

قلمرو صلاحیت قانونگذاری مجلس شورای اسلامی مطالعه‌ی روابط قوه‌ی مقننه با قوه‌ی مجریه (۸)

سخنران علمی:

آقای دکتر سید محمد حسینی (۱۳۸۹/۰۳/۱۸)

عنوان پژوهش

مفهوم، گستره، کیفیت و اجرای قانون

شماره مسلسل: ۱۳۹۷۰۰۵۴

تاریخ: ۱۳۹۷/۱۰/۲۴



شناسنامه

موضوع:

قلمرو صلاحیت قانونگذاری مجلس شورای اسلامی
مطالعه‌ی روابط قوه‌ی مقننه با قوه‌ی مجریه (۸)

عنوان:

مفهوم، گستره، کیفیت و اجرای قانون

سخنران علمی:

آقای دکتر سید محمد حسینی (۱۳۸۹/۰۳/۱۸)

تدوین و تنقیح:

امیر حسین اصل زعیم

شماره مسلسل: ۱۳۹۷۰۰۵۴

تاریخ انتشار: ۱۳۹۷/۱۰/۲۴

پژوهشکده شورای نگهبان



درآمد

در سال ۱۳۸۹ پیرو مباحث و اختلافات به‌وجودآمده در خصوص صلاحیت‌ها و روابط قوای مجریه و مقننه، مرکز تحقیقات شورای نگهبان سلسله‌نشست‌های علمی - حقوقی را با حضور اساتید برجسته‌ی حقوق دانشگاهی و برخی اعضای سابق شورای نگهبان با موضوع مطالعه‌ی روابط قوه‌ی مقننه با قوه‌ی مجریه برگزار کرد. گزارش این جلسات که با مشارکت کارشناسان و پژوهشگران مرکز تحقیقات برگزار می‌شد، در مجموعه‌ی پیش رو مدون شده است که در اختیار پژوهشگران و محققان محترم قرار می‌گیرد.

این گزارش مربوط به سخنرانی دکتر سید محمد حسینی عضو هیأت علمی دانشکده‌ی حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران با موضوع «مفهوم، گستره، کیفیت و اجرای قانون» است که در تاریخ ۱۳۸۹/۰۳/۱۸ انجام گرفته است.

لازم به ذکر است که مطالب مطرح‌شده در جلسه لزوماً بیان‌کننده‌ی دیدگاه شورای نگهبان و پژوهشکده نیست.

پژوهشکده‌ی شورای نگهبان

طرح بحث

آقای دکتر سید محمد حسینی: بسم الله الرحمن الرحيم، با توجه به موضوع بحث که مبحثی مبتلابه و چالشی است، لازم است ایرادات موجود در محافل علمی و آموزش عالی که به طور اخص، منقطع از واقعیات و بیشتر تئوریک، تقلیدی و ترجمه‌ای و بیگانه از نیازها و جدا از عینیات جامعه است، کنار گذاشته شود و جلسه‌ی بحث به جلسه‌ی گفت‌وگو تبدیل شده و از بیان مسائل تکراری، تئوری‌پردازی‌ها و نقل کردن‌های احیاناً عبث تئوری دوری شود. نکته‌ی دیگر اینکه بحثی که هم‌اکنون بین دو قوه‌ی مقننه و مجریه وجود دارد، بحث خامی است و ممکن است بین اظهارات موافقان و مخالفان نظرای دو قوه تا حدودی جنبه‌های رقابتی یا تبلیغاتی در بین باشد. پس باید کاملاً بی‌طرفانه حرکت و بحث کرد و گرایش‌های سیاسی یا جناحی را در بحث دخالت نداد و اگر در موضوعی تشخیص علمی چیزی خلاف گرایش سیاسی ماست، آن را بیان کنیم، چراکه اگر این‌گونه رفتار کنیم، به وظیفه‌ی خود در خدمت به نظام اسلامی عمل کرده‌ایم. از سوی دیگر، نباید گرایش به افراد در اعلام نظر علمی تأثیرگذار باشد. پس باید درک صحیح از قانون اساسی را بدون توجه به موارد مذکور بیان کرد. در خصوص بحث تقنین و اجرا ابتدائاً باید از نظر گذراند که ممکن است برخی معتقد و موافق صلاحیت عام قانونگذار یا مخالف صلاحیت عام قانونگذار باشند و ممکن است کسی یک قلمرو را اجرای صرف بداند و بگوید قانونگذار برای دخالت در این قلمرو صالح نیست و دیگری قانونگذار را برای تقنین در هر موضوعی صالح بداند. مشکلات به وجود آمده ناشی از این بحث نیست.

- در جلسات گذشته درباره‌ی «مفهوم قانون» مباحثی مطرح شد که بالاخره منظور از قانون چیست؟ آیا قانون یعنی مصوبات مجلس یا اینکه این مفهوم اعم از مصوبات مجلس است. ممکن است زمانی از اصل قانونی بودن جرم سخن گفته شود که اصل

