

Logical Principles about the Method of Demarcation between Legislation and Implementation in the Light of Philosophy of Aietibaries¹

Received: 2022-07-01

Accepted: 2022-08-05

—Baqir Azad-Bakht *



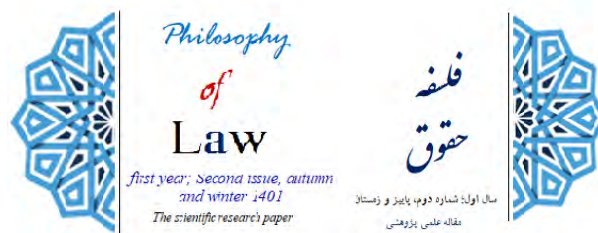
Vol.1/No.2/ autumn and winter 2022

There has always been various debates in the society, among politicians and lawyers due to failure to clarify the exact demarcation between implementation and legislation and between legislative authority of the parliament and the government in the legal system. However, there has not been a basic methodical discussion, especially based on Islamic philosophy and the theory of Aietibaries, in this regard. This article tries to explain the basics of philosophy of Aietibaries and the method of synthesis and analysis in applying it to social, political and legal structures in order to find the logical principles of examining legal Aietibaries and their analysis and synthesis. The hypothesis of this research is that there is a Aietibaric structure and image, as the focus and axis of its related legal works, in every legal Aietibar. One can explain, describe and infer the identity of this structure and its effects using the Aietibaric analysis and synthesis method.

Keywords: legislation and implementation, Aietibaries, analysis and synthesis, fundamental rights, Aietibaric structures, legal interpretation.

1. The Aietibari is a term in Islamic philosophy and it refers to concepts such as Metaphor, Hypothetical, Contractual.

* Student of kharij level in the Islamic Seminary, Ph.D. student of Philosophy of Law, Baqir Al-Olum University (PBUH), Qom (baqer.azadbakht@yahoo.com).



اصول منطقی درباره روش مرزبندی قانون گذاری از اجرا در پرتو فلسفه اعتباریات

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۵/۰۱

تاریخ تأیید: ۱۴۰۱/۰۶/۰۵

باقر آزادبخت^۱



عدم تبیین مرز دقیق اجرا و قانون گذاری و صلاحیت قانون گذاری مجلس از دولت در نظام حقوقی، همواره موجب بحث های مختلفی در سطح جامعه، سیاسیون و حقوقدانان بوده است. با این حال، بحثی مبنایی و روشی، به ویژه مبتنی بر فلسفه اسلامی و نظریه اعتباریات پیرامون آن شکل نگرفته است.

نوشتار حاضر، می کوشد که مبانی فلسفه اعتباریات و روش ترکیب و تحلیل را در تطبیق بر ساختارهای اجتماعی، سیاسی و حقوقی تبیین کند تا از رهگذر آن، به ترسیم اصول منطقی بررسی اعتباریات حقوقی و تحلیل و ترکیب آنها برسد. فرضیه تحقیق، این است که در هر اعتبار حقوقی، یک سازه و تصویر اعتباری به عنوان کانون و محور آثار حقوقی مرتبط با آن وجود دارد. هویت این سازه و آثار آن، از طریق روش تحلیل و ترکیب اعتباری قابل تبیین، توصیف و استنتاج است.

کلیدواژه ها: قانون گذاری و اجرا، اعتباریات، تحلیل و ترکیب، حقوق اساسی، سازه های اعتباری، تفسیر حقوقی.

۱. طلبه درس خارج، دانشجوی دکترای فلسفه حقوق. دانشگاه باقر العلوم علیه السلام، قم
(baqer.azadbakht@yahoo.com)

گفت‌وگوهای فلسفی در حقوق و دیگر موضوعات علوم اجتماعی، اگر از بررسی موضوعات عینی شروع و اوج بگیرند، کم‌وبیش واجد کاربرد (ثمره)، تدقیق، چندجانبه‌نگری و بومی‌نگری - صفاتی که تحقق یا اجتماع آنها در مباحث این رشته‌ها به آرزو می‌ماند - خواهند بود. در اینجا نیز از این روش پیروی کرده و به بررسی فلسفی یکی از مشکلات عینی در عرصه حقوق عمومی می‌پردازیم.

در دهه اخیر، بحث حدود صلاحیت مجلس در تغییر لوایح و یا وضع قوانین نزدیک به حوزه اجرا، گاه به‌وضوح موجب کشمکش‌هایی میان دو قوه مجریه و مقننه شده است. این وضعیت در قوانین لایحه بودجه هرساله دولت و نوع مواجهه مجلس با آن بیشتر رخ می‌نماید. رؤسای جمهور نیز با تکیه بر گرایش‌های سیاسی موجود و فهم خود از قانون اساسی، اقدام مجلس را نوعی ورود در حوزه اجرا و غرض‌ورزی با دولت تلقی نموده‌اند. قانون اساسی و قوانین عادی نیز به تفسیر دقیق و مستدلی از انواع مقررات و تعیین متصدی وضع آنها پرداخته بودند. شاید اوج این اختلافات، در سال ۱۳۸۹ میان دولت و مجلس نمایان شد.^۱ از آنجاکه پای تفسیر قانون اساسی در میان بود، پژوهشکده شورای نگهبان به نوبه خود در همان سال جلساتی را با برخی حقوقدانان برتر کشور سامان داد تا از رهگذر موشکافی حقوقی متن قانون اساسی و قوانین موضوعه دیگر، به تبیین درستی از حدود صلاحیت هر قوه برسد. باین حال، این مشکلات همچنان حل نشده باقی ماند تا اینکه رهبر معظم انقلاب - مدظله العالی - پس از مشورت‌های لازم، سیاست‌های قانون‌گذاری کشور را با عنایت به این چالش و امثال آن، تنظیم و ابلاغ نمودند و در بندهای ۵، ۶، ۷ و ۸ آن، بررسی و حل این مشکل را از ابعاد مختلف مطالبه کردند. از این رو، ضرورت عملی صیانت از حقوق اساسی در جامعه، عاملی است که مباحث علمی مرتبط با آن را - به‌خصوص اگر در حد حل مشکلات کلان و بالفعل آن باشد - به صفت ضرورت متصف می‌گرداند.



۱. در آن ایام، رهبر معظم انقلاب - مدظله العالی - که خود پیش‌تر هم نماینده مجلس و هم رئیس دولت بوده و کاملاً به این مسئله آشنا بودند، در این باره فرمودند: «صمیمانه باید همکاری کنیم. هم دولت هم مجلس هر کدام در قانون حدودی دارند. البته بعضی از این حدود واقعاً مشخص نیست. حقیقتاً بعضی از این خطوط، خطوط بارز و شاخصی نیست که از عیوب قوانین ماست؛ باید ما این خطوط را مشخص کنیم.» (سخنرانی مقام معظم رهبری در دیدار نمایندگان مجلس، ۱۳۸۹/۳/۱۸)



آنچه از مجموع مباحثات آن جلسات و نیز برخی نوشته‌ها که پس از آن تألیف شد برمی‌آید، این است که اختلاف مذکور با رجوع به متن قانون اساسی و نگاه پوزیتیویستی به آن، حل نشده و همچنان حل نشدنی می‌نماید. کلید حلّ این معما در نگاه فلسفی و کلان، به مقدمات حقوقی و مبانی این بحث است. پس، بدون اینکه مستقیم به سراغ بحث از دلالت قانون اساسی در مسئله مرزبندی صلاحیت‌های قانون‌گذاری برویم، اصول فلسفی و اسلوب منطقی مرزبندی تقنین از اجرا را به‌عنوان موضوع سخن برگزیده‌ایم؛ با این باور که حلّ مستقل این پایه‌های فلسفی و روش منطقی، راه حلّ روشن و نهایی را در باب مسئله نخست، یعنی مرزبندی صلاحیت‌های قانون‌گذاری قوای مزبور - گرچه با چند واسطه - به دست خواهد داد. بنابراین، «مبانی فلسفی و روش منطقی حلّ مرز قانون‌گذاری و اجرا»، مسئله مورد بحث در این مقاله است. اما اینکه بر پایه این مبانی و روش، در نهایت، مرز تقنین و اجرا چگونه ترسیم خواهد شد، مسئله دوم و تکمیلی است که مجال بیشتری می‌طلبد و شاید نوشتاری دیگر.

