گرفت دادگاه به بیان شروط و شرایط الحاق به چنین پیمانی پرداخت که دارای اهمیتی بسیار در سیاست‌های کلی دولت بود. (Decision of 12 October 1993, vol. 89: 155)

آسانی و بدون تشریفات بودن این سازوکار موجب تورم دادخواست‌ها شده است چنانکه در سال‌های اخیر، سالانه حدود ۶۰۰۰ دادخواست نزد دادگاه مطرح شده است. (BverfG, 2013) از سال ۱۹۵۱ تا ۲۰۰۵ تعداد ۱۵۷۲۳۳ درخواست در دادگاه به ثبت رسیده که ۱۵۱۴۲۴ فقره از آن‌ها مربوط به دادخواهی اساسی بوده است. البته اکثر این دادخواست‌ها مورد پذیرش قرار نگرفته‌اند و تنها ۳۶۹۹ فقره (یعنی ۲/۵٪) از موارد دادخواهی اساسی موفقیت‌آمیز بوده‌اند. (BverfG, 2013)

نوع رسیدگی	وارده (ثبتی)	مختومه (تصمیم)
اختلاف میان نهادهای اساسی	۱۳۵	۷۲
بررسی کلی قوانین و مقررات	۱۴۸	۸۹
بررسی خاص قوانین	۳۲۱۰	۹۸۸ (توسط سناها) ۱۳۱ (توسط شعب)
دادخواهی‌های اساسی	۱۳۵۹۶۸	۳۸۷۹ (توسط سناها) ۱۰۹۲۴۶ (توسط شعب)

جدول فعالیت دادگاه قانون اساسی (سال‌های ۲۰۰۲-۱۹۵۱)^(۸۶)

نتیجه‌گیری

ضرورت صیانت از قانون اساسی به عنوان زیربنای نظام حقوقی ملی و عامل تضمین حقوق بنیادین اشخاص و تقسیم اقتدارات حاکمیت بر هیچ کس پوشیده نیست. این مهم جز با پیش بینی نهادی به منزله مرجع نهایی تفسیر قانون اساسی و ناظر عدم تخطی از این

اصول بنیادین با وضع دیگر قوانین و مقررات میسر نیست. به طور معمول، این کارویژه در نظام‌های ملی به دیوان‌های عالی کشور، دادگاه‌های قانون اساسی و یا شوراهای قانون اساسی واگذار شده است.

دادگاه قانون اساسی آلمان به عنوان نهاد ناظر قانون اساسی این کشور، یکی از مقتدرترین محاکم ملی و از متنفذترین دادگاه‌های قانون اساسی جهان به شمار می‌رود. این دادگاه به خوبی توانسته است از اختیارات و صلاحیت‌های موسع خود بهره گیرد و همسو ساختن سیاست‌ها و راهبردهای کلی دولت آلمان با اصول بنیادین قانون اساسی این کشور نقش مؤثری ایفا نماید. تصمیمات این دادگاه حتی در سطح منطقه‌ای و به ویژه در دادگاه‌های قانون اساسی کشورهای اروپای شرقی نیز مورد الهام و منشأ اثر بوده‌اند.

در مقایسه دادگاه قانون اساسی آلمان با شورای نگهبان می‌توان گفت که نظارت دادگاه قانون اساسی آلمان در مورد عدم مغایرت قوانین و مقررات با قانون اساسی، جنبه پسینی داشته و منوط به درخواست مقامات ذیصلاح است اما نظارت شورای نگهبان در این خصوص جنبه پیشینی داشته و بلکه مصوبات مجلس در مقام قانونگذاری بدون تأیید این شورا اعتبار قانونی نمی‌یابند. (اصول ۹۳ و ۹۶ قانون اساسی ج.۱.ا.^(۸۷) و^(۸۸) همچنین، از نکات قابل تأمل در صلاحیت دادگاه قانون اساسی آلمان آن است که صلاحیت رسیدگی به مطابقت قوانین و مقررات با قانون اساسی یا حسب مورد با دیگر قوانین فدرال صرفاً ناظر به مصوبات پارلمان یا قانون به معنای خاص نیست. حال آنکه صلاحیت شورای نگهبان در این خصوص تنها به مصوبات مجلس محدود شده است و شامل دیگر مقررات نمی‌شود. به هر حال، در نظام حقوقی ایران به خوبی مشخص نیست که درخواست رسیدگی به مقررات و یا تصمیمات مقامات دولتی مغایر با قانون اساسی با چه مرجعی است؟^(۸۹) و فراتر از این، اساساً برای نظارت بر اجرای قانون اساسی مرجعی مشخص وجود دارد؟^(۹۰)

از دیگر وجوه تمایز وظایف شورای نگهبان با دادگاه قانون اساسی آلمان به صلاحیت تفسیر قانون اساسی و صدور نظرات تفسیری توسط شورای نگهبان می‌توان اشاره کرد. پیش‌بینی این امر و اعتبار هم‌سنگ آنها با اصول قانون اساسی می‌تواند انعطاف بیشتری به قانون اساسی داده و بدون آنکه نیاز به طی تشریفات سختگیرانه بازنگری در قانون اساسی باشد، با توجه به نص و روح قانون اساسی تفسیری راهگشا ارائه کرد.

یادداشت‌ها

- 1- Länder.
- 2- Basic Law for the Federal Republic of Germany (German: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland) of 23 May 1949 (amended by an Act dated 27 October 1994 (Federal Law Gazette I, p.3146).
- 3- cf. Articles 30, 70, 83, 92 of the Basic Law.
- 4- The Federal Constitutional Court (German: Bundesverfassungsgericht, or BVerfG).
- 5- the West German constitutional convention (i.e. the Parliamentary Council).
- 6- the Grundgesetz (Basic Law).
- 7- judicial review.
- 8- constitutional review.
- 9- the Social Democrats.
- 10- the Christian Democrats.
- 11- Federal Constitutional Court Act (German: Bundesverfassungsgerichts-Gesetz, BVerfGG) of March 12, 1951.
- 12- Karlsruhe.
- 13- A recent survey identifies the following nations as employing “The ‘Austrian’ Model” of constitutional review: (Europe) Albania, Andorra, Armenia, Azerbaijan, Austria, Belarus, Belgium, the Bosnian/Herzegovina Federation, Bulgaria, Croatia, the Czech Republic, the Former Republic of Yugoslavia, Georgia, Germany, Hungary, Iceland, Italy, Latvia, Lichtenstein, Lithuania, Luxembourg, Macedonia, Malta, Moldova, Monaco, Poland, Romania, the Russian Federation, Slovakia, Slovenia, Spain, Turkey, Ukraine; (Africa) Angola, Benin, Burkina Faso, Burundi, Cameroon, the Central African Republic, Chad, Egypt, Equatorial Guinea, Eritrea, Gabon, Madagascar, Mali, Niger, Rwanda, South Africa, Sudan, Togo, Uganda, Zaire, Zambia; (Middle East) Cyprus, Palestine, Syria, Yemen; (Asia) Kyrgyzstan, Mongolia, South Korea, Sri Lanka, Tajikistan, Thailand, Uzbekistan; (Central/South America) Chile, Surinam. G. Harutyunyan, A. Mavèè, Constitutional Review and Its Development in the Modern World (A Comparative Constitutional Analysis) 30-32 (1999).
- 14- Senate.
- 15- Article 94 of the Basic Law [Composition of the Federal Constitutional Court] provided that:
“(1) The Federal Constitutional Court shall consist of federal judges and other members. Half the members of the Federal Constitutional Court shall be elected by the Bundestag and half by the Bundesrat. ...”
- ۱۶- گفتنی است که اصل نود و یکم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران اشعار می‌دارد: «به منظور پاسداری از احکام اسلام و قانون اساسی از نظر عدم مغایرت مصوبات مجلس شورای ملی با آن‌ها، شورایی به نام شورای نگهبان با ترکیب زیر تشکیل می‌شود:
- شش نفر از فقهای عادل و آگاه به مقتضیات زمان و مسائل روز. انتخاب این عده با مقام رهبری است.

- شش نفر حقوقدان، در رشته‌های مختلف حقوقی، از میان حقوقدانان مسلمانی که به وسیله رئیس قوه قضائیه به مجلس شورای ملی معرفی می‌شوند و با رأی مجلس انتخاب می‌گردند.» همچنین، بر طبق اصل نود و دوم این قانون، «اعضای شورای نگهبان برای مدت شش سال انتخاب می‌شوند ولی در نخستین دوره پس از گذشتن سه سال، نیمی از اعضای هر گروه به قید قرعه تغییر می‌یابند و اعضای تازه‌ای به جای آنها انتخاب می‌شوند.»

۱۷- شایان ذکر است که قانون الحاق یک تبصره به قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل مصوب ۱۳۷۳ (مصوب ۱۳۸۸/۴/۲۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام) مقرر داشته است: «عضویت همزمان کلیه اشخاص شاغل در هریک از قوای سه‌گانه و مؤسسات و سازمانهای تابعه آنها و شرکتها و مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت که شمول قانون بر آنها مستلزم ذکر نام یا تصریح نام بوده و به هر مقدار از بودجه کل کشور استفاده می‌نمایند، در شورای نگهبان به جز مشاغل آموزشی موضوع تبصره (۱) و افراد موضوع تبصره (۸) قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل مصوب ۱۳۷۳ به عنوان حقوقدان ممنوع است...». گفتنی است که اصل ۱۴۱ قانون اساسی نیز، سمت‌های آموزشی در دانشگاه‌ها و مؤسسات تحقیقاتی را از ممنوعیت تعدد مشاغل کارمندان دولت مستثنی کرده است.

۱۸- نک. ماده ۲۵ قانون آئین دادرسی دادگاه قانون اساسی آلمان

19- Chamber.

۲۰- بر طبق اصل نود و ششم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران: «تشخیص عدم مغایرت مصوبات مجلس شورای اسلامی با احکام اسلام با اکثریت فقهای شورای نگهبان و تشخیص عدم تعارض آنها با قانون اساسی بر عهده اکثریت همه اعضای شورای نگهبان است.»

۲۱- نک. بند (۳) ماده ۱۵ قانون تشکیل دادگاه

۲۲- در نظام حقوقی ایران، بر خلاف معیار اکثریت مطلق آرای اعضای شورای نگهبان یا حسب مورد اعضای فقیه که در تشخیص عدم مغایرت مصوبات مجلس با شرع یا قانون اساسی در نظر گرفته شده است، در خصوص نظرات تفسیری شورای نگهبان، رأی اکثریت سه چهارم اعضا در نظر گرفته شده است. (اصل ۹۸)

23- The plenum of the Federal Constitutional Court

۲۴- نک. ماده ۳۲ قانون تشکیل دادگاه

25- The Pregnant Women's and Family Assistance Act

۲۶- نهادهای اساسی نهادهایی عالی هستند که مستقیماً طبق قانون اساسی تأسیس یافته و کارویژه‌هایی خاص را ایفا می‌کنند. طبق قانون اساسی آلمان این نهادها عبارت‌اند از: قوه مقننه (بوندستاگ و بوندسرات)، رئیس جمهوری فدرال، دولت فدرال، و دادگاه قانون اساسی فدرال.

۲۷- نک. ماده ۱ قانون تشکیل دادگاه

28- eternity clause

۲۹- اصل ۱۷۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به بیان مقررات راجع به بازنگری در قانون اساسی می‌پردازد. ذیل این اصل اشعار می‌دارد: «محتوای اصول مربوط به اسلامی بودن نظام و ابتنای کلیه قوانین و مقررات بر اساس موازین اسلامی و پایه‌های ایمانی و اهداف جمهوری اسلامی ایران و جمهوری بودن حکومت و ولایت امر و امامت امت و نیز اداره امور کشور با اتکاء به آراء عمومی و دین و مذهب رسمی ایران تغییر ناپذیر است.»

30- Federal Courts:

- 1) Federal Labour Court
- 2) Federal Finance Court
- 3) Federal Court of Justice
- 4) Federal Social Court
- 5) Federal Administrative Court
- 6) Federal Patent Court

۳۱- گفتنی است که صلاحیت‌های دادگاه قانون اساسی حصری نیست و به موجب ذیل ماده ۹۳ قانون اساسی آلمان امکان اضافه شدن «موارد دیگری که با قانون فدرال به آن واگذار می‌شود» نیز پیش بینی شده است.

32- The Rules of Procedure of the Federal Constitutional Court (GoBVerfG) of 15 December 1986 (Federal Law Gazette I p. 2529), as amended recently by the decision of 18 December 1995 (Federal Law Gazette 1996 I p. 474).

۳۳- موضوع بند (۱) ماده ۱۳ قانون تشکیل دادگاه و در ارتباط با ماده ۱۸ قانون اساسی.

۳۴- موضوع مواد ۱۹-۱ قانون اساسی.

۳۵- اصل بیست و دوم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مقرر می‌دارد: «حیثیت، جان، مال، حقوق، مسکن و شغل اشخاص از تعرض مصون است مگر در مواردی که قانون تجویز کند.»
۳۶- به طور خاص، آزادی بیان افکار خاصه آزادی مطبوعات (بند (۱) ماده ۵)، آزادی تدریس (بند (۳) ماده ۵) آزادی اجتماعات (ماده ۸)، آزادی تشکل (ماده ۹)، محرمانه بودن پست و ارتباطات (ماده ۱۰)، حق مالکیت (ماده ۱۴)، یا حق بر پناهندگی (پاراگراف (الف) ماده ۱۶).

۳۷- برای آگاهی بیشتر، نک. مواد ۳۶-۴۱ قانون تشکیل دادگاه.

۳۸- اصل بیست و ششم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مقرر می‌دارد: «احزاب، جمعیت‌ها، انجمن‌های سیاسی و صنفی و انجمنهای اسلامی یا اقلیتهای دینی شناخته شده آزادند، مشروط به این که اصول استقلال، آزادی، وحدت ملی، موازین اسلامی و اساس جمهور اسلامی را نقض نکنند. هیچکس را نمی‌توان از شرکت در آنها منع کرد یا به شرکت در یکی از آنها مجبور ساخت.»

۳۹- نک. مواد ۴۷-۴۳ قانون تشکیل دادگاه.

40- Socialist Reich Party (SRP)

41- Communist Party of Germany (KPD)

۴۲- موضوع بند (۲) ماده ۴۱ قانون اساسی در ارتباط با بند (۳) ماده ۱۳ قانون دادگاه قانون اساسی.

۴۳- نک. ماده ۴۸ قانون تشکیل دادگاه.

۴۴- اصل ۹۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مقرر می‌دارد: «شورای نگهبان نظارت بر انتخابات مجلس خبرگان رهبری، ریاست جمهوری، مجلس شورای اسلامی و مراجعه به آراء عمومی و همه پرسی را بر عهده دارد.»

۴۵- موضوع بند (۴) ماده ۱۳ قانون تشکیل دادگاه در ارتباط با ماده ۶۱ قانون اساسی؛ همچنین، بند (۹) ماده ۱۳ قانون تشکیل دادگاه در ارتباط با بندهای (۲) و (۵) ماده ۹۸ قانون اساسی.

۴۶- اصل ۱۴۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مقرر می‌دارد: «رسیدگی به اتهام رئیس جمهور و معاونان او و وزیران در مورد جرایم عادی با اطلاع مجلس شورای اسلامی در دادگاه‌های عمومی دادگستری انجام می‌شود.» همچنین، طبق بند (۱۰) اصل ۱۱۰: «عزل رئیس جمهور با در نظر گرفتن مصالح کشور پس از حکم دیوان عالی کشور به تخلف وی از وظایف قانونی، یا رای مجلس شورای اسلامی به عدم کفایت وی بر اساس اصل هشتاد و نهم» در شمار وظایف و اختیارات رهبر ذکر شده است. اصل ۱۶۴ نیز مقرر می‌دارد: «قاضی را نمی‌توان از مقامی که شاغل آن است بدون محاکمه و ثبوت جرم یا تخلفی که موجب انفصال است به طور موقت یا دایم منفصل کرد یا بدون رضای او محل خدمت یا سمتش را تغییر داد مگر به اقتضای مصلحت جامعه با تصمیم رئیس قوه قضائیه پس از مشورت با رئیس دیوان عالی کشور و دادستان کل.»

47- for procedural details see Articles 49-57 of the Law on the FCC

48- for details see Article 58-62 of the Law on the FCC

49- Constitutional Disputes

50- Organstreit proceedings, State-Federal conflicts

۵۱- بر طبق بند (۷) اصل ۱۱۰، «حل اختلاف و تنظیم روابط قوای سه‌گانه» در زمره وظایف و اختیارات رهبر به شمار آمده است.

۵۲- موضوع بند (۵) ماده ۱۳ قانون تشکیل دادگاه در ارتباط با جزء (۱) بند (۱) ماده ۹۳ قانون اساسی.

53- rules of procedure

54- for details see Articles 63-67 of the Law on the FCC

۵۵- موضوع ماده ۱۳(۷)،(۸) قانون تشکیل دادگاه در ارتباط با ماده ۹۳(۱)(۳)،(۴) قانون اساسی.

56- for details see Articles 68-72 of the Law on the FCC

۵۷- موضوع ماده ۱۳(۸)،(۱۰) قانون تشکیل دادگاه در ارتباط با مواد ۹۳(۴) و ۹۹ قانون اساسی.

58- Constitutional courts of the German states:

- 1) Constitutional Court of the Land Baden-Württemberg
- 2) Bavarian Constitutional Court
- 3) Constitutional Court of the Land Berlin
- 4) Constitutional Court of the Land Brandenburg
- 5) Constitutional Court of the Free Hanseatic City of Bremen
- 6) Hamburg Constitutional Court
- 7) Constitutional Court of the Land Hesse
- 8) Constitutional Court Mecklenburg-Western Pomerania
- 9) Lower-Saxonian Constitutional Court
- 10) Constitutional Court of the Land North-Rhine/Westphalia
- 11) Constitutional Court of the Land Rheinland-Palatinate
- 12) Constitutional Court of the Saarland
- 13) Constitutional Court of the Free State of Saxony
- 14) Constitutional Court of Saxony/Anhalt
- 15) State Constitutional Court of Schleswig-Holstein
- 16) Thuringian Constitutional Court

۵۹- نک. ماده ۹۹ قانون اساسی. به عنوان مثال، ایالت (لاند) Schleswig-Holstein چنین امکانی را پیش‌بینی کرده است و دادگاه قانون اساسی در مواردی به اختلافات این ایالت رسیدگی کرده است.

60- Proceedings on the Constitutionality of Statutes

۶۱- گفتنی است که اصل ۷۱ قانون اساسی ج.ا.ا. مقرر می‌دارد: «مجلس شورای اسلامی در عموم مسائل در حدود مقرر در قانون اساسی می‌تواند قانون وضع کند».

۶۲- اصل ۴ قانون اساسی ج.ا.ا. مقرر می‌دارد: «کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزایی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و غیر اینها باید بر اساس موازین اسلامی باشد. این اصل بر اطلاق یا عموم همه اصول قانون اساسی و قوانین و مقررات دیگر حاکم است و تشخیص این امر بر عهده فقهای شورای نگهبان است.» همچنین، بر اساس اصل ۹۴: «کلیه مصوبات مجلس شورای اسلامی باید به شورای نگهبان فرستاده شود. شورای نگهبان موظف است آن را حداکثر ظرف ده روز از تاریخ وصول از نظر انطباق بر موازین اسلام و قانون اساسی مورد بررسی قرار دهد و چنانچه آن را مغایر ببیند برای تجدید نظر به مجلس بازگرداند. در غیر این صورت مصوبه قابل اجرا است.»

63- Abstract regulation control or abstract review of statutes

۶۴- موضوع بند (۶) ماده ۱۳ قانون تشکیل دادگاه در ارتباط با جزء (۲) بند (۱) ماده ۹۳ قانون اساسی.

65- for details see Articles 76-79 of the Law on the FCC

۶۶- همان‌طور که گفته شد برخی امور از صلاحیت عام قانونگذاری تخصیص یافته است.

67- Specific regulation control or: concrete review of statutes

۶۸- موضوع ماده ۱۳(۱۱) قانون تشکیل دادگاه در ارتباط با ماده ۱۰۰(۱) قانون اساسی.

۶۹- نک. ماده ۱۰۰(۱) قانون اساسی.

70- for details see Articles 80-82 of the Law on the FCC

۷۱- موضوع بندهای (۱۲) و (۱۳) ماده ۱۳ قانون تشکیل دادگاه

۷۲- برای مقایسه، نک. ماده ۹ قانون مدنی ج.ا.ا.

۷۳- برای مقایسه، نک. اصل ۱۶۷ قانون اساسی ج.ا.ا.

74- On this procedure cf. Articles 83 and 84 of the Law on the FCC

۷۵- نک. ماده ۸۵ قانون تشکیل دادگاه

76- constitutional complaint or Verfassungsbeschwerde

۷۷- نک. ماده ۹۰(۱) قانون تشکیل دادگاه

۷۸- نک. مواد ۱۹-۱ قانون اساسی

۷۹- نک. مواد ۲۰(۴)، ۳۳، ۳۸، ۱۰۱، ۱۰۳ و ۱۰۴ قانون اساسی.

80- Article 90(2) of the Law on the FCC: “[T]he constitutional complaint may not be lodged until all remedies have been exhausted.”

۸۱- بنا بر یافته دادگاه قانون اساسی، قوانین و مقررات می‌توانند بدون دخالت مقامات اجرایی مستقیماً حقوق افراد را متأثر سازند و از این بابت، می‌توان تحت شرایطی - حتی بدون طی دیگر طرق قانونی - از آن‌ها نزد دادگاه قانون اساسی دادخواهی کرد. از این موارد می‌توان به عنوان مثال به دعوای والدین نسبت به قانونی که نظام آموزشی را متحول کرده است یا شکایت فروشندگان کتاب از قانونی که زمان فروش را محدود کرده است، اشاره داشت. نک.

Wöhrmann, Gotthard. “The Federal Constitutional Court: an Introduction”, 2001. at: <http://www.iuscomp.org/gla/literature/Inbverfg.htm> (last visited: May 04, 2013)

82- extraordinary legal remedy

83- See BverfG, “The Task, Procedures and Organization of the Federal Constitutional Court”, 2013. at: <http://www.bverfg.de/en/organization.html>

84- hearsay evidence

85- The Treaty of 7 February 1992 founding the European Union (‘Maastricht Treaty’)

86- Zubek, Radoslaw. “Constitutional Court and Federal Constitution”, p. 10. at: <http://politics.hertford.ox.ac.uk/docs/German%20Const.%20Court%20and%20Federalism.pdf>

۸۷- اصل ۹۳ قانون اساسی ج.ا.ا. مقرر می‌دارد: «مجلس شورای اسلامی بدون وجود شورای نگهبان اعتبار قانونی ندارد مگر در مورد تصویب اعتبارنامه نمایندگان و انتخاب شش نفر حقوقدان اعضای شورای نگهبان.»

۸۸- اصل ۹۶ قانون اساسی ج.ا.ا. مقرر می‌دارد: «تشخیص عدم مغایرت مصوبات مجلس شورای اسلامی با احکام اسلام با اکثریت فقهای شورای نگهبان و تشخیص عدم تعارض آنها با قانون اساسی بر عهده اکثریت همه اعضای شورای نگهبان است.»

۸۹- به ویژه، نک. اصل ۱۳۸ قانون اساسی در خصوص نظارت رئیس مجلس بر تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولت و اصول ۱۷۰ و ۱۷۳ قانون اساسی در بیان اختیارات دیوان عدالت اداری.

۹۰- گفتنی است که شورای نگهبان در نظریه تفسیری راجع به اصل یکصد و سیزدهم قانون اساسی به شماره ۹۱/۳۰/۴۷۱۴۲ (مورخ ۱۳۹۱/۴/۱۲) بیان داشته است: «مستفاد از اصول متعدد قانون اساسی آن است که مقصود از مسئولیت اجراء در اصل ۱۱۳ قانون اساسی، امری غیر از نظارت بر اجرای قانون اساسی است.»

منابع و مأخذ

الف) فارسی

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

قانون الحاق یک تبصره به قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل مصوب ۱۳۷۳
(مصوب ۱۳۸۸/۴/۲۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام)

ب) لاتین

Basic Law for the Federal Republic of Germany (German: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland) of 23 May 1949 (amended by an Act dated 27 October 1994 (Federal Law Gazette I, p.3146).

BverfG, (2013) “**The Task, Procedures and Organization of the Federal Constitutional Court**”.

BverfG, **Decision of 11 June 1958** - vol. 7, p. 377.

BverfG, **Decision of 12 October 1993** - vol. 89, p. 155.

BverfG, **Decision of 17 August 1956** - vol. 5, p. 85.

BverfG, **Decision of 23 October 1953** - vol. 2, p. 1.

BverfG, **Decision of 25 May 1977** - vol 45, p. 1.

BverfG, **Decision of 30 July 1958** - vol. 8, p. 104.

BverfG, **Decision of 31 July 1973** - vol. 36, p. 1.

BverfG, **Decision of 6 May 1981** - vol. 57, p. 250.

Federal Constitutional Court Act (German: Bundesverfassungsgerichts-Gesetz, BVerfGG) of March 12, 1951.

Kommers, Donald P., “**An Introduction to the Federal Constitutional Court**”, 2 German Law Journal (2001), available at:
<http://www.germanlawjournal.com/article.php?id=19>

Law, David S. (2012), “**The Anatomy of a Conservative Court: Judicial Review in Japan**”, Public Law in East Asia, Available at:
http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1406169

Surinam. G. Harutyunyan, A. Mavèiè, (1999) **Constitutional Review and Its Development in the Modern World** (A Comparative Constitutional Analysis).

The Federal Constitutional Court (German: Bundesverfassungsgericht, or BVerfG)

The Rules of Procedure of the Federal Constitutional Court (GoBVerfG) of 15 December 1986 (Federal Law Gazette I p. 2529), as amended recently by the decision of 18 December 1995 (Federal Law Gazette 1996 I p. 474).

The Treaty of 7 February 1992 founding the European Union (Maastricht Treaty)

Wöhrmann, Gotthard., “The Federal Constitutional Court: an Introduction”, 2001. at: <http://www.iuscomp.org/gla/literature/Inbverfg.htm> (last visited: May 04, 2013)

Zubek, Radoslaw., “Constitutional Court and Federal Constitution”, at: <http://politics.hertford.ox.ac.uk/docs/German/Const./Court/and/Federalism.pdf>

نظارت قضایی بر مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی

ولی رستمی^۱، سیدمجتبی حسینی‌پور اردکانی^۲*

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

۲- کارشناس ارشد حقوق عمومی دانشگاه تهران، تهران، ایران

پدیرش: ۱۳۹۲/۱/۲۵

دریافت: ۱۳۹۱/۱۱/۲۶

چکیده

نظارت قضایی و حاکمیت قانون نسبت به سازمان‌ها و مقامات عمومی از جمله شاخصه‌های نظام‌های مردم‌سالار و تضمین‌کننده حقوق فردی و اجتماعی افراد جامعه به شمار می‌آیند. مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی نیز به عنوان یکی از مصادر امور عمومی که با برخورداری از اقتدارات ناشی از قدرت عمومی دارای جایگاهی معتنا به در صحنه‌های مختلف امور اجتماعی و اداره امور عمومی جامعه گردیده‌اند از این امر مستثنی نمی‌باشند. نظارت قضایی بر اینگونه مؤسسات می‌تواند ابزار مؤثری در پاسخگویی و مسئولیت‌پذیری مؤسسات مزبور و تضمین حقوق افراد در برخورد با این مؤسسات به شمار آید. برای تحقق چنین هدفی وجود حاکمیت قانون و معیارهای بنیادین آن در خصوص نظام حقوقی این مؤسسات از ضروریات می‌باشد. لیکن با بررسی مؤلفه‌های حاکمیت قانون نسبت به این مؤسسات مشاهده می‌شود که در این خصوص مؤسسات مزبور از ضعف اساسی برخوردار می‌باشند.

مقاله حاضر سعی دارد با بررسی مفهوم حاکمیت قانون و عناصر بنیادین آن به عنوان اساس نظارت قضایی و اعمال این معیارها در خصوص نظام حقوقی مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی، به بررسی نظارت قضایی بر این مؤسسات بپردازد.

کلیدواژه‌ها: نظارت قضایی، حاکمیت قانون، مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی، تحدید قدرت، دیوان عدالت اداری.

مقدمه

امروزه مؤسسات عمومی به صورت عام و مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی به گونه‌ای خاص در راستای انجام مسئولیت‌ها و نیل به اهداف خود وظایف و مسئولیت‌های گسترده و متنوعی را عهده‌دار می‌باشند. این مؤسسات به همین منظور واحدهای متعددی را برای ارائه خدمات مورد نظر تأسیس نموده و برای انجام این وظایف افراد زیادی را با نظام خاص خود به خدمت منصوب نموده‌اند. از طرف دیگر گسترش مؤسسات مزبور و دخالت‌های وسیع آن‌ها در امور اقتصادی، اجتماعی، سیاسی و... مردم، موارد برخورد بین مردم و مؤسسات مزبور را امری اجتناب‌ناپذیر ساخته است و چه بسا افرادی از تصمیمات و اقدامات واحدهای مزبور متضرر شوند. این مؤسسات همچنین دارای برخی صلاحیت‌های آئین‌نامه‌ای در خصوص وظایف و اختیارات خود در چارچوب اصل تخصص خویش می‌باشند. بدین صورت که مکلف و یا مجاز به وضع مقررات و نظاماتی در زمینه تعیین روش‌های اجرای قانون و یا اساسنامه و تعیین خط مشی و حتی قواعدی مبنی بر ایجاد رابطه حق و تکلیف مدار میان خود و مردم می‌باشند. علاوه بر این موارد، برخی از این نهادها دارای مراجع نظارتی و انضباطی خاصی می‌باشند که دارای صلاحیت‌های صدور حکم و حل و فصل برخی اختلافات می‌باشند. فلذا با توجه به این اقتدارات وسیع، امکانات، منابع مالی و انسانی فوق‌العاده‌ای که در اختیار این مؤسسات قرار گرفته است زمینه انحراف و سوء استفاده این مؤسسات از اقتدارات عمومی همواره وجود دارد. مقید کردن قلمرو اختیارات و صلاحیت‌های این مؤسسات و مقامات آنها به قواعد از پیش تعیین شده نخستین گامی است که می‌تواند از این امر جلوگیری کند. در همین جهت قانون محاسبات عمومی مصوب ۱۳۶۶/۶/۱ مجلس شورای اسلامی برای نخستین بار علی‌رغم پیشینه آن‌ها در نظام اداره امور عمومی کشور، درصدد ارائه تعریفی از این مؤسسات برآمد. ماده (۵) قانون مذکور در تعریف این مؤسسات مقرر داشت: «مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی از نظر این قانون واحدهای سازمانی مشخص هستند که با اجازه قانون به منظور انجام وظایف و خدماتی که جنبه عمومی دارد تشکیل شده یا می‌شود». به موجب تبصره این ماده، فهرست این قبیل مؤسسات و نهادها با توجه به قوانین و مقررات مربوط از طرف دولت پیشنهاد و به تصویب مجلس شورای اسلامی خواهد رسید. اما این تعریف که تا تصویب قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶/۱۱/۱۸ مجلس شورای اسلامی تنها تعریف ارائه شده از این

مؤسسات در قوانین ما بود، با تعریف این مؤسسات در قانون جدید، دچار کمی تغییر شد. طبق تعریف ماده (۳) قانون مزبور از مؤسسه یا نهاد عمومی غیردولتی، «مؤسسه یا نهاد عمومی غیردولتی، واحد سازمانی مشخصی است که دارای استقلال حقوقی است و با تصویب مجلس شورای اسلامی ایجاد شده یا می‌شود و بیش از پنجاه درصد (۵۰٪) بودجه سالانه آن از محل منابع غیردولتی تأمین می‌گردد و عهده‌دار وظایف و خدماتی است که جنبه عمومی دارد». علاوه بر تعاریفی که قوانین مذکور در جهت تعیین محدوده و چارچوب این مؤسسات نموده‌اند، قوانین و مقررات متعددی در جهت ترسیم محدوده و صلاحیت مؤسسات مزبور مقرر گردیده‌اند، اما آیا صرف ترسیم قلمرو اختیارات این مؤسسات برای مقید ساختن اعمال آنها و حفظ حقوق شهروندان در ارتباط با مؤسسات مزبور کفایت می‌کند؟ در پاسخ باید گفت هرچند ترسیم حدود اختیارات این مؤسسات در چارچوب حاکمیت قانون می‌تواند گامی بنیادین در راستای محدود ساختن این مؤسسات به شمار آید، اما دستیابی به چنین هدفی بدون وجود سازوکارهای دقیق و کارآمد نظارت قضایی ناممکن است. نظارت قضایی به طور کلی به راه‌ها و سازوکارهایی گفته می‌شود که مراجع صلاحیت دار قضایی کشور در مقام نظارت بر اعمال و اقدامات مسئولان و مقامات دولتی و اجرایی اعمال می‌نمایند (زارعی، ۱۳۷۶: ۳۶) و به تطبیق عملیات هر سازمان اداری با مقررات و قوانین کشور همچنین مصوبات و آئین نامه‌های مقامات اداری با قوانین می‌پردازند (فلاح‌زاده، ۱۳۸۶: ۲۱).

بنابراین نظارت قضایی بر اعمال دولت (در معنای عام) و حاکمیت قانون دو مفهوم در هم تنیده‌اند که تحقق یکی بدون دیگری امکان پذیر نمی‌باشد (گرجی، ۱۳۸۷: ۱۵۱) بر همین اساس در این نوشتار ابتدا به بحث و بررسی مختصری در خصوص حاکمیت قانون و بررسی آن در خصوص مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی پرداخته و سپس چگونگی اعمال نظارت قضایی بر این مؤسسات را مورد بررسی قرار خواهیم داد.

۱- حاکمیت قانون

امروزه نهادمند شدن روابط در جامعه و تحقق حاکمیت قانون به عنوان یکی از شاخصه‌های جوامع مردم سالار و توسعه یافته و عامل تضمین آزادی‌های اساسی و حقوق فردی به شمار می‌رود. بر همین اساس تضمین‌های قانون اساسی و واقعی برای تحقق این

اصل و حمایت از حقوق بنیادین مردم از لوازم ضروری به شمار می‌آید. مطابق یک تعریف جامع، حاکمیت قانون عبارت است از حکومت قواعد حقوقی منصفانه، عادلانه، غیرشخصی، کلی و نوعی از پیش تعریف و منتشر شده به جای حکومت اراده و تمایلات شخصی افراد. بر این اساس اصول و معیارهای کلی، نوعی و بدون ابهام، صلاحیت و حدود اختیارات کارگزاران عمومی را از پیش و به صورت ایجابی و نسبتاً پایدار تعیین می‌کنند و بدین ترتیب کارگزاران عمومی مکلف هستند کلیه اقدامات و تصمیمات خود را مستند و مدلل سازند. به علاوه مقامات عمومی می‌بایست صلاحیت‌ها و اختیارات خود را با رعایت انصاف رویه‌ای و در جهت اهداف مقنن اعمال کنند (هداوند، ۱۳۸۷: ۱۰ و ۱۶: Morita, Zaelke; 2007).

از این دیدگاه نظام حاکم بر اداره جامعه می‌بایست در پرتو حاکمیت قوانینی منصفانه، نوعی و از پیش تعیین شده باشد و به منظور حفظ حقوق بنیادین انسان‌ها و آزادی‌های عمومی و همچنین مشروعیت بخشیدن به اعمال مسئولان کشور اصل حاکمیت قانون به رسمیت شناخته شده و لوازم تحقق آن به صورت اصولی غیرقابل تخلف پیش‌بینی گردد (زارعی، ۱۳۷۶: ۳۰).

با نگاهی به مفهوم ارائه شده از حاکمیت قانون می‌توان دو دسته شاخص را برای حاکمیت قانون به عنوان اساس نظارت قضایی برشمرد. دسته اول موازین محوری و ذاتی حاکمیت قانون می‌باشند که بدون آن‌ها صحبت از قانون به عنوان بنیاد حاکمیت قانون بی‌فایده خواهد بود. به صورت مختصر این شاخص‌ها عبارت‌اند از عام بودن قانون، علنی بودن قوانین، عطف به ماسبق نشدن قوانین، وضوح و قطعیت قوانین، قابلیت اعمال و کارآمدی قوانین، ثبات و استمرار قوانین و... (Wade, 2004: 22 و Timothy, 1999: 4).

اما دسته دوم اصولی هستند که برای اعمال معیارهای دسته نخست ضروری می‌باشند. نظیر تحت قانون بودن حکومت، نظارت پذیری مقامات و سازمان‌های عمومی، رده بندی هنجارهای حقوقی و تضمین آن، تحدید قدرت و اعمال حقوق رویه‌ای.

این شاخص‌ها به عنوان معیارهایی عینی برای ارزیابی و اندازه گیری تحقق و تعیین حاکمیت قانون در نظام حاکم بر جامعه و همچنین میزان انحراف از این اصل مورد شناسایی قرار می‌گیرند و فقدان و مخدوش بودن هر یک از این ضابطه‌ها مانع از تحقق اصل حاکمیت قانون و بالتبع نظارت قضایی بر قدرت عمومی خواهد بود. حال پس از

بررسی مختصر حاکمیت قانون به بررسی نحوه نظارت قضایی بر مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی به عنوان یک نهاد عمومی می‌پردازیم.

۲- بررسی حاکمیت قانون نسبت مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی

همان گونه که حاکمیت قانون، هر یک از قوای کشور اعم از قانون گذاری، اجرایی و قضایی را ملزم به پیروی از موازین غیرشخصی، عمومی، منصفانه، صریح و با ثبات می‌نماید، همان طور هم این موازین را بر سطوح میانی و خرد نظام سیاسی و اجرایی کشور اعمال می‌کند. بدین لحاظ مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی نیز از این اصل مستثنی نمی‌باشند. به همین دلیل شناسایی و درک صحیح و چگونگی اعمال اصل حاکمیت قانون نسبت به مؤسسات مزبور به عنوان عامل اساسی تنظیم و تحدید این مؤسسات و مبنای نظارت قضایی بر آنها محسوب می‌گردد. بنابراین در این قسمت ابتدا به بررسی حاکمیت قانون نسبت به مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی می‌پردازیم و سپس در ادامه چگونگی نظارت قضایی بر این مؤسسات را مورد بحث قرار خواهیم داد. اگر نگاهی جامع نسبت به نظام حقوقی این مؤسسات داشته باشیم، مشاهده می‌شود که برخی از مؤلفه‌های بنیادین حاکمیت قانون نسبت به این مؤسسات از یک ضعف اساسی برخوردارند، که در اینجا به اساسی‌ترین آنها اشاره خواهیم داشت.

۱. همان گونه که اشاره کردیم «عام بودن قانون» به نحوی که کلیه افراد و گروه‌ها و تمام وضعیت‌ها را تنظیم کند یکی از بنیادهای اساسی حاکمیت قانون به شمار می‌آید (Wade, 2004: 22). حال آیا این امر نسبت به نظام حقوقی مؤسسات عمومی غیردولتی نیز صادق می‌باشد؟ تصویب قانون محاسبات عمومی و تعریف مندرج در ماده (۵) این قانون در خصوص مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی را می‌توان نخستین گام اساسی قانون گذار، جهت تحت شمول قوانین عام قرار دادن این مؤسسات تلقی نمود. به موجب تبصره این ماده فهرست این مؤسسات باید به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد. مجلس نیز در اجرای تبصره مذکور قانون فهرست نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی را به صورت ماده واحده‌ای به تصویب رساند. اما آنچه که در این خصوص تا اندازه‌ای می‌تواند قابل تأمل باشد، تبصره ۲ این ماده واحده می‌باشد. به موجب این تبصره اجرای قانون در مورد مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی که تحت نظر مقام ولایت فقیه هستند با اذن معظم‌له

خواهد بود.

۲. از جمله موازین دیگری که در نظم مبتنی بر حاکمیت قانون از اهمیت بسزایی برخوردار می‌باشد «وضوح قوانین» است. چرا که ابهام و عدم تعین قانون نهایتاً منجر به سوء استفاده مقامات عمومی از اختیارات و صلاحیت‌های خود می‌گردد (Timothy, 1999: 1). اما با نگاهی به نظام حقوقی حاکم بر مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی در ابعاد گوناگون آن مشخص می‌گردد که نظام حقوقی مزبور از جنبه‌های گوناگونی نظیر صلاحیت، نظام مالی، تشکیل و انحلال و... از ابهامات فراوانی برخوردار است، که این امر حاکمیت قانون نسبت به این مؤسسات را با چالشی اساسی روبرو می‌سازد. توضیح آنکه در بحث صلاحیت‌های مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی آنچه قابل تأمل است عدم تعیین چارچوب و مصادیق دقیق این صلاحیت‌ها و ذکر عناوین کلی، بدون تعیین راهکارها در قوانین و مقررات مربوط به این مؤسسات می‌باشد. در حالی که ذکر عناوین و موضوعات کلی، به خصوص در مورد نهادهای غیرمتمرکزی که اصل اساسی در خصوص تعیین محدوده صلاحیت آن‌ها اصل تخصص می‌باشد می‌تواند دامنه اعمال قدرت و صلاحیت آن‌ها را برخلاف نظر قانون گذار توسعه دهد. در زمینه نظام مالی و همچنین تشکیل و انحلال این مؤسسات نیز عدم وضوح در رابطه با احکام قانونی و مقام صالح جهت این امر، زمینه تعیین و تنظیم نظام حقوقی این مؤسسات را با مشکل مواجه می‌کند چرا که این مقام موجد است که در این زمینه به اتخاذ تصمیم می‌پردازد و صلاحیت‌ها و چارچوب این امور را تعیین می‌کند.^(۱)

۳. از جمله معیارهای دیگری که برای حاکمیت قانون برشمردیم «تحدید قدرت» بود. بر اساس این معیار نهادهای اعمال قدرت عمومی می‌بایست تنها به اعمال صلاحیت‌های معین و از پیش تعیین شده بپردازند و اختصاص صلاحیت‌های کلی و بدون چارچوب دقیق به نهادهای حاکمیت با اصل حاکمیت قانون در تعارض می‌باشد (هداوند، ۱۳۸۷: ۱۴). حال آیا این امر می‌تواند با صلاحیت‌های کلی و بدون چارچوب دقیق این مؤسسات در برخی موارد و بعضاً صلاحیت‌های کلی مقامات قوه مرکزی در اعمال قیومیت نسبت به این مؤسسات سازگار باشد؟

۴. وجود «حقوق رویه‌ای» نیز از جمله معیارهای دیگر حاکمیت قانون به شمار می‌رفت. در حالی که همان گونه که در مباحث آتی به آن خواهیم پرداخت عدم صلاحیت

جامع و کامل دیوان عدالت اداری به عنوان مرجع تخصصی رسیدگی به دعاوی اداری نسبت به تمامی شکایات از این مؤسسات و همچنین اطلاع دادرسی در این مرجع و عدم دسترسی کافی به آن به دلیل محدودیت شعب آن منجر به تضعیف حاکمیت قانون نسبت به این مؤسسات گردیده است.

با توجه به مراتب مذکور مشاهده گردید که نظام حقوقی حاکم بر مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی در برخی از جنبه‌ها در تطابق کامل با موازین حاکمیت قانون قرار ندارد. اما تردیدی هم وجود ندارد که هیچ جامعه‌ای به طور کامل به حاکمیت قانون نائل نمی‌گردد (Timothy: 1999: 1). حال علی رغم این نقصان حاکمیت قانون با توجه به تعریف ارائه شده از نظارت قضایی و توضیحی که پیرامون ارتباط حاکمیت قانون و نظارت قضایی به عنوان لازم و ملزوم یکدیگر بیان شد می‌توان در خصوص نظام حقوقی حاکم بر مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی قائل به وجود نظارت قضایی بر این مؤسسات شد؟ در پاسخ باید گفت هرچند نمی‌توان انتظار داشت نظارت قضایی نسبت به این مؤسسات به تمام اهداف مورد نظر خود به نحو احسن و اکمل نائل گردد، اما به هر حال وجود سازوکارهای نظارت قضایی قابل ملاحظه نسبت به این مؤسسات قابل چشم پوشی نیست و می‌توان از ابزارهای پیش بینی شده جهت نظارت قضایی بر این مؤسسات بهره جست. بنابراین در ادامه این مبحث به بررسی سازوکارهای نظارت قضایی نسبت به این مؤسسات می‌پردازیم.