۱۶۷ قانون اساسی نیز مخالف این اصل نیست. از سوی دیگر برخی معتقدند که ارجاع به فقه با قانونی بودن جرم سازگاری ندارد، ولی با توجه به تعریفی که از قانون ارائه می‌شود، فقه نیز مشمول عنوان قانون شود. آیا در نظام‌های «کامن‌لا» که قانون نوشته نیست، اصل قانونی بودن جرم پذیرفته نشده است؟ درحالی‌که ادعای این نظام‌ها پذیرش اصل مذکور است. پس برای تحلیل موضوع باید دقت کرد که قانون یعنی چه و مقصود از قانون چیست؟ نکته‌ی دیگر در این زمینه این است که معمولاً هنگامی که از عبارت «قوانین و مقررات» استفاده می‌شود، از آن چنین استنباط می‌شود که قانون یک چیز است و مقررات چیز دیگری، چراکه قوانین و مقررات هنگامی که با هم می‌آیند، تکرار یکدیگر نیستند. به عبارتی «مقررات» عطف توضیحی نبوده و مقصود از «قوانین» و «مقررات» دو مطلب متفاوت است و مقصود از مقررات، آیین‌نامه‌ها و امثال آن است. حال آیا وقتی که لفظ قانون استفاده می‌شود، آیین‌نامه و اساسنامه یا به‌طور مثال، مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی نیز مشمول این عنوان می‌شود؟ ابتدا باید تکلیف این موضوع روشن شود. همچنین باید روشن شود که وقتی می‌گوییم «قانون»، منظور فقط قانون عادی است یا قانون اساسی نیز مقصود ماست؟ پاسخ به این پرسش‌ها در تصمیم‌گیری نهایی مؤثر خواهد بود. آیا در جلسات گذشته تعریف دقیقی از قانون ارائه شد؟

آقای هادی طحان نظیف: برخی اساتید معتقدند که قانون تعریف دقیقی ندارد و اصلاً نباید دنبال آن بود، چراکه نمی‌توان قانون را تعریف دقیقی کرد. برخی دیگر در تعریف قانون دچار دور می‌شوند و قانون را آن چیزی می‌دانند که مجلس تصویب می‌کند یا تعدادی دیگر بیان می‌کنند که با توجه به اینکه این مفهوم در کشورهای دیگر تعریف نشده است، پس نمی‌توان تعریفی از قانون ارائه داد.

آقای دکتر سید محمد حسینی: این قابل پذیرش نیست که بگوییم پاسخ پرسش را نمی‌دانیم. اگر بخواهیم در این نمی‌دانم، توقف کنیم، این مباحث و مناقشات، الی‌الابد ادامه خواهد داشت. درحالی‌که مقصود از این جلسات کمک به شورای نگهبان است تا به‌عنوان مفسر قانون اساسی و مرجعی که باید پاسخگوی پرسش‌ها و اشکالاتی از این قبیل باشد، بتواند پاسخی ارائه کند که در آن باید خواه‌ناخواه مفهوم قانون، ولو نه بالصراحه معلوم باشد. بنابراین نمی‌توان با این استدلال که هر کس نظری دارد جوابی نداد، یا اینکه منتظر تعریف قانون در بلژیک یا فرانسه باشیم.

آقای ابوالفضل درویشوند: به این نکته توجه کنیم که ممکن است در تعریف قانون دو رویکرد وجود داشته باشد: گاهی ممکن است جدای از قانون اساسی بحث کرد که قانون چیست و چه تعریفی دارد و گاهی نیز ممکن است در پی این باشیم که بفهمیم قانونگذار اساسی در چارچوب اصول قانون اساسی، قانون را چه دانسته و چه تعریفی از آن ارائه کرده است. به عبارت دیگر، سؤال این است که آیا در قالب قانون اساسی و براساس اصول آن، می‌توان مفهوم قانون را تعریف کرد؟ یا باید براساس نظریه‌پردازی یا دکترین بیان شود که مفهوم قانون چیست و پس از آن از این تعریف در تفسیر قانون اساسی استفاده شود. البته برخی معتقدند که براساس اصول قانون اساسی نمی‌توان نسبت به تعریف ماهوی قانون مبادرت ورزید و در قانون اساسی برای قانون صرفاً معیار شکلی در نظر گرفته شده است. برخی دیگر از اساتید معتقدند که چون اصل قانون اساسی به قانون ارجاع داده و بیان داشته است که «مجلس باید قانون تصویب کند»، پس در تفسیر قانون باید به دکترین مراجعه کرد؛ یعنی از خود قانون اساسی نتیجه گرفته‌اند که برای دریافت مفهوم قانون، باید به خارج از قانون اساسی مراجعه کرد. برخی دیگر نیز بر این باورند که قانون اساسی معیارهایی را در اصول

مختلف دارد که می‌توان از آن اصول قانون اساسی معیارهایی را استخراج کرد و به این نتیجه رسید که مقرره‌ای با چنین ویژگی‌هایی، قانون خواهد بود.

آقای دکتر سید محمد حسینی: اینکه اشاره شد منبع استنباط اینکه قانون چیست، چه یا کجا باشد، اهمیت دارد. باید در پی کشف مقصود قانونگذار بود. دکترین‌ها و مباحث تئوریک زمانی مفید خواهد بود که ناچار از پرداختن به آن‌ها شویم، اما تا زمانی که ناچار به کنکاش دکترین‌ها، تئوری‌ها و نظریه‌ها نشده‌ایم، باید بگوییم قانونگذار اساسی چه می‌گوید و صلاحیت‌ها از دید قانونگذار اساسی یا قانونگذار عادی یا تفاسیری که شورای نگهبان ارائه داده، چگونه است. پس باید به سمت مطالعه‌ی «متن‌محور» حرکت کرد و از متون موجود که در واقع «اسناد مثبت‌ی» اراده‌ی قانونگذار است، مقاصد را استخراج کرد و به پرسش‌های مطرح کنونی پاسخ داد.