در مجموع، سه مقاله و یک کتاب و یک سلسله نشست، به‌عنوان پیشینه، قابل بررسی وجود دارد که به نحوی با موضوع تحقیق حاضر مرتبط هستند. این مقالات، عبارت‌اند از: - «حدود صلاحیت مجلس شورای اسلامی در اصلاح لوایح قانونی» نوشته آقایان محمدامین ابریشمی راد و حمید نظریان در بهار ۱۳۹۸ در شماره ۲۳ فصلنامه دانش حقوق عمومی؛

- «محدودیت‌های مجلس شورای اسلامی در قانون‌گذاری (موضوع اصل ۷۱ قانون اساسی)» نوشته آقای سید ابراهیم حسینی چاپ‌شده در شماره ۶۶ فصلنامه حکومت اسلامی در زمستان ۱۳۹۱؛

- «حدود صلاحیت مجلس شورای اسلامی در اصلاح لایحه بودجه» نوشته آقایان محسن نجفی‌خواه و محمدبرزگر خسروی که در شماره ۲ در تابستان ۱۳۹۳ در فصل‌نامه علمی - پژوهشی برنامه‌ریزی و بودجه به انتشار رسیده است.

همچنین، کتاب مرزهای قانون‌گذاری و اجرا در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران تلاشی است برای بررسی حقوقی مقوله قانون‌گذاری و اجرا و تفکیک آن دو از یکدیگر که در بحبوحه کشاکش بین مجلس و دولت دهم در سال ۱۳۸۹ و پس از برگزاری جلساتی در پژوهشکده شورای نگهبان، در معاونت تحقیقات ریاست جمهوری توسط برخی محققان نگاشته شده است.



به جز کتاب اخیر، هیچ‌کدام از آن مقالات به تبیین منطقی مرز قانون‌گذاری و اجرا پرداخته‌اند و اگر به تفکیک صلاحیت قانون‌گذاری پارلمان از دولت اشاره نموده‌اند، این کار تنها در حد بحث حقوقی و با تکیه بر دلالت قانون اساسی و تفسیر آن صورت گرفته است؛ نه آنکه از اقتضای دو مقام سخنی رفته باشد. بنابراین، سه تحقیق مذکور، گرچه در قرابت موضوعی با نوشته حاضر هستند، اما نه به یک مسئله پرداخته‌اند و نه شیوه بحث و مبانی آنها همسان و همسوست. به همین جهت، مطلب قابل استناد یا مناقشه‌ای در سه مقاله مذکور یافت نشد. کتاب مورد اشاره نیز گرچه به صورت اجمالی مبانی بحث را مورد نظر قرار داده است، اما بحث مستقلی درباره روش و منطق حل این مسئله ارائه نکرده است. از این جهت، موضوع تحقیق حاضر، تازه و ممتاز می‌باشد.

نوشتار حاضر، بحثی میان‌رشته‌ای و به طور مشخص، از قبیل فلسفه علم است. وصف و سنخ خاص بحث نیز از مباحث روش‌شناسی حقوق است و روش و دلیل به‌کارگرفته در آن، مبتنی بر فلسفه اعتباریات و روش منطقی تحلیل و ترکیب است که بخش‌های بسیاری از آن، از نوآوری‌های علامه طباطبایی است.

۱. تحریر مشکلات قانون اساسی درباره مرز قانون‌گذاری و اجرا از نظر فلسفه و تئوری حقوقی

در جنبه عمومی و روابط بین دولت و مجلس، فارغ از هماهنگی ناشی از گرایش‌های سیاسی و غیر آن، نیاز به الگو و چارچوب دقیقی وجود داشته باشد که به‌دقت و تفصیل، حدود مسئولیت و حقوق هریک را روشن سازد و این همه که به کارآمدی هر دو قوه منتهی می‌گردد، نیازی ضروری است. آنچه پیداست، این است که در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران چنین ضوابط دقیق و مفصلی طراحی یا پیش‌بینی نشده و همه این مرزها روشن نیست. در اینجا مهم‌ترین موارد سکوت، ابهام یا اختلاف در تعیین صلاحیت‌های قانون‌گذاری مجلس و دولت که عملاً و به طور مستقیم موجب اختلاف می‌گردد، به شرح ذیل می‌آید و در ضمن آنها، مبانی این امور به‌عنوان سؤال و اشکال مطرح می‌شود. از آنجا که اشکالات قانونی اساسی از منظر روش و ساختار مطرح می‌شود، طرح آنها یک بحث حقوقی در حوزه حقوق عمومی نیست؛ بلکه یک بررسی از منظر فلسفه حقوق و تطبیقات کاربردی تئوری حقوقی است. این اشکالات، به شرح ذیل است.

معنای اصل ۷۱ قانون اساسی چیست؟ و و ابهام در آن چگونه مرتفع می‌گردد؟ نسبت این اصل با اصل ۷۲ و نیز با اصل مربوط به تفکیک قوا چیست؟



توضیح: اصل ۷۱ به عنوان اولین اصل از مبحث اختیارات و صلاحیت مجلس شورای اسلامی، بیان می کند که مجلس شورای اسلامی در عموم مسائل در حدود مقرر در قانون اساسی می تواند^۱ قانون وضع کند. این اصل علی رغم وضوح اولیه خود در مقارنه با برخی اصول دیگر و نیز فضای تقسیم قوا و اختیارات قوای دیگر با ابهاماتی روبرو است. ابهامات درون متن قانون اساسی از این قرار است که در اصل بعد از همین اصل مجلس از وضع قوانین مخالف اصول و احکام مذهب رسمی و یا قانون اساسی منع شده و تشخیص این امر بر عهده شورای نگهبان گذاشته شده است.

این در حالی است که مسئله عدم مخالفت کلیه قوانین با شرع در اصل ۴ با تأکید بالغ ذکر شده است. در اصل ۷۱ نیز حق تقنین مجلس محدود به شرع و حدود قانون اساسی دانسته شده است. یعنی قانون گذاری مجلس یک لایه پایین تر از مقوله قانون اساسی است و نمی تواند مصوبه ای خارج از حقوق اساسی و مخالف قانون اساسی داشته باشد. خود این امر با توجه به تقسیم بندی قوانین به عادی و اساسی امری مسلم به نظر می رسد و حتی نیاز به ذکر آن در اصل ۷۱ نیز نبود. در اصل ۹۶ نیز شورای نگهبان مرجع تشخیص هر دو مسئله قرار داده شده است. باین حال، اصل ۷۲ که ترکیبی از مفاد سه اصل است، به عنوان یک اصل مستقل و نه تأکیدی، چه معنا و افاده ای خواهد داشت؟ همچنین معنای اصل ۷۱ چه خواهد بود؟ آیا مراد از حدود قانون اساسی صرفاً نص مواد قانون اساسی است یا تصویری که قانون از حقوق و نظام حقوق اساسی ارائه می دهد؟

مراد از مسائل نیز مسئله به معنای منطقی یا فقهی است یا به معنای اجتماعی و مدیریتی که خاص مشکلات و امور عینی است؟

آنچه تا کنون در عرف حقوقی وجود دارد این است که مجلس در امر قانون گذاری مطلق العنان است. به این ترتیب که برای نمونه اگر مجلس نخست در یک امر جزئی نیز قانون گذاشت، دولت حق ورود در آن حیطه را ندارد. اما اگر دولت در یک امر جزئی به وضع آیین نامه مبادرت ورزید مجلس می تواند با یک قانون ثابت آن مسئله را برای همیشه تغییر دهد (آقای طوق و دیگران، ۱۳۸۹: ص ۲۵۵-۲۵۶) مقوله تغییر ساعت در نیمه نخست سال نمونه

۱. واضح است که تعبیر «می تواند» در اصل ۷۱، نافی صلاحیت های تکلیفی و مواردی که مجلس موظف به تبیین قوانین مربوط به اصول قانون اساسی و قوانین مورد نیاز کشور است، نمی باشد و نیز برعکس، قرار نیست حدود مقرر در قانون اساسی منحصر در همان صلاحیت های تکلیفی باشد.