۳- نحوه نظارت قضایی نسبت به مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی

به‌طور کلی سازوکار نظارت قضایی بر سازمان‌ها و مقامات عمومی در کشور ما تابع اصل دوگانگی قضایی است. بدین صورت که دستگاه‌ها و مقامات اداری یا تابع رسیدگی دادگاه‌های عمومی هستند و یا مسائل آن بوسیله مراجع اختصاصی اداری که تحت نظارت عالی دیوان عدالت اداری قرار دارند مورد رسیدگی قرار می‌گیرند. قاعده کلی در باب دوگانگی قضایی این است که اختلافات ناشی از فعالیت‌های اداری و عمومی دولت که مربوط به خدمات عمومی هستند و میزانی از نفع و مصلحت عمومی را در برمی‌گیرند در صلاحیت مراجع اداری و اختلافات ناشی از آن دسته از فعالیت‌های دولت که همانند

اشخاص حقیقی و حقوقی حقوق خصوصی انجام می‌گیرند و برای انجام آن‌ها از قدرت و امتیازات عمومی استفاده نمی‌شود در صلاحیت دادگاه‌های عمومی است. قانون اساسی ما نیز، دیوان عدالت اداری را به منظور رسیدگی به اختلافات ناشی از فعالیت‌های مربوط به خدمات عمومی تأسیس نموده است. این تأسیس در کنار وظیفه دادگاه‌های عادی به عنوان مرجع عام رسیدگی به تظلمات نشان می‌دهد که قانون اساسی اصل دوگانگی قضایی را به رسمیت شناخته است (فلاح‌زاده، ۱۳۸۶: ۳۲ و ۳۳). البته لازم به ذکر است که دادگاه‌های عمومی نیز در قالب عدم اجرای مصوبات دولتی خلاف قوانین و مقررات اسلامی و خارج از حدود اختیارات مقام تصویب کننده، دارای صلاحیت‌هایی در زمینه رسیدگی به امور عمومی می‌باشند. آنچه که در این جا مد نظر ما می‌باشد نظارت نسبت به فعالیت‌های اداری و عمومی سازمان‌های عمومی که مربوط به خدمات عمومی و اداری بوده می‌باشد.

البته لازم به ذکر است که نوع دیگری از نظارت نیز براساس حق نظارت قوه قضائیه نسبت به حسن جریان امور و اجرای صحیح قوانین در دستگاه‌های اداری (موضوع اصل یکصد و هفتاد و چهارم قانون اساسی) نسبت به مؤسسات عمومی وجود دارد که از طریق سازمان بازرسی کل کشور اعمال می‌شود. اما این نظارت را بیشتر می‌توان یک نوع نظارت از طریق دستگاه قضایی دانست تا نظارت قضایی به معنای اخص، به این صورت که سازمان بازرسی کل کشور خود مستقیماً به اعمال نظارت قضایی نمی‌پردازد (علی رغم برخی از صلاحیت‌های قضایی که قانون نسبت به بازرسان دارای پایه قضایی قائل گردیده است)، اما نقش بسزایی در اعمال نظارت قضایی نسبت به سازمان‌ها و مقامات اداری و از جمله مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی ایفا می‌کند. بدین طریق که اصولاً گزارش تخلفات و احیاناً نقض قوانین و مقررات از سوی مؤسسات عمومی و مقامات آن‌ها از طریق بازرسان این سازمان به مراجع صالح جهت بررسی ارجاع می‌شود و مراجع مربوط نیز مکلف به رسیدگی نسبت به این موارد می‌باشند.

بنابراین ما در این مبحث ابتدا به بررسی نظارت دیوان عدالت اداری نسبت به مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی خواهیم پرداخت و در ادامه صلاحیت دادگاه‌های عمومی و یا به عبارتی قضات دادگاه‌ها را در نظام نظارت قضایی بر این مؤسسات مورد بحث قرار خواهیم داد.

۳-۱- نظارت دیوان عدالت اداری بر مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی

مبنای تأسیس دیوان عدالت اداری به عنوان یک دادگاه عالی اداری را می‌توان در اصل یکصد و هفتاد و سوم قانون اساسی مشاهده نمود. به موجب این اصل «به منظور رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم نسبت به مأمورین یا واحدها یا آئین نامه‌های دولتی و احقاق حقوق آنها دیوانی به نام دیوان عدالت اداری زیر نظر رئیس قوه قضائیه تأسیس می‌گردد. حدود اختیارات و نحوه عمل این دیوان را قانون تعیین می‌کند.» مضاف بر آن قسمت اخیر اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی، رسیدگی به درخواست ابطال مقررات دولتی مخالف شرع، قانون و یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه را در صلاحیت دیوان مذکور قرار داده است.

در این قسمت ما ابتدا صلاحیت دیوان عدالت اداری و دامنه این صلاحیت‌ها را مورد بررسی قرار خواهیم داد و در ادامه، به صلاحیت دیوان نسبت به مؤسسات عمومی غیردولتی خواهیم پرداخت.

۳-۱-۱- صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری

صلاحیت‌های دیوان در قالب مواد (۱۳) و (۱۹) قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵/۹/۲۵ مجمع تشخیص مصلحت نظام مطرح گردیده‌اند.

ماده (۱۳) قانون دیوان عدالت اداری، در مقام بیان صلاحیت‌های شعب دیوان، رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی اعم از وزارتخانه‌ها و سازمان‌ها و مؤسسات و شرکت‌های دولتی و شهرداری‌ها و تشکیلات و نهادهای انقلابی و مؤسسات وابسته به آنها و مأموران آنها در امور راجع به وظایف آنها، رسیدگی به اعتراضات و شکایات از آراء و تصمیمات قطعی دادگاه‌های اداری، منحصرأ از حیث نقض قوانین و مقررات یا مخالفت با آنها و رسیدگی به کلیه شکایات استخدامی را در صلاحیت شعب دیوان دانسته است.

ماده (۱۹) قانون مزبور نیز رسیدگی به شکایات و تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از: آئین‌نامه‌ها و سایر نظامات و مقررات دولتی و شهرداری‌ها از حیث مخالفت مدلول آنها با قانون و احقاق حقوق اشخاص در مواردی که تصمیمات یا اقدامات یا مقررات مذکور به علت برخلاف قانون بودن آن و یا عدم صلاحیت مرجع مربوط یا تجاوز یا سوء استفاده از اختیارات یا تخلف در اجراء قوانین و مقررات یا

خودداری از انجام وظایفی که موجب تضییع حقوق اشخاص می‌شود، صدور رأی وحدت رویه در مورد آراء متناقض صادره از شعب دیوان و در صورتی که نسبت به موضوع واحد، آراء مشابه متعدد صادر شده باشد، را در صلاحیت هیأت عمومی دیوان قرار داده است.

مشاهده می‌شود که قانون‌گذار صلاحیت‌های نسبتاً گسترده‌ای را در خصوص نظارت دیوان عدالت اداری نسبت به واحدهای دولتی قائل گردیده است. به گونه‌ای که تمام اعمال و اقدامات این واحدها را مشمول صلاحیت نظارتی دیوان دانسته است. اما آنچه که جای بحث و بررسی دارد دامنه این صلاحیت‌ها می‌باشد. به عبارتی دیوان قادر به اعمال این صلاحیت‌ها نسبت به چه سازمان‌ها و مقاماتی می‌باشد؟

ماده (۱۳) قانون دیوان با ذکر مصادیقی از واحدهای دولتی اعم از وزارتخانه‌ها، سازمان‌ها، مؤسسات و شرکت‌های دولتی، شهرداری‌ها، تشکیلات و نهادهای انقلابی و مؤسسات وابسته به آن‌ها و همچنین ماده (۱۹) با عنوان آئین‌نامه‌ها و سایر نظامات و مقررات دولتی و شهرداری‌ها سعی در بیان دامنه صلاحیت دیوان نموده‌اند. اما پرسشی که در اینجا مطرح می‌گردد چیست؟ مفهوم واحدهای دولتی می‌باشد. آیا منظور از واحدهای دولتی صرف مصادیق و موارد بیان شده می‌باشد؟ در این صورت چه معیاری در تعیین این موارد لحاظ شده است؟ برای مثال رسیدگی به تظلمات اشخاص حقیقی و حقوقی از تصمیمات و اقدامات شهرداری‌ها و نهادهای انقلابی و یا نسبت به نظامات و آئین‌نامه‌های شهرداری‌ها به عنوان بخشی از مؤسسات عمومی غیردولتی پذیرفته شده است. اما روشن نیست که چرا امکان شکایت از سایر این مؤسسات و یا نظامات آن‌ها پیش‌بینی نگردیده است. آیا ماهیت این نهادها متفاوت می‌باشد؟ بنابراین شناخت و تبیین مفهوم دولت ضروری‌ترین گام در جهت تعیین محدوده صلاحیت‌های دیوان عدالت قلمداد می‌گردد.

همانگونه که می‌دانیم واژه «دولت» در ادبیات حقوقی ما به معانی مختلفی به کار می‌رود، که یکی از آن‌ها «قوة مجریه» می‌باشد و در خیلی از موارد نیز منظور از کلمه دولت «حکومت» به معنای تمام ساختار آن اعم از قوای سه‌گانه و حتی نهادهای عمومی خارج از قوای سه‌گانه است. بنابراین در این معنی، مقصود از نهاد یا واحد دولتی، نهاد حکومتی یا عمومی (غیرخصوصی) می‌باشد (اسدیان، ۱۳۸۶: ۱۰۳). این دو برداشت

متفاوت از اصطلاح دولت باعث پیدایش دو نظر متفاوت در خصوص صلاحیت دیوان گردیده است.

اول) نظریه حصر محدوده صلاحیت دیوان عدالت اداری به قوه مجریه: مطابق این نظر، دیوان عدالت اداری تنها می‌تواند نسبت به اعمالی که از سوی قوه مجریه انجام می‌شود و همچنین مقررات و نظاماتی که توسط قوه مزبور تصویب می‌شود، اعمال نظارت کند و دیوان منحصرأ مرجع رسیدگی به شکایت‌های مردم از تصمیمات و اقدامات و مقررات مصوب قوه مجریه است و نسبت به اعمال سایر قوا و نهادهای دیگر حق اعمال صلاحیت و نظارت ندارد. به دلیل اینکه اولاً مقصود از دولت و واحدهای دولتی و مأموران دولت در حقوق اداری «قوه مجریه» است و مقایسه اصطلاحاتی که مقنن در اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی و همچنین در ماده (۱۹) قانون دیوان عدالت اداری به کاربرده بیانگر دولت به معنای «قوه مجریه» است (محمودی، ۱۳۸۰: ۴۶). ثانیاً مشاهده اقسام واحدهای دولتی مذکور در قسمت الف از بند یک ماده (۱۳) قانون دیوان عدالت اداری و ماهیت حقوقی و نحوه تأسیس و اداره هریک از آنها حکایت از انطباق انحصاری آنها به نهادها و تشکیلات اداری و اجرایی کشور یعنی قوه مجریه دارد (واسعی، ۱۳۷۷: ۲۸۸). همچنین می‌توان به اظهارات موجود در مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی نیز اشاره کرد که «واحدهای دولتی و ادارات» را مصداق واحدهایی که مورد شکایت و اعتراض مردم قرار می‌گیرند می‌داند (صورت مشروح مذاکرات قانون اساسی، ج ۳: ۱۶۵۳).

دوم) نظریه گسترش صلاحیت دیوان عدالت اداری نسبت به تمام سازمان‌های اداری و عمومی: براساس این نظریه کلیه قوای حاکم، نهادها، تشکیلات، سازمان‌ها، شرکت‌ها و انواع مختلف مؤسسات عمومی اعم از انتفاعی و غیرانتفاعی وابسته به آنها و حتی مؤسسات عام المنفعه که به موجب اذن صریح یا ضمنی قانون‌گذار ایجاد و مستقیماً به وسیله مراجع و مقامات قانونی یا تحت نظارت قوای مرکزی اداره می‌شوند و بودجه آنها جزء بودجه کل کشور و از طریق خزانه کل کشور یا وجوه عمومی تأمین و اموال آنها اموال عمومی محسوب می‌گردد، اجزاء و پیکره حکومت یا دولت به معنای وسیع کلمه را تشکیل می‌دهند و بر این اساس قوای سه گانه مقننه، مجریه و قضائیه و تمام سازمان‌ها و مؤسسات تابعه و وابسته به آنها و همه واحدهای مذکور که تشکیل، اداره یا انحلال آنها از قلمروی اراده و ابتکار شخص یا اشخاص حقیقی یا حقوقی خصوصاً خارج

است در محدوده قلمرو دولت می‌باشد (صدرالحفاظی، ۱۳۷۲: ۱۳۶). طرفداران این نظریه در اثبات نظر خویش به بیان دلایلی همچون فلسفه ایجاد دیوان در رسیدگی به دادخواهی مردم از تصمیمات و اقدامات کلیه تشکیلات دولتی در معنای وسیع کلمه و احقاق حقوق تضییع شده آن‌ها، موافق موازین قانونی و جلوگیری از تجاوز به حریم قانون (صدرالحفاظی، ۱۳۷۲: ۱۴۰) و شمول نظام اداری نسبت به امور اداری کلیه نهادهای حکومتی (انصاری، ۱۳۷۷: ۴۵) و... اشاره می‌کنند. براساس این نظریه که بر پایه ماهیت حقوقی تصمیمات و اقدامات و مقررات مورد شکایت و اعتراض می‌باشد، واحد دولتی، واحدی است که جز در امور خاص تقنینی و قضایی ظاهر می‌شود (صدرالحفاظی، ۱۳۷۲: ۱۴۰) و نظامات دولتی هر نوع مصوبه و دستورالعمل و مقرره‌ای است که مادون قانون تلقی می‌گردد.

اما در خصوص اینکه کدام یک از نظریات ذکر شده صحیح می‌باشد و کدام مجری است، شاید نتوان پاسخ قاطع و واحدی ارائه داد. همین امر موجب شد که شورای نگهبان در مقام تفسیر اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی در پاسخ به استفسار رئیس قوه قضائیه در خصوص مفهوم واژه «دولتی» اعلام دارد که مقصود از تعبیر «دولتی» در قسمت اخیر اصل یکصد و هفتادم، «قوه مجریه» می‌باشد.^(۲) هر چند این تفسیر مربوط به اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی می‌باشد اما به نظر می‌رسد که شورای محترم نگهبان در خصوص اصل یکصد و هفتاد و سوم قانون اساسی نیز به همین نظر اعتقاد داشته باشد. چرا که شورای مزبور در هنگام بررسی لایحه جدید قانون دیوان عدالت اداری، ماده (۱۳) مصوبه مجلس را به دلیل اینکه شامل اقدامات و تصمیمات واحدهای عمومی غیردولتی نیز می‌شود مغایر اصل یکصد و هفتاد و سوم قانون اساسی دانست.^(۳) بنابراین مطابق تفسیر و نظر شورای نگهبان صلاحیت دیوان منحصر به رسیدگی به اعمال قوه مجریه می‌باشد.

با تصویب قانون جدید دیوان عدالت اداری تفسیر شورای نگهبان عمده‌تاً در قالب تبصره ماده (۱۹) ظهور یافت. به موجب تبصره مذکور «رسیدگی به تصمیمات قضائی قوه قضائیه و مصوبات و تصمیمات شورای نگهبان قانون اساسی، مجمع تشخیص مصلحت نظام، مجلس خبرگان، شورای عالی امنیت ملی و شورای عالی انقلاب فرهنگی» از شمول صلاحیت دیوان خارج گردید. اما قبل از صدور این نظر تفسیری، دیوان عدالت اداری در خصوص حوزه صلاحیت خود عملکردهای متفاوت و گاه متعارضی داشته است. اما در

یک روند کلی تا پیش از صدور این نظریه تفسیری از سوی شورای نگهبان، رویه عملی دیوان نشان می‌دهد که بنا به مقتضیات نظارت خود را به تصمیمات و مقررات نهادهای دولتی خارج از قوه مجریه تسری داده است. این نهاد که به تصریح ماده (۱۹) قانون خود (ماده ۲۵ قانون سابق دیوان) مرجع مطابقت آئین نامه‌ها و سایر نظامات و مقررات دولتی با قوانین و یا خارج از حدود اختیارات مرجع مربوط است، مقررات سازمان‌های خارج از قوه مجریه و وابسته به قوه قضائیه نظیر سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و شورای عالی قضایی (پیش از بازنگری قانون اساسی در سال ۱۳۶۸) را به دفعات مورد نظارت قرار داده است.^(۴)

۳-۱-۲- صلاحیت دیوان عدالت اداری در نظارت بر مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی

پس از بررسی چارچوب صلاحیت دیوان عدالت اداری نوبت به بررسی صلاحیت دیوان در نظارت بر مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی می‌رسد. آنچه که در اینجا مورد بحث ما می‌باشد این است که آیا مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی نیز مشمول این موارد نظارتی می‌باشند یا به عبارتی تحت عنوان واحدهای دولتی قرار می‌گیرند؟ همان گونه که ذکر گردید ماده (۱۳) قانون دیوان عدالت اداری از مؤسسات دولتی و شرکت‌های دولتی به عنوان بخشی از مؤسسات عمومی به صورت مطلق نام برده است، اما در خصوص مؤسسات عمومی غیردولتی چنین تصریحی وجود ندارد و تنها به ذکر مصادیقی از آن‌ها نظیر شهرداری‌ها و نهادهای انقلابی اکتفا شده است. در ماده (۱۹) نیز تنها به ذکر آئین‌نامه‌ها و سایر نظامات و مقررات دولتی و شهرداری‌ها بسنده شده است. مشاهده می‌شود که شهرداری‌ها و نهادهای انقلابی به گونه‌ای به صراحت مشمول نظارت دیوان قرار گرفته‌اند. حال آیا این به معنی عدم شمول نظارت دیوان نسبت به سایر مؤسسات عمومی غیردولتی می‌باشد؟ این مسئله در زمان حکومت قانون سابق نیز وجود داشت و قانون‌گذار با تصویب قانون تفسیر ماده (۱۱) قانون دیوان عدالت اداری در رابطه با قانون فهرست نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی مصوب ۱۳۷۴/۷/۱۱، صلاحیت دیوان را نسبت به این مؤسسات مورد شناسایی قرار داد. مسئله مزبور در لایحه قانون جدید دیوان مطرح گردید و به موجب بند یک ماده (۱۳) لایحه مزبور «رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی نسبت به اقدامات و تصمیمات

واحدهای اداری قوای سه گانه و نیروهای نظامی و انتظامی، مؤسسات و شرکت‌های دولتی، شهرداری‌ها، نهادها و مؤسسات عمومی احصاء شده در قانون فهرست نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی و اصلاحات بعدی آن» در صلاحیت دیوان قرار گرفت. اما همان گونه که بیان کردیم این بند مورد ایراد شورای نگهبان واقع گردید و در مرحله آخر نیز به شکل کنونی به تصویب مجمع تشخیص مصلحت نظام رسید. حال با قانون جدید، نظارت دیوان نسبت به این مؤسسات چه وضعیتی خواهد داشت؟ آیا دیوان مطابق نظر شورای نگهبان قادر به اعمال صلاحیت نسبت به این مؤسسات نمی‌باشد؟ تفاوت شهرداری‌ها و نهادهای انقلابی به عنوان بخشی از مؤسسات عمومی غیردولتی با سایر این مؤسسات در چیست که این واحدها مشمول نظارت دیوان قرار گرفته‌اند، ولی سایر مؤسسات عمومی غیردولتی خارج از این صلاحیت واقع شده‌اند؟ در مقام پاسخ ابتدا باید با توجه به نظر تفسیری شورای نگهبان و قانون دیوان به این موضوع پرداخت و در ادامه رویه دیوان را در این خصوص مورد توجه قرار داد.

همان طور که بیان داشتیم به موجب نظر تفسیری شورای نگهبان منظور از تعبیر «دولتی» در اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی «قوة مجریه» می‌باشد. حال آیا مؤسسات عمومی غیردولتی با این تفسیر در چارچوب قوة مجریه قرارخواهند گرفت؟ به عبارت دیگر منظور از قوة مجریه چیست؟ اصطلاح «قوة مجریه» در رسالات متفکران قرن هجدهم تا زمان حاضر برای نشان دادن کلیه افراد و دستگاه‌هایی به کار رفته است که عملکردشان جنبه اجرایی دارد. به عبارت دیگر مسئولیت اجرای قوانین و مقررات و حفظ انتظامات و تأمین نیازمندی‌های عمومی جامعه را بر عهده دارند، که مجموع آنها را قوة مجریه در مفهوم کلی و وسیع آن می‌نامند و تحت سرپرستی و نظارت هیأت وزیران عهده‌دار انجام وظایف و مسئولیت‌های محوله می‌باشند. لیکن امروزه با توجه به طیف گسترده وظایف، اختیارات و عملکردهای متنوع و مبسوطی که زیر عنوان امور اجرایی در بطن قوة مجریه جای می‌گیرد و با توسعه و پیشرفت تمدن و تحولات شگرف اجتماعی، سیاسی، اقتصادی و رشد روزافزون جمعیت و افزایش سطح توقع جامعه و ناتوانی بخش خصوصی در ارائه خدمات عمومی مورد نیاز مردم، لزوم مداخله دولت در امر تولید و توزیع کالا و سایر خدمات عمومی ضروری می‌باشد و از این رو به تدریج بر تنوع و حجم تکالیف دولت افزوده می‌شود. توفیق در انجام این مسئولیت عظیم مستلزم برخورداری از وسائل و

امکانات مادی متناسب و با بهره‌گیری از سازوکارهای تقسیم کار می‌باشد. بدین منظور قانون‌گذار با تأسیس تشکیلات، سازمان‌ها و دستگاه‌های اداری و اجرایی عدیده و تعیین وظایف و مسئولیت‌های هر یک از آن‌ها و اعطاء امکانات مالی، مادی و اختیارات و امتیازات خاص به آن‌ها، تسهیلات لازم را فراهم ساخته و در اختیار قوه مجریه قرار داده است تا اهداف مقنن را در ارائه مطلوب خدمات عمومی، جامه عمل بپوشاند. بنابراین امروزه با توجه به جایگاه و اهمیت قوه مجریه و گستردگی فعالیت‌های آن می‌توان به آن نام «دستگاه حکومتی» را داد و آن را مجموعه‌ای پنداشت که تجسم بخش تقریباً تمامی نهادهای حکمرانی می‌باشد (قاضی، ۱۳۷۰: ۵۴۸). بنابراین قوه مجریه در این مفهوم به گونه‌ای می‌بایست در بر گیرنده «کلیه نهادها، تشکیلات، وزارتخانه‌ها، سازمان‌ها، شرکت‌ها و انواع مختلف مؤسسات عمومی اعم از انتفاعی و غیرانتفاعی و حتی عام المنفعه را که به موجب اذن صریح یا ضمنی قانون‌گذار ایجاد و مستقیماً بوسیله مراجع و مقامات قانونی یا تحت نظارت استصوابی و قیمومیت آنها اداره می‌شوند و بودجه آنها جزء اموال عمومی محسوب و از طریق خزانه دولت یا وجوه عمومی تأمین می‌گردد»، باشد (صدرالحفاظی، ۱۳۷۲: ۱۳۶).

قانون مدیریت خدمات کشوری نیز در ماده (۵) خود با توجه به همین مبانی در یک تعریف گسترده از دستگاه‌های اجرایی، «کلیه وزارتخانه‌ها، مؤسسات دولتی، مؤسسات یا نهادهای عمومی غیردولتی، شرکت‌های دولتی و کلیه دستگاه‌هایی که شمول قانون بر آنها مستلزم ذکر و یا تصریح نام است از قبیل شرکت ملی نفت، سازمان گسترش و نوسازی صنایع ایران، بانک مرکزی، بانک‌ها و بیمه‌های دولتی» را دستگاه اجرایی قلمداد نموده است.

بنابراین مشاهده می‌شود که مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی نیز به گونه‌ای در چارچوب مفهوم ارائه شده از «قوه مجریه» قرار می‌گیرند. اما به نظر می‌رسد که برداشت شورای نگهبان نسبت به مفهوم «قوه مجریه» برداشتی مضیق بوده و با مفهوم مذکور در بالا متفاوت باشد. چرا که از سویی شورای مزبور، ماده (۱۳) پیش نویس را به دلیل در برگرفتن مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی مغایر با اصل یکصد و هفتاد و سوم قانون اساسی قلمداد نموده است و از سوی دیگر شهرداری‌ها و نهادهای انقلابی را از مصادیق واحدهای دولتی می‌شناسد. به نظر می‌رسد شورای نگهبان با توجه به کارکرد و اینکه

تأسیس و اداره شهرداری‌ها و نهادهای انقلابی از حوزه فعالیت افراد عادی خارج بوده و به حکم قانون تشکیل و زیر نظر وزارت کشور (در خصوص شهرداری‌ها) و یا مقامات دیگر قوه مرکزی (نظیر مقام معظم رهبری و رئیس جمهور) می‌باشند، در ردیف سایر واحدهای دولتی قلمداد نموده است. اما آنچه که قابل تأمل می‌باشد این است که این امر نسبت به سایر مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی نیز صادق می‌باشد. چرا که اصولاً اداره و تأسیس تمام مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی به موجب قانون بوده و تحت نظارت مقامات قوه مرکزی به ارائه خدمات عمومی می‌پردازند.

از طرف دیگر تبصره ماده (۱۹) قانون جدید دیوان استثنائات وارد بر صلاحیت دیوان را بر شمرده است و ذکر از مؤسسات مزبور نکرده است. این امر این شائبه را به وجود می‌آورد که به غیر از موارد استثناء شده، سایر دستگاه‌ها و همچنین مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی، مشمول صلاحیت هیأت عمومی دیوان قرار دارند. این در حالی است که در ماده (۱۳) که راجع به صلاحیت شعب دیوان است این موضوع تصریح نگردیده است یا لاقلاً نسبت به قانون سابق تغییری در موضوع ایجاد نگردیده است و ابهام در مورد صلاحیت شعب نسبت به سایر مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی همچنان باقی است. در این خصوص چند نظریه مطرح گردیده است:

مطابق نظریه اول با توجه به مواد (۱۳) و (۱۹) قانون جدید دیوان و همچنین نظریات شورای نگهبان در خصوص اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی و مصوبه مجلس در خصوص قانون دیوان تنها آن دسته از مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی مشمول صلاحیت دیوان می‌باشند که در قانون دیوان به آن‌ها تصریح شده باشد (نعیمی، ۱۳۸۸: ۲۳۸).

بر اساس نظر دیگر قانون گذار بین این موارد تفکیک قائل شده است. بدین معنی که نظارت هیأت عمومی دیوان را نسبت به مؤسسات و نهادهایی جز آنچه در تبصره ماده (۱۹) آمده از جمله مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی مورد شناسایی قرار داده بدون اینکه این صلاحیت را در مورد تصمیمات و اقدامات آن واحدها به شعب دیوان بدهد (اسدیان، ۱۳۸۶: ۱۰۵).

مطابق نظر دیگر، دیوان دارای صلاحیت عام نسبت به تمام مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی می‌باشد چرا که اولاً به موجب بند یک ماده (۱۳) قانون دیوان، وزارتخانه‌ها و سازمان‌ها و مؤسسات و شرکت‌های دولتی و شهرداری‌ها و تشکیلات و

نهادهای انقلابی و مؤسسات وابسته به آنها به عنوان مصادیق واحدهای دولتی ذکر گردیده‌اند و از آنجایی که شهرداری‌ها و تشکیلات و نهادهای انقلابی بخشی از مؤسسات عمومی غیردولتی می‌باشند، این موضوع شامل حال سایر مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی نیز می‌باشد. ثانیاً در بند ۳ ماده (۱۳) رسیدگی به شکایات قضات و مشمولین قانون استخدام کشوری و سایر مستخدمان واحدها و مؤسسات مذکور در بند (۱) و مستخدمان مؤسساتی که شمول این قانون نسبت به آنها محتاج ذکر نام است اعم از لشکری و کشوری در صلاحیت دیوان دانسته شده است. که این امر مؤید به‌کارگیری دولت در معنای عام کلمه است که در نتیجه مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی نیز مشمول این امر قرار می‌گیرند (نعیمی، ۱۳۸۸: ۲۳۹). ثالثاً با توجه به این امر که مفاد ماده (۱۳) و یا به عبارتی صلاحیت دیوان در قانون جدید نسبت به قانون سابق تفاوتی نکرده است و از طرف دیگر مواردی که از شمول صلاحیت هیأت عمومی دیوان مستثنی می‌باشند در تبصره ماده (۱۹) بیان گردیده است مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی تحت شمول نظارت دیوان قرار خواهند داشت.

اما درباره اینکه رویه دیوان در خصوص شمول نظارت بر مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی چیست، باید گفت که دیوان مزبور تا پیش از تصویب قانون جدید رویه خود را بر پذیرش تمام شکایات و اعتراضات نسبت به تمام اقدامات و تصمیمات و شکایات استخدامی مستخدمین مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی قرار داده بود. هر چند در مواردی دیوان صلاحیت خود را نسبت به برخی از مؤسسات عمومی غیردولتی نظیر جمعیت هلال‌احمر جمهوری اسلامی به استناد اینکه مؤسسه مزبور از جمله مؤسسات عام‌المنفعه غیردولتی است و جزو واحدهای دولتی محسوب نمی‌شود تا رسیدگی به دعاوی مطروحه علیه آن جمعیت در صلاحیت دیوان باشد، دولتی محسوب نمی‌شود نفی نموده است.^(۵) اما به هر حال پس از تصویب قانون «فهرست نهادها و مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی» و قانون ماده واحده تفسیر ماده (۱۱) قانون دیوان عدالت اداری در رابطه با قانون فهرست نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی، خود را نسبت به تمام دعاوی علیه مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی مندرج در فهرست صالح دانسته است. لازم به ذکر است که دیوان درخصوص نهادهای عمومی غیردولتی که در قانون فهرست نیامده‌اند خود را دارای صلاحیت نمی‌داند و چنین تفکیکی را قائل شده است. اما

اینکه رویه دیوان پس از تصویب قانون جدید دیوان عدالت اداری چگونه می‌باشد، باید گفت آنچه که مسلم است، دیوان خود را نسبت به اعتراضات و شکایات نسبت به آئین نامه‌ها و نظامات این مؤسسات صالح دانسته و در موارد متعددی در خصوص شکایت نسبت به این موارد اقدام به صدور رأی نموده است.^(۶) اما در مورد صلاحیت شعب دیوان نسبت به اقدامات و تصمیمات مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی و مأموران آن‌ها و شکایات استخدامی در مورد این مؤسسات تا مدتی اختلاف رویه وجود داشت تا اینکه هیأت عمومی دیوان در تاریخ ۱۳۸۸/۵/۲۵ اقدام به صدور رأی وحدت رویه‌ای در این زمینه نمود. مطابق این رأی از آنجایی که «قانون تفسیر ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری (مصوب ۱۳۶۰) در رابطه با قانون فهرست نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی مصوب ۱۳۷۳ رسیدگی به شکایت از تصمیمات و اقدامات و خودداری مؤسسات عمومی غیردولتی مذکور، در صلاحیت دیوان عدالت اداری قرار گرفته است. بنابراین دادنامه شماره ۱۴۵۴ مورخ ۱۳۸۷/۷/۲۹ شعبه سوم دیوان که به شکایت شاکی رسیدگی به عمل آورده و در نتیجه دیوان را مرجع صالح برای رسیدگی به شکایت مطروحه اعلام داشته است، در این حد صحیح و موافق قانون تشخیص داده می‌شود.» لذا به موجب این رأی وحدت رویه صلاحیت شعب دیوان نسبت به اقدامات و تصمیمات مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی و مأموران آن‌ها و شکایات استخدامی در مورد این مؤسسات مورد تصریح واقع شد.

۳-۲- نظارت قضات دادگاه‌ها

در قسمت‌های پیشین بیان گردید که سازمان نظارت قضایی بر سازمان‌ها و مقامات عمومی در کشور ما تابع اصل دوگانگی قضایی است و در کنار دیوان عدالت اداری به عنوان مرجع اصلی نظارت قضایی نسبت به واحدهای دولتی، دادگاه‌های عادی نیز از یکسو به عنوان مرجع عام رسیدگی به تظلمات و از سوی دیگر در قالب عدم اجرای مصوبات دولتی خلاف قوانین و مقررات اسلامی و خارج از حدود اختیارات مقام تصویب‌کننده، دارای صلاحیت‌هایی در زمینه رسیدگی به امور عمومی می‌باشند. همچنین در مواردی صلاحیت دیوان در اعمال نظارت بر نهادها و سازمان‌های عمومی با محدودیت‌هایی روبرو می‌باشد. از جمله این محدودیت‌ها مربوط به زمانی است که اشخاص حقوقی حقوق عمومی در مقام شاکی باشند.

مطابق اصل یکصد پنجاه و نهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران «مرجع رسمی تظلمات و شکایات دادگستری است. تشکیل دادگاه‌ها و تعیین صلاحیت آنها منوط به حکم قانون است.» از طرفی اصل یکصد و هفتادم قانون مزبور نیز در جهت اعمال اصل حاکمیت قانون، قضات را مکلف به عدم اجرای تصویب نامه‌ها و آئین نامه‌های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از اختیارات قوه مجریه می‌باشد، نموده است. بنابراین با توجه به جمیع این مراتب می‌توان گفت که دادگاه‌های دادگستری به عنوان مرجع عام رسیدگی به تظلمات و شکایات از دو جهت به اعمال نظارت قضایی نسبت به مؤسسات عمومی به صورت عام و مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی به صورت خاص می‌پردازند. بررسی و تبیین محدوده صلاحیت قضات دادگاه‌ها در این خصوص موضوع بحث ما را در این قسمت تشکیل می‌دهد.

اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی به صورت کلی نظارت قضات دادگاه‌ها بر مقررات دولتی را از طریق عدم اجرا بیان نموده است، ولی جزئیات مربوط به شیوه اعمال این نظارت مشخص نگردیده است. نظارت قضات دادگاه‌ها در این ارتباط تنها نسبت به یک گروه از اعمال اداره یعنی وضع مقررات صورت می‌پذیرد. در این خصوص قضات دادگاه‌ها به هنگام رسیدگی به پرونده‌ها و صدور حکم ابتدا موارد خلاف شرع و قانون را در مقام تمیز حق کشف می‌نمایند و سپس مکلف به عدم اجرا و عدم استناد به آن در رسیدگی و صدور حکم مورد نظر، خواهند بود. اقدام قضات در این خصوص صرفاً محدود به پرونده تحت رسیدگی خواهد بود و بر سرنوشت مقررات خلاف تأثیری نخواهد داشت (هاشمی، ۱۳۸۲: ۲۹۹). اما منظور از تصویب نامه‌ها و آئین نامه‌های دولتی در اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی چیست؟ پیش‌تر گفتیم که مطابق تفسیر شورای نگهبان منظور از تعبیر «دولتی» در این اصل «قوه مجریه» می‌باشد. مفهوم قوه مجریه نیز مورد بررسی قرار گرفت و گفته شد که امروزه منظور از قوه مجریه کلیه نهادهایی است که به موجب اذن صریح یا ضمنی قانون‌گذار ایجاد و مستقیماً بوسیله مراجع و مقامات قانونی یا تحت نظارت آن‌ها اداره می‌شوند و بودجه آن‌ها جزء اموال عمومی محسوب می‌گردد. از طرف دیگر با توجه به عام بودن صلاحیت دادگاه‌های دادگستری در اجرای قوانین و با توجه به بنیان‌های حداقلی حاکمیت قانون نظیر وجود سلسله مراتب مشخص میان منابع حقوق و ساز و کارهای تضمین آن (هداوند، ۱۳۸۷: ۱۲) به نظر می‌رسد که قضات

دادگاه‌ها مکلف به عدم اجرای مصوبات خلاف قوانین و مقررات اسلامی و خارج از حدود اختیارات کلیه مقامات و نهادهای عمومی می‌باشند.

اما بحث دیگری که در اینجا مطرح می‌گردد، امکان رسیدگی مستقل به شکایات و اعتراضات واحدهای دولتی نسبت به مؤسسات و مقامات عمومی به صورت عام و مؤسسات عمومی غیردولتی به صورت خاص توسط دادگاه‌های دادگستری می‌باشد. به نظر می‌رسد با توجه به ضرورت نظارت قضایی نسبت به کلیه اعمال و تصمیمات واحد و سازمان‌های عمومی و محدودیت صلاحیت دیوان نسبت به این گونه شکایات، دادگاه‌های دادگستری در این خصوص صالح باشند. لذا در مواردی که شکایاتی نسبت به نظامات و اعمال برخی از مؤسسات عمومی غیردولتی که دیوان خود را نسبت به آن‌ها صالح نمی‌داند و در صورتی که شاکی از اشخاص حقوقی حقوق عمومی باشد با لحاظ عدم صلاحیت دیوان نسبت به این شکایات، اشخاص می‌توانند به منظور رسیدگی به اعتراضاتشان نسبت به واحدهای مزبور به دادگاه‌های دادگستری مراجعه کنند و این مراجع مکلف به رسیدگی و اتخاذ تصمیم در این خصوص می‌باشد. بدیهی است رسیدگی به این دعاوی در چارچوب آئین دادرسی دادگاه‌ها و مطابق موازین دادگاه‌های عمومی به عمل خواهد آمد. اما نکته‌ای که در خصوص نظارت دادگاه‌های عمومی در این خصوص وجود دارد کارایی و تأثیر این نظارت می‌باشد. همان گونه که می‌دانیم محاکم دادگستری در مرکز نظام قضایی و حقوقی کشور قرار دارند. نحوه رسیدگی به دعاوی و مفاد آرای صادره می‌تواند بیانگر کارایی و کارکرد دستگاه قضایی در راستای تحقق عدالت در جامعه باشد. پیچیدگی و گستردگی قوانین و مقررات متعدد و صلاحیت‌های وسیعی که دادگاه‌های عمومی در رسیدگی به دعاوی مختلف از آن برخوردارند از یک طرف و تخصصی بودن دعاوی اداری از سوی دیگر کارآمدی این مراجع در رسیدگی به دعاوی اداری را با مشکلی اساسی رو برو می‌سازد. همچنین بر فرض توانایی قضات در فراگیری تمامی قوانین و مقررات عمومی و اداری و احاطه نسبت به موضوعات تخصصی، با توجه به تراکم پرونده‌ها این امر منجر به اطاله دادرسی می‌گردد که در تناقض با حقوق رویه‌ای و بالتبع با حاکمیت قانون می‌باشد.

نتیجه‌گیری

از آنچه تاکنون بیان شد می‌توان چنین نتیجه گرفت که میان حاکمیت قانون و نظارت قضایی ارتباطی فراگیر و همه جانبه وجود دارد به نحوی که خدشه در هرکدام از این مبانی حفظ حقوق اساسی مردم، پاسخگویی قدرت عمومی و انجام خدمات عمومی به نحو مطلوب به عنوان رهیافت نهایی مفاهیم مزبور را با چالشی اساسی روبرو می‌سازد. در خصوص نظام نظارت قضایی بر مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی ضعف اساسی برخی مؤلفه‌های بنیادین حاکمیت قانون همچون عدم حاکمیت قوانین عام و شفاف، همراه با صلاحیت‌های کلی و بدون چارچوب دقیق این مؤسسات در برخی موارد و در کنار همه این‌ها عدم فراگیری دیوان عدالت اداری به عنوان مرجع عام و تخصصی رسیدگی به دعاوی اداری و به تبع آن اطاله دادرسی و در نتیجه مخدوش شدن حقوق رویه‌ای در این خصوص، نظارت قضایی بر این مؤسسات را با چالشی اساسی روبرو کرده است.

البته هر چند در واقع ما با یک نوع نظام نظارت قضایی در خصوص مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی به شرحی که گذشت مواجه می‌باشیم، اما آنچه که مسلم می‌باشد این است که نظام نظارتی موجود با امعان نظر نسبت به اهداف بنیادینی که سازوکار نظارت قضایی و اصول کلی حاکمیت قانون به دنبال آن می‌باشند یعنی حمایت از حقوق شهروندان، تأمین عدالت در دستگاه‌های اداری و اجرایی کشور و تنظیم و تحدید قدرت عمومی از طریق سنجش تصمیمات و اقدامات مسئولین و مقامات واحدهای دولتی با معیار قانون، نمی‌تواند از اثربخشی و کارآمدی لازم برخوردار باشد.

به نظر می‌رسد در این راستا اعمال اصول بنیادین حاکمیت قانون نسبت به این مؤسسات از جمله شمول قوانین عام و واضح نسبت به مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی در جهت تنظیم و تحدید اقتدارات آن‌ها، تعیین و ترسیم چارچوب و مصادیق دقیق صلاحیت‌های مؤسسات مذکور در قوانین تأسیس و اساس نامه آن‌ها، گسترده‌گی دیوان عدالت اداری و اعمال صلاحیت آن مطابق با حقوق رویه‌ای از ضروریات می‌باشد.

یادداشت‌ها

- ۱- برای توضیح بیشتر رجوع کنید به: حسینی پور اردکانی، سید مجتبی (۱۳۸۹)، نظام حقوقی حاکم بر مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی، تهران، انتشارات جنگل، چاپ اول.
- ۲- نظریه تفسیری شماره ۸۳/۳۰/۹۳۸۷ مورخ ۱۳۸۳/۸/۲۸ شورای نگهبان.
- ۳- بند دوم ایرادات شورای نگهبان نسبت به لایحه قانون دیوان عدالت اداری؛ ر.ک: <http://www.shora-gc.ir/>
- ۴- آراء شماره ۷۷، ۷۸ مورخ ۱۳۶۹/۳/۲۹، شماره ۵۹ مورخ ۶۸/۸/۱، دادنامه ۷۶، ۷۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری و... .
- ۵- رأی وحدت رویه شماره ۵ مورخ ۱۳۶۳/۳/۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در مورد نفی صلاحیت دیوان نسبت به شکایات مطروحه بطرفیت جمعیت هلال احمر جمهوری اسلامی ایران.
- ۶- نظیر دادنامه شماره ۶۰ مورخ ۱۳۸۷/۲/۸ در خصوص خواسته ابطال بند یک دستور اداری شماره ۲۰۲۰/۹۷۷۸ مورخ ۱۳۸۵/۲/۱۰ معاونت مدیرعامل سازمان تامین اجتماعی در امور اداری و مالی، دادنامه شماره ۱۵۵۵ مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۲۶ در خصوص خواسته ابطال بخشنامه شماره ۹/۲ جدید سازمان تامین اجتماعی و... .

منابع و مأخذ

الف) فارسی

- اسدیان، ترحم (۱۳۸۶)، «واکاوی صلاحیت دیوان عدالت اداری»، پژوهشنامه معاونت حقوقی و بررسی‌های فقهی مرکز تحقیقات استراتژیک، شماره اول، صص ۹۷-۱۰۸.
- انصاری، ولی‌الله (۱۳۷۴)، کلیات حقوق اداری، تهران: نشر میزان، چاپ اول.
- زارعی، محمد حسین (۱۳۷۶)، «تحلیلی از پیوند حقوق اداری و مدیریت دولتی بر پایه حاکمیت قانون»، مجله مدیریت دولتی، شماره سی و هشتم، صص ۲۷-۴۲.
- صدرالحفاظی، نصرالله (۱۳۷۲)، نظارت قضایی بر اعمال دولت در دیوان عدالت اداری، تهران: نشر شهریار، چاپ اول.
- فلاح‌زاده، علی محمد (۱۳۸۶)، «جایگاه دیوان عدالت اداری در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، پژوهشنامه معاونت حقوقی و بررسی‌های فقهی مرکز تحقیقات استراتژیک، شماره اول، صص ۱۷-۴۰.
- گرجی، علی اکبر (۱۳۸۷)، «حاکمیت قانون و محدودیت‌های حق دادخواهی در دیوان»، نشریه حقوق اساسی، شماره نهم، صص ۱۴۹-۱۸۹.
- محمودی، جواد (۱۳۸۰)، بررسی تحلیلی نظارت قضایی بر اداره در حقوق ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد رشته حقوق عمومی، مجتمع آموزش عالی قم.
- نعیمی، عمران (۱۳۸۸)، «صلاحیت دیوان عدالت اداری نسبت به مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی»، مجموعه مقالات همایش دیوان عدالت اداری؛ صلاحیت قضایی و دادرسی اداری، تهران: انتشارات دانشگاه آزاد اسلامی، چاپ اول.
- واسعی، فریدون (۱۳۷۷)، نظارت قضایی بر اعمال دولت، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.
- هاشمی، سید محمد (۱۳۸۲)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: انتشارات میزان، چاپ هفتم، جلد دوم.
- هداوند، مهدی (۱۳۸۷)، «نظارت قضایی: تحلیل مفهومی، تحولات اساسی»، نشریه حقوق اساسی، شماره نهم، صص ۷-۵۶.

ب) لاتین

Timothy A.O. Endicott; (1999), The Impossibility of the Rule of Law, **Oxford Journal of Legal Studies**, VOL 19.

Wade (H.W.R) Henry William rawson; (2004) , **Administrative Law**, New York , Oxford University Press , ninth Ed.

Morita, Sachiko and Zaelke, Durwood (2007), **RULE OF LAW, GOOD GOVERNANCE, AND SUSTAINABLE DEVELOPMENT**, Seven International Conference On Environment Compliance And Enforcement.

مفهوم، ماهیت و نظارت بر اجرای سیاست‌های کلی نظام

علی غلامی^۱، علی بهادری جهرمی^{۲*}

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

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

پذیرش: ۱۳۹۲/۲/۱۵

دریافت: ۱۳۹۲/۱/۱۸

چکیده

سیاست‌های کلی نظام حاوی چارچوب و مبنای جهت‌گیری کلی کشور در همه عرصه‌های حکومتی است که ازسوی مقام معظم رهبری به موجب بند اول از اصل یکصدودهم قانون اساسی تعیین می‌شود و همچون حلقه پیوندی بین اصول و اهداف نظام با وظایف دستگاه‌ها و نهادهای حکومتی نقش ایفا می‌نمایند. هدف اصلی این سیاست‌ها ایجاد انضباط در کشور معرفی شده که مشخص‌کننده هندسه کلی نظام نیز خواهند بود.