آقای محمد جواهری طهرانی: در متون قانونی و به‌طور کلی در نصوصی که شارع اعتبار می‌کند و دیگران هم باید بدان تن دهند، احکام و مفاهیمی وجود دارد که موضوعاتی را که آن احکام می‌خواهد بر آن بار شود، حمل می‌کنند. به‌نظر می‌رسد سخنی که بیان شد، مبنی بر اینکه باید اصل بر این گذاشته شود که اراده‌ی شارع یا مقنن استخراج شود و اگر در آن اجمال یا سکوتی وجود داشت، باید به آن اصول و نصوص فراقانونی رجوع کرد، در مبحث «احکام» صدق کند. ولی در «مفاهیم» اصل بر آن است که شارع و قانونگذار مفاهیم را در معانی‌ای که در جامعه و در بین مخاطبان استفاده و استنباط می‌شود، در خدمت می‌گیرد، مگر اینکه در آن خصوص نص صریحی وجود داشته باشد که شارع مفهوم دیگری را از آن اعتبار کرده باشد. بنابراین به‌نظر می‌رسد تا زمانی که نتوان نصی را از قانون اساسی استخراج کرد که قانون را تعریف کرده باشد، باید به حقوقدانان و عرف و استنباط و فهم آنان از قانون و لفظ آن

رجوع کرد. از این حیث چون موضوع بحث در حیطه‌ی مفاهیم است و نه در حیطه‌ی احکام، پس اگر نص صریح وجود نداشته باشد که اغلب معتقدند چنین نصی در قانون اساسی وجود ندارد، باید برای فهمیدن مفهوم قانون به فهم جامعه از آن مراجعه کرد.

آقای دکتر سید محمد حسینی: گفتیم که باید در خصوص هر موضوع متناسب با آن استدلال کرد. تا جایی که نص به سؤالات پاسخ می‌دهد، ناچاریم در چارچوب نص عمل و حرکت کنیم. اگر سؤال مطرح این بود که نظر شخصی شما چیست یا نظر این هیأت چیست، اشکال مورد اشاره بجا و صحیح بود، اما سؤال اساسی این است که قانونگذار اساسی مقصودش چه بوده است؟ تا جایی که نص پاسخگوی سؤال مذکور باشد، ناچار از جست‌وجو و کشف محتوای نص خواهیم بود. طبیعی است در جاهایی که در متن پاسخی یافت نمی‌شود، باید به مفاهیم یا اصطلاحات عرف مراجعه کرد. همچنین باید توجه داشت که عرف در اینجا به معنای عرف عامیانه نبوده و عرف اهل فن منظور است که ممکن است اختلافاتی نیز بین اهل فن در این رابطه وجود داشته باشد. بر همین اساس باید تبیین نکرد که آیا مقصود از لفظ «قانون»، قانون اساسی با آن کلیات، عمومات و اطلاعاتی که در آن وجود دارد، است؟ که به نظر می‌رسد پاسخ به این پرسش نیازمند کار و تلاش فراوان است و ضروری است در خصوص مفهوم قانون تحقیق شود. همچنین نصوص و مشروح مذاکرات قانون اساسی بررسی و مستدل و مستند و به‌نحو مبسوط مشخص شود که مقصود از اینکه دولت باید در چارچوب قانون عمل کند چیست؟

نکته‌ی دیگر در خصوص «گستره‌ی قانون» است که تبیین این امر نیز تحت تأثیر قانون و مفهوم قانون قابل بررسی است. استاد عمید در این خصوص بیان کردند که «دولت یعنی مجری قانون و برای دولت منطقه‌الفراغی نیست که دولت به تشخیص

خود عمل کند. دولت اگر در جایی به تشخیص خود عمل کرد، یعنی دولت قانونگذاری کرده است و معنای این تداخل قواست». با توجه به آنچه در خصوص ضرورت تبیین مفهوم قانون بیان شد، اگر مفهوم قانون تبیین و تعریف شده بود، اکنون امکان درک صحیح از استدلال مورد اشاره وجود داشت، مضاف بر اینکه در کنار استدلال مذکور، اعتقاد ایشان نیز این است که قانون یعنی مصوبات مجلس. این بیان بدین معناست که دولت در جایی که قانون مصوب مجلس وجود ندارد، نمی‌تواند نسبت به امری اقدام کند که این موضوع قابل پذیرش نیست. بنابراین لازمه‌ی بحث این است که بیان شود این دو عنوان در هم مُلَفَّق و مُدْغَم هستند که مفهوم قانون چیست و قلمرو بسط و شمول آن چقدر و در کجاست؟ در این جا نیز مجری قانون بودن دولت، بحث‌انگیز خواهد شد. به عبارت دیگر تفسیر این مفهوم که دولت قوه‌ی مجریه است، منوط به این است که ابتدا این دو بحث تبیین و قلمرو آن مشخص شود یا اینکه مطرح می‌شود که مجلس نباید در امور اجرایی ورود کند و دخالت قوه‌ی مقننه در امور اجرایی جایز نیست؛ پس باید مشخص شود که امور اجرایی چه چیزی است که نباید در باره‌ی آن‌ها تقنین شود؟ برای نمونه اگر چنانچه مجلس در خصوص ساعات کار ادارات قانون تصویب کند یا تعرفه‌ی ورود اتومبیل به کشور را به صورت دقیق تعیین کند، آیا این دخالت در امور اجرایی تلقی می‌شود؟ بنابراین باید بحث‌های مفهومی گسترده و عمیقی در این خصوص انجام گیرد.