عینی این روند است. با این وجود مطلق العنان بودن مذکور به طور کامل نه عملاً رعایت می‌شود و نه به صلاح کشور است و نه دارای مبنای حقوقی، شرعی و عقلی است.^۱ اصل ۷۱، سوالات دیگری نیز ایجاد می‌کند که در پی می‌آید.

آیا مجلس در امور جزئی و اجرایی نیز حق قانون‌گذاری یا تصویب سیاست دارد؟ اگر چنین باشد هر دولت با جهت‌گیری سیاسی خود چقدر می‌تواند آزاد از قانون‌گذاری مجلس، سیاست‌های خاص خود را پی بگیرد و برنامه‌های خود را عملی کند؟

اساساً آیا حق قانون‌گذاری در اصل ۷۱ شامل جعل قانون در جزئیات حقیقی در ناحیه موضوع - آقای الف، شرکت ب، سازمان ج و... - یا متعلق - انجام فلان عمل مشخص در فلان تاریخ و به فلان شیوه و یا با دیگر قیود مشخص - نیز می‌گردد؟

فرق مصوبات مجلس با مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام چیست؟ تفاوت این دو با مصوبات شورای عالی امنیت ملی چیست؟ طبیعتاً محل سوال، مواردی است که از نظر موضوع، در یک محدوده هستند و الا بدون وحدت موضوع، تناقض و تداخل پیش نمی‌آید. مطابق قرائت مطلق العنان از حق قانون‌گذاری مجلس در اصل ۷۱، در صورت تداخل موضوعی و تناقض حکمی یا ایجاد محدودیت، کدام مقدم است و دلیل این تقدم چیست؟ اساساً نسبت این سه نهاد و نسبت مصوبات آنها با یکدیگر در سلسله مراتب قانون‌گذاری موجود در حقوق اساسی چیست؟

آیا اطلاق حق قانون‌گذاری مجلس در اصل ۷۱، شامل اجازه وضع قوانین مربوط به نحوه اجرای قوانین خود مجلس و حتی تطبیق آنها بر مصادیق نیز می‌گردد؟ این مقوله غیر از سیاست‌هایی اجرایی و قوانین مستقل جزئی است. مراد این است که آیا مجلس می‌تواند در ذیل هر قانون کلی، نحوه تطبیق و اجرای آن را نیز در قالب قانون متمم دیگری بیان کند؟ همچنان اگر ابهامی در اجرای آن اجرائیه نیز وجود داشت، می‌تواند لایه و سطح سومی را در تعیین کیفیت تطبیق آن وضع نماید؟

گاهی در شرایط یکسان و برای موضوع واحد، دو رویه مختلف با احتمال اختلاف در نتیجه وجود دارد. توضیح آنکه در بخش دوم اصل ۸۵ اساس نامه یک سازمان و شرکتی اگر در کمیسیون مجلس تصویب شود، نافذ است و قید «عدم تغایر با شرع و قانون اساسی»

۱. برای اطلاع از محدودیت‌های شکلی و ماهوی مجلس در قانون‌گذاری، نگاه کنید به: حسینی، ۱۳۹۱: همه مقاله.



در آن لحاظ نشده است اما اگر به موجب همین اصل، در موردی تعیین اساس نامه را به دولت واگذار کند، خروجی دولت بایستی «غیر مغایر با شرع و قانون اساسی» باشد. تشخیص این امر با شورای نگهبان است. همچنین سلسله مراتب قانون گذاری در اینجا لحاظ شده و مصوبه دولت در محدوده و سطحی پایین تر از قوانین عادی کشور قرار داده شده است. به همین خاطر قید دیگری به نام «عدم مخالفت با قوانین و مقررات عمومی» نیز برای مصوبه دولت در خصوص امور مذکور درج گردیده است. تشخیص رعایت این قید در مصوبات دولت هم با مجلس است. (ره پیک، ۱۳۸۹: ص ۱۱)

با این وجود حتی اگر به موجب اصل ۴ و ۷۲ مصوبات کمیسیون را نیز محدود به شرع و قانون اساسی بدانیم، باز قید محدودیت به قوانین عمومی کشور در آن نه به موجب اصل ۸۵ و نه اصل دیگری، لحاظ نشده است. پس خروجی کمیسیون در سطح پایین تری از قوانین عادی نیست و خود یک قانون است ولی همان متن در همان مورد اگر خروجی دولت باشد، قانون نیست. نتیجه عملی در لزوم رعایت قوانین عادی در اساس نامه‌ها ظهور پیدا می‌کند. در حالت اول اساس نامه محدود به قوانین قبلی نیست و ممکن است منجر به جعل حقوق جدیدی شود. در نهایت پیش از تصویب در صحن حالتی آزمایشی خواهد داشت. پس خود تصویب اساس نامه می‌تواند مثبت ضمنی حقوق جدیدی گردد.

این رویه موجب اختلال در روند قانون گذاری و سیب وضع حقوق بدون صراحت و شفافیت و زمینه ساز استندهای مختلف خواهد بود. علاوه بر این یک شرکت باید خوش شانس باشد تا اساس نامه اش در فضایی آزاد و صرفاً در محدوده شرع و قانون اساسی توسط کمیسیون‌های مجلس بررسی و تصویب شود تا در فضای حقوقی مملو از قوانین عادی توسط دولت و همچنان محتاج تأیید مجلس. پیداست که ناهمسانی رویه و معیار حقوقی بررسی این اساس نامه‌ها در این دو مسیر در کنار مشخص نبودن ضابطه ارجاع شرکت‌ها به یکی از این دو رویه موجب عدم انضباط شده و اولین خاصیت قانون - فارغ از عادلانه بودن، کارآمد بودن و ... - یعنی نظم و انضباط را منتفی ساخته و قانون را از خاصیت ذاتی خود یعنی قانون بودن و اعطای ضابطه می‌اندازد. وانگهی اینکه یک متن با یک موضوع، تنها به واسطه نهاد تصویب کننده خود گاهی در ردیف قانون قرار گیرد و گاهی پایین تر از آن، نوعی ناهمگونی در ترمنولوژی قانون گذاری است.

فارغ از عمومیت حق قانون گذاری مجلس و با نظر به عدم تعریف صریح قانون گذار از «قانون» و «آیین نامه»، حق وضع مقررات در آیین نامه‌های دولتی تا کجاست و تا چه حد به



معطل گذاردن یا ترخیص و تخصیص قوانین تکلیفی دولت‌ها می‌انجامد؟ واضح است که اطلاق حق وضع آیین‌نامه در حدود اجرای برنامه‌ها و سیاست‌های دولت نتایجی کمتر از قانون‌گذاری مجلس نخواهد داشت؛ زیرا این سوال هم مربوط به آیین‌نامه‌های اجرایی ذیل قوانین مصوب مجلس است و هم شامل آیین‌نامه‌ها، بخش‌نامه‌ها و دیگر تصویب‌نامه‌های مستقلى می‌گردد که دولت بنا به صلاحدید خود و بر حسب نیاز اجرایی با استناد به اصل ۱۳۸ قانون اساسی به تهیه آنها مبادرت ورزیده است. این اصل وضع هر گونه تصویب‌نامه را در حدود قانون اساسی، شرع و قوانین عادی مجاز می‌شمرد. بنابراین، در موارد سکوت قانون، آیین‌نامه همان کاری را می‌کند که قانون در مورد تکالیف و سیاست‌های دولت می‌تواند بیان دارد.