بند دوم اصل یکصدودهم قانون اساسی به لزوم وجود نظارت بر حسن اجرای این سیاست‌ها تأکید کرده و آن را نیز بر عهده مقام رهبری دانسته است. این وظیفه که مشخص سازنده ماهیت الزامی سیاست‌هاست و اهمیت اجرایی شدن سیاست‌ها را از منظر تدوین کنندگان قانون اساسی روشن می‌سازد، مطابق ذیل اصل یکصدودهم به مجمع تشخیص مصلحت نظام واگذار شده است.

مقاله حاضر پس از تحلیل مفهوم و ماهیت سیاست‌های کلی نظام و تبیین مبانی و اهمیت نظارت بر حسن اجرای آن‌ها، شیوه کنونی نظارت بر حسن اجرای این سیاست‌ها را مورد نقد قرار داده و لزوم بازنگری در شیوه آن را مورد تأکید قرار داده است.

کلیدواژه‌ها: سیاست‌های کلی نظام، مفهوم، ماهیت، نظارت.

مقدمه

بندهای اول و دوم از اصل یکصد و دهم قانون اساسی اقدام به تأسیس نهاد حقوقی جدیدی با عنوان سیاست‌های کلی نظام و تبیین مرجع تصویب و نظارت بر حسن اجرای آن‌ها نموده است.

این بندها تعیین سیاست‌های کلی نظام جمهوری اسلامی ایران را پس از مشورت با مجمع تشخیص مصلحت نظام به مقام رهبری سپرده است. این سیاست‌ها با عنایت به محتوا، جایگاه حقوقی مرجع صادرکننده و منبع قانونی خود از جایگاه بالایی در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران برخوردارند. این جایگاه با نگاهی به مفهوم سیاست‌گذاری، ماهیت سیاست و اهداف قانونگذار اساسی از طراحی این نهاد حقوقی اهمیتی دوچندان می‌یابد. مطالعه این جایگاه، الزامی بودن اعمال و اجرای آن‌ها را از سوی تمامی نهادهای حکومتی و همچنین لزوم دقت نظر نهادها و قوای اساسی کشور را در جهت اجرایی شدن هرچه بهتر آن‌ها نمودار می‌سازد.

اما باید توجه داشت وجود ضمانت اجرای مناسب به منظور اجرایی شدن نصوص لازم‌الاجرا، یکی از ویژگی‌های مقرره‌های الزام‌آور بوده و از جمله مهم‌ترین لوازم دستیابی این مقررات به اهداف خود به شمار می‌روند.^(۱) قانون اساسی نیز از این لازمه غافل نبوده و در بند دوم اصل یکصد و دهم به لزوم وجود نظارت بر حسن اجرای این سیاست‌ها تأکید کرده است و با عنایت به جایگاه این سیاست‌ها، نظارت بر حسن اجرای آن‌ها را نیز به مقام رهبری تفویض نموده است.

در همین راستا و با عنایت به قابل تفویض بودن اختیارات رهبری مطابق ذیل اصل یکصد و دهم، ایشان وظیفه نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام را به مجمع تشخیص مصلحت نظام تفویض نموده‌اند که در راستای اعمال این نظارت، «مقررات نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام» تهیه مجمع مذکور تهیه شده و به تأیید ایشان رسیده است.

با وجود این متأسفانه تاکنون اقدام درخور توجهی به منظور تضمین حسن اجرای این سیاست‌ها صورت نگرفته است. این مسأله ممکن است این شائبه را به وجود آورد که برخلاف انتظار قانون اساسی و تأکید آن بر لزوم اجرایی شدن این سیاست‌ها که در راستای اهداف و آرمان‌های نظام اسلامی مقرر در اصول مختلف این قانون نیز می‌باشد، سیاست‌های کلی نظام عملاً نتوانسته جایگاه حقیقی خود را در مشخص ساختن مسیر و

اصول کلی حرکت بخش‌های مختلف کشور به دست آورده و راهکاری در جهت دستیابی به آرمان‌های مقرر در اصول دوم و سوم قانون اساسی باشد. برای اصلاح وضعیت کنونی نیاز به اندیشیدن تدابیری مجدد به منظور اجرایی ساختن هرچه بیشتر این سیاست‌ها احساس می‌شود.

در این نوشتار پس از تحلیل ماهیتی مختصر مفهوم سیاست‌های کلی نظام و جایگاه آن‌ها در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران، با نگاهی به هدف از تصویب این سیاست‌ها، لزوم اجرایی شدن آن‌ها و مخاطبان اصلی این سیاست‌ها محرز گردیده و با عنایت به ماهیت، جایگاه، منبع صدور و تنظیم، مرجع ناظر بر حسن اجرا و اصلی‌ترین مخاطبان این سیاست‌ها، شیوه نظارت بر حسن اجرای سیاست‌ها مورد نقد قرار گرفته و بر لزوم تجدید نظر در شیوه کنونی تاکید شده است.

۱- ماهیت و مفهوم سیاست‌های کلی نظام

به منظور آشنایی بیشتر با نهاد حقوقی سیاست‌های کلی نظام، ذیل سه عنوان مختلف به بررسی اجمالی تاریخچه سیاست‌های کلی نظام، مفهوم محتوایی و شکلی این سیاست‌ها و در نهایت تبیین اختصاری اهمیت آن‌ها در روند مدیریت کشور و همچنین از منظر حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران خواهیم پرداخت.

۱-۱- تاریخچه اجمالی

قانون اساسی مصوب ۱۳۵۸ اشاره‌ای به مفهوم «سیاست‌های کلی نظام» نکرده بود و تنها موضوعات مرتبط با بحث سیاستگذاری و تنظیم خط مشی محدود بود به اصول یازدهم قانون اساسی که بیان می‌داشت «دولت جمهوری اسلامی ایران موظف است سیاست کلی خود را بر پایه ائتلاف و اتحاد ملل اسلامی قرار دهد» و همچنین یکصد و سی و چهارم که ناظر به سیاستگذاری اجرایی درون قوه مجریه بود.^(۲)

با وجود این در عمل، امام خمینی(ره) در برهه‌های تاریخی مختلف به بیان سیاست‌های نظام می‌پرداختند. برای مثال، در ۲۴ آذرماه ۱۳۶۱ ایشان فرمان هشت ماده‌ای خود را در خصوص لزوم اسلامی شدن نظام قضایی کشور صادر کردند.^(۳)

یکی از بارزترین نمونه‌های چنین سیاست‌هایی در تاریخ ۱۱ مهرماه ۱۳۶۷ تحت عنوان «سیاست‌های کلی نظام اسلامی در دوران بازسازی کشور» از سوی امام صادر شد.^(۴)

در مرحله بازنگری در قانون اساسی، لزوم تصریح صلاحیت تعیین سیاست‌های کلی نظام که به منظور جهت‌دهی کلی به کشور و قوای حکومتی و تعیین خط مشی اداره حکومت ابلاغ می‌گردند، به تصویب اعضای شورای بازنگری در قانون اساسی رسیده و به عنوان بند یک اصل یکصد و دهم تنظیم شد.^(۵)

با وجود تنظیم این بند و با عنایت به اهمیت و جایگاه این سیاست‌ها از منظر اعضای شورای بازنگری در قانون اساسی، اعضای این شورا به بند اول اکتفا نکرده و به منظور تضمین حسن اجرای آن‌ها در سطح کشور بند دوم این اصل را نیز به تصویب رساندند.

پس از نهایی شدن مرحله بازنگری در قانون اساسی با برگزاری همه پرسی و در پی فعالیت جدی‌تر مجمع تشخیص مصلحت نظام، تدوین سیاست‌های کلی نظام در دستور کار مجمع قرار گرفت و این سیاست‌ها از ابتدای سال ۱۳۷۷ به تدریج مورد بررسی و تصویب مجمع قرار گرفته و جهت تأیید و ابلاغ برای مقام رهبری ارسال شدند.

تاکنون چهل و یک سیاست کلی در موضوعات مختلف به تصویب مجمع رسیده‌اند که از این میان تاکنون تعداد بیست و چهار سیاست با اعمال برخی اصلاحات به تأیید رهبری رسیده و ابلاغ شده‌اند.^(۶)

۲-۱- مفهوم سیاست‌های کلی نظام

سیاست‌گذاری که از آن تحت عنوان تنظیم خط مشی عمومی نیز یاد می‌شود از جمله مفاهیم میان رشته‌ای است که بیشتر در علم مدیریت و بعضاً در علوم سیاسی به آن پرداخته می‌شود. اساتید مدیریت سیاست‌گذاری را از امور مدیریت سیاسی به شمار آورده و آن را متکی به اصول مهم برنامه ریزی، سازماندهی، نظارت و کنترل دانسته‌اند.^(۷) ایشان در تعریف سیاست‌های عمومی یا خط مشی‌های عمومی بیان کرده‌اند:

«خط‌مشی‌های عمومی، اصولی هستند که به وسیله مراجع ذیصلاح در کشور وضع شده‌اند و به عنوان یک الگو و راهنما، اقدامات و فعالیت‌های لازم در جامعه را راهبری می‌کنند.»^(۸) این سیاست‌ها ممکن است در امور مختلف یا در ابعاد و جایگاه‌های مختلفی تدوین و عرضه گردند. به همین دلیل برخی از اساتید انواع خط مشی‌ها یا سیاست‌ها را به خط‌مشی‌های قضایی، اجرایی و تقنینی تقسیم‌بندی کرده‌اند.^(۹) یا مجمع تشخیص مصلحت نظام نیز در تعریف خود از سیاست‌ها آن‌ها را به سیاست‌های کلی و اجرایی تقسیم‌بندی نموده است.^(۱۰)

هنگامی که این سیاست‌ها از سوی مرجع ذیصلاح قانونی و ناظر به تمام ارکان حکومت صادر شده و متوجه کلیت نظام باشند می‌توان از آن‌ها تحت عنوان «سیاست‌های کلی نظام» یاد کرد، که براساس آن دولت و مجلس در ابعاد مختلف در ضمن برنامه پنج‌ساله و نظیر آن و همچنین قوه قضائیه و سایر ارکان حکومت سیاست‌گذاری و به تبع آن تصمیم‌گیری می‌کنند.^(۱۱)

در نتیجه سیاست یا خط‌مشی عمومی که در علم مدیریت به آن پرداخته می‌شود مفهوم و دامنه بسیار گسترده‌تری نسبت به مفهوم «سیاست‌های کلی نظام» داشته و نسبت به آن اعم است؛ زیرا خط‌مشی یا سیاست عمومی هم شامل یک اداره کوچک دولتی می‌شود و هم درباره نهادهای حکومتی صدق می‌کند.^(۱۲) اما هنگامی که در علم حقوق سخن از سیاست‌های کلی نظام به میان می‌آید مقصود آن دسته از سیاست‌ها یا خط‌مشی‌هایی است که ناظر به جهت‌گیری‌های کلی نظام جمهوری اسلامی ایران در ابعاد گوناگون باشد.

به همین دلیل اساتید حقوق عمومی در تعریف سیاست‌گذاری در امر کشورداری آن را تعیین، تدوین و ارائه ضوابط و موازینی دانسته‌اند که در آن مقتضیات کلی دولت اعمال و مصالح جمعی ملت تأمین شود و منظور از سیاست کلی دولت در درجه اول تثبیت حاکمیت، استقرار نظم و حفظ حدود و ثغور استقلال کشور و منظور از مصالح جمعی ملت به‌کارگیری سیاست‌های متنوع اجتماعی، اقتصادی، فرهنگی، صنعتی، خدماتی، کشاورزی، بهداشتی و غیره است تا در آن خواسته‌های ملت برآورده شود.^(۱۳)

این سیاست‌ها را می‌توان حلقه میانی آرمان‌ها و اجرائیات تعریف کرد که مسائل اجرایی را به آرمان‌ها نزدیک می‌کند.^(۱۴) به همین دلیل در یک حکومت دینی اکثر سیاست‌ها در همه بخش‌ها با حاکم ارتباط جدی دارند چرا که حاکم اسلامی در نظام دینی، نماد اصلی و منبع اسلامیت نظام و نقطه عطف تلاقی آرمان‌ها با واقعیات و شرایط جامعه به شمار می‌رود. لذا می‌توان بیان داشت دلیل اصلی آنکه تدوین سیاست‌های کلی در قانون اساسی در اختیار ولی‌فقیه گذاشته شده است همین امر باشد.^(۱۵)

البته باید توجه داشت غالب خطوط اصلی سیاسی تحت عنوان «آرمان‌ها و اهداف کشور» توسط قانون اساسی تعیین شده است اما به منظور تبیین جزئی‌تر این اصول و اهداف و همچنین تعیین جهت‌گیری‌ها و خط‌مشی‌های کشور در راه رسیدن به این اهداف و آرمان‌ها، رهبر انقلاب اسلامی اقدام به تدوین «سیاست‌های کلی نظام» می‌نماید. این سیاست‌ها

راهنمایی برای طرح‌های اجرایی قوای مختلف کشور است تا در چارچوب آن برنامه‌ریزی و مقررات کشور را تدوین نمایند. بنابراین می‌توان بیان داشت سیاست‌های کلی کمک می‌کند تا برنامه‌های اجرایی قوای سه‌گانه در جهت اهداف قانون اساسی قرار گیرد.^(۱۶)

وجود نهاد سیاست‌های کلی نظام در حقیقت موجب می‌گردد چارچوب خشک قانون اساسی از انعطاف و تناسب بیشتری با واقعیات و شرایط متغیر جامعه برخوردار بوده و رهبری بتواند با بهره‌گیری از نظرات مشورتی صاحب‌نظران و کارآزمودگان که در نهاد مجمع تشخیص مصلحت نظام گرد هم آمده‌اند، و با در نظر گرفتن قیود مصلحت و ضرورت اقدام به تبیین و اجرایی نمودن هرچه مناسب‌تر اصول و اهداف آرمانی کشور در قالب این سیاست‌ها بنماید.

به همین دلیل است که برخی از اساتید حقوق عمومی در باب بند اول اصل یکصد و سه که متضمن صلاحیت رهبری مبنی بر تدوین سیاست‌های کلی نظام است بیان داشته‌اند:

«در حقیقت با افزایش این بند روح حاکم بر اصل ولایت فقیه به کالبد قانون اساسی جدید دمیده شد و رهبر بدین وسیله در لایه میانه بین قانون اساسی و حکومت (سه قوه) قرار گرفت. او براساس این بند موظف بود براساس یک نگاه سه‌بعدی موازن شرعی، قانون اساسی و مصلحت سیاست‌های کلی سه قوه را مقرر کند تا قوه مقننه در آن چارچوب، قوانین کشور را در رابطه با سه قوه مشخص کند.»^(۱۷)

مجمع تشخیص مصلحت نظام نیز به عنوان مرجع تنظیم‌کننده و پیشنهاد دهنده این سیاست‌ها در تعریف خود از سیاست‌های کلی به این خاصیت واسطه‌ای بودن سیاست‌ها میان آرمان‌ها و اهداف نظام و مفاهیم اجرایی و عرصه عمل اشاره کرده است.

بند یک مصوبه مورخ ۱۳۷۶/۱۰/۱۳ مجمع تشخیص مصلحت نظام در تعریف سیاست‌های کلی بیان می‌دارد:

«[سیاست‌های کلی] برای تحقق آرمان‌ها و اهداف پس از مجموعه آرمان‌ها قرار می‌گیرند و حاوی اصولی هستند که آرمان‌ها را به مفاهیم اجرایی نزدیک می‌کنند و آن سیاست‌هایی هستند که در درون نظام عمل می‌نمایند، اعم از قوای سه‌گانه، نیروهای مسلح، صدا و سیما و هم‌چنین نیروهایی می‌باشند که در درون جامعه کل فعالیت دارند.»^(۱۸)

این مصوبه سیاست‌های کلی را شامل سیاست‌های کلی بخشی و فرابخشی دانسته و در تعریف این دو نوع سیاست کلی نیز اشعار می‌دارد:

«سیاست‌های کلی فرابخشی، در مواردی است که هدف یا آرمانی از نظام، حرکت چند بخش

را در برمی‌گیرد و برای وصول به آن هدف یا اهداف نیاز به تدوین سیاست‌های کلی می‌باشد و سیاست‌های اجرایی و برنامه چند بخش در قالب این سیاست‌ها تدوین می‌گردد. سیاست‌های کلی بخشی، در مواردی است که هدف یا آرمانی از نظام، حرکت یک بخش را در برمی‌گیرد و برای وصول به آن هدف یا اهداف نیازمند تدوین سیاست‌های کلی آن بخش می‌باشد.^(۱۹)

این مصوبه با تعریف سیاست‌های اجرایی ذیل این سیاست‌های کلی، امکان سیاستگذاری اجرایی قوای مختلف کشور و دستگاه‌های اجرایی را به منظور تحقق سیاست‌های کلی و با در نظر گرفتن مقررات قانونی به رسمیت شناخته و تأیید کرده است. در نتیجه سیاست‌های کلی نظام از منظر محتوایی چارچوب و مبنای جهت‌گیری کلی کشور را در همه عرصه‌های حکومتی مشخص می‌کند و حلقه پیوندی بین اصول و اهداف نظام با وظایف دستگاه‌ها و نهادهای حکومتی است.^(۲۰)

از منظر شکلی نیز تعریف سیاست‌های کلی نظام را به بهترین وجه می‌توان در تبصره ماده (۱) «مقررات نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام جمهوری اسلامی ایران» که در تاریخ ۱۳۸۴/۶/۲۰ به تأیید مقام معظم رهبری رسیده است، مشاهده کرد: «سیاست‌های کلی نظام سیاست‌هایی است که از سوی مقام معظم رهبری به موجب بند «۱» از اصل یکصد و دهم قانون اساسی تعیین می‌شود».

لذا در جمع بندی مفهوم سیاست‌های کلی نظام می‌توان این سیاست‌ها را چارچوب و مبنای جهت‌گیری کلی کشور در همه عرصه‌های حکومتی دانست که از سوی مقام معظم رهبری به موجب بند «۱» از اصل یکصد و دهم قانون اساسی تعیین می‌شود و همچون حلقه پیوندی بین اصول و اهداف نظام با وظایف دستگاه‌ها و نهادهای حکومتی نقش ایفا می‌نمایند.

۳-۱- اهمیت سیاستگذاری کل نظام

آشنایی با مفهوم سیاست‌های کلی نظام مبین اهمیت این نهاد حقوقی است. با این وجود از جهات دیگری نیز می‌توان به اهمیت چنین نهادی پی برد. مطالعه مفهوم سیاستگذاری و اهمیت و جایگاه آن در علم مدیریت و به تبع آن اهمیت سیاستگذاری در روند مدیریت جامعه، نقش سیاست‌های کلی در جهت‌دهی حرکت کشور به سمت آرمان‌ها و اصول اساسی نظام و تأثیر این سیاست‌ها در تنظیم حرکت بخش‌های مختلف حکومت در دوره‌های مختلف از این جمله‌اند.

حدود و چگونگی راهبرد ملی از وضعیت موجود در حال به وضعیت مطلوب در آینده از دستاوردهای سیاست‌های کلی نظام است که توسط مقام رهبری و پس از طی پروسه تنظیم توسط مجمع تشخیص مصلحت نظام و با بهره‌گیری از نظرات کارشناسان و صاحب‌نظران هر موضوع، ابلاغ می‌گردد.^(۲۱)

در باب اهمیت این سیاست‌ها، مقام رهبری به عنوان مرجع تعیین سیاست‌های کلی نظام یکی از اهداف این سیاست‌ها را انضباط در کشور می‌داند و از آن به عنوان مشخص‌کننده هندسه کلی نظام یاد می‌کند:

«بخش دیگر، مسأله انضباط در کشور از لحاظ سیاست‌ها است. هندسه کلی عمل و اجرا در کشور، بسته به سیاست‌ها است. اگر سیاست‌های کلی یک نظام در جایی تبیین، تثبیت و توزیع نشود، دچار بی‌رویی در رفتار خواهد شد. ممکن است یک قانون با قوانین دیگر، یک دستگاه با دستگاه‌های دیگر و دستگاه‌های مستقلی مثل قوای سه‌گانه در جاهایی با تصمیم‌گیری‌هایی که در آن استقلال قانونی دارند، با هم تعارض پیدا کنند، وقتی سیاست‌ها مشخص شد، به معنای آن است که هندسه کلی حرکت نظام و مسیر کلی معین شده و این چیز بسیار مهمی است.»^(۲۲)

همچنین با عنایت به موقتی بودن دوره تصدی مقامات در قوای سه‌گانه و امکان تغییر متناوب در برنامه‌ها و خط‌مشی‌های تقنینی، اجرایی و قضایی در موضوعات مختلف فرهنگی، اقتصادی، سیاسی و... که در غالب کشورها نیز به عنوان یک مشکل جدی از جمله مشکلات شیوه معاصر ساختار بندی حکومت و دولت‌های دموکراتیک مطرح است؛ وجود سیاست‌های کلی به عنوان اصول الزام آور که بر تمامی قوای حکومتی حاکم باشد ضروری خواهد بود. مقام معظم رهبری در این باب می‌فرماید:

«ما در مواردی در طول سال‌های بعد از انقلاب شاهد بودیم، ضربه‌ای که بر اثر تغییر و تبدیل بی‌رویه سیاست‌های اجرایی وارد آمده، ضربه سنگینی بوده و گاهی تا مدت‌ها جبران‌ناپذیر بوده است. اگر سیاست‌های کلی معین شود و سیاست‌های اجرایی و برنامه‌ها جهت‌گیری خود را در این سیاست‌های کلی تنظیم کند، هرگز چنین اتفاقی نمی‌افتد.»^(۲۳)

مشابه چنین دلایلی موجب شد تا شورای بازنگری در قانون اساسی ضمن پیش‌بینی صلاحیت تدوین سیاست‌های کلی قوا برای مرجعی که از جایگاه بالاتری نسبت به قوای سه‌گانه برخوردار است، بر لزوم انجام نظارت بر حسن اجرای این سیاست‌ها نیز تأکید خاص نمایند.

۲- نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام

پس از آشنایی با مفهوم، ماهیت و اهمیت نهاد حقوقی سیاست‌های کلی نظام، موضوع نظارت بر این سیاست‌ها مطرح می‌گردد که ذیل دو عنوان لزوم وجود نظارت و همچنین نقدی بر شیوه کنونی نظارت بر این نهاد حقوقی به آن خواهیم پرداخت.

۲-۱- لزوم وجود نظارت بر اجرای سیاست‌های کلی نظام

لزوم وجود نظارت بر حسن اجرای سیاست‌ها از منظر حقوقی امری مسلم است چرا که بند دوم اصل یکصد و دهم قانون اساسی به لزوم وجود نظارت بر حسن اجرای این سیاست‌ها تأکید کرده و آن را نیز بر عهده مقام رهبری دانسته است. نگاهی به مشروح مذاکرات شورای بازنگری در قانون اساسی در هنگام بررسی و تصویب این بند مؤید اهمیت و بدهت آن از منظر اعضای این شورا خواهد بود.^(۲۴)

با این وجود نگاه کوتاهی به اهمیت وجود نظارت از منظر اساتید علم مدیریت به منظور اجرایی نمودن سیاست‌ها بهتر می‌تواند اهمیت وجود سیستم نظارتی مناسب و کارآمد را تبیین نماید.

اساتید مدیریت با تعریف نظارت یا کنترل به عنوان تلاش منظم در جهت رسیدن به اهداف استاندارد، طراحی سیستم بازخورد اطلاعات، مقایسه اجزای واقعی با استانداردهای از پیش تعیین شده و سرانجام تعیین انحرافات احتمالی و سنجش ارزش آن‌ها بر روند اجرایی^(۲۵) در باب لزوم توأمان بودن نظارت و برنامه‌ریزی در مدیریت معتقدند کسب دستاوردهای مطلوب در درجه اول مشروط به آن است که کردارهای لازم برای رسیدن به هدف‌های برنامه‌ریزی شده و نیز شیوه‌های اجرای عملیات مذکور با واقع‌بینی هرچه بیشتر پیش‌بینی شده باشد، تقسیم کار طبق اصول علمی انجام گرفته و کردارهای واحدهای گوناگون هماهنگ شده باشد.^(۲۶) اما در اتمام چنین پروسه‌ای و نیز به هنگام استنتاج نهایی، بدون شک نظارت یا کنترل یکی از مهم‌ترین عملیاتی است که یک مدیر می‌بایست انجام دهد و چنین پروسه‌ای وصول به اهداف طراحی شده در برنامه را تضمین خواهد نمود.^(۲۷)

ایشان برنامه‌ریزی و نظارت را جدا ناشدنی دانسته و آن‌ها را همزادهای سیاسی مدیریت معرفی کرده‌اند و معتقدند کنش برنامه‌ریزی نشده را نمی‌توان نظارت کرد زیرا نظارت کردن به معنی پابرجا نگهداشتن فعالیت‌ها در راستای درست از راه تصحیح کردن کج‌روی‌هایی است که در برنامه‌ها روی داده است. در نتیجه خود برنامه‌ریزی، معیارهای نظارت را

هم فراهم می‌آورد.^(۲۸)

در این راستا برخی از اساتید معتقدند این باور که مدیریت خوب به داشتن نظام کنترل مؤثر بستگی دارد، نه تنها باور گزافی نیست بلکه کاملاً پذیرفتنی است،^(۲۹) زیرا تمام مدیریت عبارت از آن است که باید‌ها را با هست‌ها، مطلوب‌ها را با موجود‌ها و پیش‌بینی‌ها را با عملکردها مقایسه می‌کند^(۳۰) و تصویر واضحی را در اختیار یک مدیر قرار می‌دهد تا وی متوجه شود تا چه حد از آنچه که در برنامه‌اش قول رسیدن به آن را داده، عقب مانده است. نقش و کار ویژه مهم نظارت توفیق‌آمیز آن است که اثر لازم را از نظر تصحیح سیستم بر جای می‌گذارد.^(۳۱)

یک مدیر کارآمد تنها از طریق نظارت است که می‌تواند از منابع و فعالیت اعضای یک سازمان در یک سیستم، حداکثر کارایی و اثربخشی را در جهت نیل به اهداف سازمان به دست آورد. فقط با نظارت است که برنامه‌ریز به صحت پیش‌بینی خود پی خواهد برد. به همین دلیل است که باید این نظر را پذیرفت که هیچ برنامه‌ای بدون نظارت به درستی اجرا نمی‌شود و کنترل نیز بدون برنامه مفهوم و معنی نمی‌یابد.^(۳۲) به بیان دیگر بایستگی نظارت به آن است که مدیر مطمئن باشد که هر وظیفه‌ای که ارجاع می‌کند به‌طور کامل انجام می‌شود.^(۳۳)

این اهمیت موجب گشته اعضای شورای بازنگری در قانون اساسی ذیل بند مجزایی به لزوم وجود نظارت بر حسن اجرای این سیاست‌ها پرداخته و آن را در اختیار مقام رهبری قرار دهند. در اختیار رهبری بودن این نظارت نیز با عنایت به آنکه طبق اصل پنجاه و هفتم قانون اساسی، ولایت مطلقه فقیه بر قوای سه‌گانه نظارت و اشراف دارد و از سوی دیگر به عنوان رهبر نظام، مدیریت کلان کشور و جهت‌دهی به حاکمیت را بر عهده داشته و تواناترین شخص نیز برای این منظور به شمار می‌آید کاملاً منطقی و هم‌راستا با سایر اصول قانون اساسی تلقی می‌گردد.

با وجود این تعجب‌انگیز است که برخی از اساتید حقوق علی‌رغم بدیهی بودن لزوم وجود نظارت بر اجرای صحیح سیاست‌های کلی نظام، نه تنها به راهکاری برای اجرایی شدن این بند از قانون اساسی معتقد نیستند بلکه مدعی ارشادی و غیر الزام آور بودن اصل این سیاست‌ها نیز شده‌اند.^(۳۴) رویکرد متفاوت این اساتید در بذل توجه و تأکید بیش از حد بر لزوم وجود نظارت بر مقامات حکومتی و ممنوعیت بدون نظارت ماندن این مقامات، حتی در صورت سکوت قانون اساسی در مقابل عدم توجه به لزوم اعمال نظارت جدی بر حسن اجرای سیاست‌ها که اهمیت و لزوم آن از منظر حقوقی، سیاسی و مدیریتی

امری بدیهی به شمار می‌آید، قابل تأمل است.

صرف نظر از این ادعای غیر قابل پذیرش، اهمیت و لزوم وجود نظارت به منظور تضمین حسن اجرای این سیاست‌ها منجر به تأکیدات مکرر مقام رهبری جهت اندیشیدن راهکاری در این خصوص شده است:

«آخرین نکته موردنظر مسأله نظارت بر اجرای سیاست‌هاست. این بسیار مهم است... ما نباید دل خود را به این خوش کنیم که بنشینیم یک سیاست کلی را برای کشور تصویب می‌کنیم، اما بعد ملاحظه کنیم و ببینیم در عمل دستگاه‌های گوناگون اجرایی قوای سه‌گانه و بخشهای وابسته به اینها هر کدام به راه دیگری می‌روند یا حتی از آن سیاست‌های کلی زاویه داشته باشند. این که نمی‌شود، حتماً باید نظارت شود... بخشی دیگر باید با پیگیری و یا با تصدیگری مجمع تشخیص و با یک سازوکار مناسب پیش برود... باید هم نظارت به معنای واقعی باشد هم دخالت در اجرائیات به معنای خاص اجرایی شدن از آن استنباط نشود و هم رهبری در جریان قرار بگیرد یعنی حقیقتاً رهبری بداند که این سیاست‌ها کجاها اجرا شد و کجاها اجرا نشد. نمی‌شود منتظر پایان برنامه بود تا ببینیم آیا این برنامه اجرا شد یا نه. حضور این سیاست‌ها باید در قالب قانون، مصوبات دولت و سیاست‌های اجرایی که اتخاذ می‌شود محسوس باشد.»^(۳۵)

۲-۲- نقدی بر شیوه نظارت بر حسن اجرای سیاست‌ها

همانگونه که بیان شد اصل یکصد و دهم قانون اساسی در پی اعطای صلاحیت تعیین سیاست‌های کلی نظام جمهوری اسلامی ایران پس از مشورت با مجمع تشخیص مصلحت نظام به مقام رهبری، در بند دوم نظارت بر حسن اجرای این سیاست‌ها را نیز بر عهده این مقام دانسته است.

به منظور نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام نظریات مختلفی در مذاکرات اعضای شورای بازنگری در قانون اساسی مطرح شده و حتی برخی از اعضا آن را نه تنها اختیار رهبری بلکه در عین حال وظیفه او نیز دانسته‌اند.^(۳۶) برخی معتقد به لزوم استفاده از نماینده به منظور نظارت سخن رانده یا معتقد به لزوم ایجاد تشکیلات و امکانات مورد نیاز جهت انجام این نظارت بوده‌اند و در مقابل نیز برخی مخالف ایجاد تشکیلات وسیع و دست و پاگیر در جهت ایفای این وظیفه بوده‌اند.^(۳۷)

پس از اصلاح قانون اساسی نیز نظریات مختلفی در این باب مطرح شده اما کمتر به

ارائه پیشنهاد قابل اجرای خاصی که منطبق با نظام حقوق اساسی داخلی باشد پرداخته شده است.^(۳۸)

در نهایت از آنجایی که مطابق ذیل اصل یکصد و ده قانون اساسی رهبری می‌توانست این وظیفه را به دیگری تفویض نماید، مقام رهبری به موجب نامه مورخه ۱۳۷۷/۱/۱۷ وظیفه نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام را به مجمع تشخیص مصلحت نظام تفویض نموده و به مجمع توصیه نمود راهکاری در خود آن مجمع پیش بینی نماید تا بر اعمال سیاست‌های مصوب در برنامه‌ها و مقررات کشوری نظارت گردد.^(۳۹) همچنین ایشان در مقدمه سیاست‌های ابلاغی سیاست‌های کلی جمهوری اسلامی در موضوعات امنیت اقتصادی، انرژی، منابع آب، بخش معدن، منابع طبیعی و بخش حمل و نقل،^(۴۰) مکتوب داشته‌اند: «اینجانب با توجه به اصل ۱۱۰ قانون اساسی نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های ابلاغی را بر عهده مجمع تشخیص مصلحت نظام نهاده‌ام. آن مجمع موظف است با سازوکار مصوب، گزارش نظارت خود را به اینجانب ارائه کند.»^(۴۱)

در راستای اعمال این نظارت، «مقررات نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام» در (۱۰) ماده و (۶) تبصره در تاریخ ۱۳۸۴/۳/۲۱ به تصویب مجمع و در نهایت در تاریخ ۱۳۸۴/۶/۲۰ به تأیید مقام معظم رهبری رسیده و ابلاغ شد.^(۴۲)

مطابق ماده (۳) این مصوبه، بالاترین مقام مسئول در قوای سه گانه، نیروهای مسلح و صدا و سیما مسئول اجرای سیاست‌های کلی نظام در دستگاه‌های مربوط می‌باشند. همچنین ماده (۴) این مصوبه پیش بینی کرده است که به منظور بررسی، ارزیابی، تلفیق و جامع‌نگری موضوعات ارجاعی مجمع در خصوص نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی، «کمیسیون نظارت» با ترکیب خاصی تشکیل شود.

البته نظارت این کمیسیون انفعالی بوده و مطابق تبصره (۲) این ماده کمیسیون صرفاً به گزارش‌های رسیده رسیدگی خواهد نمود. هرچند مطابق ماده (۵) مصوبه دستگاه‌های مندرج در ماده (۳) موظف‌اند گزارش‌های ادواری سالیانه و پنج‌ساله خود را از نحوه اجرای سیاست‌های کلی و میزان تحقق آن‌ها بر اساس شاخص‌ها و نماگرها تهیه و به مجمع ارسال کنند.

در هر صورت مطابق تبصره (۱) ماده (۶) هر یک از کمیسیون‌های تخصصی مجمع در حوزه فعالیت خود، گزارش سالانه‌ای از نحوه اجرا و پیشرفت سیاست‌های کلی تهیه

می‌کنند. این گزارش‌ها پس از بررسی و تلفیق در کمیسیون نظارت، برای اظهار نظر به مجمع ارائه می‌شود. در نهایت مطابق ماده (۱۰)، نتایج بررسی‌های انجام شده در خصوص نحوه رعایت و اجرای سیاست‌های کلی، همراه اقدامات انجام شده به مقام معظم رهبری گزارش می‌شود.

با عنایت به این روند نظارت، عملاً مجمع صرفاً پس از دریافت گزارش‌های واسله از سوی دستگاه‌های ذیربط می‌تواند نوعی نظارت انفعالی و پسینی نسبت به اقدامات انجام شده داشته باشد و نتیجه این نظارت نیز در نهایت به گزارش نتیجه به رهبری ختم می‌شود. هرچند این طرز نظارت از حداقل مزایایی نیز برخوردار است اما با عنایت به آنچه تاکنون در باب جایگاه سیاست‌های کلی نظام و همچنین لزوم و اهمیت وجود نظارت جدی بر حسن اجرای این سیاست‌ها مطرح شد، به نظر نمی‌رسد چنین شیوه بتواند آنچه مدنظر تدوین کنندگان قانون اساسی مصوب ۱۳۶۸ و همچنین مقام رهبری است را تأمین نماید.

تنها مورد قابل توجه در این مصوبه ماده (۲) آن است که اشعار می‌دارد: «قوانین و مقررات شامل قانون برنامه حسب مورد باید در چارچوب سیاست‌های کلی مرتبط با آن تنظیم شود، این مقررات در هیچ موردی نباید مغایر سیاست‌های کلی مربوط باشد.»

اما این ماده نیز عملاً از ضمانت اجرایی کاملی برخوردار نبوده و صرفاً در خصوص قوانین برنامه‌های پنج ساله توسعه به اجرا در می‌آید. مطابق ماده (۷) مصوبه، همزمان با بررسی برنامه‌های پنج ساله و اصلاحات بعدی آن در دولت و مجلس شورای اسلامی، کمیسیون نظارت مجمع هم محتوای برنامه را از نظر انطباق و عدم مغایرت با سیاست‌های کلی مصوب بررسی نموده و گزارش آن را به شورای مجمع ارسال می‌نماید. در صورتی که مجمع گزارش کمیسیون نظارت مبنی بر مغایرت بخشی از برنامه با سیاست‌های کلی نظام را پذیرفت، نمایندگان مجمع موارد مغایرت را در کمیسیون‌های ذیربط دولت و مجلس مطرح می‌کنند؛ و نهایتاً اگر در مصوبه نهایی مجلس مغایرت باقی ماند، شورای نگهبان مطابق اختیارات و وظایف خویش بر اساس نظر مجمع تشخیص مصلحت نظام اعمال نظر می‌نماید. در این خصوص لازم به ذکر است اولاً مفهوم اعلام نظر شورای نگهبان در این ماده مبهم بوده و مشخص نیست آیا شورای نگهبان نیز حق نظارت بر نظر مجمع و تصمیم‌گیری در خصوص درستی یا نادرستی آن را دارد یا موظف به پذیرش نظر مجمع در این خصوص می‌باشد؟ در هر صورت در عمل شورای نگهبان در این موارد صرفاً به عنوان

یک وسیله اطلاع‌رسانی عمل کرده و نامه مجمع را عیناً به پیوست اظهار نظر خود برای مجلس ارسال کرده و مجلس را موظف به اعمال این نظرات قلمداد می‌نماید.

ثانیاً با عنایت به محدود بودن این نوع از نظارت به قوانین برنامه‌ای، مابقی قوانین و مقررات مصوب نهادهای ذیصلاح قانونی عملاً از شمول نظارت مجمع خارج بوده و صرفاً امکان نظارت بر گزارش‌های واصله از سوی خود دستگاه‌ها مبنی بر اجرای سیاست‌های کلی نظام وجود خواهد داشت.

در حالی که همچنان که از مشروح مذاکرات شورای بازنگری در قانون اساسی و همچنین بررسی جایگاه سیاست‌های کلی نظام و مبانی نظارت بر آن‌ها مشخص گردد، اجرایی شدن این سیاست‌ها در سطح کشور و توسط تمامی نهادهای اساسی و در رأس آن‌ها قوای سه‌گانه امری حیاتی و بسیار مهم بوده که انحراف از آن ممکن است انحراف جامعه اسلامی را از مسیر اصلی حرکت خود در بسیاری از ابعاد به همراه داشته باشد.

همچنین با عنایت به واسطه بودن سیاست‌های کلی نظام میان اهداف و آرمان‌های نظام که با تکیه بر مبانی نظام طراحی و تدوین شده‌اند، با وضعیت عملی و اجرایی در سطح قوای حکومتی و جامعه، اجرایی شدن این سیاست‌ها امری ضروری جهت وصول به اهداف مقرر در اصل سوم قانون اساسی در عین التزام به مبانی مذکور در اصل دوم این قانون خواهد بود. بدون شک وجود نظارتی کارآمد و همه جانبه تنها راه تضمین این حسن اجرا و جهت‌گیری صحیح قوای حکومتی خواهد بود.

نتیجه‌گیری

نهاد حقوقی سیاست‌های کلی نظام از جایگاه و اهمیت بالایی در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران برخوردار بوده و ابزاری است که از طریق آن اهداف آرمانی نظام به مرحله اجرا نزدیک‌تر شده و اصول قانون اساسی نیز از انعطاف و همخوانی بیشتری با شرایط متغیر برخوردار می‌گردند. همچنین تأمین انضباط در روند برنامه‌ریزی‌ها و خط مشی‌گذاری‌های عمومی با عنایت به موقتی بودن دوره تصدی مقامات حکومتی از دیگر مزایای این سیاست‌ها به شمار می‌آید.

ماهیت سیاست‌های کلی، لزوم اجرایی شدن آن‌ها را نیز اقتضا کرده و از ضرورت از ابعاد حقوقی و مدیریتی به روشنی قابل اثبات خواهد بود. همچنین با عنایت به مفهوم

سیاست‌گذاری، اهمیت این نهاد حقوقی روشن‌تر شده و ضرورت نظارت بر اجرایی شدن آن‌ها را مشخص خواهد نمود.

در این مقاله روشن شد سیاست‌های کلی نظام از ماهیتی حقوقی و الزام آور برخوردار بوده و به همین منظور نیز بند دوم اصل یکصدودهم قانون اساسی به لزوم نظارت بر حسن اجرای آن‌ها تاکید کرده و آن را در اختیار مقام رهبری به عنوان مرجع تدوین این سیاست‌ها قرار داده‌است.

مقام معظم رهبری مطابق ذیل اصل یکصدودهم قانون اساسی این صلاحیت خود را به مجمع تشخیص مصلحت نظام واگذار کرده که مطابق آن مقررات نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام به تصویب این مجمع و تأیید مقام رهبری نیز رسیده است.

در نتیجه علاوه بر تکلیف نهادها و قوای مختلف حکومتی مبنی بر اجرایی نمودن این سیاست‌ها و حرکت در چارچوب و راستای مشخص شده توسط آن‌ها و اخذ جهت‌گیری‌های کلان از این سیاست‌ها، مجمع تشخیص مصلحت نظام نیز مکلف است بر حسن اجرای آن‌ها توسط تمامی نهادهای حکومتی و در رأس آن‌ها قوای سه‌گانه به عنوان مهم‌ترین مخاطب سیاست‌های کلی نظام نظارت داشته و راهکارهایی را در چارچوب قوانین موضوعه در جهت اجرایی شدن هرچه بهتر آن‌ها بیندیشد.

علی‌رغم این متأسفانه تاکنون این نظارت آنچنان که درخور شأن و جایگاه این سیاست‌هاست صورت نگرفته و این امر در کنار کوتاهی برخی از مسئولین و مخاطبین سیاست‌های کلی نظام، مانع از اجرایی شدن مناسب این سیاست‌ها شده است.

برای این منظور با عنایت به اهمیت موضوع نظارت بر حسن اجرای سیاست‌ها از منظر اعضای شورای بازنگری در قانون اساسی، مقام رهبری و با توجه به مبنای مدیریتی و علمی این اهمیت، ضروری است راهکاری مناسب به منظور تأمین این نظارت اندیشیده و اجرا گردد.