موضوع بعدی «کیفیت قانون» است که این اصطلاح برگرفته از آثار غربی یا «Quality Law» است، با این تفاوت که این اصطلاح در ادبیات حقوقی و قانونی ما شناخته شده نیست. این مفهوم همانند آن است که آرد بی کیفیت و مشکل‌دار تحویل‌ناوایی شود و از او انتظار پخت نان مرغوب وجود داشته باشد که این امر امکان

نخواهد داشت. زمانی که از قوهی مجریه حُسن جریان امور و اجرای صحیح قوانین خواسته می‌شود، لازمه‌اش این است که قانون صحیح و بلااشکال در اختیار او قرار گرفته باشد. اگر در خود قانون و نحوه‌ی قانونگذاری اشکال وجود داشته باشد، تکلیف مجری چیست؟ ضعف تقنینی را باید چه کرد؟ به عبارت دیگر، اگر قوهی مجریه در اجرای قانون احساس خدمت به مردم نکند و حتی گاهی احساس خیانت ناخواسته کند، آیا همچنان قوهی اجرائیه ملزم به تبعیت از قانون است؟ در اینجا مقصود من از قانونگذار خود شورای نگهبان نیز است، چراکه قانونیت قانون بعد از آن است که مصوبه‌ی مجلس در شورای نگهبان تصویب یا تنفیذ می‌شود. یکی از مباحث مطرح این است که قوهی مجریه بعضی از قوانین مصوب را خلاف قانون اساسی یا خلاف شرع می‌داند. این بحث همان است که کیفیت قانون مورد توجه قرار می‌گیرد. الزام یا تردید در الزام قوهی مجریه به تبعیت از قانونی که به رأی‌العین، آن را خلاف شرع، قانون اساسی، مصالح مردم یا خلاف امنیت ملی کشور می‌بیند - ضمن اینکه این قوهی مجریه است که بیشتر با عینیات و واقعیات در تماس است و مسئولیت امور عمدتاً بر عهده‌ی این قوه است و اصطلاحاً قوهی مقننه دستی از دور بر آتش دارد - قابل تأمل است. با توجه به اینکه قوهی مجریه بیشتر درگیر عینیات جامعه است، همواره از تبعیت از قانون و تفکیک قوا و امثال این‌ها بحث می‌شود، درحالی که کیفیت قانون مورد توجه قرار نمی‌گیرد. این نکته نیز حائز اهمیت است که هیچ قانونگذاری معصوم و مطلق نیست و این امری طبیعی است، ولی وقتی کیفیت قانون بدون اشکال نیست، نمی‌توان از شخص مجری، اجرای مرغوب و بلااشکال و به عبارتی حُسن اجرای آن قانون را انتظار داشت.

نقد و نظر

آقای کاظم کوهی اصفهانی: در خصوص بیانات اخیر درباره‌ی کیفیت قانون به نظر می‌رسد که همین استدلال در خصوص لوایح ارسال شده به مجلس نیز صادق است، چراکه ابتکار لوایح مذکور در دست دولت است و براساس همین بحث کیفیت قانون است که مجلس اقدام به دخل و تصرف گسترده در این لوایح می‌کند و بیان می‌دارد که لایحه، بودجه یا برنامه‌ای که دولت ارسال کرده است، از لحاظ کیفی آن متنی نیست که مجلس بتواند آن را تصویب کند و بر همین اساس نیز مبادرت به دخل و تصرف گسترده در آن‌ها می‌کند. بنابراین به نظر می‌رسد در خصوص این امر که قانون باید باکیفیت باشد، بحثی وجود ندارد و بحث در این خصوص است که در مورد کیفیت قانون و کیفی بودن یک مصوبه چه کسی باید حرف آخر را بزند و بگوید این قانون باکیفیت است یا نیست؟ تشخیص این امر با قوه‌ی مجریه است یا مجلس باید بر کیفیت قانون نظارت کند یا در نهایت تشخیص این کیفیت با شورای نگهبان است؟

آقای ابوالفضل درویشوند: در تأیید نکته‌ی مطرح شده‌ی اخیر باید اضافه کرد که ممکن است گاهی مواقع بحث در مورد نقد عملکرد مجلس باشد که قانون باکیفیت تصویب نکرده است و کار کارشناسی صحیحی بر مصوبه‌ای انجام نپذیرفته است و امکان اجرای قانون مذکور وجود ندارد. بنابراین این موضوع به عملکرد مجلس مرتبط است. اما اینکه بیان شود چون مجلس قانونگذاری صحیح و خوبی ندارد پس این صلاحیت و اختیار با توجه به اینکه قوه‌ی مجریه بیشتر با اشکالات و معضلات جامعه آشناست، به این قوه اعطا شود تا اقدام به قانونگذاری کرده و سپس آن را اجرا کند، بحث دیگری است. بحث بر این است که آیا قوه‌ی مجریه می‌تواند قانون وضع کند؟ آیا قوه‌ی مجریه می‌تواند مقررات عام موجد حق و تکلیف وضع کند؟ بحث اصلی این است. ممکن است فردی بپذیرد که عملکرد مجلس قابل دفاع نیست، ولی این ضعف

موجب نخواهد شد که از صلاحیت عام قانونگذاری مجلس کاسته شود و باید الزاماتی را در نظر گرفت که مجلس کیفیت قانون را لحاظ کند.