بنابراین، تنها اصل ۷۱ نیست که با اطلاق و عموم خود موجب ابهام در مرز قانون‌گذاری و اجرا شده، بلکه اصل ۱۳۸ نیز برای دولت چنان حقی را ایجاد نموده است که جز در موارد احوال شخصیه و بخشی از قانون مدنی، می‌تواند به وضع مقرره‌ای که اثر آن کمتر از قانون - دست کم قوانین کوتاه مدت و آزمایشی - نیست مبادرت ورزد. همین اطلاق دو سویه موجب شده تا در تلقی رایج - چنانکه ذیل پرسش و ابهام یکم توضیح دادیم - تفاوت و برتری مجلس و دولت، در تقدم رتبی مصوبه مجلس بر مصوبه دولت انگاشته شود بدون اینکه ذاتاً محدود به حدی شوند.

واقعیت این است که پاسخ قطعی و منطبق بر قانون اساسی برای این سوالات وجود ندارد. به این معنا که تامل در اقتضای حقوق اساسی و روش عقلانی، مبانی و منابع حقوق اساسی موجب نمی‌شود تا از متن فعلی قانون اساسی یک پاسخ نهایی و قطعی استنباط شود. هر چند تفسیر شورای نگهبان از این امور در هنگام نیاز به تفسیر آنها، اعتبار حقوقی و جایگاه قانونی داشته و مرجع عمل قرار می‌گیرد اما اولاً، تفسیر آن شورا عمدتاً به صورت بیان مسائل و جنبه‌های موردی و جزئی است و نه بیان نظریه‌های کلی، و ثانیاً، آرای تفسیری شورای نگهبان یک بحث علمی نیست و نوعی فهم و تصمیم حقوقی تلقی می‌شود و لزوماً مصاب و مصون از خطا نیست و ثالثاً، اگر در فرصت مناسبی همان آرا نیز از نظر علمی نقد شوند، اجمالاً می‌توان برخی از نکات آنها را صرفاً مبتنی بر فهم عرفی و عقلانی قانون اساسی ندانست؛ بلکه متأثر از آرا و مقدمات حقوقی یا اجتهادی اعضای آن در دوره‌های مختلف یافت؛ مقدمات و آرای که خود جزء مسلمات نبوده و محل سؤال و تردید است.

از همین منظر است که می‌توان قوانین مصوب مجلس در ذیل این اصول و نیز آراء



شورای نگهبان را به بوته نقد گذاشت و گر نه با دیدگاه پوزیتیویستی در حقوق، بدون چانه زدن بایستی واقعیات قوانین کشور را پذیرفت و مجالی برای نقد و چرایی ندید. اما این دیدگاه و پذیرش مربوط به اعتبار قانونی و عملی بوده نه اعتبار علمی و لذا محدود به دادگاه و محفل وکلاء است و زبینه بحث فلسفی نمی باشد و حقوقدان با چنین دیدگاهی قادر نیست به مفسران شورای نگهبان و بازوهای تحقیقاتی آنها مشورتی بدهد.

اینک بحث کلانی پیرامون دلالت های فلسفه اعتباریات بر قانون گذاری مطرح می گردد تا مقدمه ای برای فهم روش مناسب در مرزبندی قانون گذاری و اجرا گردد. گر چه اثر و گستره تطبیق این بحث فراتر از مورد کنونی و شامل همه موضوعات اجتماعی و حقوقی است.

۲. فلسفه اعتباریات و دلالت آن بر سازه های اعتباری در امور اجتماعی

اندیشه های مربوط به امور عملی و جنبه های مرتبط با عمل و اراده انسانی از سنخ اعتباریات هستند. (طباطبایی، ۱۳۸۷: ص ۲۰۰) در آنجا که آگاهی واقعی وجود ندارد، مطابق نیاز خود به ناچار واقعیت را توسعه می دهد و به صورت درک مبین ضرورت فعل و اوصاف تحقق آن در می آورد. این توسعه - همگام با حقایق - از موارد ساده به موارد مرکب و پیچیده ادامه می یابد. این توسع و پیشرفت شامل هر دو حوزه تصور و تصدیق می گردد.

در مقابل اعتباریات، اندیشه های - صورت ها و تصدیق ها - حقیقی است که عبارت اند از هر صورتی است که بی آنکه دستخوش وهم گردد، خودش خودش است^۱ و هر تصدیقی که فارغ از زندگی انسانی، ثبات و شأنت صدق دارد. مفاهیم خالص حقوقی، اجتماعی و سیاسی همگی از سنخ مفاهیم اعتباری بوده و ارتباطات آنها نیز بر اساس افکار تصدیق گونه اعتباری است.

دو صنعت تحلیل و ترکیب در عداد قیاس و تمثیل و برهان و جدل و نظائر آنها دو طریقه برای اندیشه هستند. این دو طریقه در حقیقت روش بررسی و استفاده از مواد تمثیل و قیاس در برهان و جدل و مغالطه است. پس نوعی صورت بررسی مواد در هر مقدمه هستند. بنابراین، نه قسیم صناعات خمس هستند و نه بدیل منطق صوری در حجج بلکه مقوله ای از جنس روش بوده و ابزاری برای کار در هر دو حوزه هستند. تحلیل و ترکیب عکس همدیگر

۱. در مقابل، موجود اعتباری، آن چیزی است که خودش خودش نیست. این تعریف برای وجود اعتباری و حقیقی، یکی از مسائل جدید در فلسفه اولی است. برای توضیح بیشتر، نگاه کنید به: آزادخت، ۱۳۹۷: ۳۵۳.



هستند. تحلیل تفصیل اجزاء معرّف یا حجت است و ترکیب عبارت است از تجميع و تألیف و پیوند دادن بین آن اجزاء و مقدمات برای رسیدن به معرّف و حجت. بنابراین، بحث ترکیب و تحلیل در حقیقت روش کار با صورت قیاس و مواد برهانی یا شعری را بررسی می‌کند. پس این دو صنعت به طور خاص به روش اندیشه - اعم از ماده و صورت - می‌پردازند و طرز ساختن اندیشه یا یافتن ریشه‌های آن را می‌پیمایند. (طباطبایی، ۱۴۲۸: ص ۳۲۸) تحلیل و ترکیب هم در تصورات و تصدیقات حقیقی جریان دارد و هم در اندیشه‌های اعتباری.

با این مقدمات روشن می‌شود که مطابق آخرین تطورات منطق و فلسفه اسلامی و به‌ویژه نظریه اعتباریات، باید از روش تحلیل و ترکیب مناسب اعتباریات برای بررسی فلسفی آنها بهره برد. این یگانه راه یقینی و مفید یقین به تطابق نتایج علمی با واقعیت آن شیء است.

بر خلاف برداشت پژوهشگران مختلف از نظر علامه طباطبایی درباره سیر منطقی در اعتباریات و استدلال در افکار اعتباری - که ناشی از عدم فحص کافی یا عدم دقت مناسب در عبارات علامه است - ایشان طرز تفکر و تولید و استنتاج در اعتباریات را از نظر صورت و ظاهر همانند طرز تفکر در حقایق می‌دانند. (طباطبایی، ۱۳۸۷: ص ۲۱۵؛ طباطبایی، ۱۴۲۸: ص ۳۲۳ و ۳۳۷؛ آزادبخت، ۱۳۹۷: ص ۴۵۱ به بعد) در اینجا به طرز تفکر انسان در اعتباریات اجتماعی پرداخته و با تکیه بر اصل مزبور به بیان لزوم وجود «سازه و سازمان» اعتباری در کانون مفاهیم و تصدیقات اعتباری می‌پردازیم.