یادداشت‌ها

- ۱- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۰)، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ ۲۸، صص ۵۴-۵۵.
- ۲- اصل یکصد و سی و چهارم (پیش از بازنگری): ریاست هیأت وزیران با نخست وزیر است که بر کار وزیران نظارت دارد و با اتخاذ تدابیر لازم به هماهنگ ساختن تصمیم‌های دولت می‌پردازد و با همکاری وزیران، برنامه و خط مشی دولت را تعیین و قوانین را اجرا می‌کند. نخست وزیر در برابر مجلس مسئول اقدامات هیأت وزیران است.
- ۳- برای دیدن متن فرمان مزبور ر.ک: امام خمینی، روح‌الله (۱۳۷۸) صحیفه نور، ج ۱۷، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، صص ۱۰۷-۱۰۵.
- ۴- برای دیدن متن کامل سیاست‌های ۹ گانه مزبور ر.ک: امام خمینی، روح‌الله (۱۳۷۸) صحیفه نور، جلد ۲۱، صص ۱۵۵-۱۵۹.
- ۵- اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی (۱۳۶۹)، صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، مجلس شورای اسلامی، ص ۱۶۴۵.
- 6- <http://maslahat.ir/DocLib2/Approved/Policies/Offered/General/Policies.aspx>
- ۷- ر.ک: اقتداری، علیمحمد (۱۳۶۶)، سازمان و مدیریت، چاپ هجدهم، انتشارات مولوی، تهران.
- ۸- الوانی، سید مهدی (۱۳۸۰) تصمیم‌گیری و تعیین خط‌مشی دولتی، چاپ نهم، تهران: سمت، ص ۲۲.
- ۹- الوانی، سید مهدی (۱۳۸۰) تصمیم‌گیری و تعیین خط‌مشی دولتی، چاپ نهم، تهران: سمت، ص ۲۶.
- ۱۰- مصوبه مورخ ۱۳۷۶/۱۰/۱۳ مجمع تشخیص مصلحت نظام در مورد سیاست‌های کلی: دبیرخانه مجمع تشخیص مصلحت نظام، مجموعه مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام، جلد سوم: سیاست‌های کلی، تهران، اداره کل ارتباطات دبیرخانه مجمع، چاپ اول، ۱۳۸۲، ص ۳.
- ۱۱- شریعتی، محمدصادق (۱۳۸۰) بررسی فقهی و حقوقی مجمع تشخیص مصلحت نظام، قم: بوستان کتاب قم، صص ۱۴۴-۱۴۵.
- ۱۲- جهانی، قاسم (۱۳۸۶) جایگاه سیاست‌های کلی نظام در جمهوری اسلامی ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشگاه علامه طباطبائی، ص ۲۲.
- ۱۳- هاشمی، سید محمد (۱۳۸۵) حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ یازدهم، تهران: میزان، ج ۲، ص ۶۷؛ همچنین سیدمحمد هاشمی، مدیریت سیاسی (از سیاست‌گذاری تا سیاست‌گزاری)، انتشارات ریاست جمهوری، تهران ۱۳۶۶، ص ۴۹. البته در خصوص مصالح جمعی در نظام اسلامی نیاز به تفسیر و تبیین بیشتری وجود دارد که ماهیت اسلامی نظام در این تفسیر نقشی اساسی ایفا خواهد نمود.
- ۱۴- بشیری، عباس (۱۳۸۱) پیشینه و کارنامه مجمع تشخیص مصلحت نظام، گفت‌وگو با هاشمی

- رفسنجانی، تهران: صدف سماء، ص ۸۲.
- ۱۵- بشیری، عباس (۱۳۸۱) پیشینه و کارنامه مجمع تشخیص مصلحت نظام، گفت‌وگو با هاشمی رفسنجانی، تهران: صدف سماء، ص ۹۰.
- ۱۶- فقیه، محمدباقر (۱۳۸۱) بررسی تحلیلی وظایف مجمع تشخیص مصلحت نظام، تهران: پیام یوسف، صص ۶۵-۶۶.
- ۱۷- عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۸۵) حقوق اساسی ایران، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، صص ۶۳۸-۶۳۹.
- ۱۸- دبیرخانه مجمع تشخیص مصلحت نظام، همان، ص ۳.
- ۱۹- همان، ص ۴.
- ۲۰- طحان نظیف، هادی، مفهوم و جایگاه سیاست‌های کلی نظام در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشگاه امام صادق علیه‌السلام، ۱۳۸۸، ص ۴۷.
- ۲۱- حق پناه، رضا، رابطه ولی فقیه با قانون، مجله اندیشه حوزه، مهر و آبان ۱۳۷۸، شماره ۱۸ (از صفحه ۴۵ تا ۷۱)، صص ۵۹-۶۰.
- ۲۲- بیانات مقام رهبری در دیدار با اعضای مجمع تشخیص مصلحت نظام در تاریخ ۱۳۸۱/۱/۱۷ (<http://leader.ir>).
- ۲۳- همان.
- ۲۴- برای نمونه یکی از این اعضا بیان می‌دارد: «اعطای اختیار نظارت بر حسن [اجرا بدین خاطر است که] ممکن است رهبر سیاستگذاری بکند اما به این سیاستها در مقام عمل توجه نشود. فلذا حق این را دارد و می‌بایست هم رهبر نظارتی بر کلیات داشته باشد که از آن خطمشی کلی نه جزئیات تصمیم‌گیری، سیاستگذاری و اهداف کلی که تعیین شده در قوه مجریه، قوه قانونگذاری انحراف شده یا نشده؟ که قهراً اگر بود می‌تواند اقدامات لازم را انجام دهد و به دنبال همین جهت که نظارت دارد اگر تشخیص داد که در یک زمانی مجلس بدون توجه از آن سیاست کلی خارج شد قهراً ارشادی را که باید بکند، می‌کند. ولی اگر دید که در حدی مجلس بی‌اعتنا است که نمی‌تواند، اعتنا نمی‌کند به ارشادات و رهنمودهایی که می‌شود در بند چهارم حق منحل نمودن مجلس را به رهبر دادیم که اگر دید از آن سیاستهای اصیل اسلامی که برایش تعیین شده و خطمشی مشخص کنار می‌رود حق دارد منحل بکند.» (اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۹، ص ۶۵۰) یا یکی دیگر از اعضا بیان می‌دارد: «رهبری که نتواند نماینده داشته باشد و نظارت نیز نتواند بکند و نتواند از جریانهای جاری کشور مطلع باشد مشکل خواهد داشت.» (همان، ص ۶۹۵) «مقام رهبری باید نظارت کامل داشته باشد و حتی باید بتواند نماینده داشته باشد تا از طریق آنها

مطمئن شود که آیا سیاستها پیاده می‌شود یا خیر؟» (همان، صص ۱۳۲۹-۱۳۲۸) برای دیدن مشروح این بیانات ر.ک: اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۹، صص ۶۹۹-۶۵۰؛ همچنین: همان، صص ۱۳۳۴-۱۳۲۵.

۲۵- رضاییان، علی (۱۳۷۱) اصول مدیریت، تهران، سمت، چاپ سوم، ص ۲۳۸.

۲۶- اقتداری، علی محمد (۱۳۷۰) سازمان و مدیریت: سیستم و رفتار سازمانی، تهران، مولوی، چاپ بیست و چهارم، ص ۲۵۱.

۲۷- رضائیان، علی، پیشین.

۲۸- کونتر، ها اودانل، سیریل، و بهریخ وهانس، وهانس (۱۳۷۰) اصول مدیریت، ترجمه محمد علی طوسی (و دیگران)، تهران، مرکز آموزش مدیریت دولتی، ص ۱۶۶.

۲۹- ایران‌نژاد پاریزی، مهدی و ساسان گهر، پرویز (۱۳۷۱) سازمان و مدیریت از تئوری تا عمل، تهران، مؤسسه بانکداری ایران، ص ۴۶۳.

۳۰- الوانی، سید مهدی (۱۳۷۶) مدیریت عمومی، تهران، نی، ص ۸۸.

۳۱- کازمایر، لئونارد، اصول مدیریت، ترجمه اصغر زمردیان و آرمن مهریوزان (۱۳۶۸) تهران، مرکز آموزش مدیریت دولتی، چاپ سوم، ص ۳۷۱.

۳۲- رضاییان، علی، منبع پیشین، ص ۲۳۷.

۳۳- دسلر، گری (۱۳۷۳) مبانی مدیریت، ترجمه داود مدنی، تهران، قومس، جلد دوم، چاپ سوم، ص ۱۶۸.

۳۴- هاشمی، سید محمد، به نقل از: طحان نظیف، هادی، مفهوم و جایگاه سیاست‌های کلی نظام در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشگاه امام صادق علیه السلام، ۱۳۸۸، ص ۱۵۲. همچنین: امیرارجمند، اردشیر، سیاست‌های کلی نظام در پرتو اصل حاکمیت قانون و جمهوریت، راهبرد، ش ۲۶، ۱۳۸۱، صص ۷۰-۹۰. برخی دیگر عملاً خاصیتی ارشادی گونه و غیر الزام آور برای این سیاست‌ها قائل شده‌اند بدون آنکه از این عنوان ذکری به میان آورند. برای نمونه ر.ک: گروه حقوق عمومی و بین‌الملل مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، زیر نظر علی اکبر گرجی و محمد راسخ، بررسی ماهیت و حدود نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام، گزارش پژوهشی شماره ۸۹۸۲، ۱۳۸۷/۲/۲۵.

۳۵- بیانات مقام معظم رهبری در دیدار با اعضای مجمع تشخیص مصلحت نظام، ۱۳۸۱/۱/۱۷.

۳۶- اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۹، صص ۱۳۲۷-۱۳۲۶.

۳۷- برای مطالعه در این خصوص ر.ک: اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، همان، صص ۶۹۹-۶۵۰؛ همچنین: همان، صص ۱۳۳۴-۱۳۲۵.

۳۸- آیت‌الله یزدی در این خصوص صرفاً بیان می‌دارد: «نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی با هر طریقی که مایل باشند با کمک گرفتن از سازمان بازرسی کل کشور، با تشکیل گروه‌های بازرسی موردی و فصلی با گرفتن اطلاعات لازم از مسئولان دستگاه‌ها و رسیدگی به شکایات افراد و شخصیت‌های حقوقی و برخورد با متخلفان در شکل تذکر، تنبیه، عزل و جابجایی افراد انجام می‌گیرد.» (یزدی، محمد، قانون اساسی برای همه، تهران، امیر کبیر، ۱۳۷۵، صص ۵۵۴-۵۵۳) یا دکتر ارسطو نیز مفهوم نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام را با دو نوع تفسیر موسع و مضیق مورد تحلیل قرار داده و در تفسیر موسع از مفهوم نظارت، مساله انطباق مصوبه مجلس با سیاست‌های کلی را نیز مد نظر قرار می‌دهد و در تفسیر مضیق آن، نظارت بر حسن اجرا شامل مرحله بعد از انطباق قوانین می‌باشد. (مهرپور، حسین و دیگران، کندوکاوی در جایگاه حقوقی سیاست‌های کلی نظام، راهبرد، شماره ۲۰، تابستان ۱۳۸۰، ص ۴۰۲) همانگونه که بیان شد برخی دیگر نیز ضمن عدم پذیرش جایگاه فراقانونی این سیاست‌ها در نظام حقوق داخلی از اندیشیدن راهکار نظارتی برای اجرای آن‌ها خود داری نموده‌اند.

۳۹- مقام معظم رهبری در نامه مورخ ۱۳۷۷/۱/۱۷ امر نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام را به مجمع تشخیص مصلحت نظام تفویض نمودند. معظم‌له در این نامه که در پاسخ به نامه شماره ۱۴۵ مورخ ۷۶/۱۰/۲۵ ریاست مجمع بود، فرمودند: «توصیه دیگر اینجانب پیش‌بینی وسیله‌ای در خود مجمع برای نظارت بر اعمال سیاست‌های مصوب در برنامه‌ها و مقررات کشور است که در واقع مقدمه‌ای برای تضمین اجرای آن مصوبات می‌باشد.» ببینید: مهرپور، حسین و دیگران، کندوکاوی در جایگاه حقوقی سیاست‌های کلی نظام، راهبرد، شماره ۲۰، تابستان ۱۳۸۰، ص ۳۸۰.

۴۰- شماره ۱/۷۶۲۳۰، مورخه ۱۳۷۹/۱۱/۳.

۴۱- معاونت پژوهشی مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، چشم انداز و سیاست‌های کلی نظام جمهوری اسلامی ایران، مصوبه مورخ ۱۳۷۶/۱۰/۱۳ مجمع تشخیص مصلحت نظام در مورد سیاست‌های کلی، ص ۹. همچنین: بشیری، عباس (به اهتمام)، گفتگو با هاشمی رفسنجانی، پیشینه و کارنامه مجمع تشخیص مصلحت نظام، تهران، صدف سماء، ۱۳۸۱، ص ۸۸.

منابع و مآخذ

الف) فارسی

آئین‌نامه داخلی مجلس شورای اسلامی

اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی (۱۳۶۹)، صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: مجلس شورای اسلامی.

اقتداری، علی محمد (۱۳۷۰)، سازمان و مدیریت: سیستم و رفتار سازمانی، تهران: مولی، چاپ بیست و چهارم.

اقتداری، علیمحمد (۱۳۶۶)، سازمان و مدیریت، تهران: انتشارات مولی، چاپ هجدهم.

الوانی، سید مهدی (۱۳۸۰)، تصمیم‌گیری و تعیین خط‌مشی دولتی، تهران: سمت، چاپ نهم.

الوانی، سید مهدی (۱۳۷۶)، مدیریت عمومی، تهران: نشر نی.

امام خمینی، روح‌الله (۱۳۷۸) صحیفه نور، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ج ۱۷ و ۲۱.

امیرارجمند، اردشیر (۱۳۸۱) سیاست‌های کلی نظام در پرتو اصل حاکمیت قانون و جمهوریت، راهبرد، ش ۲۶، صص ۷۰-۹۰.

ایران‌نژاد پاریزی، مهدی و ساسان گهر، پرویز (۱۳۷۱) سازمان و مدیریت از تئوری تا عمل، تهران: مؤسسه بانکداری ایران.

بشیری، عباس (۱۳۸۱)، پیشینه و کارنامه مجمع تشخیص مصلحت نظام، گفت‌وگو با هاشمی رفسنجانی، تهران: صدف سماء.

بهادری جهرمی، محمد و همکاران (۱۳۸۹)، بررسی ماهیت و حدود نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام، گزارش پژوهشی شماره ۲-۸۹۸۲.

جهانی، قاسم (۱۳۸۶)، جایگاه سیاست‌های کلی نظام در جمهوری اسلامی ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشگاه علامه طباطبائی (ره).

حق پناه، رضا (۱۳۷۸)، رابطه ولی فقیه با قانون، مجله اندیشه حوزه، مهر و آبان ۱۳۷۸، شماره ۱۸، صص ۴۵-۷۱.

دبیرخانه مجمع تشخیص مصلحت نظام، مجموعه مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام (۱۳۸۲)، سیاست‌های کلی، تهران: اداره کل ارتباطات دبیرخانه مجمع، چاپ اول، جلد سوم.

- دسلر، گری (۱۳۷۳)، *مبانی مدیریت*، ترجمه داود مدنی، تهران: قومس، چاپ سوم، جلد دوم.
- رضائیان، علی (۱۳۷۱)، *اصول مدیریت*، تهران: سمت، چاپ سوم.
- سید محمد هاشمی (۱۳۸۵)، *حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران*، تهران: میزان، چاپ یازدهم، ج ۲.
- شریعتی، محمدصادق (۱۳۸۰)، *بررسی فقهی و حقوقی مجمع تشخیص مصلحت نظام*، قم: بوستان کتاب قم.
- طحان نظیف، هادی (۱۳۸۸)، *مفهوم و جایگاه سیاست‌های کلی نظام در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشگاه امام صادق علیه‌السلام.
- عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۸۵)، *حقوق اساسی ایران*، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- فقیه، محمدباقر (۱۳۸۱)، *بررسی تحلیلی وظایف مجمع تشخیص مصلحت نظام*، تهران: پیام یوسف.
- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.**
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۰)، *مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران*، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ ۲۸.
- کازمایر (لئونارد) (۱۳۶۸)، *اصول مدیریت*، ترجمه اصغر زمردیان و آرمن مهریژان، تهران: مرکز آموزش مدیریت دولتی، چاپ سوم.
- کوئتر، ها اودانل، سیریل، و بهریخ وهانس، وهانس (۱۳۷۰)، *اصول مدیریت*، ترجمه محمد علی طوسی و دیگران، تهران: مرکز آموزش مدیریت دولتی.
- گروه حقوق عمومی و بین‌الملل مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، زیر نظر علی اکبر گرجی و محمد راسخ (۱۳۸۷) *بررسی ماهیت و حدود نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام*، گزارش پژوهشی شماره ۸۹۸۲، ۱۳۸۷/۲/۲۵.
- مرکز تحقیقات شورای نگهبان (۱۳۸۹)، *مجموعه نظریات شورای نگهبان، تفسیری و مشورتی در خصوص اصول قانون اساسی به انضمام استفساریه‌ها و تذکرات ۱۳۸۹-۱۳۵۹*، تهران: معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات معاونت حقوقی ریاست جمهوری، چاپ دوم.

مهرپور، حسین و دیگران (۱۳۸۰) کندوکاوی در جایگاه حقوقی سیاست‌های کلی نظام، راهبرد، شماره ۲۰.

هاشمی، سید محمد (۱۳۶۶)، مدیریت سیاسی (از سیاستگذاری تا سیاستگزاری)، تهران: انتشارات ریاست جمهوری.

یزدی، محمد (۱۳۷۵)، قانون اساسی برای همه، تهران: امیر کبیر.

ب) پایگاه‌های اینترنتی

<http://leader.ir/>

<http://www.maslehat.ir/>

آسیب‌شناسی مغایرت‌های تصویب‌نامه‌های دولت در رسیدگی رئیس مجلس شورای اسلامی

سید محمد مهدی غمامی^{۱*} و فرید محسنی^۲

۱- استادیار دانشکده معارف اسلامی و حقوق دانشگاه امام صادق (ع)، تهران، ایران

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

پذیرش: ۱۳۹۲/۲/۱۸

دریافت: ۱۳۹۱/۱۲/۲۴

چکیده

نظارت بر مصوبات دولت از مهم‌ترین دغدغه‌هایی است که تمامی نظام‌هایی حقوقی برای تضمین سلسله مراتب قوانین و حاکمیت قوانین بر مقررات عمومی چه از طریق نهادهای سیاسی و چه قضایی در پی آن بوده و هستند. در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز اصول (۸۵) و (۱۳۸) قانون اساسی و قبل از آن نیز اصل (۱۲۶) سابق، مصوبات دولت را تحت نظارت یک مقام سیاسی قرار داده بود تا مقررات‌گذاری همانند قانونگذاری توسط مرجعی سیاسی و مسلط به قوانین مورد بررسی و نظارت قرار گیرد. ماحصل این نظارت مطابق اصول مذکور و ماده واحده «قانون نحوه اجراء اصول ۸۵ و ۱۳۸ قانون اساسی در رابطه بامسئولیت‌های رئیس مجلس شورای اسلامی»، ملغی‌الاثربودن مصوبات مغایر قانون (عادی) هیئت وزیران یا کمیسیون‌های متشکل از چند وزیر است. با این وجود برخی از حقوق‌دانان با اظهار ادله‌ای، درصدد توجیه عدم قوانین مذکور هستند. در این مقاله نگارنده با استناد به اظهارات مذکور و نقد آن، به عمده علل مغایرت‌های مصوبات دولت با قوانین می‌پردازد.

کلیدواژه‌ها: نظارت، رئیس مجلس شورای اسلامی، هیئت وزیران، اصول (۸۵) و (۱۳۸) قانون اساسی، هیئت بررسی و تطبیق مصوبات دولت با قوانین.

مقدمه

قانونگرایی ضرورت دوام و پایداری هر کشوری است. (Marek, 1954: 278) علی‌الخصوص اینکه لازم است مقامات کشوری سعی نمایند فارغ از فضای رانت، ابهام و خلاء قانونی، رضایت و مصلحت عمومی را دور از برداشت‌های شخصی و سلیقه‌ای تأمین کنند. و بدون تردید قانون غایتی ندارد جز تأمین حق و عدالت، چنانکه امام خمینی تشکیل حکومت را هدفی آلی در جهت اجرای قانون و عدالت می‌داند: «ان الحکومه الاسلامیه انما جعلت لاجل اجرا القانون و بسط العداله الالهیه بین الناس.» (خمینی (امام)، ۱۳۷۰، ج ۲: ۶۲۰) ایشان حکومت جمهوری اسلامی را حکومتی مبتنی بر قانون عدل الهی دانسته که همه در سایه قانون با امنیت کامل به سر می‌برند و هیچ مقام و حاکمی حق ندارد برخلاف مقررات و قانون قدمی بردارد، لذا با صراحت همگان و از جمله کارگزاران را به حاکمیت قانون فراخوانده و بیان نمودند: «همه باید مقید به این باشید که قانون را بپذیرید ولو برخلاف رأی شما باشد.» (خمینی (امام)، ۱۳۷۷، ج ۱۴: ۳۷۸) در واقع از بدیهیات تشکیل هر حکومت و استقرار هر نظامی، حاکمیت قانون است.

مقام معظم رهبری نیز امر حاکمیت قانون را مد نظر قرار داده، و نقض و فرار از قانون را علت بحرانی کردن اوضاع اجتماعی و اقتصادی جامعه می‌داند، به همین دلیل همواره عنوان می‌کنند: «قانون فصل الخطاب است برای عمل دولت» (بیانات در دیدار نمایندگان مجلس شورای اسلامی مورخ ۱۳۹۰/۳/۸)

بیانات امام و رهبری دو وجه دارد:

۱) این که ایشان به عنوان یک سیاست کلی نظام^(۱) بیان می‌دارند که اصل بر اجرای مفاد و اهداف قانون، بدون کم و کاست، و بدون اتباع از برداشت‌های منجر به نقض قانون است. و همانطور که می‌دانیم اصل بر لازم‌الاتباع بودن این سیاست‌ها می‌باشد کما اینکه برخی برداشت‌ها ناصواب سیاست‌های کلی نظام را ارشادی و قابل تخطی می‌دانند.^(۲) و متأسفانه رویه عملی برخی از مقامات مبین این رویکرد به صورت عملی است:

۲) وجه پنهان و آسیب‌شناسانه آن اشاره به مسائلی دارد که به طور روزمره و کلان شاهد آن هستیم یعنی نقض و فرار از قانون.

در این مقاله نگارنده با بررسی استدلال‌های مدعی غیر قانونی بودن و غیر قابل توجیه بودن نظارت رئیس مجلس بر اساس سازوکار ذیل اصول (۸۵) و (۱۳۸) قانون اساسی، به

تحلیل مغایرت‌های ناظر به مصوبات هیئت محترم وزیران پرداخته است و در جهت اتقان این مطالعه، صرفاً به مصوباتی از هیئت وزیران اشاره کرده که به دلیل مغایرت قانون ملغی‌الاثراً شده و در روزنامه رسمی - در چند سال اخیر - منتشر شده است.

مبنای قانونی کنترل مصوبات هیئت وزیران (هیئت دولت)

نظام جمهوری اسلامی ایران مطابق اصل (۵۷) قانون اساسی یک نظام استقلال قوا است که مطابق اصول متعددی با اینکه قوا از یکدیگر مستقل هستند ولی ابزارهایی نیز در اختیار دارند تا بر عملکرد یکدیگر نظارت سیاسی - قضایی به عمل آورده و مانع از نقض قانون و فساد قدرت گردند. بر این اساس و مطابق اصل (۷۱) قانون اساسی، صلاحیت قانونگذاری - علاوه بر صلاحیت نظارت - صلاحیت انحصاری مجلس شورای اسلامی است و البته مفهوم قانونگذاری عبارت است از هر وضع قاعده کلی و نوعی. در مفهوم اعم چنانکه اصل (۷۱) نیز به آن اشاره کرده قانون شامل مقررات عمومی نیز می‌گردد. این صلاحیت قوه مقننه طبق اصل استقلال قوا مصرح در اصل (۵۷) خدشه ناپذیر است و البته می‌دانیم که نظام حقوقی کشور ما مانند برخی از کشورها قوه مجریه و دولت را شریک در امر قانونگذاری ندانسته است.^(۳) بلکه به طور محدود بر اساس صدر اصل (۱۳۸) به وی اجازه مقررات‌گذاری در خصوص «وظایف اداری»، «تأمین اجرای قوانین» و «تنظیم سازمانهای اداری» با رعایت صلاحیت مجلس در امر قانونگذاری به مفهوم عام داده شده است. همچنین در جهت تأمین دید کارشناسانه فنی، دولت مطابق اصل (۸۵) اساسنامه شرکت‌ها و مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت را با رعایت قوانین به صورت تفویضی تدوین و تصویب می‌کند. (غمامی، ۱۳۹۰: ۴۳۲)

با توجه به صلاحیت قانونگذاری و همچنین نظارت مجلس - که قاعده‌تأسیسی است - ، برای آنکه مفاد قوانین مصوب مجلس به نحو صحیحی در مقررات مصوب دولت متبلور شود، قبل از بازنگری قانون اساسی، اصل یکصد و بیست و ششم، رئیس‌جمهور را مرجع نظارت بر مصوبات دولتی قرار داده بود: «تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولت پس از تصویب هیأت وزیران به اطلاع رئیس‌جمهور می‌رسد و در صورتی که آنها را بر خلاف قوانین بیابد با ذکر دلیل برای تجدید نظر به هیأت وزیران می‌فرستد.» این نظارت از آن جهت که هیئت وزیران توسط نخست وزیر اداره می‌شد (اصل یکصد و سی و چهارم

سابق) و وی نیز منتخب مجلس بود مطلوب به نظر می‌رسید. البته از آن جهت که شورای نگهبان در یک نظریه تفسیری^(۴) این نظارت را به قبل از اجرا کشانده بود، اصل «عدم تعطیلی امور عمومی» با خدشه روبرو می‌شد. ولی به هر حال مشروح مذاکرات اعضای شورای بازنگری قانون اساسی مبین سابقه مطلوب نظارت بر مصوبات دولت است و از آن جهت که با توجه به حذف مقام نخست وزیر و اعطای صلاحیت ریاست هیأت وزیران به رئیس‌جمهور، بقای این نظارت در زمره اختیارات رئیس‌جمهور ممکن نبود^(۵)، آن‌ها مجلس و رئیس آنرا مقامی صالح در خصوص اجرای این نظارت تشخیص دادند.^(۶) این اعطای صلاحیت از آن جهت که لازم بود برداشت مبتنی بر رویکرد قانونگذار نیز در مفاد مقررات تضمین گردد ضروری بود. چرا که مجلس صلاحیت انحصاری تفسیر قوانین عادی را مطابق اصل هفتاد و سوم بر عهده دارد. (غمامی، ۱۳۹۰: ۴۳۲-۴۳۳)

بر اساس ذیل اصل (۸۵) قانون اساسی اصلاحی سال ۱۳۶۸ جمهوری اسلامی ایران «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 اجراء به اطلاع رئیس مجلس شورای اسلامی برسد.» همچنین ذیل اصل (۱۳۸) قانون اساسی هم مقرر می‌کند: «تصویب نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولت و مصوبات کمیسیون‌های مذکور در این اصل، ضمن ابلاغ برای اجراء 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.»

در این راستا در سال ۱۳۶۸ قانونی عادی تحت عنوان «نحوه اجراء اصول هشتاد و پنجم و یکصد و سی و هشتم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در رابطه با مسئولیت‌های رئیس مجلس شورای اسلامی» وضع شد که اشعار می‌دارد: «تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولت و مصوبات کمیسیون‌های مذکور در اصل یکصد و سی و هشتم و نیز مصوبات موضوع اصل هشتاد و پنجم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به اطلاع رئیس مجلس شورای اسلامی می‌رسد. در صورتی که رئیس مجلس آن را خلاف قانون تشخیص بدهد نظر خود را با ذکر دلیل به دولت اعلام می‌نماید، چنانچه این قبیل مصوبات بعضاً یا کلاً خلاف قانون تشخیص داده شوند حسب مورد هیأت وزیران و یا کمیسیون مربوطه مکلف است ظرف یک هفته پس از اعلام نظر رئیس مجلس نسبت به اصلاح مصوبه اقدام و سپس دستور فوری توقف اجراء را صادر نماید.» این ماده واحده با الحاقات آتی هم اکنون (۸)

تبصره دارد و مفاد آن‌ها همگی بر قاطع بودن نظر رئیس مجلس حتی بر آراء دیوان عدالت اداری حکم می‌کند. این نظارت مطابق قوانین به سایر نهادهای تصمیم‌گیر از جمله شورای عالی اجرای سیاست‌های کلی اصل (۴۴) قانون اساسی موضوع تبصره ماده (۳۸) و تبصره «۲» ماده (۴۰) قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل (۴۴) و همچنین مصوبات شورای عالی استان‌ها موضوع تبصره «۲» ماده (۱) قانون اصلاح لایحه قانونی حفظ و گسترش فضای سبز شهرها (مصوب ۱۳۸۸ مجلس و اصلاحیه مجمع تشخیص مصلحت نظام) تسری می‌دهد.

به این ترتیب در نظام کنترل و نظارت، مجلس شورای اسلامی از طریق ریاست مجلس بر نحوه مقررات گذاری دولت نظارت می‌کند تا مفاد و روح قوانین (مطابق اصل ۱۳۸) در جهت حاکمیت قانون تضمین گردد.

با این وجود عوامل متعددی وجود دارد که هم امکان نظارت جامع و کامل را برای رئیس مجلس فراهم نمی‌آورد و هم دولت در مواردی از احکام قانون در جهت وضع مصوبات خود تبعیت نمی‌کند. در هر صورت تا اندازه‌ای این اتفاق نسبت به وظایف دولت در اداره امور عمومی و ارایه خدمات عمومی طبیعی است ولی تعداد مغایرت‌ها نسبت به تعداد مصوبات صادره در برهه‌هایی رشد صعودی داشته است. این اتفاق در دولت‌های هشتم و نهم از جهت رشد متناوباً صعودی قابل مطالعه است. رئیس‌جمهور دولت نهم در این خصوص نامه‌ای را خطاب به رهبری درباره ارسال کرد که پس از بحث و بررسی موضوع، در جلسه مورخ ۱۳۹۱/۰۲/۱۳ هیأت عالی حل اختلاف و تنظیم روابط قوای سه‌گانه نظر هیأت مذکور به مقام معظم رهبری به شرح ذیل اعلام گردید: «الغاء اثر مصوبات دولت توسط رئیس محترم مجلس شورای اسلامی مبتنی بر قوانین مصوب مجلس است. رئیس‌جمهور محترم نیز در نامه ارجاعی، پیش‌بینی چنین اختیاری در قانون عادی را موجب توسعه اختیارات رئیس مجلس در اصول یادشده و تضییق اختیارات دولت دانسته‌اند. از آنجا که عمده اختلافات و ناهماهنگی‌ها در این زمینه به اختلاف برداشت از اصول یادشده مربوط می‌شود و با توجه به تأکید بند نخست راهبردهای ابلاغ شده اجرای بند ۷ اصل ۱۱۰ بر استفاده از راه‌هایی مانند تفسیر قانون اساسی برای حل اختلاف و تنظیم روابط قوا، تفسیر شورای نگهبان از اصول ۸۵ و ۱۳۸ قانون اساسی در این مورد که آیا اصول مذکور اختیار الغاء اثر مصوبات دولت را به رئیس مجلس اعطا می‌کند یا خیر، راه‌گشا خواهد بود. چنانچه اعلام نظر هیأت عالی در خصوص برداشت از اصول فوق نیز

موردنظر رهبر معظم انقلاب اسلامی باشد، متعاقباً اعلام نظر خواهد شد.» پاسخ شورای نگهبان در راستای تضمین حاکمیت قانون کاملاً قابل پیش بینی و منطبق بر موازین بود. تفسیر شورا که هم سنگ مفاد قانون اساسی است در مورخ ۱۳۹۱/۳/۲۰ به شماره ۷۳۲/۳۰/۹۱م تصریح می‌دارد: «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 ملغی‌الاثراً خواهد شد.» (پورتال شورای نگهبان، تفسیر ذیل اصل ۱۳۸) با این وجود دولت همچنان رویه سابق خود را ادامه داد. در این مقاله در راستای آسیب‌شناسی مغایرت‌های تصویب‌نامه‌های دولت، باید به دو دسته از علل می‌پردازیم.

۱- برداشت‌های منجر به مغایرت

این برداشت‌ها مبنائاً موجبات مغایرت را فراهم می‌کند و دو هدف عمده را پیگیری می‌کنند: اول اینکه وضع اصول مذکور را اشتباه و متضاد با سایر مفاد قانون اساسی معرفی کرده؛ دوم تفسیری که تضمین ذیل اصل و مفاد قانون نحوه اجرا را مخدوش می‌کند. به این ترتیب و مبتنی بر این برداشت‌ها، دولت اولاً سعی می‌کند تا بخشی از مهم‌ترین مصوبات خود را برای رئیس مجلس ارسال نکند و ثانیاً به انحای مختلف به نظر رئیس مجلس و تبصره چهارم الحاقی ماده واحده اجرای اصول (۸۵) و (۱۳۸) عمل نکند.

۱-۱- برداشت‌ها دولت از اصل (۸۵) و (۱۳۸) و نتایج آن

۱-۱-۱- دولت و حقوقدانان موافق نظر وی چنین ابراز می‌دارند که اصول (۸۵) و (۱۳۸) هم با سایر اصول مغایرت دارند و هم برای رفع این مغایرت باید تفاسیر خاصی را ارایه کرد:

۱. اصول مذکور موجب اختلال در تفکیک قوا مندرج در اصل (۵۷) می‌شوند. (محمد نژاد، ۱۳۹۱، منشی زاده، ۱۳۹۱)

۲. وضع قانون عادی اجرای اصول (۸۵) و (۱۳۸) بر خلاف قانون اساسی بوده (به داغی، ۱۳۹۱) و (منشی زاده، ۱۳۹۱) و صلاحیت رئیس مجلس را خلاف قاعده عدم صلاحیت افزایش می‌دهد. (محمد نژاد، ۱۳۹۱)

۳. تفاسیر شورای نگهبان از اصول (۸۵) و (۱۳۸) استقلال قوا و برخی دیگر از اصول قانون اساسی را مختل می‌کند. (احمدی نژاد، ۱۳۹۱)

۴. پذیرش ضمانت اجرای اصول مذکور موجب اختلال در نظم اجرایی و اداری کشور (بداغی، ۱۳۹۱) و نافی اختیارات مقام دوم کشور است که توسط بیش از ۵۰ درصد ملت تعیین می‌گردد. (احمدی نژاد، ۱۳۹۱)
 ۵. باید از اصول مذکور تفسیر مضیق ارایه داد یعنی صرفاً نظارت استطلاعی رئیس مجلس مورد قبول است. (محمد نژاد، ۱۳۹۱، منشی زاده، ۱۳۹۱، الهام، ۱۳۹۱)
 ۶. وضع تبصره ۸ الحاقی قانون اجرای اصول (۸۵) و (۱۳۸) نقض اصل نظارت دیوان عدالت اداری و ایجاد یک نهاد موازی محسوب می‌گردد. (منشی‌زاده، ۱۳۹۱)
 ۷. رئیس مجلس با ابلاغ مغایرت‌ها به دستگاه‌های اجرایی هم اصل سلسله مراتب اداری (بخشنامه شماره ۱۱۸۰۱ مورخ ۱۳۹۱/۲/۱۰ رئیس‌جمهور) و هم مفاد قانونی (عباسی، ۱۳۹۱) را نقض می‌کند.
 ۸. غیرقانونی بودن تسری اختیارات ریاست مجلس از اصل ۱۳۸ (تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولت و مصوبات کمیسیون‌های مرکب از چند وزیر) و ۸۵ (اساسنامه‌های سازمان‌های دولتی و...) به اصل ۱۲۷ (تصمیمات نمایندگان ویژه رئیس‌جمهور) و اصل ۱۳۴ (تصمیمات هیأت وزیران در موارد اختلاف نظر و یا تداخل در وظایف قانونی دستگاه‌های دولتی) و اصل ۱۲۶ (مسئولیت مستقیم رئیس‌جمهور در امور برنامه و بودجه و امور اداری و استخدامی کشور).
 ۹. هیچ نمونه مشابهی از نظارت مورد نظر در سایر کشور وجود ندارد. (بداغی، ۱۳۹۱، محمدنژاد، ۱۳۹۱)
 ۱۰. مشروح مذاکرات قانون اساسی نافی نظارت رئیس مجلس است. (محمدنژاد، ۱۳۹۱)
 ۱۱. مفهوم «تجدیدنظر» در اصل (۱۳۸) به مفهوم تجدیدنظر در نظام قضایی است یعنی اگر تصمیم و مصوبه دولت مغایر قانون بود مرجع تجدیدنظر کننده حق الغاء اثر ندارد بلکه باید به دولت برای اخذ تصمیم مقتضی ارسال کند. (الهام، ۱۳۸۹، الهام، شماره خبر ۱۲۵۰۰۳، رجا نیوز)
- ۱-۲- نتایج ناشی از برداشت‌های دولت
- بدیهی است که برداشت‌های مذکور اهداف و نتایجی را دنبال می‌کنند که ذیل اصول (۸۵) و (۱۳۸) را از حیز انتفاع ساقط و مانع اعمال نظارت بر تصمیمات قوه مجریه می‌گردد. نتایج این برداشت‌ها عبارت‌اند از:

الف) عدم ارسال مصوبات برای رئیس مجلس

هیچ کدام از برداشت‌های مذکور در بند (۱-۱-۱) مبین این نکته نمی‌توانند باشد که صراحت اصول مذکور بیان می‌دارد: «تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولت و مصوبات کمیسیون‌های مذکور در این اصل، ضمن ابلاغ برای اجرا به اطلاع رئیس مجلس شورای اسلامی می‌رسد.» با این وجود، عملاً دولت مصوبات را برای رئیس مجلس بصورت گزینشی ارسال کرده و می‌کند. خباز از اعضای دوره‌های متفاوت هیئت تطبیق در پاسخ به ادعایی که علی صدوقی - دبیر هیئت دولت - در خصوص اینکه دولت مصوبات را برای رئیس مجلس ارسال می‌کند ولی رئیس مجلس آنها را به هیئت تطبیق نمی‌دهد^(۷) اظهار می‌دارد: «رئیس مجلس اگر مصوبه‌ای دریافت کند برای ما می‌فرستد بنابراین برای رئیس مجلس نمی‌فرستند که ایشان هم چیزی به ما نمی‌دهند و ما از کانال‌های غیررسمی مصوبات را دریافت می‌کنیم. ما مجبور می‌شویم که مصوبات را از کانال‌های دیگر مانند روزنامه رسمی، دیوان محاسبات، اداره قوانین مجلس، سایت دولت و... دریافت کنیم.» (روزنامه شرق، شماره ۱۶۹۵ به تاریخ ۹۱/۱۲/۲۳، ص ۲)

به طور عمده مصوباتی که با ایرادات واضح روبرو هستند برای رئیس مجلس ارسال نمی‌گردند همانند مصوبات استانی، مصوبات استخدامی (همانند مهر آفرین،^(۸) استخدام ۱۵۰۰ نفر در نهاد^(۹) و لغو استخدام شرکتی^(۱۰)) و... دولت همچنین از عناوینی همچون «تفاهم‌نامه»، «توافق‌نامه» و... نیز بهره می‌گیرد تا مصوبه خود را از شمول عنوان «تصویب‌نامه» خارج و بدین ترتیب آن‌ها را برای رئیس مجلس ارسال نکند. در حالی که طبق تبصره (۱) قانون نحوه اجرای اصول (۸۵) و (۱۳۸) دولت نه تنها مصوبات، بلکه باید مستندات و گزارش توجیهی مصوباتش را هم برای دولت ارسال کند. همچنین در جهت تصریح به اطلاق کلیه مصوبات دولت اعم از اینکه آن مصوبه چه نامی دارد، در تبصره هشتم الحاقی قانون مذکور از عبارت «تصویب‌نامه‌های مقامات مذکور» استفاده شده تا صرفاً ملاک «مرجع تصویب» باشد و نه عناوینی که دولت بر «مصوبات» خود می‌نهد.

ب) عدم رعایت نظرات رئیس مجلس

نتیجه منطقی تمامی برداشت‌هایی که در بند (۱-۱-۱) گفته شد می‌تواند مستمسکی باشد در توجیه نقض قانون. چنانکه به دو روش با عدم رعایت نظرات رئیس مجلس مواجه هستیم:

۱. عدم اجرای صریح و قطعی نظرات رئیس مجلس

متأسفانه در خصوص برخی از تصویب‌نامه‌های دولت به طور صریح شاهد آن هستیم که مصوبه بعد از اعلام نظر رئیس مجلس و گذشت زمان یک‌هفته، عمداً و عالماً کما فی السابق در حال اجرا است. خانم بداغی معاون حقوقی رئیس‌جمهور در خصوص عدم وجود ضمانت اجرای اعمال نظرات رئیس مجلس می‌نویسد: «در این اصل اجازه ملغی‌الاث‌ر نمودن مصوبه داده نشده است و پیش‌بینی چنین ضمانت‌اجرایی علاوه بر اینکه در اصل ۱۳۸ قانون اساسی پیش‌بینی نشده است مغایر اصل ۱۷۰ و ۱۷۳ قانون اساسی که صراحتاً ابطال مصوبات دولت توسط دیوان عدالت اداری را پیش‌بینی کرده است می‌باشد این روش الغای مصوبات دولت موجب اخلال در نظام اداری و اجرایی کشور می‌شود.»^(۱۱) بداغی در ادامه توضیح می‌دهد اقدام رئیس مجلس نقض قانون اساسی است و در نتیجه رئیس‌جمهور ضمن تمرد از آن باید طبق اصل ۱۱۳ اقدام به اخطار قانون اساسی نماید: «رئیس‌جمهور به پاسداری از قانون اساسی سوگند خورده و بدیهی است نمی‌تواند نسبت به نقض قانون اساسی بی تفاوت باشد. بنابراین طبیعی‌ترین کاری که ممکن است انجام دهد اخطار و تذکر است.»

ظاهراً بر اساس همین استدلال‌هاست که رئیس‌جمهور -محمود احمدی‌نژاد- بخشنامه شماره ۱۱۸۰۱ مورخ ۱۳۹۱/۲/۱۰ را به شرح زیر به تمامی دستگاه‌های اجرایی کشور ابلاغ کرده است:

«رئیس‌محترم مجلس شورای اسلامی به استناد مصوبه عادی ضمن مکاتبه با دستگاه‌های اجرایی برخی مصوبات مربوط به دولت و مراجع و مقامات دولتی که بعضاً حتی خارج از صلاحیت مصوبه یاد شده نیز می‌باشد را مغایر تشخیص داده و لغو می‌نماید.

به استناد اصل ۱۱۳ و ۱۲۱ قانون اساسی و به عنوان وظیفه اعلام می‌نماید که علاوه بر ایرادات متعدد به این اقدام و رویه، هیچ یک از اصول قانون اساسی چنین اختیاری را صراحتاً و یا تلویحاً به رئیس‌محترم و حتی مجلس شورای اسلامی اعطا نکرده است...»

این تحلیل را غلامحسین الهام در مورخ ۱۴ اردیبهشت ۱۳۹۱ چنین تکمیل می‌کند: «رئیس مجلس به محض اینکه مصوبه‌ای را مغایر می‌داند در روزنامه رسمی به‌عنوان نهاد رسمی انتشار قوانین و مقررات رسمی کشور منتشر می‌کند و این توجیه حقوقی ندارد؛ نشر در روزنامه رسمی آن هم نظری که نهایی نیست، خود خلاف اصول است... این اقدام

ممکن است در اجرا تشکیک و تردیدی بر خلاف قانون ایجاد کند و نظم را در کشور مختل کنند» (رجا نیوز، شماره خبر ۱۲۵۰۰۳) در حالی که فارغ از عدم توجه رئیس جمهور و معاونش به صراحت قانون نحوه‌ی اجرا اصول (۸۵) و (۱۳۸)، این امر کاملاً مبرهن است که مطابق مواد (۵) و (۱۱) قانون انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات (۱۳۸۸) مصوبات دولت باید در روزنامه رسمی منتشر شود و به همین جهت الغاء و اصلاح آن نیز در جهت تضمین حق دسترسی به اطلاعات عمومی باید در روزنامه رسمی منتشر گردد.

۲- عدم اجرا با احیاء ضمنی

در مورد برخی مصوبات، دولت به صورت فعال اقدامی در نادیده گرفتن نظر رئیس مجلس صورت نمی‌دهد بلکه مصوبه ملغی‌الاثر شده را در قالب یک مصوبه جدید^(۱۲) همچنان حاکم و جاری می‌داند. با این اقدام دولت دستگاه‌های اجرایی را به این باور می‌رساند که احتمالاً از مصوبه ملغی‌الاثر شده، رفع اثر شده و همچنان آن مصوبه مجری است.

۲-۱- تحلیل استدلال‌های دولت ناظر به مفاد اصول (۸۵) و (۱۳۸)

در تمامی نظام‌های حقوقی اصل «حاکمیت قانون» حداقل به مفهوم شکلی پذیرفته و بدیهی است که همه (چه فرمانداران و چه فرمانروایان) باید مفاد قوانین را رعایت نمایند و همچنین میان قوانین اصل سلسله مراتب هنجارها حاکم است یعنی قواعد مادون الزاماً باید قوانین و مقررات مافوق را رعایت کنند. در این میان بیش از همه، مقامات اجرایی که اختیارات محدودی در قاعده‌گذاری دارند باید مصوبات و آیین‌نامه‌هایی را که تصویب می‌کنند مبتنی بر «آنچه قانون می‌گوید»^(۱۳) باشد یا حداقل هیچ مغایرتی با مفاد یا اهداف قوانین نداشته باشد. (AJDA, 2004: 357) این همان ایده‌ای است که از ابتدا در اصول متعددی از قانون اساسی مخصوصاً اصول (۱۲۶) و (۱۷۳) قانون اساسی مصوب ۱۳۵۸ نمود یافت و در اصلاحات سال ۱۳۶۸، قانونگذار قانون اساسی با تمام تغییرات ساختاری قوه مجریه، به شدت بر آن تأکید نمود. (مشروح مذاکرات بازنگری قانون اساسی، ۱۳۸۰: ۹۹۳-۱۰۱۰) علیهذا در نظام حقوقی ایران دو نهاد به نظارت بر تصویب‌نامه‌های دولت می‌پردازند: دیوان عدالت اداری که همه تصمیمات همه مراجع دولتی و عمومی را به شرط شکایت مطابق اصل (۱۷۳) بررسی می‌کند؛ و رئیس مجلس شورای اسلامی که فقط تصویب‌نامه‌های هیئت وزیران موضوع اصول (۸۵) و (۱۳۸) و یا هر مصوبه‌ای که ماهیت

تصویب‌نامه داشته و مصوب مقامات مذکور در این اصول باشد^(۱۴) را رسیدگی می‌کند.^(۱۵) در این فرآیند اگر رئیس مجلس مصوبه‌ای را مغایر قانون اعلام کند مصوبه مطابق صدر ماده واحده نحوه‌ی اجرای اصول (۸۵) و (۱۳۸) ملغی الاثر می‌شود.

نظارت رئیس مجلس تکمیل‌کننده فرآیند نظام «تبادل و نظارت» در مدل تفکیک قوا می‌باشد. گرچه در این نظارت کاستی‌هایی وجود دارد علی‌الخصوص اینکه چرا اختیار رئیس مجلس شامل سایر نهادهای مقررگذار حکومتی نشده و صیانت از حاکمیت قانون و نظام تبادل و نظارت را با خلل کاستی فقدان نظارت مواجه کرده ولی نباید نسبت به همین میزان نظارت نیز شاهد تمرد باشیم.