آقای محمد جواهری طهرانی: به نظر می‌رسد موضوعی که در قسمت قبل مطرح شد، خارج از عنوان و طرح مسئله‌ی این جلسه است. بحث در مورد کیفیت قانونگذاری و اینکه به هر نسی که مصوب مجلس است عنوان قانون داده شود و آن را لازم‌الاجرا بدانیم یا ندانیم، بوده است. این امر که صلاحیت مذکور به قوه‌ی مجریه داده شود، خارج از موضوع است. نکته‌ی دیگر این است که در جمهوری اسلامی ایران در عمل شورای نگهبان کیفیت قانون یا اوصاف یا بایسته‌هایی را که قانون باید رعایت کند، مورد توجه قرار نداده و مجلس نیز به این الزامات تن نمی‌دهد. به نظر می‌رسد توجه به کیفیت و اوصاف قانون از اصول کلی قانون اساسی به خصوص اصول دوم و سوم و به صورت استنباطی از سایر اصول قانون اساسی قابل استنباط است. ولی شورای نگهبان تا به حال هیچ مصوبه‌ای را با این استنباط رد نکرده است، درحالی‌که دخالت شورای نگهبان در این امر موضوع لازم و ضروری است، همان‌گونه‌که شورای قانون اساسی فرانسه در سال‌های اخیر وارد شده و برخی قوانین را به این علت که قانون خوبی نیست یا به استناد برخی اصول فراقانونی، رد کرده است. بنابراین به نظر می‌رسد بحث این نیست که صلاحیت قانونگذاری به قوه‌ی مجریه اعطا شود یا نشود، بحث این است که ناظر عملکرد مجلس تا چه حد صلاحیت ورود به این حوزه‌ها را دارد.

آقای دکتر سید محمد حسینی: به نظر می‌رسد برخی از نکات مطرح‌شده خارج از بحث است، چراکه کسی نگفت که صلاحیت تقنین به دولت اعطا شود. پس در این جا به اصطلاح آسیب‌شناسی می‌شود که با اینکه در نصوص و در قوانین ما مرجع آخر و بیان‌کننده‌ی حرف آخر مشخص است، باز شاهد این بحث‌ها هستیم. پس بحث

پرداختن به این سؤال که حرف آخر را چه کسی باید بزند نیست، چراکه براساس قانون اساسی مطلب روشن و واضح است که مرجع تفسیر قانون اساسی شورای نگهبان و مرجع تفسیر قوانین عادی مجلس شورای اسلامی است. تبعیت از قانون نیز امری بدون خدشه و الزامی است. با وجود همه‌ی این تصریحات چرا اشکالات مذکور پیش آمده است؟ نمی‌توان گفت که قانون اساسی تکلیف را مشخص کرده است و موضوع به بررسی نیاز ندارد، بحث در این‌جا طرح مسئله، آسیب‌شناسی مشکلات و حل‌وفصل آن‌هاست. انتظار این است که قانون درست و صحیح و در اصطلاح مرغوبی وضع شود و سپس انتظار تبعیت و اجرای آن رود. برخی مواقع ثابت می‌شود قانونی حتی از نظر نگارش ادبیاتی نیز دارای اشکال است و در آن تناقض وجود دارد و صدر و ذیل یک ماده با هم سازگار نیست. بنابراین باید در این امور برای کشف راه‌حل بحث و گفت‌وگو صورت گیرد.

آقای ابوالفضل درویشوند: موضوعی که اشاره شد این بود که آیا مباحثی که با عنوان کیفیت قانون به وجود می‌آید، ناشی از این است که صلاحیت‌ها در قانون اساسی مشخص نشده یا ناشی از عملکرد است. برای نمونه در بحث ساعت کاری بانک‌ها، مجلس ورود می‌کند و در مورد اینکه ادارات چه ساعتی کارشان را آغاز کنند، قانون وضع می‌کند. از دگر سو نیز دولت بیان می‌دارد که این امر، امری اجرائی است. آیا این اختلاف نظر بین قوای مقننه و مجریه ناشی از عدم تبیین صلاحیت‌ها در قانون اساسی و عدم صراحت قانون اساسی در اجازه‌ی قانونگذاری مجلس در این حوزه است؟ یا اینکه مسئله مربوط به نوع عملکرد مجلس و شورای نگهبان است؟ به موجب اصل ۷۱ قانون اساسی مجلس دارای صلاحیت وضع هر مصوبه‌ای در محدوده‌ی قانون اساسی و شرع است، پس می‌تواند در خصوص ساعات کاری بانک‌ها نیز مصوبه داشته باشد.

مرجع تشخیص مغایرت مصوبه با قانون اساسی و شرع هم شورای نگهبان است. البته اینکه پشتوانه‌ی علمی مصوبه‌ای باید قوی باشد و دارای کار کارشناسی باشد تا ایرادات نگارشی و محتوایی و مغایرت با قانون اساسی نداشته باشد، امر صحیحی است و شورای نگهبان است که باید نظارت کند که آیا مصوبه‌ی مذکور به هر نحوی دارای مغایرت با قانون اساسی یا شرع است یا خیر؟ بنابراین وقتی که شورای نگهبان بر این امر صحنه گذاشت و بیان کرد که مصوبه‌ای مغایر قانون اساسی و شرع نیست و مصوبه‌ی مذکور تأیید شد، دیگر نمی‌توان در مورد آن بحث کرد. اگرچه می‌توان در خصوص آن بحث علمی نمود و ایرادات آن را مطرح کرد، اما از نظر اجرایی و حاکمیتی آیا می‌توان ان‌قلت آورد که این مصوبه قانون نیست؟ آیا از نظر مبانی می‌توان در عرصه‌ی اجرایی چنین سؤالی را مطرح کرد؟