توضیح آنکه همچنان که احکام حقایق قضایی هستند که از یک سازه حقیقی انتزاع می‌شوند (مانند احکام وجوب، بساطت و غیره در مورد حق تعالی و یا احکام مرتبط با ماهیت و جوهر و یا احکام مربوط به نیروی الکتریسیته و همینطور) افکار اعتباری نیز به تصورات و تصدیقاتی منقسم می‌گردند که حول یک سازه اعتباری می‌چرخند. هر سازه اعتباری که الزاما خود یک تصور مرکب است در پیرامونش یک سری تصورات و تصدیقات، مفاهیم و نسب اعتباری دارد.

آنگاه که شخص شجاع را به شیر تشبیه می‌کنیم و شیر را به جای او به کار می‌بریم آثار و احکامی را بر او بار می‌کنیم که پیش از آن بر شیر بار می‌کردیم. هر چند گاهی در بیان و لفظ خود واژه شیر را بر زبان نمی‌آوریم و استعاره تخیلیه یا مکنیه را سامان می‌دهیم اما معنای شیر را به کلی از یاد نبرده و آن را نفی نمی‌کنیم و لفظ را در «غیر ما وضع له» به کار نمی‌بریم. پس در افکار اجتماعی خود هرگز بدون تشکیل یک سازه اعتباری نوبت به مفاهیم و نسب بعدی آن نمی‌رسد و هیچگاه مفاهیم و نسب را بدون در نظر گرفتن اصل سازه‌ای که حامل



آنها است نمی‌توانیم مطرح کرده و دنبال کنیم. البته این تعمیم شامل هر قدم از مراحل اعتبار نمی‌شود و اینگونه نیست که در هر گام و مرحله از اعتباریات همراه با هر نسبتی یک سازه جدید نیز ساخته شود. اما همه آنها در پیرامون یک سازه معنا و مبنا می‌یابند؛ خواه آن سازه در همان گام سامان یافته باشد یا در گام‌های پیشین و پسین.

نخست باید دانست که اصل اجتماع خود یک سازه و سازمان مرکب است. در درون همین سازه، سازه‌های دیگری به اشکال و صور حسی و غیر حسی وجود دارد. ریاست سازه‌ای است که در موضع ضرورت خویش، جامعه را به شکل خاصی درآورده و آن را مانند بدنی که محتاج سر است تصویر نموده و تصویر خود را همان «سر» قرار داده است. این ترکیب به واقع ترکیبی متمایز از خود تصویر اجتماع است گر چه متضمن تصویر کل جامعه از نظرگاه خود است. ترکیب هندسی این استعاره‌ها - یعنی همان مستعار منه - در کنار هم در شگرفی و زیبایی چیزی کمتر از زیبایی‌های کهکشانی ندارد و همپای آنها از آیات الهی به شمار می‌رود. این بُعد از مسئله باید در جای دیگری بررسی شود.

با وجود این، سازه مزبور در همه موارد، به یک نحو نیست. نباید از سخن فوق گمان کرد که سازه‌های اجتماعی، همگی مانند مفهوم ریاست در معنای بدوی آن، تنها در قالب تصویر یک «سر» در قیاس با بدنه اجتماعی خلاصه می‌شوند؛ همچنان که اسباب بازی‌ها که زائیده فکر اعتباری هستند، در گذر تاریخ از اشکال بدوی خود به انواع پیچیده امروزی متحول گشته و خود صنعتی عظیم از اسباب بازی حقیقی تا مجازی را فراهم آورده‌اند، افکار و سازه‌های ذهنی اجتماعی نیز همین مسیر را پیموده‌اند.

پس همان‌گونه که معنای عروسک در هر دو نمونه عصر حجر و امروزی محفوظ است - یعنی عروسک ساده و پیچیده معنای عروسک بودن را در خود حفظ کرده و نشان می‌دهند^۱ - ، معنای ریاست یا شراکت یا بیع نیز در اشکال قدیمی و نوین خود به یک میزان ساری و جاری است. تفاوت پیش آمده در شکل خاص بیع است. چنانکه خاصیت مصادیق حقیقی نیز خارج از ماهیت کلی است و تفاوت در قد و وزن و اخلاق و کارآمدی افراد بشر را نمی‌توان به علت تفاوت در صدق ماهیت انسان بر آنها دانست. پس، نه می‌توان اعتبار و اعتباریات را در

۱. نمونه‌های دیگری که علامه طباطبایی (رحمه‌الله) در این باره مثال می‌زند، مفهوم چراغ، ترازو و سلاح است که در عین تطور از شکل بدوی و چند هزار سال پیش خود تا اشکال نوین، معنای واحدی را در خود حفظ نموده است.

(طباطبایی، ۱۳۷۱: ص ۱۰)



اشکال بدوی و کلی خود محصور دانست و خود را از درک فلسفی راجع به اشکال پیچیده عصر حاضر محروم داشت و نه می‌توان معانی اولیه را از اشکال امروزی منخل و سلب نمود. در سازه‌های اعتباری در حقوق اساسی نیز از اشکال ساده پادشاهی و اشکال متکامل آن تا اشکال جمهوریت و اتحادیه‌ها و انواع دموکراسی، همگی به‌عنوان سازه مرکزی و کلان حقوق اساسی به وجود آمده‌اند. در تقسیم قوا از تقسیم نهادی تا تقسیم کارکردی همگی نوعی سازه اعتباری و تصویر مرکب در این عرصه هستند. اصلاح معرفت به نوع نیاز یا ترقی نیاز باعث طرح اشکال جدید می‌گردند.

۳. روش تحلیل و ترکیب اعتباریات اجتماعی

از آنجاکه امور اعتباری، استعاره امور حقیقی است و در مراحل بعدی، از خود اعتبارات نیز استعاره‌های مرتبه دوم و چندم ساخته می‌شود، شناخت اعتبار اخیر و مرکب منوط به شناخت اعتبار نخست یا پایه است. روش بررسی اعتبارات از این قرار است که قیود همراه با آن معنا از طریق حذف و اضافه آزمایش شوند و هر بار بررسی شود که آیا حذف آن قید به معنای اعتباری مورد نظر صدمه می‌زند یا نه؟ این کار را آنقدر باید ادامه داد تا قیود غیر دخیل در رابطه با معنای مورد نظر جداسازی و قیود ثابت شناخته شوند. در این صورت به اعتبار پایه - و چه بسا اعتبار نخستی که از حقیقت گرفته شده - برای این اعتبار مرکب و دارای قیود فراوان دست می‌یابیم. این عمل، تحلیل معنای مرکب است.

روش تحلیل روی دیگری دارد که ترکیب است. برای تکمیل شناخت باید مسیر تحلیل را به عکس طی کرد و کیفیت ترکیب و افزوده شدن قیود و لواحق و پیدایش تطورات را نیز بررسی کرد. در این بررسی هم بایستی معانی و قیود افزوده را به تنهایی شناخت و هم وجه افزودن و تناسب شان را شناخت و هم فایده و اثر آنها را فهمید. برای این کار بایستی محل تحقق آن امور اعتباری یعنی آن امری که معنای اعتباری بر آن حمل می‌شود را بررسی کرد و دید که قیود جدید معنای اعتباری در این محل چه تفاوتی با هنگامی که همان معنا بدون این قیود در محل دیگری به کار می‌رود، دارد. (طباطبایی، ۱۴۲۸: ص ۳۱۷)

برای نمونه هنگامی که می‌خواهیم معنا و ماهیت صنعتی و اقتصادی دستگاه پوز (POS)^۱ را بشناسیم، پس از آن که معنای داد و ستد را به‌عنوان اعتبار پایه و اصلی شناختیم

1. Point of Sale.



باید ببینیم که چه معنای اعتباری دیگری علاوه بر اصل پرداخت در این دستگاه وجود دارد و پیش از آن در دستگاه های خودپرداز چه روشی برای پرداخت طی شده است و آیا دستگاه پوز از روی دستگاه خود پرداز الگو گیری شده و چه تطوری را در این مسیر طی کرده است؟ یعنی آیا اغراض بیشتری را تامین می کند یا راه آسان تری را برای همان غرض سابق می پیماید؟ (همان: ص ۳۱۷-۳۱۸ و ۳۵۴)

مفاهیم حقوقی نیز مانند دیگر مفاهیم اجتماعی دست خوش چنین تغییراتی شده اند و برای شناخته شدن نیازمند طی مسیر تحلیل و ترکیب هستند. به طور طبیعی اصل ملکیت و شعب آن از عقد بیع، اجاره، نکاح تا شعب جزئی تر هر کدام از اینها، همگی مسیر تطور و تحول در اعتباریات را طی کرده اند و تحلیل آنها نیز به روش مذکور امکان پذیر است.