جدول زیر رسیدگی رئیس مجلس را به تصویب‌نامه‌های حاصله (از منابع مختلف با توجه به عدم ارسال تمام مصوبات توسط دولت) طی یک دهه اخیر نشان می‌دهد:

سال	تعداد مصوبات حاصله ^(۱۶)	مغایرت	عدم مغایرت	درصد مغایرت
۱۳۹۱ (تارديهشت ۹۲)	۷۰۰	۷۵	۴۲۰	۱۰,۷٪
۱۳۹۰	۹۰۶	۱۷۷	۶۲۱	۱۹,۵٪
۱۳۸۹	۹۴۱	۲۹۹	۶۴۳	۳۳٪
۱۳۸۸	۸۵۴	۱۳۹	۵۵۳	۱۶,۲٪
۱۳۸۷	۹۷۶	۹۴	۵۰۴	۹,۶٪
۱۳۸۶	۱۳۰۳	۷۲	۸۰۴	۵,۵٪
۱۳۸۵	۲۴۵۶	۵۴	۸۰۶	۲,۱٪
۱۳۸۴	۱۸۶۸	۱۲۱	۸۳۶	۷,۷٪
۱۳۸۳	۱۲۷۹	۹۹	۱۰۰۳	۷,۷٪
۱۳۸۲	۱۱۱۳	۱۲۳	۸۰۳	۱۱٪
۱۳۸۱	۱۳۹۸	۹۷	۸۶۲	۶,۹٪
۱۳۸۰	۱۰۷۷	۶۲	۸۵۵	۵,۷٪

۱-۲-۱- مطالعه تطبیقی

همانطور که گفتیم عده معدودی از حقوقدانان ادعا می‌کنند که چنین نظارتی در سایر نظام‌های حقوقی سابقه ندارد. البته آن‌ها منکر لزوم بررسی برای انطباق مصوبات دولت نمی‌شوند بلکه بیان می‌کنند که این نظارت باید صرفاً توسط یک مرجع قضایی مانند دیوان عدالت اداری صورت گیرد. در پاسخ باید گفت بدون تردید باید دو بحث را از هم تفکیک کرد. اول اینکه آیا تصویب‌نامه‌های دولت باید منطبق و مطابق قانون باشند و برای تضمین این تطابق مرجعی لازم است؟ دوم اینکه این مرجع آیا می‌تواند یک نهاد سیاسی

همانند مجلس و رئیس آن باشد؟

به راستی پاسخ سوال اول میان همه حقوقدانان به عنوان یک فرض بدیهی مثبت است ولی آیا می‌توان این نظارت را به مرجعی سیاسی داد؟ در پاسخ باید گفت اولاً مجلس و اجزاء آن در کنار شأن قانونگذاری دارای شأن نظارتی هم هستند. شأنی که بسیاری از حقوقدانان معتقدند باید بر قانونگذاری اولی باشد. کما اینکه در بسیاری از کشورها وظیفه اصلی مجلس نظارت بوده و از ابزارهای متعددی در این زمینه بهره‌مند است. (Yamamoto, 2007, p:11) به علاوه آنکه سازوکار نظارت، ضرورتاً نباید گزیده برداری از سایر کشورها باشد بلکه مهم کارآمدی ابزار برای تأمین هدف است. بر همین اساس این شأن در مشروح مذاکرات مجلس بازننگری آن هم در جلسات ابتدایی مورد تأکید قرار گرفته است.^(۱۷) ثانیاً، سیاسی بودن خصوصیت نظام «تعاادل و نظارت» برای تضمین صحت کارکردهای نهادی هر قوه است. به عبارت دیگر وقتی دو قوه از سه قوه ماهیت سیاسی دارند ما در حال بحث از نظام «تعاادل و نظارت» و حتی پاسخگویی قوه مجریه به قوه مقننه حتی در حد رئیس‌جمهور (اصل ۱۲۲ قانون اساسی) هستیم. به علاوه آنکه در اینجا سیاسی بودن نهاد مجلس یا رئیس آن مجوزی برای عمل سلیقه‌ای نیست بلکه به نمایندگی از خصوصیت صلاحیت انحصاری مجلس در قانونگذاری و فهم قانون (تبصره ۲) ماده واحده، این رئیس مجلس است که برای تضمین رعایت قوانین «با ذکر دلیل» موارد مغایرت را به رئیس‌جمهور اعلام می‌کند. مغایرتی که متکی به مجموعه‌ای از کارشناسان عضو هیئت بررسی و تطبیق مصوبات دولت با قوانین است. این نهاد مشورتی متشکل از مجموعه‌ای از متخصصان حقوقی و مالی است که در جهت اتقان نظرات، از معاونین وزراء و متخصصین دولتی استفاده می‌شود.^(۱۸) این هیئت در ابتدا هر مصوبه را بررسی مقدماتی کرده و برای دولت ارسال می‌کند تا اگر دولت مبتنی بر نص یا مصلحت خاص قانونی اقدام به تصویب مصوبه مزبور کرده است هیئت و رئیس مجلس آنرا هم لحاظ نمایند و در صورت وجود نص قانونی از مغایرت مقدماتی و غیر قطعی عدول کنند. (غمامی، ۱۳۹۰: ۴۳۷-۴۳۵) و اتفاقاً چنین عملکردهای نظارتی مبناء مشابهی در سایر کشورها دارد. چنانکه در فرانسه نیز نهادهایی با ماهیت سیاسی این وظیفه را انجام می‌دهند:

الف) اولین نهاد خود پارلمان (مجلس و سنا) است که در فرانسه مطابق ماده (۶۷)

قانون ۱۳۴۳-۲۰۰۴ مورخ نهم نوامبر ۲۰۰۴^(۱۹) این وظیفه را بر عهده دارد. به این ترتیب که در یک دوره حداکثر ۶ ماهه از تصویب یک قانون دولت موظف است گزارشی را به مجلس بدهد که ناظر به کلیه آیین‌نامه‌ها و مصوبات دولت در آن مورد است. به این ترتیب که «آیا دولت مر و عین آنچه قانونگذار گفته است را به اجرا درآورده است؟ آیا مفاد مقررات دولت ضروری است و آیا اهداف قانون^(۲۰) تأمین شده است؟» به این ترتیب دولت دو وظیفه اساسی دارد اول اینکه تصویب‌نامه‌های الزامی را حداکثر شش ماهه تصویب کند و دوم اینکه مصوبات منطبق بر مفاد و روح قوانین باشد. وظیفه این اعمال نظارت بر عهده کمیسیون نظارت بر اجرای قوانین^(۲۱) است. گزارش منتشره توسط این کمیسیون (هم در سنا و هم در مجلس) علاوه بر فاقد اعتبار کردن تصویب‌نامه‌های مغایر قوانین، اعلام عمومی هم می‌شود.

ب) در نظام حقوقی فرانسه تصویب‌نامه‌های دولت قبل از تصویب نیازمند مشورت الزامی با شورای دولتی^(۲۲) هستند. این مشورت گرچه صرفاً مشورت است ولی موجب اتقان مصوبات دولت می‌شود و یک نظارت پیشینی به شورای دولتی می‌دهد که امکان ابطال مصوبات مغایر قانون مخصوصاً مواردی که هیئت وزیران به نظر شورا عمل نکرده‌اند را فراهم می‌کند.

۱-۲-۲- تفسیر لازم‌الاجرا برای طرد برداشت‌های شخصی

به تبع ابهامات مطروح توسط برخی حقوقدانان، نهایتاً شورای نگهبان در جهت اصرار بر مفهوم «بررسی و اعلام عدم مغایرت آنها با قوانین» و «برای تجدید نظر» ذیل اصول (۸۵) و (۱۳۸) به عنوان ضمانت اجرای حاکمیت قانون و بنا به درخواست هیأت عالی حل اختلاف میان قوا به تفسیر ذیل اصول مذکور، در جلسه مورخ ۱۳۹۱/۳/۱۰ نظریه تفسیری خود را به شرح زیر اعلام کرد. «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.» (نظریه شماره ۷۳۲/۳۰/۹۱/م/تاریخ ۱۳۹۱/۳/۲۰، پورتال شورای نگهبان)

۲- مغایرت‌های مربوط به محتوای تصویب‌نامه‌ها

برخی از مغایرت‌های تصویب‌نامه‌های دولت نه به جهت برداشت‌های اخیراً مطرح شده بلکه به دلیل مسائلی است که دولت‌های گذشته نیز با آن روبرو بوده‌اند. این مسائل بیشتر

به محتوای مصوبات و مفاد مقررات مربوط مرتبط است.

۲-۱- عدم دقت دولت به احکام قانونگذار

در مواردی شاهد آن هستیم که دولت از کلیات یک قانون مطلع است ولی خود را از دقت در مفاد و شمول آن معاف می‌داند و یا از این حیث دقت لازم را اعمال نمی‌کند. تضییق یا توسعه شمول احکام و شرایط قانون^(۲۳) و یا عدم تصریح به الزامات مقتضی^(۲۴) و عدم رعایت تشریفات قانونی^(۲۵) این دست است.

۲-۲- فشارها و خواست‌های اجتماعی و گروهی

در مواردی دولت بنا به یک سری از فشارها و ضرورت‌های اجتماعی قصد می‌کند تا مصوباتی را مغایر با قانون و یا بر لبه ابهام آمیز آن وضع نماید. عمده این مصوبات در سفرهای استانی وضع می‌شوند. به این ترتیب که دولت فارغ از مطالعات کارشناسی، وعده‌ها و تصمیماتی اخذ می‌کند که دارای بار مالی پیش‌بینی نشده (مواد ۲۹ و بند (ت) ماده ۲۲۴ قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه و قوانین سلف آن) است و با ایرادات بودجه‌ای (ماده ۷ قانون محاسبات عمومی کشور) روبرو است.^(۲۶) به علاوه مصوبات بسیار زیاد مربوط به تبدیل وضعیت از قراردادی به رسمی از این دسته می‌باشند.^(۲۷) همچنین مصوبه جنجال‌آمیز دولت در الزام دستگاه‌ها به تبدیل وضعیت نیروهای شرکتی به قراردادی نیز با توجه به استدلال‌های متعدد هیئت بررسی و تطبیق مصوبات دولت با قوانین در خصوص مغایرت با مفاد متعددی از مواد قانون مدیریت خدمات کشوری (از جمله مواد ۱۳، ۱۷ و...) نیز ناشی از فشارها و خواست‌های اجتماعی است که دولت را بر آن می‌دارد بدون درخواست برای تغییر و اصلاح مفاد مذکور قانونی (لایحه) که بعضاً در قالب یک سیاست دنبال می‌گردند (سیاست کوچک سازی دولت) به یک خواسته بر خلاف مصالح عمومی و قانونی پاسخ دهد.

این موضوع در خصوص اعطای امتیاز به برخی اقشار و افراد نیز در این قالب قابل تحلیل است برای مثال اعطای حقوق و مزایای هنگفت اعضای هیئت مدیره موسسات و شرکت‌های دولتی^(۲۸) و یا ورود خودرو برای افراد خاص و شرایط تبعیض‌آمیز.^(۲۹) در این میان مصوبات دولت در خصوص تولید خودروهای فاقد استاندارد نیز با توجه به حمایت دولت از این صنعت و انحصاری کردن آن همواره با فشار خودروسازان و نیاز عمومی ناشی از عدم امکان انتخاب و بازار انحصاری روبرو بوده است.^(۳۰)

۲-۳- اصرار دولت بر اعمال غیر قانونی

منظور از اصرار دولت بر اعمال خلاف مندرجات قانون آن است که مصوبه و یا تصمیم دولت آشکارا حکمی از احکام قانونگذار را هرچند شکلی نقض می‌کند. نتیجه این قانون‌شکنی که البته ممکن است به دلیل عدم اطلاع از مفاد قانون رخ دهد می‌تواند نظام اداری - اقتصادی کشور را مختل نماید. برخی از مهم‌ترین موارد شایع عبارت‌اند از:

الف) در برخی مصوبات علی‌الخصوص مصوباتی که قانونگذار برای تأمین مصالحی تصریح به اخذ پیشنهاد یا تأیید مرجعی رسمی و دستگاه معینی کرده، دولت خود را بی‌نیاز از اخذ پیشنهاد یا تأیید مذکور می‌داند. این فقدان پیشنهاد^(۳۱) یا تأیید به طور خاص در مورد نهادهای مستقل از قوه مجریه بیشتر تکرار می‌شود گرچه یک فرآیند شکلی - تشریفاتی به نظر می‌رسد ولی بدون تردید جوانبی که قانونگذار ملحوظ داشته بواسطه عدم رعایت این مفاد آلی مغفول خواهد ماند. همین رویه‌ی دولت، در مواردی نیز باعث اخلاف در تصمیم‌گیری برخی نهادها شده است چنانکه دولت به‌جای آن‌ها تصمیم‌گیری می‌کند^(۳۲) یا صلاحیت آن‌ها را مختل یا مقید می‌کند.^(۳۳)

ب) از طرف دیگر در برخی مصوبات احکام قانونگذار به نحو ماهوی در مصوبه رعایت نمی‌شود به این ترتیب که مفاد مصوبه مکاتیزم و فرآیندی فارغ از فرآیند مورد نظر قانونگذار را ارایه کرده است برای مثال در مصوبات و اساسنامه نهادها و شرکت‌ها به طور مکرر شاهد عدم رعایت الزامات مربوط به قانون برگزاری مناقصات (به ویژه مسئله معاملات متوسط و بزرگ و ترک تشریفات)^(۳۴) و یا قانون محاسبات (به ویژه مسئله عدم استفاده از محل اعتباری مصوب مربوط،^(۳۵) تأمین بار مالی^(۳۶) و عدم واریز درآمدها و وجوه به خزانه^(۳۷)) و همچنین اجرای عادلانه قانون مدیریت خدمات کشوری^(۳۸) هستیم.

از نمونه‌های خاص و بارز اصرار دولت بر خروج از قانون مسئله سازمان تأمین اجتماعی است که البته نگارش بسیار بی‌دقت قانونگذار بر امکان سوء استفاده از فرصت ایجاد شده موثر بوده است. از یک طرف مفاد اساسنامه مذکور، برای انتصاب یک فرد دچار تغییرات می‌گردد و از سوی دیگر وظایف و اختیارات وزیر تعاون، کار و رفاه اجتماعی به معاون اول رئیس‌جمهور تفویض می‌گردد.^(۳۹)

۲-۴- تأکید بر تبعیض و تخفیف‌ها

دولت در موارد بسیاری اقدام به صدور مصوباتی می‌کند که مبنای عدالت در آنها با

اعطای امتیاز و ترجیح و تخفیف نقض می‌گردد. برای مثال تبصره «۱» ماده (۱۱۷) قانون برنامه پنجم و بند «۵» ماده (۱۲) قانون الحاق موادی به قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت که هرگونه تبعیض را محکوم می‌کند.^(۴۰)

۲-۵- اصلاح مصوبه توسط مقام فاقد صلاحیت

رئیس‌جمهور در ذیل بخشنامه شماره ۱۱۸۰۱، اصلاح مصوبات دولت را از طریق سلسله مراتب و نه اعلام نظر رئیس مجلس ممکن دانسته است. اما عملاً بعد از اعلام مغایرت توسط رئیس مجلس، بسیاری از مصوبات را دبیر هیئت دولت رأساً خود اصلاح می‌کند. دبیر مذکور که بعضاً تحت عنوان «اشکال تحریری»، اقدام به اصلاح مصوبات دولت^(۴۱) و رفع مغایرت^(۴۲) می‌کند مورد اعتراض رئیس مجلس قرار گرفت به این ترتیب که «اخیراً مشاهده می‌گردد که بعد از ابلاغ نظر رئیس مجلس شورای اسلامی مبنی بر مغایر دانستن تمام یا قسمتی از مصوبه با قانون، دبیر محترم هیأت دولت، با اعمال اصلاحات شکلی یا محتوایی، در صدد ابلاغ نظرات دولت به دستگاههای اجرایی و انتشار آن در روزنامه رسمی بر می‌آید. از آنجا که این امر با قطع نظر از اقدام دبیر محترم هیأت دولت در بررسی‌ها و اعلام نظرها که در جای خود شایسته تقدیر و تشکر است، چون در چارچوب قوانین موضوعه نمی‌باشد و تا قبل از وصول جوابیه رسمی هیأت محترم وزیران یا کمیسیون‌های متشکل از چند وزیر، متضمن اعمال اصلاحات و رفع ایرادات و صدور مصوبه اصلاحی در موعد مقرر قانونی رافع ایرادات نخواهد بود، علیهذا، نظرات و آراء ابلاغی رئیس مجلس شورای اسلامی مبنی بر مغایر دانستن تمام یا قسمتی از مصوبه از جمله راجع به تصویب‌نامه‌های ذیل، کماکان به قوت خود باقی است و نامه‌های دبیر محترم هیأت دولت، قانوناً رافع ایرادات و مغایرت‌های اعلامی و حسب مورد نافی مسئولیت هیأت محترم وزیران یا کمیسیون‌های متشکل از چند وزیر مبنی بر صدور مصوبه‌های اصلاحی نمی‌باشد»^(۴۳)

۲-۶- عدم بیان مستندات و اطلاعات مربوط به مصوبات

بدون تردید بخش عمده‌ای از مصوبات دولت مصوباتی است که دولت مطابق اصل (۱۳۸) به عنوان «آیین‌نامه‌های اجرایی» اقدام به وضع آن کرده است ولی غیر از آنکه در ارسال مصوبات به طور جدی تعلل می‌نماید: «هیأت دولت و کمیسیون‌های موضوع اصل یکصد و سی و هشتم قانون اساسی مکلفند علاوه بر ارسال متن مصوبات و مستندات آن

به درخواست رئیس مجلس، سوابق و اطلاعات و متن مذاکرات هیأت دولت و کمیسیون‌های مربوطه را در اسرع وقت در اختیار وی قرار دهند.» به این ترتیب برخی موارد مغایرت رئیس مجلس به جهت عدم اطلاع از مصالح و نصوص مورد نظر دولت است. در حالی که وجود مستند و اطلاعات مذکور اگر در اختیار رئیس مجلس در قالب یک پیوست الزامی قرار می‌گرفت مغایرت اخذ نمی‌شد و یا کیفیت آن به وجه دیگری بود. تمامی مصوبات استانی با این کاستی روبرو هستند.

نتیجه‌گیری

در واقع در خصوص اعمال نظارت بر مصوبات دولت، این دولت است که باید با شناخت جایگاه خود در نظام حاکمیت قانون پیشاپیش پذیرای اعمال نظارت یک نهاد قانونی دیگر بر مصوبات خود باشد کما اینکه بسیاری از این مصوبات فاقد کارشناسی لازم توسط معاونت حقوقی ریاست جمهوری و یا دستگاه اجرایی مربوط است و از این جهت یک تعامل مفید در راستای تضمین کارکردی حاکمیت قانون در کشور بوجود می‌آید. در این مقاله به اجمال به تحلیل دو دسته عمده از علل مغایرت مصوبات دولت پرداختیم. دسته‌ای از علل که ناشی از برداشت خلاف نص و روح قانون در پذیرش حاکمیت قانون توسط دولت است؛ و بدون تردید عدم پذیرش مطلوبیت یک قاعده حقوقی نمی‌تواند مستمسکی برای عدم اجرای آن باشد که متأسفانه دولت و حقوقدانان منتسب به آن با استدلال‌های شاذ بر این امر اصرار می‌ورزند؛ و دسته‌ای از علل که به ماهیت و محتوای مصوبات و قوانین بر می‌گردد. این دسته اخیر از یک جهت ناشی از ضعف کارشناسی دولت در امر مقررات‌گذاری مطابق و با رعایت قوانین است و از جهت دیگر بواسطه مقتضیات و برنامه‌هایی است که دولت به دنبال اجرایی کردن آن به هر قیمتی است. از سوی دیگر در فرآیند نظارت برخی ایرادها نیز به مشکلات مربوط به قانونگذاری در ایران از جمله ابهام، اجمال و یا تضادهای منجر به نسخ ضمنی مفاد تقنینی برمی‌گردد. در هر صورت اگر بنای هر دو قوه بر تعاون و همکاری بین قوه‌ای باشد می‌توان شاهد کاهش عمده مغایرت‌ها و افزایش کیفیت قانونگذاری و مقررات‌گذاری در کشور باشیم، بدون اینکه صلاحیت‌های قانونی یکدیگر و سایر نهادهای ناظر به چالش‌های غیر حقوقی کشانده شود.

یادداشت‌ها

- ۱- بند (۲۱) و (۲۳) سیاست‌های کلی نظام در دوره چشم‌انداز.
- ۲- برای مطالعه ادله الزامی بودن سیاست‌های کلی نظام بنگرید به: اسماعیلی، محسن؛ طحان نظیف، هادی (۱۳۸۷) تحلیل ماهیت نهاد سیاست‌های کلی نظام در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: پژوهشنامه حقوق اسلامی، دوره ۹، شماره ۲۸، زمستان: ۹۳-۱۲۷.
- ۳- چنانکه ذیل ماده ۳۴ قانون اساسی فرانسه به دولت صلاحیت تقنینی هم داده است.
- ۴- نظریه شماره ۲۳۶۰ مورخه ۱۳۶۳/۱۰/۵: «... مستفاد از اصل ۱۲۶ قانون اساسی این است که قبل از اعلام نظر رئیس‌جمهور مصوبه رسمیت اجرایی ندارد».
- ۵- نخست وزیر دو دوره متج به بازنگری قانون اساسی که همواره مصوبات دولت او تحت نظارت رئیس‌جمهور بود بیان می‌کند: «پس از حذف نخست‌وزیر، رئیس‌جمهور رئیس قوه اجرائی و رئیس دولت شده و مصوبات دولت معمولاً به شدت متأثر از نظر اوست. عملاً ممکن نیست که رئیس دولت، مسؤول بررسی مصوبات دولت باشد که آیا مطابق قوانین هست یا نه. برای جلوگیری از انحرافی که ممکن است پیش آید و مصوبات دولت از قوانین و حتی قانون اساسی فاصله بگیرد، به فکر تعیین مرجع دیگری به جای رئیس‌جمهور برآمدیم چون قبلاً رئیس‌جمهور در موضع بالاتری از رئیس دولت قرار داشت می‌توانست این مسوولیت را برعهده بگیرد و تاکنون همین‌طور عمل می‌شد و دو تا سه درصد مصوبات دولت رد می‌شد و دولت به خاطر این مراقبت تلاش می‌کرد که مصوباتش منطبق بر قوانین باشد.» (موسوی، ۱۳۸۰: ۹۸۵-۹۸۴)
- ۶- برای مطالعه بیشتر بنگرید به: صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۸۰: ۹۹۲-۱۰۱۰.
- 7- <http://www.farsnews.com/newstext.php?nn=13911222000365>.
- ۸- تصویب‌نامه به شماره ۱۷۶۴۴۱/ت/۴۸۷۰۲ مورخ ۱۳۹۱/۹/۳، موضوع: «طرح مهر آفرین».
- ۹- تصویب‌نامه شماره ۱۹۵۰۹۷/ت/۴۸۷۲۰ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۵ موضوع «استخدام ۱۵۰۰ نفر در نهاد ریاست جمهوری».
- ۱۰- تصویب‌نامه شماره ۱۰۷۴۴۱/ت/۴۴۴۴۴ مورخ ۱۳۹۱/۵/۲۸ موضوع «فسخ قرارداد با شرکتهای خدماتی»، تصویب‌نامه شماره ۲۵۹۱۶۷/ت/۴۷۶۲۳ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۵ موضوع «اصلاح مصوبه ملغی‌الاثراً شده نیروهای شرکتی».

11- <http://www.lvp.ir/>

- ۱۲- برای مثال: تصویب‌نامه شماره ۴۸۳۰۳/۱۶۸۳۲۰ مورخ ۱۳۹۱/۸/۲۷ موضوع «اصلاح مصوبه اختیارات و وظایف امنای اماکن مذهبی»، تصویب‌نامه شماره ۲۵۹۱۶۷/ت/۴۷۶۲۳ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۵ موضوع «اصلاح مصوبه ملغی‌الاثراً شده نیروهای شرکتی»، تصویب‌نامه شماره

۱۲۰۲۲۶/ت/۴۷۳۶۸هـ مورخ ۱۳۹۱/۶/۱۸ موضوع «اصلاح مصوبه شماره ۱۶۶۶۳۹/ت/۴۷۳۶۸هـ مورخ ۱۳۹۰/۸/۲۲ و ...»

13- la dite loi.

۱۴- مطابق نظر شورای نگهبان به شماره ۱۳۸۰/۲۱/۲۲۵۴ «عطف به نامه شماره ۳۲۸۹/ب/۱۳۸۰/۳/۱۲ صرف نظر از اینکه امور مهمه‌ای از قبیل تعیین بودجه موضوع نامه شماره ۸۸۰۰/ت/۲۲۹۰۶هـ مورخ ۱۳۷۹/۳/۷ خارج از شمول محدوده اصل ۱۲۷ می‌باشد، تشخیص موضوع و تعیین مصداق آن با اصل مذکور و تفسیر به عمل آمده به عهده خود جنابعالی است، نیازی به اظهار نظر شورای نگهبان ندارد.»

۱۵- رئیس مجلس مطابق مواد (۳۸) و (۴۰) قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی، و همچنین تبصره (۲) ماده (۱) اصلاحی لایحه قانونی حفظ و گسترش فضای سبز در شهرها (مصوب ۱۳۸۸) صلاحیت رسیدگی به تصمیمات مراجع مندرج در مواد قانونی را منطبق بر قانون نحوه اجرای اصول (۸۵) و (۱۳۸) بر عهده دارد.

۱۶- تمامی مصوبات حاصله که از منابع مختلفی به دست رئیس مجلس می‌رسد در صلاحیت او نیستند در نتیجه بخش قابل توجهی از مصوبات حاصله در بررسی هیئت تطبیق با ایراد «عدم صلاحیت» روبرو می‌گردند. به علاوه مبتنی بر مصالح قانونی ممکن است رئیس مجلس از اعلام نظر مغایرت خود تحت عنوان «سکوت» خودداری نماید و یا به هر دلیلی علی‌الخصوص معوقه شدن (دریافت کردن مصوبه‌ای بیش از سه یا چهار سال از زمان صدور) نتوانسته‌است به آن رسیدگی نماید. به علاوه آنکه نهادهای موضوع مواد (۳۸) و (۴۰) قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی، و همچنین تبصره (۲) ماده (۱) اصلاحی لایحه قانونی حفظ و گسترش فضای سبز در شهرها (مصوب ۱۳۸۸) نیز مصوبات خود را برای رئیس مجلس ارسال نمی‌کنند.

۱۷- آقای هاشمی رفسنجانی: «مجلس اقتداراتی دارد یکی قانونگذاری است، بماند. یکی نظارت است.» (جلسه هفتم شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ص ۲۵۱)

۱۸- در طول تمامی دوره‌های این هیئت از معاونین وزرا همانند معاونین فعلی یا بازنشسته وزارت اقتصاد و معاونت‌های ریاست جمهوری بهره برده شده است چنانکه قائم مقام معاونت حقوقی رئیس‌جمهوری و برخی از حقوقدانان این معاونت مدت‌ها عضو این هیئت هستند. این ترکیب با حضور حداکثر ۶ نماینده و تنی دیگر از اساتید دانشگاه تکمیل می‌گردد.

19- <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000256180>.

20- les motifs.

21- la commission de contrôle de l'application des lois.

22- Conseil d'État.

- ۲۳- برای مثال تصویب‌نامه شماره ۲۴۲۸۹۵/ت/۴۸۵۲۴هـ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۸ از حیث افزودن شرطی مازاد بر آنچه در تبصره «۲» ماده (۱۱۹) قانون برنامه پنجم توسعه.
- ۲۴- برای مثال تصویب‌نامه شماره ۲۱۹۹۴۲/ت/۴۸۴۸۶هـ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۹، موضوع «تقسیمات کشوری استان سمنان».
- ۲۵- برای مثال تصویب‌نامه شماره ۴۷۶۲۱/۲۰۳۳۱۱ مورخ ۱۳۹۰/۱۰/۱۴ موضوع: «انعقاد قرارداد برای لایروبی رودخانه‌های کارون و بهمنشیر» از حیث عدم مراعات مواد (۲۷) و (۲۸) برگزاری مناقصات و ماده (۳) «قانون حداکثر استفاده از توان فنی و مهندسی تولیدی و صنعتی و اجرایی کشور در اجرای پروژه‌ها و ایجاد تسهیلات به منظور صدور خدمات».
- ۲۶- برای مثال تصویب‌نامه شماره ۱۲۴۹۱۵/ت/۴۵۱۱۷هـ مورخ ۱۳۸۹/۶/۶ موضوع «وظایف وزارت کشور در استان همدان».
- ۲۷- برای مثال بند (۸) تصویب‌نامه شماره ۲۲۵۶۵۱/ت/۴۸۷۰۲هـ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۱۷.
- ۲۸- برای مثال بند «ج» ماده (۹) تصویب‌نامه شماره ۵۰۲۹۸/ت/۴۶۴۲۸هـ مورخ ۱۳۹۱/۳/۱۶ و اصلاحیه آن به شماره ۱۵۹۳۴۱/ت/۴۸۴۵۲هـ مورخ ۱۳۹۱/۸/۱۵ موضوع «اساسنامه صندوق نوآوری و شکوفایی».
- ۲۹- برای مثال تصویب‌نامه به شماره ۱۵۴۰۱۸/ت/۴۸۱۷۶هـ مورخ ۱۳۹۱/۸/۶ موضوع «اجازه ورود و ترخیص بیست دستگاه خودرو» از حیث تجویز ورود چند دستگاه خودرو «بدون اخذ ثبت سفارش و بدون رعایت ضوابط فنی واردات خودرو».
- ۳۰- برای مثال تصویب‌نامه شماره ۴۷۱۷۵/۱۶۷۷۶۵ مورخ ۱۳۹۰/۸/۲۳ موضوع: «شماره گذاری کامیون کشنده هوو» از حیث مغایرت با ماده ۲ قانون ارتقاء کیفی تولید خودرو و سایر تولیدات صنعتی.
- ۳۱- برای مثال مصوبه شماره ۱۲۱۰۵۳/ت/۴۷۴۰۵ مورخ ۱۳۹۱/۷/۲۴ در خصوص فقدان پیشنهاد وزیر جهاد کشاورزی برای تعیین قیمت خرید تضمینی محصولات کشاورزی.
- ۳۲- برای مثال بند (۱۷) مصوبه شماره ۴۶۵۵۷/۶۵۱۶۳ مورخ ۱۳۹۰/۳/۲۸ موضوع وظایف معاونت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی در استان کرمانشاه از حیث اخلاف در صلاحیت «کمیته تخصیص اعتبارات استان».
- ۳۳- برای مثال مصوبه ۴۲۷۰۶/ت/۴۸۰۶۸هـ مورخ ۱۳۹۲/۲/۲۵ در الزام استانداری اصفهان به هزینه کرد با «هماهنگی نهاد ریاست جمهوری» در مغایرت با ماده (۵۳) قانون محاسبات عمومی.
- ۳۴- برای مثال جزء (۴) بند (ب) مصوبه شماره ۴۶۶۷۶/۲۲۷۲۹۳ مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۱۹ موضوع وظایف وزارت خانه‌ها در استان ایلام.
- ۳۵- برای مثال تصمیم نماینده ویژه رئیس‌جمهور به شماره ۱۰۰/۵۲۴۸۸ مورخ ۱۳۸۹/۷/۱۷

- موضوع «تأمین هزینه خدمات آبرسانی، برق‌رسانی و فاضلاب طرح مسکن مهر».
- ۳۶- برای مثال مصوبه شماره ۴۶۵۱۸/۲۷۴۳۸ مورخ ۱۳۹۰/۲/۱۰ موضوع وظایف وزارت رفاه و تأمین اجتماعی در استان سیستان و بلوچستان.
- ۳۷- برای مثال بند (۲) مصوبه شماره ۲۱۹۶۰۴/ت/۴۸۸۰۲ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۹ در خصوص افزایش قیمت خودروهای سبک به نرخ تجاری از حیث عدم رعایت مواد (۴) قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت و (۳۷) و (۵۲) قانون محاسبات عمومی.
- ۳۸- اجرای عادلانه به این معنا که فرصت‌های شغلی برابر مطابق مجوزهای قانونی و افزایش حقوق شفاف و برابر صورت گیرد. از این حیث مصوبات متعددی برای افزایش فوق‌العاده مواد (۶۸) قانون مدیریت خدمات کشوری به نفع برخی دستگاه‌ها همانند نهاد ریاست جمهوری تصویب شده که متأسفانه طبقه بندی نیز شده‌اند. به علاوه اینکه افزایش حقوق و فوق‌العاده‌ها شرایطی طبق ماده (۶۸) و تبصره‌های آن دارد که شرایط نیز ملحوظ قرار نمی‌گیرد.
- ۳۹- برای مثال مصوبه شماره ۲۱۴۸۲۷/ت/۴۲۴۹۶ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲ از حیث خروج موضوعی نسبت به مفاد بند «ه» ماده (۲۲۴) قانون برنامه پنجم و بند (۱۱۲) قانون بودجه ۱۳۹۱ کل کشور.
- ۴۰- برای مثال مصوبه شماره ۱۵۷۳۸۳/ت/۴۰۲۸۱ مورخ ۱۳۹۲/۲/۳۱ در ورود یک دستگاه خودروی بنز S۶۰۰.
- ۴۱- برای مثال نامه دبیر هیأت دولت به شماره ۲۳۷۵۵/ت/۴۷۳۷۵ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۲ موضوع: «توزیع اعتبارات موضوع بند (۱۱۵) بودجه ۱۳۹۱ کل کشور» از حیث عدم صلاحیت دبیر دولت.
- ۴۲- برای مثال نامه دبیر هیأت دولت به شماره ۱۸۶۷۳۸/ت/۴۷۸۲۱ مورخ ۱۳۹۱/۹/۲۶، موضوع: «اصلاح مصوبه اختصاص اعتبار به دستگاه‌های اجرایی».

منابع و مآخذ

الف) فارسی

احمدی نژاد، محمود (۱۳۹۱)، تعیین سرنوشت بر مبنای آزادی حق یک ملت است، اولین همایش قوه مجریه در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران: <http://www.president.ir/fa/43689>.

اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی (۱۳۸۰)، صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: مجلس شورای اسلامی، چاپ دوم.

الهام، غلامحسین (۱۳۹۱/۹/۱۲)، رئیس مجلس حق ابطال آیین‌نامه‌های دولت را ندارد: <http://khabaronline.ir/detail/261087>.

الهام، غلامحسین (۱۳۸۹)، محدوده و قلمروی قانونگذاری، سخنرانی در مرکز تحقیقات شورای نگهبان.

بداغی، فاطمه (۱۳۹۱/۲/۲۳)، اعمال نظارت رئیس مجلس بر مصوبات دولت نباید مغایر این اصول باشد، پایگاه اینترنتی معاونت حقوقی دولت (<http://www.lvp.ir>).

خمینی، روح‌الله (۱۳۷۷)، صحیفه نور، تهران: موسسه تنظیم و نشر امام خمینی (ره).

موسوی خمینی، سید روح‌الله (۱۳۷۰)، البیع، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).

عباسی، عاطفه (۱۳۹۱/۲/۲۳)، مصوبات دولت نباید با اصول و احکام مذهب رسمی کشور و یا قانون اساسی مغایرت داشته باشد....، پایگاه اینترنتی معاونت حقوقی دولت (<http://www.lvp.ir>).

غمامی، سیدمحمد مهدی (۱۳۹۰)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: مرکز اسناد انقلاب اسلامی.

محمدنژاد، پرویز (۱۳۹۱/۲/۲۳)، بررسی صلاحیت رئیس مجلس در اعمال نظارت بر مصوبات دولت، پایگاه اینترنتی معاونت حقوقی دولت (<http://www.lvp.ir>).

منشی‌زاده، فرزانه (۱۳۹۱/۲/۲۳)، آیا از اصل ۸۵ و ۱۳۸ قانون اساسی اختیار لغو مصوبه هیئت وزیران توسط رئیس مجلس استنباط می‌شود؟ (<http://www.lvp.ir>).

ب) لاتین

AJDA (2004), AJDA: **Droit Administratif**, Paris: Dalloz.

Marek, Krystina (1954), **Identity and continuity of states in public international law**, Librairie Droz.

Yamamoto, Hironori (2007), **Tools for Parliamentary Oversight: A Comparative Study of 88 National Parliaments**, Inter-Parliamentary Union.

ج) پایگاه‌های اینترنتی

<http://www.lvp.ir>

<http://www.legifrance.gouv.fr>

<http://www.icana.ir>

<http://www.farsnews.com>

<http://rajanews.com>

<http://khabaronline.ir>

<http://farsi.khamenei.ir>

<http://www.president.ir>

جایگاه مردم در تشکیل حکومت اسلامی

سهراب صلاحی^۱، علی فتاحی زفرقندی^۲*

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

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

پذیرش: ۱۳۹۲/۲/۸

دریافت: ۱۳۹۱/۱۲/۱۳

چکیده

بررسی نقش و جایگاه مردم در نظریات مربوط به تشکیل حکومت در عصر حاضر از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است تا جایی که پذیرش یا عدم پذیرش مردم ضابطه‌ای برای تقسیم حکومت‌ها به اقتدارگرا و مردم‌سالار تبدیل شده است. از طرف دیگر از آن جا که تشکیل حکومت اسلامی یکی از خواسته‌های شارع مقدس در جهت سعادت بشر و اقامه دین الهی می‌باشد که بر مبنای منابع شرعی تحقق آن در همه دوران‌ها واجب و ضروری به نظر می‌رسد بررسی نقش و جایگاه مردم در تشکیل حکومت اسلامی ضروری است. براین مبنا در این مقاله سعی شده تا نقش مردم در تشکیل حکومت اسلامی بر مبنای آراء فقها در مشروعیت بخشی به ولایت فقیه جامع الشرایط بر اساس نظریه انتصاب و انتخاب تبیین شود. سپس نقش و جایگاه مردم در تشکیل حکومت اسلامی در موازین دینی اعم از دلایل عقلی، نقلی و سیره ائمه معصومین مورد بررسی قرار گیرد و در پایان نیز از مجموعه استنادات و استدلال‌های فوق تحلیلی در این باره ارائه شود. به نظر می‌رسد مردم در تشکیل حکومت اسلامی نقشی اساسی و تعیین‌کننده دارند و تحقق حکومت اسلامی مبتنی بر پذیرش یا عدم پذیرش آنان است. هرچند عدم پذیرش حکومت اسلامی به وسیله مردم موجبات مسئولیت در برابر خداوند متعال و عقوبت اخروی آنان را در پی خواهد داشت.

کلیدواژه‌ها: حکومت اسلامی، مردم، نظریه انتخاب، نظریه انتصاب، مشروعیت، مقبولیت.

مقدمه

بررسی نقش مردم در تشکیل حکومت‌ها در دوره معاصر از جایگاه ویژه و اهمیت فراوانی برخوردار است. چرا که صاحب‌نظران علوم سیاسی در عصر حاضر تشکیل حکومت‌هایی که خاستگاه مردمی و اجتماعی ندارد و یا با قدرت و غلبه حاکمان تشکیل گردیده‌اند را از زمره حکومت‌های مشروع خارج می‌دانند و حضور مردم و نقش آن‌ها در شکل‌گیری یک نظم سیاسی را ضابطه‌ای برای تقسیم حکومت‌ها به استبدادی و مردم‌سالار قرار داده‌اند. بر این مبنا حکومت‌هایی که منشأ و ریشه‌ای غیر از منبع اراده مردمی دارند یا در آن‌ها نهادهایی برای مشارکت سیاسی وجود ندارد را حکومت‌های اقتدارطلب و یا استبدادی و حکومت‌هایی را که بر پایه مشارکت مردمی شکل می‌گیرد را حکومت دموکراتیک یا جمهوری می‌نامند (بشیریه، ۱۳۸۵: ۲۴۱؛ موسوی خلخالی، ۱۳۸۰: ۲۲-۲۵).

تشکیل نظام جمهوری اسلامی ایران در قرن حاضر به تأسی از حکومت نبی اعظم (ص) و امیرالمؤمنین (ع) این سؤال را در اذهان ایجاد نمود که آیا در جامعه اسلامی نیز می‌توان قائل به این تقسیم‌بندی شد؟ آیا امکان تقسیم حکومت‌های دینی به حکومت اقتدارگرا و مردم‌سالار بر اساس نقش و جایگاه مردم در تشکیل حکومت به مثابه آن چه در ادبیات دموکراسی غربی رایج گردیده اساساً معنایی دارد یا حکومت اسلامی خود مبتنی بر یکی از اقسام حکومت‌های فوق یا قسمی از آن‌ها تعریف می‌گردد؟ از آن جا که در تعالیم اسلامی حکومت بر اساس هوای نفس، باطل و از ویژگی‌های طاغوت عنوان شده است، پس عملاً تشکیل حکومتی بر اساس دیکتاتوری و اقتدارگرایی باطل و غیر مشروع است (ورعی، ۱۳۸۷: ۱۵۱). بر این مبنا نقش مردم در تشکیل حکومت دینی چیست؟ آیا تشکیل حکومت دینی تنها بسته به رضایت و امر خدای متعال است و با حضور امام معصوم (ع) یا فقیه جامع‌الشرایط تشکیل می‌گردد؟ در صورت عدم میل و رغبت مردم به تشکیل نظامی بر اساس موازین شرعی آیا چنین حکومتی مطلوب نظر شارع مقدس می‌باشد یا خیر؟ بالاتر از آن عقلاً تشکیل حکومت بدون خواست و اراده مردم امکان‌پذیر است؟ خواست شارع مقدس در تشکیل حکومت ریشه در حاکمیت تکوینی او دارد یا از اوامر تشریعی است؟ آیا امام معصوم یا فقیه جامع‌الشرایط در عصر غیبت می‌تواند بدون توجه به خواسته مردم و با قهر و غلبه اقدام به ایجاد نظامی دینی نماید؟ اگر ولی منصوب از ناحیه خداوند حاضر به تشکیل حکومت دینی گردید اما مردم

از او روی گردان شدند، مردم در قبال خدای متعال مسئولیتی دارند؟ سیره ائمه معصومین علیهم السلام در تشکیل حکومت دینی چه بوده است؟ آیا آن‌ها تنها به نصب الهی اکتفا می نمودند و یا برای نظر مردم نیز نقش خاصی قائل می شدند؟ در میان آراء فقها پیرامون شکل گیری نظام اسلامی و اعمال ولایت ولی الهی نقش مردم کجا تعریف می گردد و آیا تفاوتی از این حیث میان این نظریات موجود است؟

اندیشه سیاسی اسلام که مشروعیت را از ناحیه خداوند متعال می داند از نقش مردم و جایگاه آن‌ها در تشکیل حکومت دینی غافل نبوده و علاوه بر توجه به این مهم وظایفی را نیز بر عهده عموم امت قرار داده است. بررسی جایگاه، حدود تأثیرات و وظایف مردم در تشکیل حکومت اسلامی و مبتنی بر نظریه مردم سالاری دینی می تواند نقش عمده مردم و سنگینی بار مسئولیت الهی قرار داده شده بر دوش آن‌ها جهت ایجاد نظام سیاسی اسلامی را به نمایش گذارد. این متن در پی آن است تا با کنکاشی در نظریات فقهی و حقوقی قدمی را جهت روشن شدن این موضوع بردارد. بنابراین بخش اول به بررسی جایگاه و مبانی تشکیل حکومت در دستورات دینی اختصاص می یابد و در ذیل آن به موضوع نظریات مربوط به مشروعیت اعمال حاکمیت در حکومت اسلامی خواهیم پرداخت و نقش مردم در تشکیل حکومت اسلامی را بر اساس هر کدام از آن‌ها به صورت مجزا بررسی خواهیم کرد. بخش دوم به موضوع جایگاه مردم در تشکیل حکومت اسلامی بر مبنای ادله عقلی، ادله نقلی و سیره ائمه معصومین اختصاص دارد در پایان نیز تحلیلی از مجموعه استدلالات و استنادات فوق در راستای نقش مردم در تشکیل حکومت اسلامی ارائه می گردد.