آقای دکتر سید محمد حسینی: سؤال این است که آیا فرد نانو می‌تواند به این استناد که آرد مشکل‌دار و نامرغوب به او داده شده و در عوض به او گفته شده که کیفیت نان مهم نیست و چون تو نانوایی وظیفه‌ی طبخ نان را داری، اعتراض کند و بگوید در صورت طبخ نان بی‌کیفیت مورد اعتراض مردم قرار خواهد گرفت؟ آیا اعتراض فرد مذکور رواست یا خیر؟ این موارد همگی طرح سؤال است و به آسیب‌شناسی نیاز دارد. اینکه آیا دولت می‌تواند از اجرای قانونی به این استناد که قانون مذکور برخلاف مصالح است، سرباز زند یا اینکه امکان سرباز زدن دولت از اجرای قانون مذکور وجود ندارد و وی ملزم به اجرای قانون است، هرچند معتقد باشد که قانون مذکور به ضرر کشور و ملت است، یک سؤال اساسی است و باید مورد بحث و بررسی کارشناسی قرار گیرد، چراکه به‌نظر می‌رسد در کشورهای پیشرفته چنین بحثی ناظر بر ضعف در قانونگذاری وجود نداشته باشد و اگر هم بوده، به‌ندرت

پیش آمده است. با آنکه در این کشورها مشکل ایراد نظام قانونگذاری کمتر وجود دارد، ولی اصطلاح «کیفیت قانون» یا علت پیدایش موضوعاتی همچون «حکمرانی خوب» در این کشورها ناشی از خردده‌گیری به قانون و امثال این موارد بوده است. ولی این امر در نظام حقوقی ما زیاد پیش می‌آید که می‌توان یکی از دلایل آن را نوپایی و عدم بلوغ نظام قانونگذاری کشور پس از انقلاب با توجه به عمر کم آن دانست. بنابراین در این جا به دنبال طرح مسائل و نه ارائه پاسخ نهایی به سؤالات هستیم. پس باید ابتدائاً موارد طرح و سپس دسته‌بندی شود.

مسئله‌ی دیگر در خصوص «اجرای قانون» است. اجرای قانون به چه معناست؟ اینکه گفته می‌شود دولت مجری قانون است، چه معنایی در بردارد؟ آیا مقصود از اجرای قانون، اجرای کلمه به کلمه و تحت‌اللفظی لفظ‌گرایانه اخباری بدون هیچ‌گونه دخل و تصرفی است یا اینکه مقصود از اجرای قانون، اجرای آن با توجه به روح قانون و اهداف قانونگذار است. اگر پاسخ به این پرسش پاسخ اولی باشد که دولت تنها مجری لفظ به لفظ قانون است و حق هیچ‌گونه دخل و تصرفی در قانون ندارد، کار برای دولت سخت خواهد شد، چراکه در مورد قوه‌ی قضاییه بحث رویه‌ی قضایی مطرح است یا در رشته‌ی جزا بحث سیاست جنایی قضایی وجود دارد؛ یعنی سیاست جنایی تقنینی لازم است، اما کافی و کارآمد نیست و این مرجع قضایی است که باید حق دخل و تصرف قابل قبولی را در متون داشته باشد که برخی از آن به عرفان حقوقی تعبیر کرده‌اند. آیا چنین عرفان حقوقی در خصوص دولت نیز قابل تصور است؟ با توجه به اینکه در قانون اساسی، در کنار اجرای صحیح قوانین، حُسن اجرای امور نیز مطرح شده، آیا بدین معنا نیست که تنها اجرای قانون کافی نیست و نیاز دیگری نیز وجود دارد. آیا مقصود از اجرا این است؟ برای نمونه ماده‌ی ۸۷ قانون

مدیریت خدمات کشوری مقرر داشته است که «ساعات کار کارمندان دولت چهل و چهار ساعت در هفته می‌باشد»، حال دولت با توجه به روزه‌دار بودن کارمندان در ماه رمضان و با توجه به برهم خوردن ساعات خواب کارمندان، در ساعت کار آن‌ها تغییراتی ایجاد می‌کند و احیاناً چند ساعت از مقرره‌ی قانونی کم خواهد شد. با این بیان اگر قائل به اجرای لفظ‌گرایانه‌ی قانون باشیم، در این مورد دولت خلاف قانون عمل کرده است، زیرا نتیجه‌ی مصوبه‌ی هیأت دولت این است که آن مقرره‌ی قانونی در خصوص ساعت کاری کارمندان در هفته کاسته شده و این تخلف از قانون است. اما چنانچه قائل به اجرای قانون با توجه به روح قانون و هدف قانونگذار باشیم، این امر هرچند خلاف ظاهر قانون است، ولی مغایر روح قانون محسوب نمی‌شود و بلااشکال تلقی خواهد شد، چراکه قانونگذار به بهره‌وری کاری یا به عبارتی به بهینه‌سازی مصرف وقت نیز عنایت داشته است. هیأت دولت نیز با توجه به این مقصود قانونگذار نسبت به کاهش ساعت کاری کارمندان در ماه رمضان اقدام کرده است. بنابراین بین اینکه قائل به مجریه بودن دولت به معنای لفظ‌گرایانه یا اینکه معتقد به مجریه بودن دولت به معنای هدف‌گرایانه باشیم تفاوت بسیاری وجود دارد و این نکته‌ی مهمی است که شاید بخشی از مناقشات موجود به این امر بازمی‌گردد که در ادعای اینکه دولت خلاف قانون عمل می‌کند، اندکی دیدگاه لفظ‌گرایانه حاکم است و بی‌توجهی به روح قانون را که در خود قوانین نیز مورد توجه قانونگذار قرار گرفته است، در بردارد. عنایت به همین مهم بوده است که قانونگذار اساسی در اصل ۱۳۸ قانون اساسی، علاوه بر متن قوانین به روح قوانین نیز اشاره کرده و بیان داشته است که «مفاد مصوبات هیأت وزیران و یا بخشنامه‌های وزرا نباید با متن و روح قوانین مخالف باشد». بنابراین نیاز است تا در این خصوص نیز تحقیق و کنکاش علمی صورت گیرد