چنانکه از مطاوی این سخنان قابل تشخیص است، تاریخ و اطلاعات تاریخی - اعم از مکتوب و غیر مکتوب -، فرهنگ، علوم مربوط به اعصاب، مذاهب فکری و تحولات اندیشه و معلوماتی از این دست نقش بسزایی در تحلیل و ترکیب علمی امور اعتباری دارند.^۱ (همان: ص ۳۱۷)

۴. سازه اعتباری در حقوق اساسی و روش بررسی آن

مطابق آنچه در گفتار یکم گذشت در درون هر مجموعه قوانین یک تصویری وجود دارد که به عنوان سازه مرکزی به خرده قوانین آن مجموعه معنا می بخشد. قوانین مانند قضایایی است که مبین حقوق و نیز باید و نبایدهای متناسب با بخش های مختلف آن سازه است. این سازه محور بودن موجب می شود که مفهوم «نظام حقوقی» معنایی دقیق تر از صرف حقوق همسو یا هماهنگ داشته باشد. در واقع همسویی و هماهنگی حقوق زائیده وجود یک تصویر متناسب در پشت حقوق و قواعد است.

سازه تصویری در نظام های حقوقی ای که به نوعی به اولویت و ولایت می پردازد نمایان تر است. نظام حقوقی خانواده از این دست است. پدر در آن نقشی ممتاز و مادر نقش متمایزی دارد. نهاد خانواده مانند موجود زنده ای با ورودی و خروجی مخصوص و متناسبی در حرکت

۱. با تبیین برهانی این روش، صحت و استحکام روش فقهی فقیه سترگ معاصر، آیت الله العظمی بروجردی (رحمه الله) در تحلیل مسائل فقهی نیز روشن می شود. ایشان در هر جا که فرصت داشته و به تفصیل وارد شده اند، از این لمحات از خود به یادگار گذاشته اند. نمونه شگرف و بسیار زیبای بهره گیری ایشان از قراین مختلف تاریخی در بحث نماز جمعه است. (بروجردی، ۱۴۱۶ ق: ص ۱۶-۱۸)



است. حقوق و تکالیف هر کدام - به معنای اعم از تکالیف الزامی و حقوقی خاص و تکالیف اخلاقی - متناسب با نقش آنها در ذهن اهالی خانواده و سپس در بستر اجتماع نقش بسته و پذیرفته شده است.

نظام حقوق اساسی نیز به وضوح دارای یکی از نمایان ترین تصویرها و سازمان‌ها در میان نظام‌های حقوق در موضوعات مختلف است؛ زیرا وقتی سخن از حقوق اساسی به‌عنوان مجموعه قوانین مدون به میان می‌آید که پیش از آن عده‌ای حقوق دان و سیاست مدار گرد هم آمده و با بحث و بررسی و استدلال آگاهانه، تقسیمات سیاسی و حاکمیتی را تعیین کرده و قوانین هر بخش را مشخص کرده باشند. این غیر از وضعیتی حقوقی مانند حقوق خانواده است که بشر به اقتضای غریزه خود به سمت تشکیل آن کشیده می‌شود و آنگاه که تشکیل شد و روابط هر بخش به حسب غریزه تعیین گشت، فلاسفه و حقوق دانان به تحلیل چپستی و تکالیف آن می‌پردازند. به‌ویژه آنکه حقوق اساسی مربوط به موضوع اولویت و ولایت بوده و بالضرورة محتاج تصویری در تقسیم جامعه است.

بنابراین، حقوق اساسی هرگز بدون وجود تصویر منعقد و مدون نشده و در تفسیر خود نیز بدون تصویر خاص آن معنا نمی‌شود. تنها نکته در ناحیه تدوین و سپس تفسیر در اینجا است که گاهی تصویب گران قانون اساسی به همه جنبه‌ها و ابعاد سازه اجتماع و حاکمیت و دیگر خرده سازه‌های درون آن توجه ندارند و به همین سبب گاهی برخی مسائل مبهم یا حتی متعارض باقی می‌مانند.

با توجه به مطالب گفته شده در مبحث سوم این نوشتار نیز بایستی روش تدوین و ساخت تصویر و سازه حاکم بر قوانین اساسی را به درستی تشخیص داد تا در هنگام تدوین قانون اساسی به‌عنوان هنجارهای تدوین و سپس در هنگام تفسیر آن به‌عنوان هنجارهای تفسیری در نظر داشت. این نکات هم در توصیف نحوه تکیون و ترکیب سازه‌های ریز و درشت حقوق اساسی به کار می‌آید و هم در فهم هنجارهای مناسب برای تدوین قانون اساسی اثر تام دارد و هم در میانه تفسیر نقشی بی بدیل دارد. لذا گاهی با تعابیر توصیفی و گاه با عبارات هنجاری به بیان این نکات می‌پردازیم.

در گام نخست قواعد اولیه اعتباریات تعیین کننده سازه حقوق اساسی هستند. از آنجاکه اعتبار برای رفع نیاز است پس تابع هدف می‌باشد. پس تبیین نیاز و تعیین هدف از ترسیم نظام حقوق اساسی نخستین مرحله برای این کار است. در گام بعدی باید دید که چه تصویر و الگویی برای تامین این هدف مناسب تر است. مانند آنکه برای توصیف زید به شجاعت تصویر



شیر مناسب ترین گزینه است. اصل کوشش برای ساخت اعتباریات در همین جا نمایان می گردد هر تصویری که مناسب تر است رساتر و کارآمدتر است. در ذیل همین مرحله گام های جزئی تری قرار می گیرد. مثلاً بایستی دید تصویر مورد نظر برای نظام کلی حقوق اساسی از چه تبار و خاستگاهی است. آیا ریشه این نظام در حقوق فرانسه است یا در حقوق اساسی پادشاهی و یا...؟ در همین جا باید دید آیا آن نظام در تناسب کامل با نیاز ما قرار دارد یا خیر؟ چنانکه برای هر نوع گرسنگی، غذای خاصی طلب می کنیم مگر آنکه در حد اضطرار قرار گرفته باشیم.

در تفصیل همین مرحله و ذیل آن، تشخیص تفصیلی خصوصیات هویتی نظام مقصد و نظام مبدا بسیار ضروری و موثر است. به واقع باید با تبارشناسی نظام مبدأ به شناخت ریشه ها و نحوه تطور آن نظام از قدیمی ترین نقطه ممکن تا به امروز رسید. باید دید چه نیاز، چه هدف، چه تاریخ، چه فرهنگ و چه ارزش های موجب تطور و تکامل آن نظام شده است. دانش هایی چون فلسفه و حقوق تطبیقی، علوم اجتماعی، تاریخ و تاریخ علوم مذکور، علم سیاست و مدیریت و دیگر علوم مرتبط آن گاه که به طور صحیح و یقینی تبیین شده باشند، نقش مهمی در تحصیل این شناخت ها دارند. در ناحیه مقابل نیز باید دید که چه اهداف، ریشه های تاریخی، تطورات و ارزش هایی در جامعه مقصد پیرامون حقوق اساسی وجود دارد. برای شناخت تفصیلی هر کدام از این بخش ها بایستی علاوه بر داشتن اطلاعات مستند، دقیق و تفصیلی از آنها روش پیش گفته در مبحث سوم را به دقت مراعات نمود. بنابراین، هر نظام را بایستی با روش مناسب با هویت اعتباری خود او سنجید. یعنی برای فهم تاریخ و فلسفه حقوقی نظام کامن لا از اصول و مبادی همان نظام بهره برد نه آنکه معنای حق و نا حق، عدالت و ظلم و دیگر مفاهیم فلسفی و حقوقی را در متون حقوقی و فلسفی یا تطورات تاریخی آنها با دیدگاه فلسفی اسلام و شیعه درک و تفسیر نمود. بلی، چون این امور نسبی نیستند می توان پس از شناخت درست آنها، دیدگاه اسلامی را نیز در مورد همان شواهد به کار گرفت یا دست کم مطابق گفتمان خاص ما توضیح داد. رعایت تناسب روش با هویت شیء موضوع بررسی، از اصول مهم طریقه تحلیل و ترکیب است. همچنین این اصل در همه اقسام فلسفه علم و فلسفه های مضاف به اشیاء جریان دارد.