۱. نظریات حاکمیت در حکومت اسلامی

در بررسی جایگاه تشکیل حکومت اسلامی در دستورات شارع مقدس، ابتدا باید مشخص گردد که بحث از حکومت اسلامی و لزوم آن در کدام حوزه مباحث دینی قرار دارد. در راستای ورود به این مبحث لازم است تفکیک میان دو مقوله اصل تشکیل حکومت اسلامی و لزوم آن در همه دوران‌ها از یک سو و حکم شرعی وجوب آن برای مکلفین از سوی دیگر؛ بیان نمود که اصل تشکیل حکومت اسلامی و مداومت بر آن چه در دوره حضور امام معصوم و چه در دوره غیبت ایشان از مباحث حوزه کلام اسلامی^(۱) است؛ چرا که تشکیل حکومت اسلامی ریشه در اصل نبوت و امامت دارد و از امور

مربوط به فعل الله می‌باشد. بررسی تاریخی جایگاه ولایت فقیه که مباحث مربوط به حکومت اسلامی ذیل آن مطرح می‌گردد، در میان نظریات علمای متقدم نیز نشانگر این موضوع است که تا قرن پنجم هجری هیچ تردیدی در کلامی، اصولی و عقلی بودن ولایت فقیه وجود نداشت به همین علت علمای بزرگی مانند ابوعلی سینا در شفا،^(۲) فارابی در مدینه فاضله،^(۳) علامه حلی در تذکره الفقها^(۴) (جهان‌بزرگی، ۱۳۸۸: ۳۵-۳۶) و خواجه نصیرالدین طوسی در رساله الامامه بحث نواب عام امام معصوم را به دنباله مباحث مربوط به امامت بیان نمودند. برای نمونه جناب خواجه طوسی^(۵) در رساله الامامه^(۶) با بهره‌گیری از برخی مقدمات کلامی مانند حسن و قبح عقلی برای اثبات این موضوع استدلال می‌نماید.^(۷)

در حوزه مباحث کلام اسلامی پیرامون موضوع حکومت بحث می‌گردد که ولایت ولی الهی، ولایتی تشریعی و اجرایی است (جوادی آملی، ۱۳۹۱: ۱۴۳). به عبارت دیگر حاکمیت و ولایت الهی از یک منظر قابل تقسیم به حاکمیت تکوینی و حاکمیت تشریعی می‌باشد؛ حاکمیت تکوینی مربوط به ولایت و سیطره خداوند متعال بر عالم هستی و آفرینش است و تخلف از نظام تکوین برای هیچ موجودی عقلاً امکان‌پذیر نیست، در مقابل حاکمیت تشریعی الهی قرار دارد. این قسم حاکمیت به معنای اختصاص عرصه قانون‌گذاری به خداوند می‌باشد و از آنجا که عرصه این حاکمیت حیطه اختیارات بشری است تخلف از آن قابل فرض است و از آنجا که تشکیل نظام اسلامی تنها برای اجرای احکام و تحقق معارف الهی در حیطه تشریع و قانونگذاری جعل گردیده، از یک طرف تشکیل حکومت اسلامی یک فریضه واجب الهی از ناحیه خداوند متعال است و از طرف دیگر خاستگاه این وجوب ریشه در حاکمیت تشریعی الهی دارد و نه در حاکمیت تکوینی (جوان آراسته، ۱۳۸۸: ۸۹-۹۱).

در توضیح این مطلب باید گفت تشکیل حکومت اسلامی و قرار گرفتن امام معصوم و یا شبیه‌ترین مردم به او در رأس جامعه سیاسی خواست خداوند متعال است و هر حکومتی که ریشه در حاکمیت الهی ندارد طاغوت، نامشروع و غیرقانونی است (امام خمینی، ۱۳۸۸: ۹۷-۱۲۳؛ منتظری، ۱۴۰۸ق: ۱۲-۳)، فلذا امام یا ولی الهی از یک سو و عموم مؤمنین از سوی دیگر مکلف‌اند زمینه‌های تشکیل چنین نظامی را فراهم آورند. این در حالی است که تشکیل یک نظام سیاسی مبتنی بر احکام دینی خواست و اراده خداوند می‌باشد اما این

اراده‌ای تکوینی نبوده بلکه بر خواسته تشریعی باری تعالی تعلق گرفته است. بر این مبنا تشکیل حکومت اسلامی در پرتو و سایه‌سار ولایت الهی از مطلوبات شارع مقدس است که تحقق خارجی آن را به اراده مردم واگذار نموده است تا آن‌ها ابزار و لوازم مورد نیاز برای تشکیل حکومت را فراهم آورند و امام معصوم را در رسیدن به این مهم یاری نمایند. از آن جا که انسان تکویناً آزاد خلق گردیده و در انتخاب راه و روش زندگی مجبور نیست؛^(۸) مسلم‌ترین خواسته‌ها و مطالبات شارع در حیطه تشریع را نمی‌توان به وی تحمیل نمود هرچند انسان به علت تخلف از دستورات الهی عقاب می‌گردد اما خداوند متعال نیز تکویناً اقدام به تشکیل حکومت نکرده است (مهوری، ۱۳۸۱: ۳۲). بلکه اراده و پذیرش عموم مردم شرط تحقق حکومت دینی است و عدم تمکین به این حکم الهی هرچند موجب بر زمین ماندن مطلوب شارع است اما موجبات تعلق اراده تکوینی شارع مقدس را فراهم نمی‌کند (جوادی آملی، ۱۳۹۱: ۲۳).

با بیان این موضوع که تشکیل حکومت اسلامی عملاً تنها در دوره‌ای محقق خواهد شد که مؤمنین با میل باطنی و اراده قلبی اقدام به تأسیس حکومت دینی نمایند، باید به تبیین این نکته پرداخت که خاستگاه مشروعیت حکومت از منظر فقها چیست و بر مبنای این نظریات، مردم در تشکیل حکومت اسلامی چه نقشی ایفا می‌نمایند؟ به عبارت دیگر برای فهم دقیق نقش و جایگاه مردم در تشکیل حکومت اسلامی باید نظریات مطرح پیرامون بررسی مشروعیت حاکمیت در حکومت اسلامی را بررسی نماییم و در گام بعد به تحلیل جایگاه مردم در هر یک از این نظریات بپردازیم. تا از این طریق جایگاه حقیقی پذیرش مردم در مقام تشکیل حکومت اسلامی روشن گردد.

بر مبنای اندیشه فقهای اسلامی مبنای مشروعیت ولی فقیه در اعمال ولایت در حکومت اسلامی در نظریه انتصاب بیان گردیده و در مقام بررسی نظریه انتصاب فقهای شیعه نظریات دیگری را نیز مطرح نمودند که نظریه انتخاب یکی از مهم‌ترین آن‌ها است.^(۹)

۱-۱. نظریه انتصابی بودن حاکم

نظریه انتصاب که ریشه در تاریخ فقه شیعه دارد مبنای مشروعیت اعمال ولایت از سوی فقیه را نصب وی از سوی ائمه معصومین می‌داند. (ارسطا، ۱۳۸۹: ۱۱۸) «نصب» به این معناست که در عصر غیبت، فقیه‌ای که واجد شرایط علمی و عملی است، از سوی امامان معصوم (علیهم‌السلام) به سمت افتاء، قضاء و ولاء رسیده است (جوادی آملی،

۱۳۹۱: ۳۹۰). قائلین به این نظریه معتقدند تعیین حاکم، ولی و سرپرست امت اسلامی از حقوق خداوند متعال و بنا بر قاعده لطف^(۱۰) واجب از طرف شارع حکیم واجب می‌باشد (علیمحمدی، ۱۳۸۹: ۲۸ و ۳۹). انتصابیون در مقام اثبات مدعای خود عموماً از دلایل عقلی و نقلی بهره می‌برند. آن‌ها در بیان استدلالات پیرامون نظریه انتصاب معتقدند خداوند انسان را آزاد آفریده است و تنها کسی که بر انسان ولایت دارد خالق و پرورش دهنده او یعنی ذات اقدس اله است و نیز ولایت خداوند بر انسان، به معنای جبر و تحمیل دین بر او نیست^(۱۱) بلکه برای آزادسازی روح او از اسارت غرائز در بعد درونی، و آزادسازی او از جبر و ستم طاغوت‌ها و ستمگران در بعد بیرونی است که با اختیار و اراده خود انسان صورت می‌گیرد. بنابراین اصل اولی درباره سیطره و ولایت هر انسانی بر انسان دیگر، «عدم» است و هیچ انسانی حق ولایت بر جامعه بشری ندارد مگر آنکه از سوی خالق و آفریدگار انسان باشد و انبیاء و اولیاء الهی که بر جامعه انسانی ولایت دارند، ولایت آنان مظهري از ولایت خداوند و به اذن و فرمان اوست. از این رو، در بحث از ولایت فقیه اگر دلیل قطعی و کافی بر تعیین ولایت فقیه در عصر غیبت از سوی خداوند اقامه شد، ولایت فقیه اثبات می‌گردد و اگر دلیل کافی وجود نداشت، حتی برترین فقیه جامع شرایط نیز ولایتی بر جامعه و امت اسلامی نخواهد داشت (جوادی آملی، ۱۳۹۱: ۱۲۸). در ادامه فقها با توجه به وجوب و ضرورت تشکیل حکومت دینی در هر عصر، فقهای جامع شرایط را در دوره غیبت خارج از این اصل می‌دانند و معتقدند که ائمه معصومین فقهای جامع شرایط را از طرف خداوند متعال برای عهده داری امور عموم جامعه نصب نموده‌اند و لذا ولایت انتصابی از جانب شارع مقدس و علی‌الاطلاق است که به پیامبر و ائمه معصومین (ع) تفویض شده و از سوی ایشان برای عصر غیبت و در خصوص امور عمومی و مصالح عامه از جمله حاکمیت و قضاوت به فقهای واجد شرایط واگذار شده است (معرفت، ۱۳۷۶: ۲۸).

لازم به ذکر است که منظور از نصب ولی فقیه در منصب ولایت بر امور امت اسلامی از جانب خداوند متعال نصب عام می‌باشد. به بیان دیگر نصب گاهی به تعیین یک شخص معین مانند انتصاب جناب مالک برای ولایت حکومت مصر صورت می‌گیرد که نصب خاص نام دارد و گاهی نیز انتصاب ولی به نحو عام است که شخص معینی از طرف امام معصوم منصوب نمی‌گردد بلکه شرایط کلی برای تشخیص فرد واجد شرایط اعلام

می‌شود. تعیین فقیه جامع الشرایط برای اداره امور امت اسلامی از این قسم است (جوادی آملی، ۱۳۹۱: ۳۹۱). از آنجا که این متن در مقام تحلیل، نقد و بررسی دلایل مورد استناد انتصابیون نیست فلذا تنها به ذکر چند دلیل قرآنی و روایی به صورت مختصر اکتفا می‌نماییم.

دلایل قرآنی: در خصوص اثبات نظریه انتصاب بیشتر فقهای متقدم به دلایل روایی استناد نموده‌اند و نگاه مستقلی به آیات قرآن نداشته‌اند در حالی که برخی از متأخرین استناد به آیات قرآن را کافی می‌دانند (نجابت شیرازی، ۱۳۷۱: ۲۲-۳۷). اصلی‌ترین آیات مورد بحث این گروه عبارت‌اند از:

۱- ای کسانی که ایمان آورده‌اید، خدا را اطاعت کنید و از فرستاده او و صاحبان امرتان (که جانشینان معصوم پیامبرند) اطاعت نمایید. پس اگر درباره چیزی (از امور دین یا دنیا) نزاع داشتید آن را به خدا و رسولش برگردانید (اختلاف در دین را به وسیله فقیه و اختلاف در دنیا را به واسطه قاضی به کتاب و سنت بازگردانید) اگر ایمان به خدا و روز واپسین دارید، این (برای شما) بهتر و خوش عاقبت‌تر است^(۱۲) (نساء/۵۹).

در تمسک به این آیه گفته شده: «آیه با یا ایها الذین آمنوا آغاز می‌شود و لذا خطاب آن به تمام مؤمنین است که علی القاعده شامل مؤمنین عصر غیبت نیز می‌باشد. و از آنجا که امام زمان عجل الله تعالی فرجه، در غیبت به سر می‌برند و اطاعت از ایشان ممکن نیست، مشخص می‌شود که مصداق اولی الامر، دیگری است و قدر متیقن از آن نیز فقیه جامع الشرایط خواهد بود و لذا وقتی فقیه، متصدی امور شد، اوامر او نافذ بوده و اطاعتش واجب می‌باشد... وقتی وجوب اطاعت از فقیه با این آیه به اثبات برسد، جواز فرمان دادن و تصدی امور نیز برای فقیه به دلالت التزامی اثبات می‌شود» (نجابت شیرازی، ۱۳۷۱: ۲۲-۳۷).

۲- جز این نیست که سرپرست و ولی امر شما خدا و فرستاده اوست و کسانی که ایمان آورده‌اند، آن‌ها که نماز را برپا می‌دارند و درحالی که در رکوع‌اند زکات می‌دهند^(۱۳) (مائده/۵۵).

قائلین به نظریه انتصاب معتقدند امیرالمؤمنین علی (ع) و دیگر ائمه معصومین مصداق کامل‌ترین مصادیق «الذین آمنوا» هستند و بعد از ایشان فقهای جامع‌الشرایط نزدیک‌ترین مصداق به مدلول این آیه می‌باشند (خمینی، ۱۳۷۶: ۲۲).

۳- آیا ننگریستی به کسانی که می‌پندارند که به آنچه به سوی تو نازل شده و به آنچه پیش از تو (به پیامبران گذشته) نازل شده ایمان آورده‌اند، ولی می‌خواهند (در موارد نزاعشان) محاکمه به سوی طاغوت (حاکمان طغیانگر کفار) برند در حالی که مأمورند به آن کفر ورزند؟! و شیطان می‌خواهد آن‌ها را به گمراهی دور و درازی گمراه سازد^(۱۴) (نساء/۶۰).

هرچند ظهور این آیه در خصوص حکومت پیامبر و اطاعت سیاسی از شخص ایشان است اما بیان علت تشریع این حکم از ناحیه شارع مقدس در متن آیه دلیلی بر تسری حکم به همه زمامداران جامعه به مقتضای «ما انزل الله» است (عمید زنجانی، ۱۳۸۶: ۱۵۹). **دلیل روایی:**^(۱۵) روایات ائمه معصومین به عنوان بهترین منبع برای شناخت حقیقت اسلام ناب، در راستای اثبات نظریه انتصاب مورد توجه فقها قرار گرفته است. در این میان مقبوله عمر بن حنظله از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است و پیرامون آن مناقشات فراوانی صورت گرفته است که مختصراً به بررسی آن می‌پردازیم. کسی که در موضوعی حق یا باطل نزد آن‌ها به محاکمه رود چنان است که نزد طغیانگر به محاکمه رفته باشد و آنچه طغیانگر برایش حکم کند اگر چه حق مسلم او باشد چنان است که مال حرامی را می‌گیرد زیرا آن را به حکم طغیانگر گرفته است در صورتی که خدا امر فرموده است به او کافر باشند؛ خدای تعالی فرماید می‌خواهند به طغیانگر محاکمه برند در صورتی که مأمور بودند به او کافر شوند (۲۳ سوره ۶۰). عرض کردم: پس چه کنند؟ فرمود: نظر کنند به شخصی از خود شما که حدیث ما را روایت کند و در حلال و حرام ما نظر افکند و احکام ما را بفهمد، به حکمیت او راضی شوند همانا من او را حاکم شما قرار دادم؛ اگر طبق دستور ما حکم داد و یکی از آن‌ها از او نپذیرفت همانا حکم خدا را سبک شمرده و ما را رد کرده است و آنکه ما را رد کند خدا را رد کرده و این در مرز شرک به خدا است^(۱۶) (اصول کافی، ج ۱: ۸۷).

درباره مستندات روایت مقبوله عمر بن حنظله^(۱۷) و قابلیت استناد به آن از حیث درایه،^(۱۸) روایتی مقبول است ولو آنکه از حیث رجال سند مشکلی داشته باشد. (جمعی از نویسندگان، [بی‌تا: ۲۲]) این مقبولیت روایت در بین اصحاب، نشان می‌دهد که روایت مزبور یک سلسله قرائن و شواهدی دارد که با آن قرائن، صحت روایت تثبیت و تصدیق و تأیید شده است و علمای اسلام این روایت را در مبحث فتوا و در قضاء، مورد استدلال قرار داده‌اند؛ پس روایت قابل استناد و حجت است.

منظور از «حکم» در آیه (أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ) اعم از قضاوت است، چرا که قضاوت یکی از شئون حکومت می‌باشد و در باید عدالت و انصاف را هم در امر مربوط به حکومت و هم قضاوت رعایت نمود (امام خمینی، ج ۲: ۴۷۷). امام (علیه‌السلام) می‌فرماید: «فارضوا به حکما»؛ یعنی شما به حکمیت چنین فقهی راضی باشید؛ زیرا من او را بر شما حاکم قرار دادم: «فانی قد جعلته علیکم حاکما». امام فرموده‌اند شما به حاکمیت او راضی باشید یا او را وکیل خود قرار دهید، بلکه می‌فرماید من او را برش ما حاکم کردم. عبارت «فارضوا به حکما» مربوط به قضاست، ولی عبارت «فانی قد جعلته علیکم حاکما» که بیان علت روایت است، مربوط به حکومت و ولایت می‌باشد (جوادی آملی، ۱۳۹۱: ۳۹۰).

۲-۱. نظریه انتخابی بودن حاکم

نظریه انتخاب سابقه و جایگاه چندانی در میان فقهای متقدم و متأخر ندارد (جوان آراسته، ۱۳۸۸: ۲۰۵)؛ به گواه تاریخ اولین فقهی که به صراحت از نقش مردم در مشروعیت بخشی به حاکم اسلامی یا همان نظریه انتخاب سخن به میان آورده سیداسدالله خرقانی از علمای دوره مشروطه است (موسوی خرقانی، ج ۱۲: ۳۸-۳۹). در دوره معاصر نیز آیت‌الله منتظری در کتاب دراسات فی ولایة الفقیه و فقه الدولة الاسلامیة، آیت‌الله آصفی در کتاب «کتاب ولایة الامر فی عصر الغیبه» و حجت الاسلام صالحی نجف آبادی در کتاب «ولایت فقیه، حکومت صالحان» از این نظریه دفاع نموده‌اند. مطابق این دیدگاه، فقهای جامع الشرایط منصوب ائمه اطهار نیستند بلکه آنان تنها نامزدهایی را به عموم امت اسلامی معرفی نمودند تا مردم به انتخاب خود یکی از واجدین شرایط را به رهبری برگزینند. به عبارت دیگر نقش نظر مردم در انتخاب و تعیین ولی فقیه نسبت به کسانی که واجد معیارهای شرعی لازم برای عهده گرفتن منصب می‌باشند نقش نصب کننده است. و به عبارت دیگر آن‌ها فقیه را برای تصدی امور به عنوان حاکم اسلامی نصب می‌نمایند. فلذا اگر فردی دارای شاخصه‌های تعیین شده توسط شارع مقدس نباشد و شخصی غیر از فقیه جامع الشرایط برای این منصب منتخب مردم گردد، انتخاب آن‌ها به او مشروعیت نمی‌دهد و به عبارت دیگر انتخاب مردم تنها در مورد افرادی نافذ است که واجد معیارهای شرعی مشخص شده باشند (ورعی، ۱۳۸۷: ۱۵۱).

مجموعه مشخصه‌های بارز نظریه انتخاب در چند نکته قابل بررسی است:

اول: قائلین به نظریه انتخاب همانند انتصابیون ضمن پذیرش اصل عدم ولایت، آزادی

فطری انسان و قدرت و تسلط او بر مال و جان خویش؛ پیامبر اعظم، ائمه اطهار و فقیه جامع الشرایط را از کلیات اصل عدم ولایت خارج و ولایت را برای فقیه عادل و عالم به حوادث و رویدادهای زمانه ثابت می‌دانند (منتظری، ج ۱، ۱۴۰۸: ۲۹، ۳۵ و ۷۷).

دوم: طرفداران نظریه انتخاب با ضمن بررسی دلایل مطرح شده به وسیله طرفداران نظریه انتصاب، ادله این نظریه را نقد و بررسی می‌نمایند. (آصفی، ۱۴۱۶: ۱۴۶ و ۱۴۸)

سوم: ادله فراوانی مبنی بر صحت انتخاب فقیه از طرف مردم موجود است که نشانگر نیازمندی اعمال ولایت به انتخاب مردم می‌باشد. (منتظری، ج ۱، ۱۴۰۸: ۴۰۹)

چهارم: در بررسی مجموعه دلایل عقلی و نقلی می‌توان مجموعه شرایطی از جمله عقل وافی، اسلام و ایمان، عدالت، فقاقت (علم به موازین و مقررات اسلام)، کاردانی و قدرت، مرد بودن، حلال‌زادگی و اجتناب از بخل و حرص و آزمندی برای فقیه جامع الشرایط در عصر غیبت ذکر نمود (منتظری، ج ۱، ۱۴۰۸: ۴۰۷) که وجود آنها برای حاکم اسلامی ضروری است هرچند که در صورت عدم وجود فردی با تمام خصوصیات مذکور به علت وجوب و مصلحت تشکیل حکومت اسلامی از فردی که بیش‌ترین شرایط را دارد ولایت امت را بر عهده می‌گیرد (منتظری، ج ۱، ۱۴۰۸: ۵۴۷). لازم به ذکر است بر شخصی که حائز شرایط است واجب کفایی است که آمادگی خود برای پذیرش ولایت را اعلام نماید (منتظری، ج ۲، ۱۴۰۸: ۳۷ و ۳۸) چرا که تعطیل حکومت مستلزم از بین رفتن حقوق، تعطیل حدود و احکام و امر به معروف و نهی از منکر و به عبارت دیگر، تعطیل اسلام خواهد بود (منتظری، ۱۴۰۸، ج ۱: ۵۳۷).

پنجم: از آن جا که یکی از ارکان مشروعیت فقیه پذیرش مردم است شرکت در انتخاب فقیه واجب و ترک آن معصیت است (منتظری، ۱۴۰۸، ج ۱: ۵۷۱) و آراء اکثریت نسبت به اقلیت نافذ خواهد بود چرا که فرد با ورود به زندگی اجتماعی همه لوازم آن از جمله اعتبار رأی اکثریت را می‌پذیرد و این در صورتی است که شاید قائل به بطلان ذاتی نظر اکثریت باشد. (منتظری، ج ۱، ۱۴۰۸: ۵۷۶).

در جمع‌بندی شاخصه‌های فوق می‌توان گفت ولایت به ولی فقیه تفویض نگردیده و تنها شرایط فقیه جامع الشرایط جهت انتخاب ولی از سوی مردم ذکر شده است، فلذا از یک سو اختیارات فقیه در مرحله تفویض ولایت قابل توسعه و تضییق است و از سوی دیگر تعیین مدت رهبری بر عهده مردم می‌باشد (جوان آراسته، ۱۳۸۸: ۲۰۵-۲۱۵).

۳-۱. بررسی مناقشه میان نظریه انتخاب و انتصاب

از آن جا که این متن در مقام بررسی و نقد دلایل طرفین مدعا نیست تنها آراء یکی از قائلین نظریه انتصاب می‌پردازد که انتصاب الهی به نصب یک فرد واحد نیست و همچنین به نصب همه افراد با یکدیگر نیست، بلکه به نصب همه فقها است. به عبارت دیگر همه فقهای جامع‌الشرایط جهت اعمال ولایت منصوب گردیده‌اند از این جهت پذیرش این منصب بر آنان واجب به وجوب کفایی واجب است. وجوب کفایی در پذیرش حاکمیت به وسیله فقیه به آن معناست که هرگاه یکی از فقها به مبادرت به پذیرش حکومت نمود، تکلیف از دیگران ساقط می‌گردد. بنا براین در صورت تعدد مجتهدان در یک شهر همه آنان بنا بر نظریه انتصاب برای برعهده گرفتن حکومت از جانب خداوند متعال نصب گردیده‌اند، اما رجوع به یک فقیه تکلیف دیگران را ساقط می‌نماید.» (جوادی آملی، ۱۳۹۱: ۱۸۷).^(۱۹)

۲. جایگاه مردم در نظریات حاکمیت

آنچه از بررسی نظریات مربوط به اعمال ولایت ولی فقیه در عصر غیبت امام معصوم اعم از نظریه انتخاب و یا انتصاب به دست می‌آید نقش تعیین کننده مردم در تشکیل حکومت اسلامی می‌باشد. قائلین به آراء فوق هرچند در مورد نحوه اثبات و جایگاه مردم در حکومت دینی با یکدیگر اختلافاتی دارند اما هر دو دسته بر نقش تأثیرگذار امت در تشکیل دولت تأکید دارند و معتقدند تشکیل حکومت دینی بدون حضور و پذیرش مردم غیرممکن است. فلذا بررسی اهمیت و جایگاه مردم در تشکیل حکومت اسلامی در هر یک از نظریات انتخاب و یا انتصاب می‌تواند تصویر صحیحی از نقش مردم در تشکیل نظام ولایت فقیه را به نمایش بگذارد.

۱-۲. جایگاه مردم در نظریه انتصاب

قائلین نظریه انتصاب ضمن تفکیک میان دو عنصر مشروعیت و مقبولیت در نظریه ولایت فقیه؛ مقبولیت را به معنای پذیرش مردمی حکومت می‌دانند. به عبارت دیگر اگر مردم نسبت به فرد یا گروهی جهت تشکیل حکومت تمایل نمایند و در اثر اقبال مردمی حکومت شکل بگیرد این نظام دارای مقبولیت است (مصباح یزدی، ۱۳۸۵: ۵۲). در تبیین این نظریه باید به ضابطه تعریف «مشروعیت» توجه نمود؛ بر این مبنا اگر پذیرش و حضور

مردم و نقش آنان در تحقق حاکمیت را جزیی از مشروعیت بدانیم مقبولیت در باطن مشروعیت جایگاه می‌یابد، اما در صورتی که ملاک مشروعیت را از ملاک مقبولیت و قبول عمومی مردم جدا دانستیم میان مفهوم مشروعیت و مقبولیت تفاوت ایجاد می‌گردد. بر اساس این حکم کلی ممکن است حاکمانی مشروعیت داشته باشند اما مردم به آنان اقبال نکنند یا حاکمانی مورد قبول مردم قرار گیرند اما مشروعیت نداشته باشند (مصباح یزدی، ۱۳۸۵: ۵۴). به عبارت دیگر هرچند مشروعیت حکومت اسلامی از ناحیه الهی تعیین می‌گردد اما حکومت اسلامی هیچ‌گاه بدون خواست و اراده مردم تشکیل نمی‌گردد (جوادی آملی، ۱۳۹۱: ۸۳). بنا بر نظریه انتصاب هرچند مردم در مشروعیت بخشی به فقیه جامع الشرایط برای اعمال ولایت نقشی ندارند اما عدم پذیرش و قبول مردم نیز عملاً موجبات عدم تشکیل حکومت اسلامی را فراهم می‌آورد. فلذا انتصابیون معتقدند حتی در زمان حضور امام معصوم که در انتصاب و مشروعیت الهی او هیچ تردیدی وجود ندارد عدم پذیرش مردم مستلزم عدم تشکیل حکومت اسلامی است.

۲-۲. جایگاه مردم در نظریه انتخاب

بر اساس نظریه انتخاب، مردم در حکومت اسلامی نقش مشروعیت بخشی را بر عهده دارند و علاوه بر این که قدرت و حکومت ناشی از اراده مردم است، آنان حق نظارت بر متصدیان امور را نیز دارا می‌باشند (منتظری، ۱۴۰۹: ۲۹۷). بر این مبنا مشروعیت اساس نظام و حکومت وابسته به پذیرش مردم است و مردم نقش مشروعیت بخشی به فقیه را برعهده دارند. بر این مبنا در صورتی که مردم خواهان تعیین شرایط خاصی مانند تعیین مدت زمان معینی برای تصدی منصب حکومت باشند شرایط آنان قالب اعمال است.

۲-۳. مردم، عامل تشکیل حکومت

بنابر آنچه تا کنون گذشت جایگاه مردم در تشکیل حکومت اسلامی در دو نظریه انتصاب و انتخاب مورد بررسی قرار گرفت، اما آنچه در ارتباط با موضوع مورد بحث است این مطلب می‌باشد که فارغ از مناقشات و تعارضات پیرامون اثبات نظریات فوق میان قائلین به آنها؛ هر دو دسته در این موضوع دارای اشتراک‌اند که عدم پذیرش حکومت اسلامی به وسیله مردم مستلزم عدم تشکیل حکومت می‌گردد. قائلین به انتصاب فقدان مقبولیت را

عاملی برای عدم تشکیل حکومت می‌دانند و قائلین به انتخاب عدم پذیرش مردم را مانعی برای مشروعیت نظام اسلامی بر می‌شمارند. در نتیجه اگر مردم حاکمیت ولی الهی اعم از امام معصوم یا فقیه جامع‌الشرایط را نپذیرند عملاً حکومت اسلامی تشکیل نمی‌گردد. حتی اگر زمانی اکثریت یک جامعه خواهان حکومتی غیردینی باشند، کسی حق تحمیل قوانین دینی به جامعه را ندارد. به بیان دیگر اگر روزگاری اکثریت مردم از دین روی گردانند، در آن زمان فقها و دانشمندان دینی وظیفه‌ای جز بیان احکام و ارشاد و تبلیغ با منطق و زبان روز را ندارند، و هیچ‌گاه وظیفه ندارند قوانین دین را با زور به جامعه تحمیل نمایند»^(۲۰)

۳. تحلیل نقش و جایگاه مردم در حکومت اسلامی

تا کنون به بررسی جایگاه مردم در تشکیل حکومت اسلامی بر مبنای ادله شرعی، سیره ائمه معصومین و آراء فقها پرداختیم بر مبنای مباحث گذشته می‌توان نکات زیر را از مجموعه استدلالات ذکر شده استخراج نمود:

۳-۱. مردم در مقام تشکیل حکومت جایگاه بنیانی و اساسی دارند

آنچه از بررسی آراء و اقوال دانشمندان علوم اسلامی پیرامون جایگاه مردم در تشکیل حکومت اسلامی به دست می‌آید حکایت از نقش اساسی و راهبردی پذیرش مردم در عرصه تشکیل حکومت دینی دارد. مروری بر مباحث پیش نیز نشانگر همین واقعیت است. طرفداران نظریات انتخاب و انتصاب صرف نظر از وجود اختلافات و تعارضات فراوان در استنادات عقلی و نقلی درباره‌ی خاستگاه مشروعیت اعمال ولایت فقیه جامع‌الشرایط در یک نقطه دارای اشتراک‌اند و آن عدم تشکیل حکومت در صورت عدم میل و رغبت مردم می‌باشند. در نتیجه نقش مردم در مقام فعلیت بخشیدن به حکومت اسلامی مؤثر است و در واقع مردم در مقام مقبولیت، عینیت بخشی و کارآمدی به حکومت اسلامی نقشی اساسی دارند. این امر از آن رو است که حاکمیت دین در جامعه اسلامی نیازمند حضور مردم و اتحاد مردم بر محور حق است. مردم به وسیله قبول دین در گام اول و پذیرش ولایت ولی الهی در گام بعد موجبات اجرای دستورات الهی و حاکمیت اسلام در جامعه را پدید می‌آورند بنابراین اگر مردم در عرصه پذیرش حکومت وارد نگردند حتی امام معصوم نیز در تحقق حکومت اسلامی موفق نخواهد بود و حکومت اسلامی هیچ‌گاه بدون خواست و

ارادهٔ مردم محقق نمی‌شود (جوادی آملی، ۱۳۹۱: ۸۲ و ۸۳).

در مقابل قائلین به نظریه انتخاب هم که حضور مردم را رکنی از مشروعیت می‌دانند حکومتی که بر اساس جبر و تحمیل بر اراده عموم شکل بگیرد را از نظر شرعی نامشروع می‌دانند و معتقدند حتی در عصر پیامبر اکرم (ص) و امام علی (ع) نیز نقش مردم در حکومت تعیین‌کننده بوده و هرچند حاکمیت آن بزرگواران به نصب از جانب پروردگار است ولی تحقق و خارجیت حاکمیت ایشان به انتخاب و پذیرش مردم وابسته بوده است (منتظری، ۱۴۰۹: ۲۹۸).

نتیجتاً بر اساس مبانی اعمال مشروعیت فقیه جامع الشرایط در نظام اسلامی؛ فارغ از هر کدام از نظریه انتصاب و انتخاب؛ تثبیت حکومت الهی در جامعه، به رغبت و آمادگی جمعی بستگی دارد و چنین حکومتی در تشکیل تحمیلی نبوده و تنها بر اساس خواست و اراده مردم شکل می‌گیرد و تداوم می‌یابد (جوادی آملی، ۱۳۸۱: ۲۳). امام خمینی (ره) نیز با توجه به این مهم امر تشکیل حکومت بدون حضور مردم را محال می‌دانند و می‌فرماید: «پشتوانه یک حکومتی ملت است، اگر یک ملتی پشتوانه حکومتی نباشد این حکومت نمی‌تواند درست بشود، این (حکومت) نمی‌تواند برقرار باشد» (امام خمینی، ۱۳۷۶، ج ۱۱: ۱۶۰). بنابراین حکومتی که خاستگاه مردمی نداشته باشد یکی از ارکان لازم جهت شکل‌گیری حکومت اسلامی را دارا نیست و شکل‌گیری حکومتی مستمر و با ثبات بدون پشتوانه‌های مردمی غیرممکن به نظر می‌رسد.

۲-۳. نقش و کارکردهای حاکمیت الهی به عنوان منبع مشروعیت و حضور مردمی به عنوان منبع قدرت

به طور کلی از نظر عقل عملی و نظری تشکیل هر حکومتی ناچار به وجود دو عامل مشروعیت و قدرت است؛ مقتضای عقل نظری ایجاب می‌کند که حکومت دارای مشروعیت باشد و ضرورت عقل عملی وجود قدرت است؛ بنابراین حکومت بدون مشروعیت ظلم به حساب می‌آید و بدون قدرت حکومتی شکل نمی‌گیرد. پیرامون منبع قدرت در حکومت‌ها دو فرضیه مطرح می‌گردد: اولاً حکومتی که براساس جبر تشکیل می‌گردد که این حکومت مطلوب نظر شارع مقدس نیست و آیات فراوانی از قرآن مجید حق اعمال حکومت بر اساس زور را نفی می‌نماید. برای نمونه در آیات ۹۹ یونس^(۲۱) و ۲۵۹ بقره^(۲۲) استفاده از قدرت مافوق اراده بشری جهت تأسیس حکومت را ناپسند

می‌داند، ثانیاً قدرت حکومت خواه از نظر عقل عملی و خواه از منظر شارع مقدس در تشکیل حکومت اسلامی از اراده مردم سرچشمه می‌گیرد و اقتدار یک نظام حکومتی با پذیرش مردم امکان‌پذیر می‌گردد (اراکي، ۱۳۸۰: ۲-۱۶). از همین منظر تفاوت نقش مردم در تشکیل حکومت اسلامی با حکومت‌های خودکامه در همین نکته است که حکومت اسلامی هم از مشروعیت الهی و هم از قدرت مردمی برخوردار است. تفاوت میان نظام اسلامی و حکومت‌های مبتنی بر دموکراسی نیز در بحران مشروعیت نظام‌های اخیر می‌باشد. بنابراین در یک نظام اسلامی اراده خداوند منبع مشروعیت است و اراده مردم منبع قدرت. فقدان هر یک از این دو عامل مفهوم نظام اسلامی را خدشه‌دار می‌نماید.

۳-۳. اقدام برای تشکیل حکومت بر همه مکلفین واجب است

همان طور که پیش‌تر اشاره گردید متکفل بررسی مبانی تشکیل حکومت دینی از آن جا که مربوط به افعال الهی است علم کلام می‌باشد اما تعیین تکلیف باید و نبایدها در راستای موضوع تشکیل حکومت اسلامی به علم فقه^(۲۳) بازمی‌گردد. این علم در صدد بیان دو حکم تکلیفی برای مکلفین پیرامون تشکیل حکومت است. اولاً بررسی حکم تشکیل اصل حکومت اسلامی و این که آیا اساساً تشکیل حکومت اسلامی از آن جمله مطلوبات شارع مقدس می‌باشد که ترک آن موجب مفسده شدیده می‌گردد؟ و ثانیاً تکلیف مردم در برابر خواست شارع مقدس پیرامون حکم فقهی تشکیل حکومت اسلامی چیست؟ که در این زمینه مباحثی در آثار فقها صورت گرفته است که در آینده به بررسی بیشتر آن خواهیم پرداخت و در این مقام تنها به همین نکته اکتفا می‌نماییم که تشکیل حکومت اسلامی از مطلوبات شارع مقدس می‌باشد که دارای مصلحت شدیده است و به عبارت دیگر اقامه حکومت اسلامی از نظر شرعی واجب است.^(۲۴) اما آن چه این متن در مقام بررسی آن است تکلیف شرعی مردم در برابر شارع خواهد بود. از آنجا که اصل تشکیل حکومت اسلامی واجب است و همان طور که گذشت تشکیل حکومت اسلامی بدون پشتوانه مردمی غیرممکن به نظر می‌رسد حضور مردم از باب مقدمه واجب بر همه مؤمنین واجب شرعی می‌باشد در علم فقه نیز از دو جنبه پیرامون موضوع ولایت فقیه بحث می‌گردد، اول از آن جهت که خداوند در عصر غیبت ولایت را به فقهای جامع الشرایط سپرده است، پس بر او واجب است که این منصب را بر عهده بگیرد و دوم، بر عموم مکلفین واجب است

که ولایت چنین رهبری را بپذیرند و از دستورات و قضاوت‌های وی اطاعت کنند. این دو مسأله، فقهی بوده و از فروعات مباحث کلامی می‌باشند؛ چرا که در مسایل فوق الذکر بحث از افعال مکلفین است. یک جا سخن از فقیه جامع الشرایط و جای دیگر از تکلیف مردم سخن به میان می‌آید. بر این مبنا مردم قابل تقسیم به دو دسته هستند: دسته اول شامل فقیه جامع الشرایط برای تصدی امر ولایت می‌گردد و دسته دوم عموم مردمی هستند که باید وی را در تحقق این مهم یاری نمایند؛ فلذا تحقق حکومت اسلامی به عنوان مطلوب شارع مقدس ایجاب می‌کند که به وجوب حضور فقیه و مردم در جهت ایجاد حکومت اسلامی حکم نماییم. یکی از اثرات اصلی این حکم آن است که در صورتی که مردم از تشکیل حکومت اسلامی روی گردان شوند و اقبالی به این مطلوب شارع مقدس ننمایند در برابر او مسئولاند و معصیت کار می‌باشند. از طرف دیگر یکی از احکام بنیادین و غیر قابل تردید دین مبین اسلام اصل عدم ولایت^(۲۵) است که خداوند متعال فقط ائمه معصومین و در عصر غیبت ولی فقیه از آن مستثنا کرده است و از آن احکام مختلفی متفرع می‌گردد؛ یکی از این احکام حرمت رجوع به طاغوت است به این معنا که بنابر آیات و روایات متعدد رجوع به حاکمی غیر از آن که خداوند متعال او را معرفی نموده حرام است (روحانی: ۱۰۶) و جهت جلوگیری از این مفسده تشکیل حکومت اسلامی که منوط به پذیرش مردم است واجب می‌باشد و عدم این پذیرش موجب مسئولیت همه امت می‌گردد و بار این مسئولیت بر دوش همه آن‌ها سنگینی می‌کند و در صورت عدم پذیرش حکومت دینی گناهکار محسوب می‌گردند (ورعی، ۱۳۸۷: ۱۴۴).

فلذا هرچند تشکیل حکومت دینی منوط به پذیرش مردم است، اما عدم پذیرش حکومت اسلامی نیز موجب مسئولیت آن‌ها در برابر خداوند متعال و عقاب اخروی می‌گردد.

بنابر آنچه در این نکته گذشت اگر نقش پذیرش مردم در حکومت اسلامی، اراده مردم به عنوان منبع قدرت و یکی از دو بال تشکیل دهنده نظام نادیده گرفته شود، اساساً حکومتی با مفهوم اسلامی آن شکل نگرفته است هرچند که بهترین انسان‌ها در راس آن قرار بگیرد.

نتیجه‌گیری

تشکیل حکومت اسلامی یقیناً نیازمند به پشتوانه‌های مردمی است. مفهوم واژه‌های «امامت» و «امت» در متون دینی بیانگر لزوم حضور مردم در صحنه برای شکل‌گیری نظام اسلامی است و در صورت تشبیه حکومت دینی به یک پرنده‌ای که با دو بال به سوی مقاصد خود پرواز می‌کند، قطعاً مردم و رهبر بال‌های آن خواهند بود. حکومت بدون مردم، همانند کبوتری بال شکسته است که به هدف نهایی نمی‌رسد. مجموعه نکات فوق‌الذکر نیز بیانگر این واقعیت است که چه در صحنه نظریه‌پردازی حکومت دینی و چه در عرصه تشکیل نظام اسلامی در خارج، پذیرش و یا عدم قبول مردم نقطه بسیار تأثیرگذاری است، تا جایی که عدم حضور مردم در صحنه امام معصوم (ع) منصوب از جانب خداوند متعال را خانه‌نشین می‌کند. بنابراین نقش مردم در تشکیل حکومت اسلامی یک نقش شعاری و غیر واقعی نیست، بلکه خواست و اراده مردم حکومتی را تشکیل می‌دهد و یا عدم رغبت آن‌ها موجبات عدم بهره‌کلید پایان‌بری از فیوضات نظام اسلامی را فراهم می‌آورد. بنابر این تشکیل هر حکومتی بدون در نظر گرفتن جایگاه، نقش و رضایت مردم در تشکیل حکومت راهی جز شکست و زوال آن حکومت در پی نخواهد داشت و خداوند متعال نیز با وجود اراده تشریعی مبنی بر تشکیل حکومت اسلامی آن را به اختیار انسان‌ها سپرده است، هرچند تخلف از این اراده معصیت بوده و عقاب اخروی را نتیجه می‌دهد. از همین رو بر آحاد امت اسلامی واجب است تا به هر طریق موجبات تشکیل حکومت اسلامی را فراهم آورند و خواسته شارع مقدس را محقق نمایند.

یادداشت‌ها

۱- تعریف علم کلام: بهترین تعریف، تعریفی است که در بردارنده موضوع، روش و اهداف علم باشد، بر این اساس شایسته است تعریف علم کلام مطابق با موضوع، روش و هدف یا اهداف علم کلام بیان گردد؛

- موضوع علم کلام: درباره موضوع علم کلام نظریه‌های مختلفی ارائه شده است که از آن میان دو نظریه ذیل درست‌تر است:

۱- موضوع علم کلام، خداوند (اثبات وجود، صفات و افعال الهی) است.

۲- موضوع علم کلام، عقاید دینی است.

اکثر محققان معاصر موضوع کلام را عقاید دینی می‌دانند.

- اهداف و رسالت‌های کلام: در یک جمع‌بندی از سخنان متکلمان می‌توان اهداف علم کلام را چنین برشمرد:

(الف) رسیدن به دین‌داری مدلل و محققانه در زمینه عقاید دینی

(ب) اثبات پیش فرض‌ها و موضوع‌های سایر علوم دینی از طریق علم کلام (به این معنا که تا وجود خداوند و رستاخیز و فرستادن انبیاء، در کلام ثابت نشود و تا زمانی که بحث‌های مربوط به هدفمندی و تکلیف انسان در این علم بررسی نگردد، بحث در سایر علوم اسلامی؛ نظیر تفسیر، فقه، حقوق و... بی موضوع و بی معنا خواهد بود.)

(ج) هدایت حق‌جویان و نقد سفسطه‌گران

(د) دفاع از اصول و عقاید دینی (ربانی گلیپاگانی، علی، درآمدی بر علم کلام، قم، انتشارات دارالفکر، ۱۳۷۸: ۳۵).

۲- شفاء، الهیات، ۴۵۳، به نقل از درآمدی بر تحول در نظریه دولت در اسلام، احمد جهان بزرگی، صفحه ۳۵.

۳- فارابی، آراء اهل المدینه الفاضله، ۱۲۷، به نقل از درآمدی بر تحول در نظریه دولت در اسلام، احمد جهان بزرگی، صفحه ۳۵۱۳۰.

۴- علامه حلی، تذکره الفقهاء، جلد ۱، صفحه ۴۵۲، به نقل از درآمدی بر تحول در نظریه دولت در اسلام، احمد جهان بزرگی، صفحه ۳۵.

۵- ابو جعفر محمد بن محمد بن حسن طوسی مشهور به نصیرالدین (زاده ۵ اسفند ۵۷۹ در توس، درگذشته ۱۱ تیر ۶۵۳ در بغداد) فیلسوف، متکلم، فقیه، دانشمند، ریاضیدان و منجم ایرانی شیعه سده هفتم است. کنیه‌اش «ابوجعفر» و به القابی چون «نصرالدین»، «محقق طوسی»، «استاد البشر» و «خواجه» شهرت دارد. (مدرس رضوی، محمدتقی، احوال و آثار خواجه نصیر طوسی، بنیاد فرهنگ ایران، ۱۳۵۴).

۶- این کتاب یکی از آثار و تألیفات خواجه نصیرالدین طوسی است. متن رساله به عربی نوشته شده است. خواجه این رساله را برای مجدالدین شهاب الاسلام علی بن نامور نوشته است. در الذریعه آمده که نسخه‌ای از آن نزد شهاب‌الدین تبریزی و یک نسخه در کتابخانه راغب پاشا در استانبول است. طوسی در این رساله امامت روی پنج پرسش «چه، آیا، چرا، چگونه، که» (ما، هل، لم، کیف، من) از امامت کاوش نموده است.

طوسی در تجرید و قواعد و فصول و این رساله در زمینه امامت پنج اصل دارد:

۱. اصل اول: لطف که به گفته عدلیان معتزلی و امامی، آن بر خدا بایستنی و واجب است.
۲. اصل دوم: اینکه به گواهی خرد بر خدا می‌باید که پیشوایی پاک سرشت برای راهنمایی و نگاهداری مردم بفرستد تا آنان گمراه نگردند (وجوب عقلی امامت بر خدا).
۳. اصل سوم: نص جلی و آشکار که باید امام و پیشوا را خدا و پیامبر در میان مردم برگزینند.
۴. اصل چهارم: عصمت که شیعیان دوازده امامی و هفت امامی هر دو آن را در پیامبر و امام شرط می‌دانند.