و با توجه به متون مختلف بررسی و پاسخ داده شود که آیا دولت نیز در کنار رویه‌ی قضایی و همانند آن مجاز است مقداری رویه‌ی خاص خود و به تعبیری رویه‌ی اجرایی به‌عنوان یک ضرورت داشته باشد؟ و اگر پاسخ به این پرسش مثبت است، حدود و ثغور رویه‌ی مذکور چگونه خواهد بود؟ پس اگر قائل به اجرای معناگرایانه یا به تعبیری اجرای روح‌گرایانه‌ی قوانین برای دولت شویم، باید سقف این امر برای دولت تبیین و مشخص شود، چراکه ممکن است دادن اجازه‌ی استفاده از رویه‌ی اجرایی با توجه به نگاه روح‌گرایی، دولت را در معرض تخطی فاحش از قوانین قرار دهد. بنابراین توجه به نکات چهارگانه‌ی مطرح‌شده در این جلسه و بحث و بررسی آن‌ها برای حل مشکلات امری لازم و ضروری است.

آقای محمد بهادری جهرمی: با توجه به اینکه در این جلسه بیشتر بر روی مباحث کاربردی تکیه شد، پاسخ به پرسشی در کلیت موضوع می‌تواند حل‌کننده‌ی بسیاری از مسائل باشد، چراکه بحث‌هایی که صورت می‌گیرد، باید به ارائه‌ی نظریه‌ی تفسیری از قانون اساسی برای حل بخش عمده‌ای از مشکلات منجر شود. در خصوص بحث تقنین و اجرا در طول جلسات گذشته مباحث و فرضیه‌های مختلفی مطرح شده که طیف وسیعی از راهکارها را در برداشته است. برخی از اساتید دولت را صرفاً به اجرای قانون محدود کرده و معتقد بودند که مجلس می‌تواند هر امری را در قالب قانون وضع کند و حتی می‌تواند جایگزین قوه‌ی قضاییه شود و نیز می‌تواند به تصویب قانونی که دربرگیرنده‌ی اخراج استادی از دانشگاه باشد، مبادرت ورزد. در مقابل برخی دیگر مطرح کردند که صلاحیت قانونگذاری مجلس می‌تواند تنها به مواردی که در قانون اساسی مانند معافیت یا بخشودگی مالیاتی یا تعیین مجازات و غیره تصریح شده است، تفسیر و محدود شود و باقی موارد در صلاحیت دولت است.

با توجه به مباحثی که در این زمینه مطرح شد و گفتیم که تکلیف ظاهر قانون اساسی روشن و صلاحیت‌ها معلوم و واضح و تفوق قانونگذاری با مجلس و تکلیف اجرا نیز با دولت است، سؤالی که در این زمینه مطرح است این است که با توجه به قانون اساسی موجود و با عنایت به صلاحیت تفسیری شورای نگهبان از قانون اساسی تا چه حد می‌توان به مواردی همچون روح قانون اساسی، اصول فراقانون اساسی، شرع یا این قبیل موارد استناد کرده و اقدام به تفسیری متفوق‌القول کرد که این تفاسیر در عمل به اضافه کردن چند اصل به قانون اساسی منجر شود؟ برای نمونه یک مورد بیان می‌شود، ببینید آیا می‌توان در این زمینه اقدام به تفسیر قانون اساسی با کیفیتی که بیان شد کرد؛ با عنایت به مشروح مذاکرات قانون اساسی سال ۵۸، بارها نمایندگان خبرگان قانون اساسی مطرح کردند که مجلس قانونگذار نداریم و قانونگذار خدا و سنت است و مجلس، تنها باید مجلس برنامه‌ریزی باشد. در قانون اساسی نیز مواردی با همین نگاه وجود دارد. از جمله در مقدمه‌ی قانون اساسی اشاره شده است که «قانونگذاری مبین ضابطه‌های مدیریت اجتماعی است که بر مدار قرآن و سنت جریان می‌یابد». با این بیان می‌توان به مواردی از این قبیل و اصول فراقانون اساسی، شرع و دیگر موارد استناد و بیان کرد که اصلاً مجلس صلاحیت تعیین جزئیات امور مانند اینکه بگوید قیمت گاز چند ریال اضافه شود یا فلان جاده کشیده شود یا فلان پروژه انجام گیرد، به‌جز مواردی را که در قانون اساسی مانند تعیین مجازات و مالیات و... تصریح شده است، ندارد و تنها باید سیاستگذاری کند. از آن سو نیز تبیین تمام راهبردهای جزئی اجرایی در قالب صلاحیت آیین‌نامه‌گذاری و با رعایت اصل برتری قانون عادی بر آیین‌نامه، با دولت باشد. همچنین چنانچه مجلس به تشخیص خود صلاحیت‌های آیین‌نامه‌گذاری دولت را مغایر قوانین مصوب دید، می‌تواند جلوی آن‌ها را با