عین همین مراحل را بایستی در مورد مبادی، اصول موضوعه و همه پیش فرض های روشی به کار گرفته شده در تکون و تدوین قانون اساسی به کار گرفت. بنابراین، باید هنگام الگوگیری از یک نظام یا ساخت نظام ترکیبی یا نظام - نسبتاً - بدیع به ابزار و ادبیات خاص به



کار گرفته شده در تعاریف، مبادی و روش آن سازه عظیم حقوقی دقت نمود و دید که آیا با اصل نظام مورد نظر تناسب دارد یا خیر؟ چه آنکه در تعریف و توضیح شیر مرد شجاع، همان گونه که نمی توان از برهان و اوصاف حقیقی حیوان مانند سرعت، قدرت، تولید مثل، دستگاه گوارش و... بهره برد، به همان میزان نمی توان پای آزر م گل، زیبارویی ماه، صداقت آب، لذت بخش بودن طعم پاستیل و دیگر خواص احساسی و اعتباری غیر مرتبط را به میان کشید. در مرحله تفسیر نیز بایستی دید که آیا تدوینگر قانون اساسی به مبادی تصویری و تصدیقی مرتبط و مورد استفاده خود توجه داشته یا خیر.

آنچه گفته شد اصول اصلی در تهیه سازه های حقوق اساسی است. با استقصا در گام های مذکور زمینه بهترین تصمیم درباره سازه مورد نیاز فراهم می شود. برای مثال هنگام تدوین باید دید که آیا ضرورتی بر تفکیک قوا وجود دارد و تفکیک قوا با نیاز خاص جامعه مورد نظر تناسب دارد یا خیر؟ سپس دید که چه نوع تفکیک قوایی مناسب است. آیا مدل مونتسکیو مدل مناسب برای این کار است؟ الگوی مونتسکیو چیست و چه ضرورتی موجب طرح آن شده است؟ خاستگاه و تطورات پیشین آن چه بوده؟ آیا آن بستر با وضعیت کنونی ما - با لحاظ همه مولفه های هویتی و پیشینه های تاریخی، مذهبی، فرهنگی، جغرافیایی و غیره - تناسب دارد؟ با طی این روش می توان به تعیین اعتبارات مناسب برای نظام حقوق اساسی رسید.

از سوی دیگر رویه موجود در ترسیم و تصویب قانون اساسی نزد عقلا نیز روی همین اساس است چه به آن توجه داشته باشند چه کاملاً به آن آگاه نباشند. یعنی هنگام تصویب قوانین اساسی یک سازه اجتماعی و سیاسی و حقوقی در ذهن قانون گذاران وجود دارد که لوازم و نتایج آن را در قوانین مصوب می توان مشاهده نمود. نظر به تفاوت دیدگاه طراحان مواد مختلف قانونی گاه می توان تناقضات مخفی و ریزی را در لوازم و ابعاد متجلی در برخی مواد با برخی دیگر مشاهده نمود. عدم آگاهی قانون گذاران به این پس زمینه ها در ذهن خودشان و عدم چنین نگاه درجه دومی به مواد قانونی پیشنهادی خود یکی از چالش های قانون گذاری در حوزه حقوق اساسی است.

به موازات توصیه های پیشین و توصیف اخیر، توصیه ای دیگر در مقام تفسیر و قواعد تفسیری حقوق نمایان می شود. فهم مواد قانون اساسی به دنبال خود فهمی مبهم و ناقص از ساختار و سازه حقوقی مستور در قانون اساسی را دارد. تکمیل این فهم از راه توجه به احکام و قواعد سازه میسر است. به این معنا که اگر تصریح و اشاره قانون گذار به ساختار و سازه مورد نظر خود و لوازم آنها برای ترسیم ابعاد مورد نیاز مفسر قانون کافی نیست، به ناچار باید دست



به تحلیل قانون بر اساس احکام کلی پیش گفته زد؛ مبانی و مدخل های ورودی را مشخص نمود و میزان اعتبار آنها نزد قانون گذار را فهمید - و در موضع شک، اصل بر عدم لحاظ آنها است - و با روش تحلیل و ترکیب، احکام اعتباری را بر مقدار تبیین شده بار نمود.

مسئله ما نحن فیه از این قبیل است. مرز قانون گذاری و اجرا تابعی از ساختار مورد نظر قانون گذار است. اگر از اشارات و تصریحات قانون گذار تصویر کاملی از آن سازه به دست نیامد، نوبت به بررسی لوازم و احکام ساختار مورد استفاده قانون گذار در مقایسه با این مسئله می رسد. در صورتی که تحلیل و ترکیب این ساختار نیز به تبیین مسئله مرز قانون گذاری و اجرا رهنمون نگشت، باید اقتضای کلی عقلایی قانون گذاری و اجرا را به بحث گذاشت؛ کاری که می توان در همان گام اول نیز سراغ آن رفت؛ زیرا مرز قانون گذاری و اجرا یک میدان کلی و عقلایی دارد و در کنار آن قابلیت تحدیدهای مبتنی بر سازه های خاص را دارد. بنابراین، هر مکتب و مرامی بالاخره در درون میدان کلی این مسئله به ترسیم دیدگاه خاص خود مبادرت می ورزد. پس می توان از ابتداء به بحث کلی و تحلیلی از رابطه قانون گذاری و اجرا پرداخت و سپس در صورتی که از سازه حقوقی موجود در قانون اساسی به نحو اشاره لفظی یا تحلیل اعتباری به حد جزئی تری رسید، آن را تبیین نمود و در غیر این صورت، همان رابطه و مرز کلی، راهنمای تفسیر حقوقی و عمل سیاسی خواهد بود. این طرح، خلاصه ای از روش بررسی مسئله است.