۵. اصل پنجم: غیبت که از نعمانی و ابن بابویه قمی و شیخ طوسی کتابی جداگانه است.

۷- خواجه طوسی، رساله الامامه (نقد المحصل)، صفحه ۴۲۹ به نقل از سروش محمد، دین و دولت در اندیشه اسلامی، بوستان کتاب، ۱۳۸۶، ص ۳۷۱.

۸- إِنَّا هَدَيْنَا السَّبِيلَ إِمَّا شَاكِرًا وَإِمَّا كَفُورًا (الانسان/۳).

۹- شایان ذکر است که علاوه بر دونظریه فوق نظرات دیگری مانند وکالت سیاسی نیز مطرح گردیده که از بررسی آن‌ها صرف‌نظر می‌نماییم.

۱۰- بیشتر متکلمان، لطف را چنین تعریف کرده‌اند:

لطف، آن است که مکلف، با آن، به فرمان‌برداری نزدیک‌تر و از انجام گناه دورتر شود. (محسن خرازی، قاعده لطف، مجله انتظار موعود، تابستان و پاییز ۹۱، شماره ۳۵)

۱۱- «لا اکراه فی الدین» (بقره/۲۵۷).

۱۲- يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِيَ الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا.

۱۳- إِنَّمَا وَلِيُّكُمُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَالَّذِينَ آمَنُوا الَّذِينَ يُقِيمُونَ الصَّلَاةَ وَيُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَهُمْ رَاغِبُونَ.

۱۴- أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ آمَنُوا بِهِ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ وَمَا أُنْزِلَ مِنْ قَبْلِكَ يُرِيدُونَ أَنْ يَتَحَكَّمُوا إِلَى الطَّاغُوتِ وَقَدْ أُمِرُوا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ وَيُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُضِلَّهُمْ ضَلَالًا بَعِيدًا.

۱۵- رک: حسین جوان آراسته، مبانی حکومت اسلامی، ۱۳۸۸، بوستان کتاب، ص ۱۴۴ به بعد؛ عباسعلی کدخدایی و محمد جواهری‌طهرانی، حاکمیت قانون و ولایت مطلقه فقیه، نشر دادگستر، ۱۳۹۱، ص ۱۰۲ به بعد.

۱۶- «مَنْ تَحَاكَمَ إِلَيْهِمْ فِي حَقٍّ أَوْ بَاطِلٍ فَإِنَّمَا تَحَاكَمُ إِلَى الطَّاعُوتِ وَ مَا يَحْكُمُ لَهُ فَإِنَّمَا يَأْخُذُ سَخْتًا وَ إِن كَانَ حَقًّا ثَابِتًا لَأَنَّهُ أَخَذَهُ بِحُكْمِ الطَّاعُوتِ وَ قَدْ أَمَرَ اللَّهُ أَنْ يُكْفَرَ بِهِ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى يُرِيدُونَ أَنْ يَتَحَاكَمُوا إِلَى الطَّاعُوتِ وَ قَدْ أَمَرُوا أَنْ يُكْفَرُوا بِهِ.» قُلْتُ: فَكَيْفَ يَصْنَعَانِ؟ قَالَ: «يَنْظُرَانِ إِلَى مَنْ كَانَ مِنْكُمْ مِمَّنْ قَدْ رَوَى حَدِيثَنَا وَ نَظَرَ فِي حِلَالِنَا وَ حَرَامِنَا وَ عَرَفَ أَحْكَامَنَا فَلْيَرْضَوْا بِهِ حُكْمًا فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ عَلَيْكُمْ حَاكِمًا فَإِذَا حَكَمَ بِحُكْمِنَا فَلَمْ يَقْبَلْهُ مِنْهُ فَإِنَّمَا اسْتَخَفَّ بِحُكْمِ اللَّهِ وَ عَلَيْنَا رَدُّ وَ الرَّادُّ عَلَيْنَا الرَّادُّ عَلَى اللَّهِ وَ هُوَ عَلَى حَدِّ الشَّرْكِ بِاللَّهِ» (محمد ابن يعقوب، ۱۳۶۵، ۶۷).

۱۷- المقبول ما تلقوه بالقبول و العمل بالمضمون من غير التفات الى صحته و عدمها كحديث عمر بن حنظله «مقبوله يا مقبول به حديث يا روايتي مي گویند كه فقها و دانشمندان ديني آن روايت را تلقي به قبول (پذيرفته باشند) و به مضمون و مفاد آن عمل کرده باشند بدون اينكه به صحت يا عدم صحت آن توجه و التفاتی کرده باشند.» شهيد ثاني، الدراية، ص ۴۴.

۱۸- درايه: علم يبحث فيه عن متن الحديث وطرقه من صحيحها وسقيمها وعللها وما يحتاج اليه ليعرف المقبول منه من المردود. «دانش درايه عبارت است از دانشي كه در آن بحث مي شود از متن حديث و راههاي صحيح و ضعيف آن و نيز از چيزهايي كه براي شناسايي حديث مقبول از مردود لازم است» الرعاية في علم الدراية، زين الدين الشهيد الثاني، تحقيق محمدعلي بقال، منشورات مكتبة آيت الله المرعشي النجفي، قم.

۱۹- ر.ك: محمد جواد ارسطا، نگاهی به مبانی تحلیلی نظام جمهورس اسلامی ایران، بوستان كتاب، صص ۱۳۳-۱۴۵.

۲۰- برای مطالعه پیرامون نظریات انتصاب و انتخاب، رجوع کنید به:

- انتصاب: شيخ محمد حسن نجفی، جواهر الکلام، ج ۲۱، ص ۳۵۹ و ۳۹۸؛ همان، ج ۲۲، ص ۱۵۵؛ محمد حسين بروجردی، البدر الزاهر فی صلاة الجمعة و المسافر، ص ۵۶؛ امام خمینی، كتاب البيع، ج ۲، ص ۴۶۶، ۴۷۲، ۴۸۸، ۴۸۹، ۴۹۵ و ۵۱۷-۵۱۵؛ محمد رضا گلپایگانی، الهدایه إلى من له الولاية، ص ۴۶ و ۴۷؛ محمد آل بحر العلوم، بلغه الفقيه، رساله فی الولايات، ج ۳، ص ۲۱۱؛ کاظم حسینی حایری، الامامه و قياده المجتمع، صص ۲۱۳ و ۲۱۴؛ ناصر مکارم شیرازی، أنوار الفقاهه، ج ۱، صص ۵۹۸-۵۹۵؛ محمد مؤمن قمی، کلمات سديده فی مسائل جديده، صص ۱۶، ۱۷ و ۲۰؛ عبد الله جوادى آملی، پیرامون وحی و رهبری، ص ۱۷۷.

- انتخاب: حسين على منتظري، دراسات في ولاية الفقيه، ج ۱، ص ۳۹۷-۵۲۹؛ مرتضى مطهري، علل گرايش به مادی‌گری، مجموعه آثار، ج ۱، ص ۵۵۴ و ۵۵۵؛ همو، سیری در نهج البلاغه، صص ۱۲۴ و ۱۲۷؛ همو، پیرامون انقلاب اسلامی، ص ۸۰ و ۸۶؛ همو، پیرامون جمهوری اسلامی، صص ۱۵۶-۱۴۹؛ نعمت الله صالحی نجف‌آبادی، ولایت فقیه حکومت صالحان، صص ۵۰ و ۵۱؛ جعفر سبحانی، معالم الحکومه الاسلاميه (مفاهيم القرآن، ج ۲)، ص ۲۲۴ و ۲۲۵.

- ۲۱- وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَأَمَنَّ مَنْ فِي الْأَرْضِ كُلَّهُمْ جَمِيعًا أَفَأَنْتَ تُكْرِهُ النَّاسَ حَتَّىٰ يَكُونُوا مُؤْمِنِينَ.
«و اگر پروردگار تو می خواست، قطعاً هر که در زمین است همه آنها یکسر ایمان می آوردند.
پس آیا تو مردم را ناگزیر می کنی که بگردند؟»
- ۲۲- لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ: در دین هیچ اجباری نیست. و راه از بیراهه به
خوبی آشکار شده است.
- ۲۳- أَلْفَقَهُ هُوَ الْعِلْمُ بِالْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَةِ الْفَرَعِيَةِ عَنْ ادِّلَّتِهَا التَّفْصِيلِيَةِ: «فقه، عبارت از علم به احکام
فرعی شریعت از روی (منابع و) دلایل تفصیلی آن است» (معالم الدین فی الاصول، ص ۲۲).
- ۲۴- ر.ک:

- مکارم شیرازی ناصر و دیگران، پیام قرآن، جلد دهم، دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۷۷
- روحانی سیدصادق، جزوه نظام حکومت در اسلام، ۱۳۵۷، (قابل دسترسی در آدرس
اینترنتی <http://vade.ir/post/515>).

- ۲۵- خداوند سبحان همه انسانها را آزاد آفریده است و همانگونه که برخی از بزرگان
فرموده اند طبق اصل اولی «لا ولایه لا حد علی احد» هیچ کس را بر دیگری حاکمیت و سرپرستی
نبوده و حکم و دستور هیچ فرد بر دیگری ساری و نافذ نیست. تمام انسانها به حسب طبع و فطرت
ذاتی خویش آزاد و مستقل آفریده شده اند و بر اساس آن بر جان خویش و بر اموالی که به وسیله
اندیشه و تلاش خود به دست آورده اند مسلط می باشند. پس هرگونه تصرف در شئون زندگی و
اموال مردم و تحمیل چیزی بر آنان ظلم و تجاوز نسبت به آنان محسوب می شود. (مبانی فقهی
حکومت اسلامی، منتظری، ج ۱، ص ۱۱۱)

منابع و مآخذ

قرآن کریم.

نهج البلاغه.

آصفی، محمد مهدی (۱۴۱۶ق)، ولایه الامر، تهران: مرکز العالمیه للبحوث و التعليم الاسلامی.

ابن اثیر (۱۳۸۵ق)، الکامل فی التاریخ، بیروت: دار صادر، ج ۳.

اراکي، محسن (۱۳۸۱) جایگاه مردم در تشکیل حکومت اسلام، رواق اندیشه، شماره ۶، صص ۲-۱۶.

ارسطا، محمدجواد (۱۳۸۹)، نگاهی به مبانی تحلیلی نظام جمهوری اسلامی، قم: مؤسسه بوستان کتاب.

ایوبی، حجت الله (۱۳۸۲)، اکثریت چگونه حکومت می‌کند؟، تهران: انتشارات سروش.

بروجردی، حسین (تقریرات حسینعلی منتظری) (۱۳۷۵)، بدر الزاهر فی صلاه الجمعة و المسافر، قم: مکتبه آیت‌الله‌العظمی منتظری.

بشیری، حسین (۱۳۸۳)، جامعه شناسی سیاسی، تهران: نشر نی.

جعفریان، رسول (۱۳۸۶)، حیات فکری و سیاسی امامان شیعه، قم: نشر انصاریان.

جمعی از نویسندگان (بی تا) کتاب ولایت در قرآن، قم: انتشارات زمزم هدایت.

جوادی آملی، عبدالله (۱۳۸۱)، نسبت دین و دنیا، قم: اسراء.

جوادی آملی، عبدالله (۱۳۹۰)، ولایت فقیه، قم: اسراء.

جوان آراسته، حسین (۱۳۸۸)، مبانی حکومت اسلامی، قم: بوستان کتاب.

جهان بزرگی، احمد (۱۳۸۸)، تحول در نظریه دولت در اسلام، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.

حسینی قائم مقامی، سیدعباس (۱۳۷۹)، قدرت و مشروعیت (قدرت مشروعیت - رویکردی نو و نقادانه به نظریه‌های مشروعیت در ولایت فقیه)، تهران: نشر اسوه.

- خمینی، سیدروح‌الله (۱۳۷۶)، *صحیفه امام*، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- خمینی، سیدروح‌الله (۱۴۱۰ق)، *کتاب البیع*، ج ۲، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- خمینی، سیدروح‌الله (۱۳۸۸)، *ولایت فقیه*، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- خمینی، سیدمصطفی (۱۳۷۶)، *ولایت فقیه*، قم: دفتر نشر آثار امام خمینی (ره).
- رضی الدین الی القاسم علی بن موسی بن جعفر بن محمد بن طاووس (۱۳۷۱)، *کشف المحجّه لثمره المهجّه*، قم: مکتب الاعلام الاسلامی.
- روحانی، سیدصادق (۱۳۵۷)، *جزوه نظام حکومت در اسلام*، (قابل دسترسی در آدرس اینترنتی <http://vade.ir/post/515>).
- سروش، محمد (۱۳۸۶)، *دین و دولت در اندیشه اسلامی*، قم: بوستان کتاب.
- علیمحمدی، حجت‌الله (۱۳۸۹)، *سیر تحول اندیشه ولایت فقیه در فقه سیاسی شیعه*، تهران: مرکز اسناد انقلاب اسلامی.
- عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۸۶)، *قواعد فقه*، تهران: انتشارات سمت.
- مجلسی، محمد باقر (۱۴۰۴ق)، *بحار الأنوار*، بیروت: مؤسسه الوفاء، ج ۴۴.
- محمد بن النعمان (شیخ مفید) (۱۳۷۵)، *الإرشاد فی معرفه حجج الله علی العباد*، قم: آل البيت (علیهم السلام).
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۳۶۵)، *اصول کافی*، علی اکبر غفاری صفت، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ج ۱.
- مدرس رضوی، محمدتقی (۱۳۵۴)، *احوال و آثار خواجه نصیر طوسی*، تهران: نشر اساطیر.
- مصباح‌یزدی، محمدتقی (۱۳۸۵)، *نگاهی گذرا به نظریه ولایت فقیه*، قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره).
- مطهری، مرتضی (۱۳۷۷)، *مجموعه آثار*، قم: انتشارات صدرا، ج ۱۸.
- معرفت، محمدهادی (۱۳۷۶)، *شایستگی زنان برای قضاوت و مناسب رسمی*، *مجله دادرسی*، شماره ۲، صص ۱۰-۱۴.

- مکارم شیرازی، ناصر و دیگران (۱۳۷۷)، پیام قرآن، جلد دهم، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- منتظری، حسینعلی (۱۴۰۸ق)، دراسات فی ولایه الفقیه و فقه الدوله الاسلامیه، قم: مرکز العالمی للدراسات الاسلامیه.
- منتظری، حسینعلی (۱۴۰۹ق)، مبانی فقهی حکومت اسلامی، ترجمه صلواتی، محمود و شکوری، ابوالفضل، تهران: مؤسسه کیهان.
- موسوی خلخالی، محمد مهدی (۱۳۸۰)، حاکمیت در اسلام یا ولایت فقیه، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- موسوی میر اسلامی خرقانی، سیداسدالله (بی تا) محو الموهوم و صحو المعلوم، [بی جا].
- مهوری، محمدحسین (۱۳۸۱)، جایگاه مردم در تشکیل حکومت پیشوایان معصوم، نامه مفید، شماره ۳۲، صص ۱۲۵-۱۵۲.
- نجابت شیرازی، حسنعلی (۱۳۷۱)، ولایت شرعیه مطلقه فقیه، شیراز: چاپخانه مصطفوی.
- ورعی، سیدجواد (۱۳۸۷)، نقش مردم در مشروعیت حاکمیت، حکومت اسلامی، شماره ۴۹، صص ۱۴۱-۱۶۹.

تحلیل کار شایسته در پرتو اسناد بالادستی در جمهوری اسلامی ایران

توکل حبیب‌زاده^۱ و حمزه اشکبوس^{۲*}

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

۲- کارشناس ارشد حقوق عمومی دانشگاه امام صادق (علیه‌السلام) تهران، ایران

پذیرش: ۱۳۹۲/۲/۵

دریافت: ۱۳۹۱/۱۲/۲۶

چکیده

کار شایسته عنوان جدیدی است که با تکیه بر کرامت انسانی بیش از یک‌دهه از طرح آن در عرصه بین‌الملل کار نمی‌گذرد. رسوخ این مفهوم به نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران با توجه به عضویت ایران در سازمان بین‌المللی کار و الحاق به برخی از مقاوله‌نامه‌های مطرح در این زمینه از یک‌سو، و تأکید بر کرامت و ارزش والای انسان به عنوان یکی از ارکان نظام جمهوری اسلامی ایران از سوی دیگر، موجب گردیده است تحلیل این مفهوم در نظام حقوق داخلی با توجه به بسترهای آن در دین اسلام، لازم و ضروری جلوه نماید. همچنین با توجه به تفاوت دیدگاه غرب و اسلام نسبت به انسان و کرامت انسانی او، این مقاله در پی آن است تا ضمن تبیین این مفهوم و مؤلفه‌های مطرح در ذیل آن، به بررسی این مؤلفه‌ها در قانون اساسی و سیاست‌های کلی نظام به عنوان قواعد و هنجارهای بالادستی در نظام حقوقی کشور، با توجه به دیدگاه مذکور بپردازد. پیش‌فرض حاکم بر این مقاله آن است که، اموری که کار شایسته در پی تحقق آن‌هاست، در اسناد مذکور با توجه به ماهیت اسلامی نظام جمهوری اسلامی ایران و تحقق این امور در دین اسلام به عنوان دینی کامل و جامع در همه امور و عرصه‌های بشری و مبتنی بر کرامت انسان، به نحو مطلوبی متجلی شده است.

کلیدواژه‌ها: کار شایسته، مؤلفه‌های کار شایسته، کرامت انسانی، قانون اساسی، سیاست‌های کلی نظام.

مقدمه

کار شایسته^(۱) به عنوان یک هدف فراگیر با تصویب سازمان بین‌المللی کار (ILO) در سال ۱۹۹۹ میلادی، به اعضای این سازمان معرفی، و رعایت اصول آن، مورد تأکید قرار گرفته است. دولت جمهوری اسلامی ایران نیز به عنوان یکی از اعضای سازمان مذکور، موظف است راهبردهای کار شایسته را در حقوق داخلی خود لحاظ نموده و به تصویب برساند. از سوی دیگر نیز با توجه به تأکید بر مقوله مذکور در دین اسلام از جمله توجه به کرامت انسانی و تبلور این امر در اسناد بالادستی در نظام حقوقی داخلی همچون قانون اساسی و سیاست‌های کلی نظام، با توجه به ماهیت اسلامی نظام جمهوری اسلامی ایران، می‌توان مقوله مذکور را از دو منظر تبیین و تحلیل نمود؛ یکی از جهت مفهومی و اصطلاحی کار شایسته و بررسی مؤلفه‌های آن، و دیگر از جهت بررسی و تحلیل آن در پرتو قانون اساسی و سیاست‌های کلی نظام. مختصر آنکه؛ براساس بند «۶» اصل دوم قانون اساسی، «کرامت و ارزش والای انسان و آزادی توأم با مسئولیت او در برابر خدا»، یکی از ارکان و پایه‌های نظام جمهوری اسلامی است. امری که مهم‌ترین موضوع در کار شایسته محسوب شده و مؤلفه‌های آن نیز در پی تحقق این مهم می‌باشند. بنابراین تحلیل کار شایسته و مؤلفه‌های آن با توجه به این مهم و جستجوی بسترهای این مقوله در اسناد مذکور با توجه به جایگاه آن‌ها در سلسله‌مراتب قوانین و هنجارها در نظام حقوقی کشور، ضروری است که در مقاله پیش‌رو بدان پرداخته می‌شود.

۱- تبیین مفهومی کار شایسته

۱-۱. تعریف کار شایسته

کار شایسته از مفاهیمی است که اخیراً در ادبیات بین‌المللی حقوق کار وارد شده و به عنوان یکی از ابعاد اصلی توسعه پایدار شناخته شده است. همچنین می‌توان این مفهوم را به عنوان فرصتی برای افراد جهت دستیابی و حفظ کار خوب و سودمند از لحاظ اقتصادی در شرایط آزادی، برابری، امنیت و کرامت انسان تعریف کرد (Somavia, 1999: 3). در این تعریف برخی ابعاد قابل اشاره‌اند:

الف) توانایی افراد در یافتن و حفظ کاری که خواهان آن‌اند،

ب) انجام کار بدون وجود اجبار،

- ج) وجود فرصت‌هایی یکسان بدون تبعیض در کار،
 د) احساس امنیت در کار از جهت حفظ سلامتی و تأمین مالی در زمینه بازنشستگی، از کارافتادگی و حوادث شغلی،
 ه) حفظ شأن و کرامت انسانی شاغلان از طریق مشارکت در تصمیم‌گیری برای تعیین شرایط کاری خود (هرندی، ۱۳۸۹: ۱۵).

۲-۱. مؤلفه‌های کار شایسته

در کنار تبیین مفهوم کار شایسته، تحلیل و بررسی مؤلفه‌های مطرح در این مقوله امری ضروریست؛ چراکه کار شایسته بدون مؤلفه‌های خود اساساً بی‌معنی جلوه می‌نماید. این مؤلفه‌ها عبارت‌اند از: حقوق بنیادین کار، اشتغال مولد، حمایت و گفتگوی اجتماعی (ILO, 2012:6).

۱-۲-۱. حقوق بنیادین کار^(۲)

انسان با برخورداری از کرامت ذاتی، دارای حقوق بنیادین و اساسی است. حقوق بنیادین که از حقوق اولیه یک انسان به عنوان عضوی از جامعه سخن می‌گوید، چه مرتبط با حقوق فردی و چه مرتبط با حقوق اجتماعی فرد باشد، امری حیاتی و اساسی است و موجب رهایی او از بی‌عدالتی می‌شود (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۷۵: ۱۴۰).

منظور از حقوق بنیادین کار مجموعه‌ای از ماهیت‌ها، کمیت‌ها و اوصافی است که در صورت عدم حضور یا نقش‌آفرینی در عرصه و روابط کار، آسیبی به حقوق بشر و در نتیجه کرامت انسانی فرد، وارد می‌گردد.

در ادامه باید اشاره کرد که در بین اسناد بین‌المللی کار آن‌دسته از مقاله‌نامه‌هایی که به حقوق بنیادین کار مربوط می‌شوند، دارای اهمیت و اعتبار ویژه‌ای هستند. همچنین مهم‌ترین ویژگی مقاله‌نامه‌های مربوط به حقوق بنیادین کار، ارتباط آنها با یکی از جنبه‌های حقوق انسان است، به‌همین سبب الحاق بدان‌ها مورد علاقه و تشویق ILO است (سپهری، ۱۳۸۲: ۶). حقوق بنیادین کار از چهار بخش تشکیل شده است:

۱-۲-۱-۱. لغو کار اجباری

فطری بودن آزادی انسان، آزادی کار را نیز شامل می‌شود؛ بدین معنا که افراد وقتی احساس آرامش می‌کنند که، براساس کشش‌های طبیعی خود، به کوشش و تلاش بپردازند. بنابراین، هیچ‌گونه جبر و تحمیلی از این بابت روا نیست.

با وجود این منطق قوی، نظام بردگی و اختلافات طبقاتی، حکایت از اجبار افراد به کار از گذشته‌های دور تا تاریخ معاصر دارد که در این زمینه منزلت و کرامت انسانی زیر پا گذاشته شده است.

از جمله اموری که در اسناد بین‌المللی و قواعد و مقاوله‌نامه‌ها،^(۳) مورد توجه قرار گرفته است و احیای حقوق بشر و مخصوصاً حقوق کارگران را باعث می‌شود، همین مهم بوده و نظام بین‌الملل نیز در پی ریشه‌کن کردن و لغو هرگونه کار اجباری برای بشر برآمده است.

۲-۱-۲-۱. آزادی انجمن و حق تشکل

تشکل عبارت است از میثاقی که براساس آن افراد متعدد، با داشتن علایق و آرمان‌های مشترک، فعالیت خود را تنظیم و موضع مشترکی را به طور مستمر اتخاذ کنند، بدون آنکه هدف منفعت‌طلبانه اقتصادی داشته باشند (ابدی، ۱۳۸۶: ۳۷). در این تعریف سه عنصر برای تشکل و جمعیت مشاهده می‌شود:

الف) وجود یک موافقت قراردادی که به موجب آن، اعضای جمعیت تعهد جمعی پیدا می‌کنند.

ب) استمرار؛ امری که یکی از مختصات بارز تشکل‌ها و جمعیت‌ها تلقی می‌شود و آن را از اجتماعات موقتی و اتفاقی متمایز می‌سازد و به آن، خصیصه سازمانی و نهادی می‌بخشد. ج) غیرانتفاعی بودن؛ یعنی آنکه اعضای تشکل لزوماً از این ائتلاف و اتحاد خود قصد منفعت‌طلبانه اقتصادی نداشته باشند. این وصف وجه تمایز بین این نوع جمعیت‌ها با شرکت‌های تجاری و انتفاعی است (هاشمی، ۱۳۸۴: ۳۸۷-۳۸۸).

آزادی انجمن و حق تشکل از جمله حقوق انسانی به شمار می‌رود که با ابعاد وسیع و تأثیرگذار سیاسی، اجتماعی و فرهنگی و با مبانی ارزشی خود، در نظام حقوقی داخلی و بین‌المللی،^(۴) مورد حمایت قرار گرفته است.

۳-۱-۲-۱. تساوی مزد و منع تبعیض در اشتغال

توجه نمودن به برابری فرصت‌ها و رفتار در اشتغال و حرفه برای همه و به عبارتی فراهم نمودن فرصت برابر در شرایط برابر و منع تبعیض در اشتغال و نیز پرداخت مزد مساوی در برابر کار هم‌ارزش و مساوی بدون در نظر گرفتن جنسیت کارگر، ازجمله تدابیری است که دولت، به عنوان خدمت‌گزار جامعه و مردم ناگزیر از اتخاذ آن در سیاستگذاری اشتغال خواهد بود.^(۵)

۴-۱-۲-۱. رعایت حداقل سن کار و ممنوعیت کار کودکان

کودک موجودی است که به خاطر وضعیت و آسیب‌پذیری او همواره در معرض خطرات و ناگواری‌های گوناگون می‌باشد. کار کودکان و حمایت از آن‌ها نیز، یکی از اولین مواردی است که قواعد و موازین بین‌المللی نسبت به آن وضع شده است. نخستین اقدام بین‌المللی در این زمینه، تعیین حداقل سن کار برای آن‌ها بوده است. تعیین حداقل ۱۸ سال برای کارهای زیان‌آور و کار در معادن، ممنوعیت کار شب برای نوجوانان کمتر از ۱۸ سال، از دیگر مقررات حمایتی است که ILO برای حمایت از کودکان پیش‌بینی نموده است.^(۶)

۲-۲-۱. اشتغال مولد^(۷)

اشتغال مولد جزء حیاتی کار شایسته است. این مؤلفه در الگوی کار شایسته نه فقط به مشاغل تمام‌وقت، بلکه به مشاغل پاره‌وقت، خود اشتغالی و حتی کار در کارخانه نیز باز می‌گردد. بنابراین جهت نیل به کار شایسته باید شرایط معینی برآورده شده تا برای جویندگان کار به اندازه کافی فرصت شغلی وجود داشته باشد و کارگر مزدی را دریافت دارد که نیازهای اساسی او را تأمین نماید (ابدی، ۱۳۸۶: ۵۰). بنابراین و با توجه به پیچیدگی اشتغال و ابعاد گوناگون آن، توجه به این ابعاد از جنبه‌های فردی و اجتماعی حائز اهمیت می‌باشد (عراقی، ۱۳۹۱: ۱۵۵).

هرچند اشتغال نتیجه بدیهی فراهم‌بودن عوامل تولید است، اما بدون تردید منظور از اشتغال مولد صرفاً اشاره به گروه خاصی از مشاغل و حرفه‌ها نیست، بلکه اشاره به نوع و مدل اشتغال‌زایی نظام اقتصادی است (ابدی، ۱۳۸۶: ۵۵). و یا به تعبیری عبارت از اشتغال و درآمدی است که باعث افزایش تولید و در نتیجه افزایش تقاضای مؤثر می‌شود.

روی دیگر مسأله اشتغال، بیکاری است. بیکاری از خطرناک‌ترین پدیده‌های عصر حاضر و تا حدودی زائیده دنیای مدرن و سرمایه‌داری کنونی است. در پی این امر، مشکلات ناشی از بیکاری بروز می‌کنند. اگرچه در سال‌های نخستین فعالیت ILO، از بین مسائلی که در زمینه اشتغال وجود داشت، بیش از همه به مسأله مبارزه با بیکاری و سپس کاریابی توجه شد و این دو امر در مقدمه اساسنامه سازمان مذکور، جزء اهداف مهم سازمان ذکر گردید، ولی در این راستا نیز، سازمان مذکور برخی از عوامل مؤثر جهت رشد و ارتقاء اشتغال را توصیه نموده و برشمرده است که می‌توان از آن‌ها به اطلاعات و فناوری، کیفیت در اشتغال، آموزش و تعلیم و سایر عوامل اشاره کرد (هرندی، ۱۳۸۹: ۲۳).

۳-۲-۱. حمایت اجتماعی^(۸)

انسان به عنوان عضو جامعه، دارای خواست‌ها، تمایلات و غرایز فراوانی است که ارضاء منطقی و اصولی آن برای نیل به زندگی شایسته، ضرورت اجتناب‌ناپذیر است. در این راستا حقوق تأمین اجتماعی نیز، مقوله‌ای است که به ابزارها و ساختارهای حقوقی تأمین نیازهای انسان می‌پردازد و مقرراتی را شامل می‌شود که جامعه و دولت را موظف می‌کند به‌هنگام پریشانی و تنگناهای اجتماعی و اقتصادی، شهروندان (از قبیل بیماری، بیکاری، حوادث ناشی از کار، از کارافتادگی، مرگ و...) را مورد حمایت قرار دهند. به عبارت دیگر می‌توان تأمین اجتماعی را مجموعه اقدامات سازمان‌یافته‌ای که جامعه برای حمایت از اعضای خود به هنگام تنگناهای مذکور پیش‌بینی و انجام می‌دهد، دانست (استوارسگری، ۱۳۸۷: ۵۷). این حمایت اجتماعی در نظام بین‌المللی و حقوق داخلی، با ضوابطی خاص مورد تأکید قرار گرفته و از جمله مؤلفه‌های کار شایسته به شمار می‌رود (ILO, 2012: 35).

۴-۲-۱. گفتگوی اجتماعی^(۹)

گفتگو، بیان نقطه‌نظرات خود، طرح مسأله و شنیدن پاسخ از طرف مقابل در جهت روشن‌شدن ابهامات و چالش‌ها می‌باشد که به‌منظور دستیابی به تفاهم و توافق و در حد عالی‌تر آن، تصمیم‌های مشترک انجام می‌گیرد. بدون گفتگو هیچ‌گاه وجوه اشتراک و افتراق، مشکلات و علایق شناسایی نخواهند شد. شرکای اجتماعی (کارگر و کارفرما) نیز، جهت شناسایی و حل مشکلات حوزه کار، نیازمند گفتگو با دولت بوده و از این طریق قادر به درک بهتر و کامل‌تری از نیازها، خواست‌ها، شرایط و مشکلات طرف مقابل می‌باشند. اصطلاحاً به این شکل از گفتگو در ادبیات حقوق کار، گفتگوی اجتماعی گفته می‌شود (محدث، ۱۳۸۳: ۲۹).

ILO گفتگوی اجتماعی را شامل انواع مذاکرات، مشاوره یا تبادل اطلاعات بین نمایندگان دولت، کارفرمایان و کارگران می‌داند. دامنه شمول این گفتگوها مسایلی را دربرمی‌گیرد که نمایانگر منفعت مشترک آن‌ها در رابطه با سیاست‌های اقتصادی و اجتماعی باشد. (<http://www.ilo.org>)

گفتگوی اجتماعی شامل مذاکرات دسته‌جمعی و گفتگوهای سه‌جانبه است. مذاکرات دسته‌جمعی مذاکراتی هستند که درباره شرایط کار بین یک کارفرما یا گروهی از

کارفرمایان و یا یک یا چند سازمان کارفرمایی از یک طرف و یک یا چند سازمان کارگری از طرف دیگر، به منظور حصول توافق صورت می‌گیرد. در واقع مذاکرات جمعی همان نهادهای دوجانبه کار هستند که بدون واسطه، دواگر و کارفرما سعی دارند از طریق گفتگو و چانه‌زنی به کسب تفاهم برسند (ابدی، ۱۳۸۶: ۱۹۵).

۲. بررسی کار شایسته در اسناد بالادستی در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران

یکی از اصول حقوقی پذیرفته شده در نظام‌های حقوقی نوشته، اصل سلسله مراتب قواعد و هنجارها و عدم مغایرت قواعد فروتر با محتوای قواعد و هنجارهای فراتر است (قاضی، ۱۳۸۳: ۱۱۱). در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران نیز با پذیرش این اصل، بر عدم تعارض کلیه قوانین و مقررات با موازین شرعی تأکید شده است. بر این اساس و با توجه به ابتدای نظام جمهوری اسلامی ایران بر موازین دین اسلام و تجلی مقوله کار شایسته در این دین به صورت جامع و کامل با عنایت به نگاه الهی به جایگاه انسان و کرامت انسانی او، موجب گردیده است تا این مقوله با توجه به نگاه مذکور در اسناد بالادستی در این نظام حقوقی نیز متجلی گردد. در ادامه کار شایسته در قانون اساسی و سیاست‌های کلی نظام با توجه به نگاه بیان شده، بررسی خواهد شد.

۲-۱. قانون اساسی

قانون اساسی هر کشور، ترسیم‌کننده و انعکاس‌دهنده سیاست‌های عمده هر نظام حقوقی درخصوص اشتغال و مسائل کار و کارگری می‌باشد. بدیهی است که یکی از ارکان مهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز تکیه بر مبانی اصیل اسلام و ابتدای کلیه قوانین و مقررات کشور بر این مبانی است. بنابراین و با توجه به تأکید اسلام بر کرامت انسانی، ارزش کار، حقوق کارگر و برخی از مؤلفه‌هایی که کار شایسته در پی آن است، می‌توان شاهد اصولی در این زمینه در قانون اساسی بود.

در ابتدا باید از نظر گذراند که هرچند قانون اساسی منبع اصلی حقوق اساسی در جمهوری اسلامی ایران بشمار می‌رود، اما مقدمه این قانون نیز علی‌رغم آنکه فاقد ارزش حقوقی است، ولی می‌تواند زمینه‌ساز اصول قانون اساسی محسوب شود.

در این مقدمه بر برخی امور اشاره شده که خود نمایانگر ارزش و کرامت انسانی و توجه به حقوق انسان فارغ از هرگونه جنس، نژاد، مذهب، فرهنگ و... از منظر قانون اساسی است. براساس مقدمه مذکور و در تحکیم بنیادهای اقتصادی، اصل، رفع نیاز انسان در جریان رشد و تکامل اوست و به تعبیری اقتصاد وسیله است و نه هدف. براین اساس برنامه اقتصاد اسلامی فراهم نمودن زمینه مناسب برای بروز خلاقیت‌های متفاوت انسانی است و بدین جهت تأمین امکانات مساوی و متناسب و ایجاد کار برای همه افراد و رفع نیازهای ضروری جهت استمرار حرکت تکاملی او، از وظایف حکومت اسلامی است. این بیان نمایانگر توجه قانون اساسی به کرامت انسان و حفظ امور معنوی او در این راستاست. هرگونه استبداد فکری و اجتماعی و انحصار اقتصادی و استثمار، که می‌توان هرگونه اشکال کار اجباری را نیز به نوعی از همین استثمار دانست نیز، در این مقدمه مورد نفی و ممنوعیت قرار گرفته است. اصل دوم اینگونه اشعار می‌دارد:

«جمهوری اسلامی، نظامی است بر پایه ایمان به: ۱. ... و ۶. کرامت و ارزش والای انسان و آزادی توأم با مسئولیت او در برابر خدا».^(۱۰)

بنابراین و براساس این اصل، کرامت و ارزش والای انسانی و آزادی توأم با مسئولیت افراد ملت در برابر خداوند، شرط ادامه حیات نظام جمهوری اسلامی ایران شناخته شده است و جایگاه این کرامت از منظر حکومت اسلامی را بیان نموده است. از منظر قانون اساسی انسان خلاصه و اشرف موجودات جهان طبیعت و بهره‌مند از گوهر و روح ارزشمند الهی است. بنابراین از نظر قانونگذار اساسی نظامی مقبول است که به پرورش این گوهر الهی کمک کند (عمیدزنجانی، ۱۳۸۷: ۶۳) و در این راستا در اصل سوم، دولت را مکلف کرده است تا با بکار انداختن همه امکانات خود در این زمینه، تلاش کند.

احکام مذکور در این اصل نیز، حاوی برخی از مؤلفه‌های کار شایسته است که قابل توجه می‌باشد. همچنین شاید بتوان بعد از کرامت انسانی مذکور در اصل دوم، موارد مذکور در این اصل را دارای اهمیت دانست، علت این امر نیز این است که امور مذکور در اصل سوم در فصل اول قانون اساسی، یعنی اصول کلی قرار گرفته‌اند که خود شاهدی بر این مدعاست؛ چراکه اصول کلی در قانون اساسی عبارتست از اصولی که به عنوان مبنا برای اصول دیگر در فصول بعدی قانون اساسی، شناخته می‌شوند. همچنین درج این اصل در فصول کلی بدین منظور بوده است که یکی به صورت فشرده وظیفه قانونگذاری و اجرای قانون را در آینده

مشخص کند و جهت کلی قانون اساسی را در شاخه‌های مختلف نشان دهد و دوم آنکه خود برای مردم ایران، روشنگر کلی راه باشد (اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ج ۱: ۱۹۶ و ۲۷۸).

از جمله وظایف دولت در بند «۹» اصل سوم در جهت حفظ کرامت بیان شده برای انسان، «رفع تبعیضات ناروا و ایجاد امکانات عادلانه برای همه، در تمام زمینه‌های مادی و معنوی»^(۱۱) است که شامل تساوی مزد و منع تبعیض برای افراد نیز می‌باشد، اموری که در برخی از مؤلفه‌های کار شایسته بدان اشاره شده است.

از دیگر اموری که برای دولت در این اصل تکلیف شده است، «پیریزی اقتصادی صحیح و عادلانه برطبق ضوابط اسلامی جهت ایجاد رفاه و رفع فقر و برطرف ساختن هر نوع محرومیت در زمینه‌های تغذیه و مسکن و کار و بهداشت و تعمیم بیمه»^(۱۲) است. همچنین «تأمین آزادی‌های سیاسی و اجتماعی در حدود قانون»^(۱۳) در این اصل نیز، خود مبین توجه به حقوق اجتماعی و سیاسی افراد است که مورد توجه قانونگذار اساسی قرار گرفته است.

یکی دیگر از امور مورد توجه در مقوله کار شایسته مربوط به حقوق کودکان و تکالیفی برای ممنوعیت کار آن‌ها و توجه به سن کار در این زمینه است. اگرچه قانون اساسی مقررات صریحی پیرامون حمایت از کودکان و نوجوانان در این زمینه ندارد؛ اما وظیفه دولت در بند «۳» اصل سوم مبنی بر «تأمین امکانات لازم برای آموزش و پرورش رایگان برای همه و در همه سطوح»، همچنین تکلیف مقرر شده در اصل سی‌ام مبنی بر تکلیف دولت به فراهم ساختن وسایل آموزش و پرورش رایگان تا پایان دوره متوسطه، این توقع اجتماعی را ایجاد کرده است که فرزندان جامعه حق دارند تحصیلات خود را، بدون هیچ مانعی، تا پایان دوره متوسطه ادامه دهند. بنابراین با وجود این حق، اقتضا دارد که آغاز سن کار، به عنوان یک سیاست اجتماعی، مقارن با پایان دوره تحصیلات متوسطه یعنی هجده سالگی، باشد. (هاشمی، ۱۳۸۵: ۵۷۷) بر این اساس، این اصول خود قرائن و شواهدی هستند که نشان می‌دهد سن شروع به کار براساس این نظام، علی‌القاعده مقارن با خاتمه دوره تحصیلات متوسطه است و این امر نشان‌دهنده ممنوع بودن کار برای کودکان و تأمین زمینه‌های آموزش و پرورش برای ایشان است. امری که ازجمله مؤلفه‌های مقرر برای تحقق حقوق بنیادین کار در سطح جامعه و تحقق کار شایسته بشمار می‌رود. همچنین می‌توان از این اصول چنین استنباط نمود که مسأله اشتغال و کار کودکان و نوجوانان متأثر از ساختار

اقتصادی و نظام آموزش و پرورش حاکم بر جامعه است (ابدی، ۱۲۸۶: ۱۴۱-۱۴۲).

اصل نوزدهم به برخورداری همه افراد ملت از حقوق مساوی و بدون تبعیض، حکم کرده است. این اصل با الهام از تعالیم متعالی اسلام تنظیم شده است که با ظهور خود، بر همه امتیازات طبقاتی، نژادی و جغرافیایی، که انسان در آن نقشی نداشته است، خط بطلان کشیده است.^(۱۴) اصل مذکور همچنین در صدد تحقق همین امر و نفی هرگونه دخالت رنگ، نژاد و قومیتی در برخورداری از حقوق است (اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ج ۱: ۶۹۰).

اصل مذکور اشعار می‌دارد: «مردم ایران از هر قوم و قبیله که باشند از حقوق مساوی برخوردارند و رنگ، نژاد، زبان و مانند این‌ها سبب امتیاز نخواهد بود».

نکته دیگر در این خصوص این است که اصل مذکور به قدری برای نمایندگان مجلس خبرگان قانون اساسی روشن و واضح بوده است که هیچ بحثی درباره آن صورت نگرفته و با اکثریت مطلق آراء به تصویب رسیده است (ورعی، ۱۳۸۵: ۲۷۵).

اصل دیگر در این خصوص، اصل بیستم قانون اساسی است که با همان رویکرد مذکور در اصل قبل، و با هدف حمایت قانونی از همه افراد ملت و برخورداری ایشان از همه حقوق به تصویب رسیده است. این اصل بیان می‌دارد:

از دیگر حقوق اساسی انسان، حق آزادی انجمن و حق تشکل است. حقی که با ابعاد وسیع و تأثیرگذار سیاسی، اجتماعی، و فرهنگی و با مبانی ارزشی خود، مورد توجه قانون اساسی واقع شده است و در قالب اصلی جداگانه و مجزا مورد تأکید و حمایت قرار گرفته است.

اصل بیست‌وششم در این خصوص اشعار می‌دارد:

«احزاب، جمعیت‌ها، انجمن‌های سیاسی و صنفی و انجمن‌های اسلامی یا اقلیت‌های دینی شناخته شده آزادند...».

همانگونه که مشاهده می‌شود اصل مذکور با اعلام آزادی تشکل به صورت گسترده و متنوع (سیاسی، اجتماعی، صنفی و مذهبی)، حقوق و آزادی‌های گروهی غیرقابل سلب ملت و مصالح کلی‌تر و اساسی‌تر را به نحو ظریفی، در هم آمیخته است. ذیل این اصل نیز جهت تأکید مجدد بر این حق انسانی افراد در جامعه اسلامی، مقرر داشته است: «هیچکس را نمی‌توان از شرکت در آنها منع کرد یا به شرکت در یکی از آنها مجبور ساخت».

اصل یکصد و چهارم قانون اساسی نیز در ادامه به رسمیت شناختن این حق و به‌طور خاص، شوراهای و انجمن‌های کارگری و.. را مورد تأکید قرار داده است و در این خصوص بیان

می‌دارد: «به منظور تأمین قسط اسلامی و همکاری در تهیه برنامه‌ها و... شوراهایی مرکب از نمایندگان کارگران و دهقانان و دیگر کارکنان و مدیران، و در واحدهای آموزشی، اداری، خدماتی و مانند این‌ها شوراهایی مرکب از نمایندگان اعضاء این واحدها تشکیل می‌شود».

موضوع امنیت شغلی که در زمره امنیت‌های مادی و معنوی است، از منظر قانونگذار اساسی نیز مورد غفلت قرار نگرفته است و در برخی از اصول قانون اساسی از جمله اصل بیست و دوم، مورد تأکید واقع شده است. در اصل مذکور از جمله امور مصون و غیرقابل تعرض، شغل اشخاص است.^(۱۵)

این امر از اصل چهل و ششم^(۱۶) نیز قابل استنباط می‌باشد. براساس قسمت دوم این اصل: «هیچکس نمی‌تواند به عنوان مالکیت نسبت به کسب و کار خود/امکان کسب و کار را از دیگری سلب کند»؛ بنابراین می‌توان چنین استنباط کرد که در قرارداد کار نیز، کارفرما تحت عنوان حقوق ناشی از مالکیت کارگاه، حق ندارد امکان کار را از کارگران سلب و آنان را بدون عذر موجه اخراج نماید (هاشمی، ۱۳۸۵: ۲۸۳-۲۸۴).