راهکارهای موجود در اصول ۸۵ و ۱۳۸ بگیرد و بر آن‌ها نظارت کند و غیر از آن، فقط راهبردهای کلی را تعیین و تمام انرژی خود را مصروف نظارت سیاسی بر دولت در جهت حرکت دولت در جهت اجرای مصوبات مجلس کند. حال با توجه به اینکه از نص و ظاهر قانون اساسی چنین راهبردهایی استنتاج نمی‌شود، سؤال مطرح این است که آیا قانون اساسی دارای چنین ظرفیتی است که با نظریه‌ای تفسیری چنین راهبردی را که معتدل‌تر از راهبردهای دیگر به نظر می‌آید، ارائه کند یا اینکه اصلاً امکان ارائه‌ی چنین نظری با توجه به نبود ظرفیت مذکور در قانون اساسی وجود ندارد؟ در صورت پاسخ مثبت به پرسش مطرح، شورای نگهبان به‌عنوان مقام مفسر در این زمینه، با استناد به چه مواردی چنین صلاحیتی را دارا خواهد بود؟

آقای دکتر سید محمد حسینی: در خصوص نکته و سؤال بیان‌شده که بحثی محتوایی را مطرح کرد، باید توجه داشت که نباید قانون اساسی را وحی منزل و خالی از اشکال دانست و برخی ایرادات و اشکالات به قانون اساسی موجود وارد است. اما نکته‌ی حائز اهمیت در این خصوص این است که تا زمانی که بازبینی و بازنگری و اصلاح در متن فعلی قانون اساسی به‌عمل نیامده است، ناچار از استنباط و فهم و عمل مسائل در این چارچوب هستیم. اما سؤال مطرح این بود که آیا برای حل مشکلات موجود در چارچوب تفسیر قانون اساسی امکان پاسخ دادن به این پرسش‌ها و مشکلات وجود دارد یا متنفی است؟ در پاسخ به این پرسش باید گفت که چاره‌ای جز این نیست و ناچار خواهیم بود که در چارچوب تفسیر و پاسخی که شورای نگهبان ارائه می‌کند، به دعوای و مناقشات فیصله دهیم، اگرچه نتیجه ممکن است ایده‌آل و کمال و مطلوب نباشد. پس باید این کار انجام گیرد و نتیجه‌ی آن بررسی و تبیین شود. همچنین در این زمینه باید اضافه کرد که نمی‌توان مشکلات نظام را با این استناد که در

قانون اساسی یا در شورای نگهبان چنین امری شدنی نیست و ظرفیت آن وجود ندارد، معطل گذاشت و در این زمینه اقدامی نکرد، چراکه هیچ محذوری از این محذور بالاتر نیست. بنابراین به ناچار باید با اصول موجود و متن فعلی قانون اساسی نسبت به اصلاح امور و حل مشکلات و پاسخ به پرسش‌ها اقدام کنیم. فرض بفرمایید در مورد بحثی که در خصوص صلاحیت قانونگذار مطرح شد، خلطی صورت گیرد، به این صورت که داشتن صلاحیت عام قانونگذاری با بالفعل بودن تقنین خلط شود و اشکال پیش بیاید، یعنی بدین علت که پاسخ این است که قانونگذار صلاحیت قانونگذاری در هر موضوعی را داراست، پس در مورد همه‌ی موضوعات در حال حاضر دارای قانون هستیم که به نظر نمی‌رسد این‌گونه نتیجه‌گیری صحیح و منطقی باشد و امر بدین صورت نبود و نخواهد بود، چراکه امکان این امر وجود ندارد. این موضوع در خصوص حدود و تعزیرات نیز قابل تسری است؛ حدود، مجازات‌های تقنین‌شده و تعزیرات مجازات‌های اجرایی‌اند که به قاضی به‌عنوان فرد مجری در این زمینه واگذار شده‌اند. بنابراین نباید بین صلاحیت داشتن قانونگذار برای وضع قانون راجع به هر موضوعی و اینکه همیشه در مورد هر موضوعی قانون وجود دارد، خلط کرد. این خلط ساده چنین اشکالات عظیمی را به وجود آورده است. درحالی‌که امر بدین‌گونه نبوده و نخواهد بود و امکان ندارد که قانونگذار در خصوص همه‌ی موضوعات ولو موضوعات پیش‌بینی‌ناپذیر و آبی‌الوقوع، اقدام به قانونگذاری کرده باشد و در همه‌ی زمینه‌ها قانون وجود داشته باشد. پس ناچار از این امر خواهیم بود که برای قوه‌ی مجریه نیز قائل به برخی صلاحیت‌های تصمیم‌گیری شویم که این موضوع بحثی محتوایی است و از موضوع و چارچوب زمانی کنونی خارج است.

امام خمینی (ره):

و از شورای محترم نگهبان می‌خواهم و توصیه می‌کنم، چه در نسل حاضر و چه در نسل های آینده که با کمال دقت و قدرت و طایف اسلامی و ملی خود را ایا و تحت تاثیر بیچ قدرتی واقع شوند و از قوانین مخالف با شرع مطر و قانون اساسی بدون بیچ ملاحظه ای جلوگیری نمایند.

(صحیفه امام ج ۲۱، ص ۴۲۲)



بزهشکده شورای نگهبان

آدرس: تهران، خیابان شهید سپهبد قرنی،
کوچه شهید دهقانی نیا (خسرو سابق)، پلاک ۱۲
صندوق پستی: ۱۴۶۳ - ۱۳۱۴۵
تلفکس: ۰۲۱ - ۸۸۳۲۵۰۴۵
info@shora-rc.ir
www.shora-rc.ir