اما فراتر از تبیین روش و فارغ از این قضایای شرطی و در مقام بیان کبرای قیاس استثنایی به طور اجمالی می توان گفت که در ساختار قانون اساسی - چه در معانی منصوص و چه در لوازم مورد توجه در بیان لفظی آن - چیزی که حد و مرز مشخصی برای قانون گذاری و اجرا ترسیم نموده باشد وجود ندارد. اصول مذکور در آغاز سخن نیز هیچ یک بر تحدید موارد شک به نحوی که مشکلات مورد بحث را حل نماید، اشاره ندارند. وضعیت تاریخی و چگونگی تصویب مواد قانون اساسی به ویژه با عنایت به مشروح مذاکرات مربوط به تصویب مواد مزبور پیشامد چنین ابهامی را توجیه می کند. بنابراین، در شرایطی که که قانون اساسی تصویر مشخصی را درباره مرز مورد نظر ترسیم نکرده، ناگزیر به اقتضای خود قانون و اجرا نسبت به تعیین مرز آن دو مراجعه می شود. مرز اقتضایی و عقلایی قانون و اجرا نیز تابعی از تعریف قانون و اجرا و نسبت آن دو با یکدیگر است. با عنایت به تحلیل این قلم از امور مذکور، چنین بر می آید که هر اجرایی متضمن عناصر قانون و قابل تأویل و تحویل به نوعی قانون است. بنابراین، مرز آن دو نسبی است و هر قانونی برای قانون فوق خود، تطبیق و اجرا به



شمار می‌آید و هر قانونی قابلیت نوعی تنوع در مقام اجرا و پیدایش شیوه‌های اجرایی را دارد تا آنجا که به جزیی حقیقی بیانجامد. با عنایت به قابلیت عقلی انقسام مراحل طولی قانون و وجود مراتب طولی متعارف، تعیین یک مرز برای رفع اختلاف تابع تصمیم قانونگذار بوده و این تصمیم نیز بدون در نظر گرفتن ساختار اجتماعی و سیاسی کشورها امکان پذیر نیست. بنابراین، با توجه به آنچه در مورد عدم عنایت قانون اساسی جمهوری اسلامی به این مسئله گفته شد، تعیین این مرز با شرایط فعلی بر پایه قانون اساسی و از منظر حقوق اساسی امکان پذیر نیست. حل مشکل و رفع ابهام متوقف بر تصمیم سیاسی و تکمیل ساختار و متن قانون اساسی با عنایت به وجوه پیش گفته و لازم برای این امر است. امید است که تفصیل مقدمات و نتایج گفته شده در بند اخیر سخن - در مقام کبرای قیاس استثنایی - در نوشتاری دیگر مورد بحث قرار گیرد.

نتیجه

در این مقاله، پس از بررسی چندین سؤال و ابهام در قانون اساسی که برخی در تقریر خود حاوی نکات تازه‌ای بودند، به این نتیجه رسیدیم که یکی از مقدمات برای حل آن مسائل، مسئله مرزبندی میان قانون‌گذاری و اجراست. به منظور استفاده از روش صحیح، یقینی و مبتنی بر مبانی فلسفی اسلامی برای حل این مسئله، به بررسی دلالت‌های نظریه اعتباریات در حوزه حقوق اساسی و منطق حل مسائل آن پرداخته شد.

در اعتباریات اجتماعی، آنگاه که به دنبال طرح یک حکم و اثر برای پدیده‌ای هستیم، به‌ناچار این کار را از طریق ترسیم یک تصویر و سازه مرتبط و مناسب با آن اثر پی می‌گیریم. به طور خاص، در حقوق اساسی برای تبیین وظایف احاد افراد جامعه، از هندسه و سازه مناسبی برای ترسیم جایگاه حاکمیت و اجزای آن و همه بخش‌های جامعه استفاده می‌شود. این سازه، از شکل مخروطی و ساده آن در جوامع بدوی تا اشکال پیچیده و مرکب آن در قرن‌های اخیر، متغیر است.

روش شناخت کیفیت تشکیل سازه از اجزای اصلی یا تجزیه آن به اجزای مزبور، روش تحلیل و ترکیب است. مطابق این روش، باید قیود و تطورات مورد نظر را از جهت خاستگاه، وجه تناسب و ارتباط با محور قانونی و علت و شیوه افزوده شدن به آن مورد بررسی قرار دهیم. قهراً آگاهی از فرهنگ و عادات کنونی و سابق جامعه مورد مطالعه، سهم مهمی در ریشه‌یابی این تغییرات دارد.

نتیجه اخیر این مقاله، آن است که در فهم و تفسیر حقوقی باید به سازه مورد نظر

قانون‌گذار توجه کرد و از رهگذر اشارات لفظی و تحلیل اعتباری، به کشف جزء مخصوص اعتبار حقوقی، مثل مرز قانون‌گذاری و اجرا که جزیی از کلیت یک نظام حقوقی است، رسید. در صورتی که دلالتی لفظی یا عقلی در تبیین دیدگاه ویژه نظام حقوقی مورد بحث راجع به آن مسئله وجود نداشت، به‌ناچار باید با تکیه بر مبانی عام عقلایی در سازه‌واره حقوقی و اجتماعی، اوصاف کلی و قابل تحقق آن مسئله را بدون لحاظ تصمیم و رویکرد بالفعل یک نظام حقوقی مخصوص، تبیین نمود و چارچوب کلان و غیرقابل تخطی اعتباری در آن مسئله را به نظام حقوقی مورد نظر سرایت و نسبت داد.



منابع فارسی

الف. کتاب‌ها:

۱. آزادبخت، باقر (۱۳۹۷)، فلسفه اعتباریات، قم، ناشر مؤلف.
۲. آقای طوق، مسلم؛ شمس، عرفان؛ فریادی، مسعود و مشهدی، علی (۱۳۸۹)، مرزهای تقنین و اجرا در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، زیر نظر بداعی، فاطمه؛ انصاری، باقر و ویژه، محمدرضا، معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات ریاست جمهوری.
۳. بروجردی، آقا حسین طباطبائی (۱۴۱۶ق). البدر الزاهر فی صلاة الجمعة والمسافر، تقریر: حسینعلی منتظری نجف‌آبادی، قم، مکتب آیه‌الله العظمی المنتظری.
۴. طباطبائی، سید محمدحسین (۱۳۷۱). المیزان فی تفسیر القرآن، قم، اسماعیلیان، ج ۱.
۵. — (۱۴۲۸ق). مجموعه رسائل العلامة الطباطبائی، قم، باقیات.
۶. — (۱۳۸۷). اصول فلسفه و روش رئالیسم، تهران، انتشارات صدرا، ج ۲.

ب. مقاله‌ها:

۱. حسینی، سید ابراهیم (۱۳۹۱). «محدودیت‌های مجلس شورای اسلامی در قانون‌گذاری (موضوع اصل ۷۱ قانون اساسی)»، حکومت اسلامی، ش ۶۶: ۱۶۳-۱۹۴.

ج. گزارش‌های پژوهشی:

۱. ره‌پیک، سیامک (۱۳۸۹)، «محدوده و قلمرو قانون‌گذاری و تفکیک آن از حوزه اجرا»، گزارش پژوهشی پژوهشکده شورای نگهبان، شماره مسلسل: ۱۳۹۷۰۰۰۲، تاریخ انتشار: ۱۳۹۷/۰۲/۲۴.

منابع لاتین

1. Aqaye touq. Mouslim, Shams. Erfun, Faryadi. Masoud, Mashhadi. Ali (2010). Boundaries of Legislation and Implementation in the Constitution of the Islamic Republic of Iran, Under the supervision of Bodaghi. Fatemeh, Ansary. Baqer, Vizheh. Muhammad reza, Tehran, Deputy for codification, revision and publication of presidential laws and regulations.
2. Azad-bakht. Baqir (2018). Philosophy of Aietibaries, Qom, the author.
3. Borujerdi. Sayyid Hossein Tabatabaei (1996). Al-Badr al-Zahir Fi Salat al-Jummah Wa al-Musafir, Report By Hossein-ali Montazeri, Qom, Office of Ayatollah Montazeri.
4. Tabatabaei. Sayyid Muhammad Hossein (1992). Al-Mizan Fi Tafsir al-Qur'an, Qom, Ismaeiliyan, Volume 1.
5. Tabatabaei. Sayyid Muhammad Hossein (2007). Majmouah rsaeil al-Allamah al - Tabatabaei, Qom, Baaqiyat.
6. Tabatabaei. Sayyid Muhammad Hossein (2008). The Principles of Philosophy and Method of Realism, Tehran, Sadra, Volume 2.
7. Hosseini. Sayyid Ibrahim (2013). Restrictions of the Islamic Consultative Assembly on Legislation (Subject to Article 71 of the Constitution), Islamic government, Number 66, Pages 163-194.
8. Rahpeik. Siamak, Scope and Scope of Legislation and its separation from the Scope of Implementation, Research report of the Guardian Council Research Institute, Serial Number: 13970002, Date of Release: 2018-05-14.