علاوه بر موارد بیان شده و در جهت حمایت از حقوق انسانی مذکور در قانون اساسی، می‌توان به آزادی شغل برای افراد نیز اشاره نمود. حقی که در این فصل به عنوان یکی از حقوق ملت مورد تأکید قرار گرفته و به رسمیت شناخته شده است. اصل بیست و هشتم، با اعلام حق داشتن شغل برای افراد، دولت را موظف نموده است که تا بر این اساس، برای همه افراد امکان اشتغال را ایجاد نماید. اصل مذکور اشعار می‌دارد:

«هرکس حق دارد شغلی را که بدان مایل است و مخالف اسلام و مصالح عمومی و حقوق دیگران نیست برگزیند. دولت موظف است با رعایت نیاز جامعه به مشاغل گوناگون، برای همه افراد امکان اشتغال به کار و شرایط مساوی را برای احراز مشاغل ایجاد نماید».

این اصل از دو بخش تشکیل شده است؛

اول آن‌که؛ شغل افراد نباید مخالف اسلام و احکام آن باشد. بدیهی است که در جامعه اسلامی، مشاغل حرام و غیرشرعی نمی‌توانند رسمیت داشته باشند و مورد حمایت قرار گیرند؛ زیرا حق هر فرد در محدوده‌ای است که دارای جواز شرعی بوده و اسلام اجازه داده باشد.

دوم آن‌که؛ این شغل نباید مخالف مصالح عمومی جامعه باشد. زیرا ممکن است شغلی از نظر شرعی جایز باشد اما برخلاف مصلحت عمومی انگاشته شود و مصالح جامعه بر حقوق فردی افراد، مقدم است. همچنین وظیفه دولت در این اصل مبنی بر ایجاد شرایط

مساوی برای احراز مشاغل، داری مفهوم مخالفی است که به نوعی دربردارنده ممنوعیت تبعیض در اشتغال برای افراد ملت است. امری که خود از حقوق بنیادین برای کار افراد به حساب آمده و یکی دیگر از مؤلفه‌های مورد توجه در کار شایسته است. همچنان‌که مورد توجه قانون اساسی در سایر اصول نیز قرار گرفته است.

اصل چهل و سوم قانون اساسی با هدف تأمین استقلال اقتصادی جامعه و ریشه‌کن نمودن فقر و محرومیت و برآوردن نیازهای انسان در جریان رشد و با حفظ آزادی او، اقتصاد جمهوری اسلامی ایران را براساس ضوابطی استوار دانسته است که در این ضوابط ضمن تأکید بر تأمین نیازهای اساسی برای همه، اشتغال و فراهم کردن امکانات کار را مورد توجه قرار داده است. بند دوم این اصل اشعار می‌دارد:

«تأمین شرایط و امکانات کار برای همه به منظور رسیدن به اشتغال کامل و قراردادن وسایل کار در اختیار همه کسانی که قادر به کارند ولی وسایل کار ندارند...». در این بند نکاتی چند قابل توجه است:

۱. فراهم نمودن شرایط و امکانات کار برای همه: دولت، هم به معنای یک کارفرمای بزرگ که بسیاری از صنایع مادر را در انحصار خود دارد، و هم به معنای برنامه‌ریز اقتصاد و صنعت و کشاورزی کشور، باید سیاست خود را آن‌چنان تنظیم نماید که بتواند نیروی انسانی بیشتری را در واحدهای مختلف تولیدی جذب نماید.

۲. قراردادن وسایل کار در اختیار افراد نیازمند: قانون اساسی، با پیش‌بینی نمودن تأمین وسایل کار برای افراد آماده کار و نیازمند، گامی ارزنده در جهت رسیدن به عدالت اجتماعی برداشته است.

با عنایت به مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی می‌توان بیان کرد که این بند، از مهم‌ترین بندهای اصل مذکور تلقی و با هدف جلوگیری از استثمار افراد ضعیف به دست افراد متمول و ثروتمند، مطرح شده و به تصویب رسیده است (ورعی، ۱۳۸۵: ۳۱۵).^(۱۷) همچنین باید اشاره نمود که با توجه به این‌که انسان موجودی چند بعدی و دارای استعدادهای مختلف است، به کارگیری انتزاعی هر یک از استعدادها و موجب ورود آسیب به شخصیت وی می‌گردد و او را از رشد و تکامل باز می‌دارد. استفاده منحصر از بازوی کارگر فکر و شعور او را در تنگنا قرار داده و در نتیجه، جامعه از استعدادهای بالقوه خلاق و سازنده افراد خود بی‌بهره می‌ماند. بنابراین همه راه‌ها را باید برای شکوفایی همه استعدادها بکار انداخت (مهرپور، ۱۳۸۷: ۴۶).

بند سوم اصل مذکور، ضمن توجه به این مهم، یکی دیگر از پایه‌ها و ضوابط اقتصادی کشور را احصاء و در این باره مقرر می‌دارد:

«تنظیم برنامه اقتصادی کشور بصورتی که شکل و محتوا و ساعت کار چنان باشد که هرفرد علاوه بر تلاش شغلی، فرصت و توان کافی برای خودسازی معنوی، سیاسی و اجتماعی و شرکت فعال در رهبری کشور و افزایش مهارت و ابتکار داشته باشد».

به طوری که ملاحظه می‌شود، قانون اساسی، در برنامه‌ریزی اقتصادی کشور، رشد و تعالی همه‌جانبه انسان را مورد توجه قرار می‌دهد. بدین ترتیب، استخدام نیروی انسانی ضابطه‌ای را می‌طلبد که در آن، هم سلامت و رشد فکری و روحی کارگران به خطر نیفتد و هم این که زمینه برای بکار انداختن سایر استعدادهای آنان فراهم گردد.^(۱۸)

منع کار اجباری در این اصل نیز به صورت صریح مورد توجه قرار گرفته و در پی آزادی شغل بدان اشاره شده است و ضمن ممنوعیت آن و نفی بهره‌کشی و استثمار کار افراد، این امر به عنوان یکی دیگر از پایه‌های اقتصاد در جمهوری اسلامی ایران مورد تأکید قرار گرفته است. بند چهارم این اصل با همین رویکرد مقرر می‌دارد:

«رعایت آزادی انتخاب شغل، و عدم اجبار افراد به کاری معین و جلوگیری از بهره‌کشی از کار دیگری».

حق تأمین اجتماعی و برخورداری از شرایط آبرومندانه زندگی و حمایت از قشرهای آسیب‌پذیر و افراد نیازمند که از جمله حقوق به حق و مورد تأکید اسلام است و به عنوان یکی دیگر از مؤلفه‌ها و اهداف کار شایسته محسوب می‌شود، به خوبی در قانون اساسی به رسمیت شناخته شده است. در خصوص اهمیت این موضوع در قانون اساسی باید از نظر گذراند که اختصاص دادن یک اصل مجزا به این امر، و همگانی دانستن حق تأمین اجتماعی، خود نشان از تأکید قانونگذار اساسی به این مهم است (عمیدزنجانی، ۱۳۸۷: ۱۵۳). امری که براساس آن، دولت مکلف شده است تا برای همه اقشار مردم، تمهیدات لازم را اندیشیده، و خدمات و حمایت‌های مالی را در این زمینه بکار اندازد.

اصل بیست و نهم قانون اساسی در این خصوص بیان می‌دارد:

«برخورداری از تأمین اجتماعی... حقی است همگانی. دولت موظف است طبق قوانین از محل درآمدهای عمومی و درآمدهای حاصل از مشارکت مردم، خدمات و حمایت‌های مالی فوق را برای یک فرد کشور تأمین کند».

این اصل از دو بخش تشکیل شده است؛ در بخش اول، سخن از حق همگانی تأمین اجتماعی، از جنبه‌های مختلف است و در بخش دوم، وظیفه دولت در ادای این حق معین شده است.

بنابراین و با توجه به متن مصوب و به‌ترتیبی که ملاحظه می‌شود، این اصل مبتنی بر سه‌رکن اساسی است:

اول: تأمین اجتماعی حقی همگانی است؛ بدین معنا که همه افراد جامعه، با برخورداری از مساعدت‌های مقرر اجتماعی، با اطمینان خاطر و اعتماد به نفس، آن‌گونه که لازمه حیثیت و منزلت انسانی و ارتقاء شخصیت آن‌ها می‌باشد، به زندگی خود ادامه می‌دهند.

دوم: این حق همگانی برای دولت ایجاد تکلیف می‌کند تا به عنوان خدمتگزار جامعه، از طریق قانونگذاری و سیاست‌گذاری جامع، منبع مالی اطمینان‌بخش و پایداری را برای افراد جامعه تأسیس و زمینه استقرار عدالت اجتماعی را فراهم نماید.

سوم: جوهره این تقسیم فراگیر همبستگی اجتماعی، مشارکت و تعاون مردمی است که ذخیره مالی سرشاری را برای تأمین و تضمین افراد در مقابل گرفتاری‌ها و تنگدستی‌ها، ایجاد می‌کند (هاشمی، ۱۳۸۵، ج ۱: ۴۹۲).

همچنین در اصل سی‌ویکم بر تأمین مسکن مناسب به‌ویژه برای روستائیان و کارگران نیازمند به عنوان یکی دیگر از جنبه‌های تأمین اجتماعی برای افراد، تأکید شده است.

۲-۲. سیاست‌های کلی نظام

پس از بررسی و تحلیل مؤلفه‌های کار شایسته در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، توجه به سیاست‌های کلی نظام در این خصوص پس از قانون اساسی و براساس اصل سلسله مراتب قوانین و هنجارهای حقوقی در حقوق داخلی، امری بدیهی است. در ابتدا توجه به مفهوم و ماهیت این سیاست‌ها در تبیین این امر، مفید می‌باشد.

سیاست‌های کلی نظام، مفهومی است که در اواخر دهه ۱۳۶۰ وارد نظام حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران شده است. پیش از آن نیز این مفهوم در عمل، بیانات و جهت‌گیری‌های امام خمینی (ره) مورد توجه نهادهای مختلف از جمله دولت و مجلس واقع می‌شد^(۱۹) ولی در جریان بازنگری قانون اساسی در سال ۱۳۶۸، در راستای گسترش حیطه اختیارات رهبری، «تعیین سیاست‌های کلی نظام» تحت عنوان اختیارات رهبری مورد تأکید قرار گرفت و این نهاد پس از مذاکراتی گسترده در شورای بازنگری قانون اساسی وارد

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران شد.^(۲۰)

بند «۱» اصل یکصد و دهم قانون اساسی در مقام بیان وظایف و اختیارات رهبر به تعیین سیاست‌های کلی نظام پس از مشورت با مجمع تشخیص مصلحت نظام، اشاره نموده است. اگرچه در خصوص ماهیت سیاست‌های کلی نظام، نمی‌توان به صورت دقیق بر پایه مشروح مذاکرات شورای بازنگری به نتیجه‌ای رسید، اما این سیاست‌ها را می‌توان به نوعی جزء قانون اساسی (مهرپور، ۱۳۸۷: ۱۲۶) و از مصادیق «حدود مقرر» مذکور در اصل هفتاد و یکم قانون اساسی^(۲۱) محسوب کرد. بنابراین سیاست‌های کلی نظام در کنار شرع و قانون اساسی، جزء حدودی است که مقنن باید در تصویب قوانین، مطمح‌نظر خود قرارداده و بدان توجه نماید.

شورای نگهبان نیز براساس برداشت مذکور در اظهارنظر خود درخصوص طرح لغو ماده (۱۸۷) قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۸۱/۸/۱۶)، برای نخستین بار با استناد به بند «۱» اصل یکصد و دهم قانون اساسی مصوبه مجلس شورای اسلامی را مغایر سیاست‌های کلی مذکور در اصل یکصد و دهم شناخته است (موسی‌زاده و همکاران، بی‌تا: ۶۰۴).

بررسی این موضوع در سیاست‌های کلی نظام در بخش‌های مختلف در جهت تبیین این موضوع در سیاست‌ها، ضروری بوده و در ادامه مورد اشاره قرار خواهد گرفت.^(۲۲)

۲-۱. سند چشم‌انداز جمهوری اسلامی ایران در افق ۱۴۰۴ هجری شمسی یکی از سیاست‌های کلی ابلاغی از سوی مقام معظم رهبری، سند چشم‌انداز جمهوری اسلامی ایران در افق ۱۴۰۴ می‌باشد که با توجه به محتوای کلان و کلی‌نگر آن، آرمان‌ها و اهداف کشور را در افق چشم‌انداز تبیین می‌نماید و می‌توان این سند را راهنمای تدوین سیاست‌های کلی نظام در دوره بیست‌ساله چشم‌انداز دانست و از این رو، یکی از مهم‌ترین سیاست‌های کلی جهت‌دهنده در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران در ابعاد تقنین و اجرا محسوب می‌شود. مضاف بر این که نقش هم‌جهت‌سازی سایر سیاست‌های کلی نظام در این دوره را برعهده دارد.^(۲۳)

براساس این سند، «عدالت اجتماعی، آزادی‌های مشروع، حفظ کرامت و حقوق انسان‌ها، بهره‌مند از امنیت اجتماعی و قضایی و...»، از جمله اموری است که در ابتدای این سند به عنوان آرمان توسعه‌یافتگی برای کشور ترسیم شده است.

«تلاش در جهت تحقق عدالت اجتماعی از طریق ایجاد فرصت‌های برابر، ارتقاء سطح شاخص‌های آموزشی، سلامت، تأمین غذا و افزایش درآمد سرانه و مبارزه با فساد»، از دیگر ویژگی‌های جامعه آرمانی ایران است که در این چشم‌انداز مورد توجه قرار گرفته و سرلوحه سیاست‌گذاری و قانونگذاری شده است.

همچنین براساس بخش دیگری از این سند، «ایجاد نظام تأمین اجتماعی گامی در جهت حمایت از حقوق محرومان و مستضعفان، مبارزه با فقر و حمایت از نهادهای عمومی، مؤسسات و خیریه‌های مردمی با رعایت ملاحظات دینی و انقلابی» دانسته شده است. «ارتقاء نسبی درآمد سرانه و رسیدن به اشتغال کامل» نیز، از دیگر آرمان‌های مذکور در این سند بوده که خود نشان از توجه تدوین‌کنندگان این سند و مقام معظم رهبری به عنوان تأیید و ابلاغ‌کننده آن، به این مهم است.

۲-۲-۲. سیاست‌های کلی برنامه سوم توسعه

در سیاست‌های کلی نظام، برخی از آن‌ها به طور مشخص و بارز به برخی از مؤلفه‌های کار شایسته، به عنوان راهبردی اساسی و پیش‌روی عملکرد قوای سه‌گانه قرار گرفته است. یکی از سیاست‌های کلی مهم ابلاغی از سوی مقام معظم رهبری، سیاست‌های کلی برنامه‌های توسعه است که با توجه به تبیین چارچوب سیاست‌ها و نقاط مورد تکیه در آن‌ها، جهت تدوین برنامه‌ای جامع و عملیاتی برای دوره پنج‌ساله کشور در عرصه‌های تقنینی و اجرایی که منجر به تصویب قوانین برنامه‌های توسعه در مجلس شورای اسلامی می‌گردد، دارای اهمیت زیادی است. از این‌رو توجه به مؤلفه‌های مذکور در این سیاست‌ها به عنوان راهنمای برنامه‌ریزی در جهت قانونگذاری و اجرا در طول مدت مشخص و کوتاه پنج‌ساله، قابل توجه است. پیش از تدوین و ابلاغ سند چشم‌انداز از سوی مقام معظم رهبری، سیاست‌های برنامه سوم توسعه جهت توجه و پیاده‌سازی در مراحل تنظیم و اجرای برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی کشور توسط قوه مجریه، در تاریخ ۱۳۷۸/۳/۱، به رئیس‌جمهور ابلاغ گردید.

در مقدمه آن یکی از اهداف این سیاست‌ها، استقرار عدالت اجتماعی بیان شده است. همچنین دقت نظر و توجه به این سیاست‌ها در سرتاسر برنامه سوم و قوانین و مقررات مترتب بر آن از سوی قوای مقننه و مجریه، تضمین‌کننده تحقق آن‌ها، دانسته شده است. در فصل اول این سیاست‌ها با عنوان «اقتصادی» توجه به برخی مؤلفه‌های کار شایسته

مورد امعان نظر مقام معظم رهبری به عنوان تبیین کننده سیاست های مذکور قرار گرفته و به آن ها توجه شده است.

توجه به حمایت های اجتماعی از بند «۲» این فصل به خوبی این معنا را به ذهن متبادر می نماید که یکی از لوازم قانونگذاری و سیاست گذاری توجه به این امر در سیاست های مذکور است. بند مذکور در این زمینه یکی از این سیاست ها را اینگونه مقرر کرده است: «ایجاد نظام جامع تأمین اجتماعی برای حمایت از حقوق محرومان و مستضعفان و مبارزه با فقر و حمایت از نهادهای عمومی و مؤسسات و خیریه های مردمی با رعایت ملاحظات دینی و انقلابی». در قسمت دیگری از این فصل، به امر اشتغال توجه خاصی مبذول شده است و فراهم کردن زمینه های آن و کاهش بیکاری را یکی از سیاست های مهم و سرلوحه در قانونگذاری در این بخش دانسته است.

بند «۶» این فصل، ضمن بیان یکی از سیاست ها در این خصوص، اشعار می دارد: «فراهم آوردن زمینه های اشتغال بیشتر با ایجاد انگیزه های مناسب و حمایت و تشویق سرمایه گذاری و کارآفرینی و توسعه فعالیت های اشتغالزا در جهت کاهش بیکاری، به خصوص در بخش های کشاورزی و صنایع تبدیلی و کارگاه های متوسط و کوچک». توجه به «اصلاح نظام اداری در جهت افزایش تحرک و کارایی، بهبود خدمت رسانی به مردم، تأمین کرامت و معیشت کارکنان»^(۲۴) به عنوان یکی دیگر از سیاست هایی است که در جهت تکریم حقوق کارمندان و معیشت آن ها که به نوعی تکریم کرامت انسانی آن ها تلقی می شود، مورد توجه این سیاست ها جهت قانونگذاری و در پی آن در امور اجرایی کشور بوده است.

۲-۳. سیاست های کلی برنامه چهارم توسعه

پس از پایان یافتن مدت اجرای قانون برنامه سوم توسعه و در پی ابلاغ سند چشم انداز، سیاست های کلی برنامه چهارم که براساس سند مذکور، نخستین برنامه دوران بیست ساله بود، در تاریخ ۱۳۸۲/۹/۲۰، از سوی مقام معظم رهبری ابلاغ گردید. در مقدمه این سیاست ها نیز توجه به چارچوب این سیاست ها و نقاط مورد تکیه در آن، جهت تدوین برنامه ای جامع و عملیاتی برای دوره پنج ساله، به عنوان انتظاری بجا از قوای مجریه و مقننه جهت تدوین، تصویب و اجرای برنامه مذکور، مورد اشاره قرار گرفت. در این سیاست ها نیز همانند سیاست های برنامه سوم برخی از مؤلفه های کار شایسته

به صورت صریح و روشن مورد تأکید و توجه قرار گرفت تا سرلوحه سیاست‌گذاری و قانونگذاری در این زمینه قرار گیرد.

شاید بتوان توجه به حمایت‌های اجتماعی در این سیاست‌ها را یکی از محوری‌ترین بندهای این سیاست‌ها دانست. «ایجاد نظام جامع تأمین اجتماعی در جهت حمایت از حقوق محرومان و مستضعفان و مبارزه با فقر»^(۲۵) امر مهمی است که در این سیاست‌ها، مورد توجه قرار گرفته که این خود نشان از اهمیت این مقوله در این سیاست‌هاست. در همین راستا «اصلاح نظام اداری و اقتصادی جهت بهبود تأمین کرامت و معیشت کارکنان»^(۲۶) همچنین «حمایت از تأمین مسکن گروه‌های کم‌درآمد و نیازمند»^(۲۷) قابل توجه بوده و مدعای گفته شده را تأیید می‌نماید.

توجه و تأکید مجدد بر «ایجاد اشتغال مولد و کاهش نرخ بیکاری»^(۲۸) به عنوان یکی از بارزترین مؤلفه‌هایی که کار شایسته به دنبال تحقق آن است، امر دیگری است که در این سیاست‌ها مورد توجه قرار گرفته و نشان از اهمیت این موضوع جهت قانونگذاری در این راستا دارد.

۴-۲-۲. سیاست‌های کلی برنامه پنجم توسعه

سیاست‌های کلی برنامه پنجم توسعه جهت تهیه و تدوین قانون برنامه پنج‌ساله پنجم کشور نیز با هدف جهت‌گیری و دستیابی به اهداف مرحله‌ای متناسب با سند چشم‌انداز، در ۱۳۸۸/۱۰/۲۱، به رئیس‌جمهور ابلاغ گردید. این سیاست‌ها نیز دارای برخی از احکامی است که به‌نوعی با مؤلفه‌های کار شایسته مرتبط بوده و دربرگیرنده مؤلفه‌های مذکور است. «تلاش در جهت رفع دغدغه‌های شغلی جوانان»^(۲۹) نشان از توجه به‌بعد اشتغال قشرهای مذکور در این سیاست‌ها دارد. همچنین «اصلاح نظام اداری و قضایی در جهت تأمین کرامت و معیشت کارکنان»^(۳۰) خود نشان از توجه این سیاست‌ها در بعد اجتماعی به این مهم است. باید از نظر گذراند که موضوع اصلاح نظام اداری و قضایی جهت تأمین کرامت و معیشت کارکنان، آن‌چنان از اهمیت والایی برخوردار گردیده است که در سیاست‌های کلی برنامه‌های توسعه قبلی نیز بر آن تکیه شده و مورد توجه قرار گرفته بود. در فصل مربوط به امور اقتصادی این سیاست‌ها، گسترش عدالت اجتماعی با تنظیم همه فعالیت‌های مربوط به رشد و توسعه اقتصادی بر پایه عدالت اجتماعی و کاهش فاصله میان درآمدهای طبقات و رفع محرومیت از قشرهای کم‌درآمد با تأکید بر انجام اقدامات

ضروری جهت کاهش نرخ بیکاری در کشور، تأمین بیمه فراگیر و کارآمد و گسترش کمی و کیفی نظام تأمین اجتماعی و خدمات بیمه درمانی،^(۳۱) از جمله مؤلفه‌های کار شایسته است که مورد توجه و تأکید قرار گرفته است که خود نشان از توجه این سیاست‌ها به این مقوله در جهت گسترش عدالت اجتماعی است.

این سیاست‌ها ضمن تأکید مجدد بر مقوله اشتغال، رشد مناسب اقتصادی در کشور با تأکید بر ارتقاء و هماهنگی میان اهداف توسعه‌ای آموزش، بهداشت و اشتغال با غایت رسیدن به شاخص توسعه انسانی به سطح کشورهای با توسعه انسانی بالا در پایان برنامه پنجم،^(۳۲) از جمله دیگر اموری است که مورد انتظار قرار گرفته و از جمله سیاست‌های پیشرو جهت قانونگذاری و اجرا در کشور شناخته شده است. این سیاست‌ها همچنین دارای برخی از احکام در جهت ارتقاء کرامت انسانی افراد جامعه و حمایت از آزادی‌های مشروع و صیانت از حقوق اساسی ملت است^(۳۳) که در جای خود قابل توجه بوده و با توجه به برخی از مؤلفه‌های کار شایسته در این زمینه، می‌توان این امور را براساس احکام مذکور مورد توجه قرار داد.

۲-۲-۵. سیاست‌های کلی اشتغال

همانگونه که گذشت، توجه به مسئله کار و اشتغال یکی از مهم‌ترین موضوعات و وظایف دولت است که محصول آن رشد اقتصادی و رونق تولید داخلی خواهد بود. یکی از برنامه‌هایی که با توجه به اهمیت این موضوع و در راستای تبیین راهبرد مشخص و تنظیم سیاست‌های کلی در این زمینه تعیین‌کننده است، «سیاست‌های سیزده‌گانه کلی اشتغال» است که در ۱۳۹۰/۴/۲۸ از سوی مقام معظم رهبری به‌دستگاه‌ها ابلاغ شد تا به عنوان یک هدف و چشم‌انداز، در اختیار نهادهای ذی‌ربط قرار گرفته تا با تدوین شاخص‌های کلی و جزئی آن، به‌ترسیم برنامه عملیاتی ملموس در اقتصاد و جامعه، برای ایجاد و توسعه اشتغال، بپردازند.

بند «۲» این سیاست‌ها در این زمینه اشعار می‌دارد: «آموزش نیروی انسانی متخصص، ماهر و کارآمد متناسب با نیازهای بازار کار (فعلی و آتی) و ارتقاء توان کارآفرینی با مسئولیت نظام آموزشی کشور (آموزش و پرورش، آموزش فنی و حرفه‌ای و آموزش عالی) و توأم کردن آموزش و مهارت و جلب همکاری بنگاه‌های اقتصادی جهت استفاده از ظرفیت آنها». در بخش دیگری از این سیاست‌ها، به «ایجاد فرصت‌های شغلی پایدار با تأکید بر

استفاده از توسعه فناوری و اقتصاد دانش‌بنیان و...»^(۳۴) و نیز «توجه بیشتر در پرداخت یارانه‌ها به حمایت از سرمایه‌گذاری، تولید و اشتغال مولد در بخش‌های خصوصی و تعاونی»^(۳۵) اشاره شده است.

«برقراری حمایت‌های مؤثر از بیکاران برای افزایش توانمندی‌های آنان در جهت دسترسی آنها به اشتغال پایدار»^(۳۶) و «توجه ویژه به کاهش نرخ بیکاری استان‌های بالاتر از متوسط کشور»^(۳۷) از جمله موضوعات دیگری است که جهت حمایت‌های اجتماعی از بیکاران و ریشه‌کن کردن بیکاری و یا تقلیل آن، به عنوان بزرگ‌ترین مانع بر سر اشتغال مولد، مورد تأکید سیاست‌های مذکور قرار گرفته که از این رو، قابل توجه است.

نتیجه‌گیری

کار شایسته، به عنوان موضوعی جدید در عرصه بین‌الملل کار و با هدف حمایت از کرامت انسانی کارگر مطرح شده است. جمهوری اسلامی ایران نیز از سویی ضمن عضویت در سازمان بین‌المللی کار موظف است به مقابله‌نامه‌های سازمان مذکور ملحق گردد و از سوی دیگر با توجه به ماهیت اسلامی و تأکید بر کرامت و ارزش والای انسانی به عنوان یکی از پایه‌ها و ارکان این نظام، می‌توان بیان داشت که قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به عنوان بالاترین سند حقوقی در کشور دارای اصولی متعدد در تأکید کرامت انسانی و مؤلفه‌هایی است که کار شایسته نیز در پی تحقق آن‌هاست. تحلیل مؤلفه‌های مذکور در فصل مربوط به اصول کلی و فصل حقوق ملت، همچنین تکلیف دولت به تحقق مؤلفه‌های مذکور، نشان از اهمیت این موضوع از منظر قانونگذار اساسی دارد. توجه به مقوله کار شایسته و مؤلفه‌های آن در سیاست‌های کلی نظام به عنوان جزئی از قانون اساسی و حدود مقرر در آن نیز، خود نشانگر اهمیت این مهم در جمهوری اسلامی ایران و خطوط کلی و سیاست‌های کلان در کشور است. نکته دیگر در این رابطه با عنایت به اصل سلسله مراتب قواعد و هنجارهای حقوق آن است که با توجه به برتری قانون اساسی و سیاست‌های کلی نظام در نظام حقوقی کشور، امور مذکور باید مطمح نظر و سرلوحه امر قانونگذاری و پس از آن اجرایی در کشور قرار گرفته و نباید با آن‌ها مغایرتی داشته باشد. بنابراین می‌توان نتیجه گرفت که کار شایسته در اسناد مذکور به نحو مطلوبی متجلی شده است.

یادداشت‌ها

1- Decent Work

2- Fundamental Principles and Rights at Work.

۳- مقاله‌نامه‌های شماره ۲۹ (مصوب ۱۹۳۰) و ۱۰۵ (مصوب ۱۹۵۷).

۴- مقاله‌نامه‌های شماره ۸۷ (مصوب ۱۹۴۸) و ۹۸ (مصوب ۱۹۴۹).

۵- در این زمینه مقاله‌نامه‌های شماره ۱۰۰ (مصوب ۱۹۵۱) و ۱۱۱ (مصوب ۱۹۵۸)، قابل اشاره‌اند.

۶- در این زمینه مقاله‌نامه‌های شماره ۱۳۸ (مصوب ۱۹۷۳) و ۱۸۲ (مصوب ۱۹۹۹).

7- Productive Employment

8- Social Protection

9- Social Dialogue

۱۰- در تأیید جایگاهی که قانون اساسی برای کرامت انسانی در نظر گرفته است، توجه به مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی حائز اهمیت است. در این خصوص نایب‌رئیس مجلس مذکور بیان می‌دارد: «پایه دیگر این نظام، کرامت و ارزش والای انسان و پرورش گوهر الهی نهفته در اوست؛ چراکه در جمهوری اسلامی، انسان خلاصه موجودات و اشرف موجودات متکامل عالم طبیعت است و پرورش گوهر الهی نهفته در او چیزی است که انسان را بسوی تکامل می‌کشانند. مسأله کرامت و ارزش انسان، جزء جهان‌بینی اسلامیت. آزادی و اختیار انسان در ساختن سرنوشت خود نیز، پایه است. بنابراین مقصود از مسئولیت انسان در این فراز، آن است که اولاً، انسان مسئول ساختن خویش است و در همه نظام‌های قانونی، که برپایه قانون اساسی، در آینده وضع خواهیم کرد، اثر تعیین‌کننده دارد...» (صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی...، ۱۳۶۴، ج ۱: ۲۱۳).

۱۱- بند «۹» اصل سوم قانون اساسی.

۱۲- بند «۱۲» اصل سوم قانون اساسی.

۱۳- بند «۷» اصل سوم قانون اساسی.

۱۴- قرآن کریم در این زمینه با صراحت و خطاب به عامه مردم اعلام می‌کند، که هیچ‌یک از امور از جمله جنسیت و طایفه و قبیله و غیره باعث امتیاز و برتری افراد نبوده و تنها آن چیزی که ملاک برتری و امتیاز است، تقوا و درستکاری است.

۱۵- «حیثیت، جان، مال، حقوق، مسکن و شغل اشخاص از تعرض مصون است، مگر در مواردی که قانون تجویز کند».

۱۶- «هرکس مالک حاصل کسب و کار مشروع خویش است و هیچکس نمی‌تواند بعنوان مالکیت نسبت به کسب و کار خود، امکان کسب و کار را از دیگری سلب کند».

۱۷- نایب‌رئیس مجلس مذکور در توجیه این بند بیان می‌دارد: «ما می‌خواهیم به سمتی برویم که با این اصل، کارگر نه مورد استثمار فرد قرارگیرد، نه دولت. اگر امکانات کار برای او فراهم شود و زمام امورش بدست کارفرمای بزرگ شخصی یا دولتی نبود، این هدف تأمین خواهد شد.» (اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ج ۳: ۱۴۶۹).

۱۸- نایب‌رئیس مجلس بررسی نهایی قانون اساسی در این خصوص اشاره می‌کند: «عواملی که می‌تواند مانع چنین فرصتی برای خودسازی فرد باشد، گاهی زیادی کار است، گاهی شکل کار و گاهی محتوای کار است؛ از این رو به هر سه عامل اشاره شده است» (اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ج ۳: ۱۴۸۰).

۱۹- ایشان در برهه‌های مختلف به بیان سیاست‌های نظام می‌پرداخته‌اند. در ۲۴ آذرماه سال ۱۳۶۱، ایشان فرمان هشت ماده‌ای خود را در خصوص لزوم اسلامی‌شدن نظام قضایی کشور صادر کردند، همچنین نمونه بارز چنین سیاست‌هایی، در ۱۱ مهرماه ۱۳۶۷ تحت عنوان «سیاست‌های کلی نظام اسلامی در دوران بازسازی کشور» از سوی ایشان صادر گردیده است (عمیدزنجانی، ۱۳۸۷: ۲۵۶).

۲۰- نک: صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، بی‌جا: ۱۳۶۹، ج ۲ و ج ۳، جلسات هفدهم و سی‌وسوم.

۲۱- «مجلس شورای اسلامی در عموم مسائل در حدود مقرر در قانون اساسی می‌تواند قانون وضع کند».

۲۲- جهت مشاهده و دسترسی به سیاست‌های مذکور نگ:

<http://maslahat.ir/DocLib2/Approved/Policies/Offered/General/Policies.aspx>

۲۳- در سال ۱۳۸۷ در مجمع تشخیص مصلحت نظام، مسئله «افق آینده ایران اسلامی» مطرح شد تا براساس آن، سیاست‌های کلی نظام از انسجام بیشتری برخوردار گردد. براین اساس این نهاد، تدوین سندی به نام سند چشم‌انداز را در برنامه کاری خود قرارداد که پس از اصلاحاتی از سوی مقام معظم رهبری در تاریخ ۱۳۸۲/۷/۲۶، تأیید و به قوای سه‌گانه ابلاغ شد (به نقل از سایت رسمی مجمع تشخیص مصلحت نظام، به‌نشانی:

<http://maslahat.ir/DocLib2/Approved Policies/Offered General Policies.aspx>).

۲۴- بند «۲۸» سیاست‌های کلی برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران، ابلاغی ۱۳۷۸/۳/۱.

۲۵- بند «۱۳» سیاست‌های کلی برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران، ابلاغی ۱۳۸۲/۹/۲۰.

۲۶- همان، بند «۱۷».

۲۷- همان، بند «۴۱».

۲۸- همان، بند «۳۴».

۲۹- همان، بند «۱۳».

۳۰- همان، بند «۱۴».

۳۱- همان، بندهای «۳۴» و «۳۵».

۳۲- همان، بند «۳۱».

۳۳- فصل امور سیاسی سیاست‌های کلی برنامه پنجم توسعه.

۳۴- بند «۳» سیاست‌های کلی اشتغال، ابلاغی ۱۳۹۰/۴/۲۸.

۳۵- همان، بند «۴».

۳۶- همان، بند «۱۱».

۳۷- همان، بند «۱۲».

منابع و مأخذ

الف) فارسی و عربی

- ابدی، سعیدرضا (۱۳۸۶)، تحلیل کار شایسته در جمهوری اسلامی ایران، رساله دکتری، تهران: دانشگاه شهید بهشتی (ره).
- اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی (۱۳۶۴)، صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهائی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: مجلس شورای اسلامی، چاپ اول.
- النیسابوری، مسلم بن حجاج (بی‌تا)، صحیح مسلم، بی‌جا: مرکز المعلومات الاسلامیه، ج ۸.
- استوارسنگری، کورش (۱۳۸۷)، حقوق تأمین اجتماعی، تهران: نشر میزان.
- سپهری، محمدرضا (۱۳۸۱)، حقوق بنیادین کار، تهران: مؤسسه کار و تأمین اجتماعی.
- سپهری، محمدرضا (۱۳۸۲)، کار شایسته، تهران: مؤسسه کار و تأمین اجتماعی.
- طباطبایی مؤتمنی، منوچهر (۱۳۷۵)، حقوق اساسی، تهران: نشر میزان.
- عراقی، سیدعزت‌الله (۱۳۹۱)، تحول حقوق بین‌المللی کار، تهران: مؤسسه کار و تأمین اجتماعی.
- عمیدزنجانی، عباسعلی (۱۳۸۷)، کلیات حقوق اساسی ایران، تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد، چاپ سوم.
- قاضی، ابوالفضل (۱۳۸۳)، حقوق اساسی و نهادهای سیاسی، تهران: نشر میزان، چاپ اول.
- مجلسی، محمدباقر (۱۳۷۳)، بحار الأنوار، تهران: انتشارات کتابچی، ج ۱۰۳.
- محدث، جواد (۱۳۸۳)، گفتگوی اجتماعی - فرآیندها، پیامدها، مجله کار و جامعه، شماره ۵۹.
- موسوی، سیدفضل‌الله (۱۳۷۷)، گفتارهایی درباره حقوق کار، تهران: دفتر نشر و فرهنگ اسلامی.
- موسی‌زاده، ابراهیم و همکاران (بی‌تا)، دادرسی اساسی در جمهوری اسلامی ایران، تهران: معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات ریاست جمهوری.
- مهرپور، حسین (۱۳۸۷)، مختصر حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: دادگستر، چاپ اول.

ورعی، سیدجواد (۱۳۸۵)، مبانی و مستندات قانون اساسی به روایت قانونگذار، قم: انتشارات دبیرخانه مجلس خبرگان رهبری.

هاشمی، سیدمحمد (۱۳۸۵)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: نشر میزان، ج ۲.

هاشمی، سیدمحمد (۱۳۸۴)، حقوق بشر و آزادی‌های اساسی، تهران: نشر میزان، چاپ اول.

هرندی، فاطمه (۱۳۸۹)، کار شایسته و نماگرهای آن در ایران، مجله کار و جامعه، شماره ۱۲۸.

ب) لاتین

Juan, Somavia, (1999), **Director-General**, 87th Session of the International Labour Conference, International Labour Office: Geneva.

ILO, (2012), **Convergences: decent work and social justice in religious traditions**, First published, International Labour Office: Geneva.

ج) پایگاه‌های اینترنتی

<http://www.ilo.org>

<http://www.maslahat.ir>

**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

Analysis of decent work in the light of upstream documents in Islamic republic of Iran

Tavakkol Habibzadeh¹ & Hamzeh Ashkboos^{2*}

1- Assistant Professor, Emam Sadegh University.

2- Public law master, Emam Sadegh University.

Abstract

Decent work is a new title with the emphasis on human dignity which has been proposed just for a decade in the international arena.

On the one hand, the entry of this concept into the legal system of Islamic republic of Iran due to Iran's membership in ILO and the accession to some proposed protocols in this field and on the other hand the emphasis on human dignity and its high value as one of Islamic republic of Iran's pillars has caused the analysis of this concept to be considered necessary in the internal legal system in the context of the Islam religion.

Furthermore, according to the differences between Islam and West's view on human being and its dignity, this article while explaining this concept and its components, is to examine these components in the constitution and the general policies in accordance with the mentioned viewpoint as the upstream rules and norms of the Iran's legal system.

The assumption of this article is that the issues in which the decent work is to compliment them and also the realization of these issues as a complete and comprehensive religion in all matters and in all fields of human being based on human dignity have been manifested in a favorable manner in the mentioned documents according to the Islamic nature of Islamic republic of Iran.

Key words

Decent work, components of decent work, human dignity, the constitution, the general policies.

* E-mail: hmz.ashk@gmail.com

The stance of people in the formation of Islamic state

Sohrab Salahi¹ & Ali Fattahi Zafarghandi^{2*}

1- Assistant Professor, Emam Sadegh University.
2- Graduate Student at public Law, Tehran University.

Abstract

The consideration of people's role in the theories concerning the formation of the state is so important in the present day that people's acceptance or rejection is a criterion for the division of the states into the authoritarian and democratic states.

Moreover, since the establishment of the Islamic state is one of the holy legislator's demands for human happiness and realization of the religion in which the fulfillment of that in all periods based on legal resources seems essential, The consideration of people's role in the formation of Islamic state is mandatory.

On this basis, this article strives to explain the role of people in the formation of Islamic state based on the opinions of jurists in Legitimizing to the qualified Velayate-faqih according to the theory of election and appointment. Then the role of people in the formation of Islamic state in religious rules whether rational, scriptural and the conduct of Imams will be examined and in the end, an analysis will be presented according to the mentioned documents and arguments. It seems that the people play an essential role in the formation of Islamic state and realization of the Islamic state is based on their acceptance or rejection. However, the rejection of people will make them responsible in front of God and the other worldly punishments will follow them.

Key words

Islamic state, the people, theory of election, theory of appointment, legitimacy, credibility.

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

The pathology of the government decrees Paradoxes in consideration of the chairman of the parliament

Farid Mohseni¹ & 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

Monitoring on the government decrees is of the most important concerns for all law systems so as to guarantee the hierarchy of laws and the rule of law on public regulations which has been followed whether through political institutions or judiciary institutions.

The monitoring on government decrees has been granted to a political authority by the principles (85) and (138) and also by the former principle 126 of Iran's Constitution in order to have the regulatory, like legislation, evaluated and monitored by a political and dominant-on-law authority.

The result of this monitoring, according to the mentioned principles and the single article of "Law enforcement of principles 85 and 138 about the chairman of the parliament's responsibilities" is the abolition of the decrees contrary to the ordinary laws made by the government cabinet or the committees composed of several ministers. Nevertheless, several of lawyers with some evidence are to justify the non-implementation of these principles and legal materials.

In this article ,citing the mentioned declarations and having them criticized, the writer poses the main reasons of the government decrees Paradoxes with the ordinary laws. Accordingly, the major inconsistencies are due to the abolition and following of some specific interpretations of the law or due to some regulatory or legislative requirements and mistakes.

Key words

Monitoring, chairman of the parliament, the Cabinet, the principles (85) and (138) of the Constitution, the committee of consideration and adjustment of government decrees with laws.

* E-mail: mmghamamy@gmail.com

Meaning, Nature and Supervision of the Implementation of General Policies of Government

Ali Gholami¹ & Ali Bahadori Jahromi^{2*}

1- Assistant Professor, Emam Sadegh University.

2- Ph.D. student of Public Law at Tehran University - Campus Qom.

Abstract

The general policies of the country containing the basis of the orientation of the whole country in all sections is assigned by the Supreme leader based on the the first cause of the 110 principle of the Constitution and unite all the institutions and sections. The main purpose of this policy is to create order in the country which determines the general picture of the country.

The second cause of the 110 principle of the Constitution emphasizes the proper implementation of these policies which is handled by the the Supereme leader, as well. This responsibility which clarifies the necessary nature of these policies and their importance based on the principle of 110 is taken care by the Expediency Discernment Council.

The present article after the analysis of the content and nature of the general policies of the country and determination of the bases and importance of the supervision on the proper implementation of them, criticizes the status quo and emphasizes the necessity of reviewing theses supervision on the proper implementation of thses policies.

Key words

The general policies, Concepts, Nature, Supervised.

* E-mail: a.bahadori.j@gmail.com

Judicial Review over the Non-Governmental Public Institutes and Organizations

Vali Rostami¹ & Seyyed Mojtaba Hosseinipoor Ardakani^{2*}

1- associate professor, Tehran University.

2- Public law master, Tehran university.

Abstract

Judicial review and rule of law to public organizations and authorities is considered to be the Principles of democratic systems and guarantee the individual and social rights of people. Non governmental public institutes and organizations as one of the instances of public affairs, having the authority of public power, have important place in different scenes of Social affairs and management of public affairs of the society, are not exceptions. Judicial control over these kinds of institutes can be counted as an effective tool to make them accountable and responsible and ensure individual rights in dealing with these institutions. To achieve this goal, the existence of law and its fundamental criteria in regard to the legal system of these institutes are necessary. Nevertheless, investigation of the presence of law components in the above mentioned institutes reveals that they suffer from significant weaknesses.

The present article aims to investigate the concept of rule of law and fundamental elements, as the judicial review criteria, and application of these criteria to the legal system of Non governmental public institutes and organizations.

Key words

Judicial review, Rule of law, Non governmental public institutes and organizations, Limitation of power, Court of Administrative Justice.

* E-mail: sm.hosseinipoor@gmail.com

The Duties and Functions of the Federal Constitutional Court

Hossein Khalaf Rezaee^{1*}

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

Abstract

The constitution is the foundation of the national legal system. It has been established for the protection of the individual rights and to ensure the system of independence of powers. To protect this fundamental document and to prevent any deviations or violations of the constitution could not be attained unless an ultimate interpreter has been predicted. Normally, such task vested on the supreme courts, the constitutional courts or the constitutional councils. The federal constitutional court of Germany (FCC) as guardian of the constitution with the goal of ensuring that all agencies follow the constitution was established in 1951. This Court is considered as a mechanism for ensuring public order and for the preservation of the values and principles of the German legal system, particularly the fundamental rights and democratic principles. The constitution is the only criterion for the court decisions.

In this paper, we propose a comparative study of the structure and functions of the FCC as corresponding institution to the Guardian Council of the Constitution of the Islamic Republic of Iran (*Shora-ye Negahban-e Qanun-e Assasi*).

Key words

The Federal Constitutional Court, Constitutional Complaint, Federation, Länder, The Fundamental Rights, The Constitution.

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

Contents

■ The Duties and Functions of the Federal Constitutional Court	1
● Hossein Khalaf Rezaee	
■ Judicial Review over the Non-Governmental Public Institutes and Organizations	27
● Vali Rostami & Seyyed Mojtaba Hosseinipoor Ardakani	
■ Meaning, Nature and Supervision the Implementation General Policies of Government	51
● Ali Gholami & Ali Bahadori Jahromi	
■ The pathology of the government decrees Paradoxes in consideration of the chairman of the parliament	73
● Farid Mohseni & Sayyed Mohammad Mahdi Ghamami	
■ The stance of people in the formation of Islamic state	97
● Sohrab Salahi & Ali Fattahi Zafarghandi	
■ Analysis of decent work in the light of upstream documents in Islamic republic of Iran	121
● Tavakkol Habibzadeh & Hamzeh Ashkboos	

In The Name Of Allah the Compassionate the Merciful

Public Law Researchs Quarterly

Vol. 2, No. 1 - Spring 1392

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 Esmaeili (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