



تأملی بر «رساله حقوق اساسی» اثر محمد علی فروغی

دکتر محمد رضا ویژه

میراث مکتوب در هر رشته‌ی علمی چون گوهری گران‌بهاست که همواره باید در نگاهداری آن کوشید و به آن اکتفا هم نکرد، چه، قطار علم چنان پرشتاب ره می‌سپارد که لحظه‌ایی تأمل بر گذشته، طالبان آنرا پشت سر می‌گذارد. اما این نکته بدین معنا نیست که از میراث خویش چشم ببوشیم، بلکه با نقد می‌توان تار و پود آنها را کاوید و ساختارشان را بازشناخت. افزون بر آن، نهادن دستاورد پیشینیان در معرض سنجش علمی، رهروان طریق را سربلند می‌کند که بر دسترنج چه بزرگانی پای می‌نهند. تنها با بازیابی متون کلاسیک حقوقی است که می‌توان سره را از ناسره تمیز داد و درک ناصواب از مفاهیم عاریتی را بازشناخت و در نهایت جبران مافات نمود.

تلاش برای ورود مفاهیم مدرن در حقوق ایران و مدرنیزاسیون نظام حقوقی از پیش از نهضت مشروطیت آغاز شد. اشتیاق برای بنیان گذاری نظام قانون مند و درخواست تاسیس عدلیه نمونه‌های بارز نیاز به مدرنیزاسیون حقوقی بودند. اما در گستره‌ی حقوق اساسی، که به رابطه‌ی حکومت کنندگان و حکومت شوندگان می‌پردازد، دستاوردهای روشنفکران بسیار اندک بوده است. آشکار است که ساخت قدرت در ایران (سلطنت مطلقه) عامل مهم این پیشرفت اندک بود. این نکته را نیز باید افزود که پیش از خیزش مشروطیت این کوشش‌ها گاه با درک نادرست از مفاهیم مدرن صورت گرفته و همین امر موجب سستی و معیوب بودن مبنای نظری بسیاری از این مفاهیم در ایران شد.

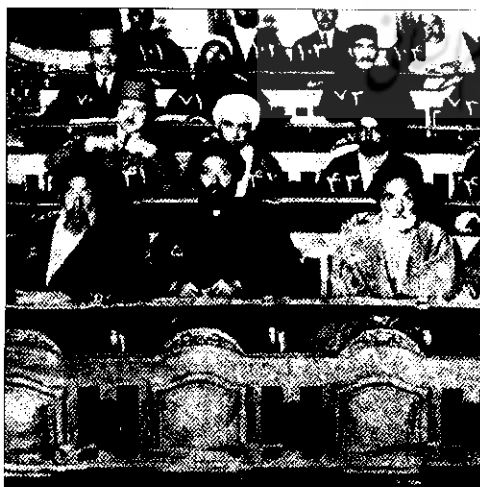
با نهضت مشروطیت و استقرار نظام به نسبت نوین، نیاز به فهم مفاهیم کلیدی و سازنده‌ی این نظام نوین، نظیر پارلمان، تفکیک قوا، برابری و ...، که تثبیت این نظام متکی بر آن بود، افزایش یافت. عمده‌ی این مفاهیم مربوط به دانش حقوق اساسی بود که سالها پیش از این در اروپا به بلندی رسیده بودند و بیشتر نظامهای سیاسی کشورهای اروپایی بر اساس این آموزه‌ها بنا شده بودند. از این روی، کاوش در چگونگی انتقال مفاهیم مدرن حقوق اساسی (که فاقد پیشینه‌ی منسجم در ایران بود) از غرب به کشورمان و نیز چگونگی طرح آنها در جامعه بسیار مهم و حیاتی می‌نماید. گمان نبریم که معضل پیش گفته امری مربوط به گذشته است که امروز نیز بر گریبان ماست و گه‌گاه تلقی‌های نادرست از مفاهیم



حقوقی مدرن توسط افراد کم دانش سرچشمه‌ی مشکلات آتی در این خصوص است. در میان آثار کلاسیک حقوقی در کشورمان، «رساله‌ی حقوق اساسی» مرحوم محمد علی فروغی، نخستین متنی است که به زبان فارسی در مورد حقوق اساسی، در عرصه‌ی دانشگاهی، در سال ۱۲۸۶ هجری خورشیدی (۱۳۲۵ هجری قمری) نگارش یافته است. به دیگر سخن، می‌توان گفت که این رساله طلیعه‌ی دانش حقوق اساسی، به عنوان رشته‌ای علمی، در ایران است. رساله‌ی «حقوق اساسی» جزوه‌ایی است که به منظور تدریس برای دانشجویان در مدرسه‌ی علوم سیاسی تدوین شده و حتی کتابی دانشگاهی، به مفهوم خاص کلمه، نیست. در نتیجه انتظار مباحث علمی موشکافانه و عمیق از آن نارواست. ولی همین رساله‌ی موجز با اینکه در برگرفته‌ی قواعدی کلی است، از فحوای آن می‌توان ذهنیت مولف را نسبت به ساختار قدرت شناخت و تحلیل آن، دیدگاه اندیشمندان دوره‌ی مشروطیت را از مفاهیم حقوقی مدرن مقتبس از غرب به نیکی می‌نمایاند.

افزون بر آن، ترجمه از آثار اروپایی و نیز مطالعات تطبیقی نظیر رساله‌ی مورد نظر کمک شایانی به گسترش افق روشنفکری و ارائه‌ی تصویری روشن تر از اروپا نمودند. رساله‌ی مورد بحث، دیدگاه‌های سیاسی و حقوقی نوینی را به جای اصول شناخته شده‌ی اقتباس شده از قواعد اسلامی حکومت عرضه نموده است.

بررسی این رساله از دو منظر مهم می‌نماید: نخست اینکه این رساله در دوران نهضت مشروطیت نگارش یافته است. از دیدگاه نظری، نهضت مشروطیت از سالها پیش از فرمان مشروطیت آغاز شده بود و اندیشمندان با کوشش‌های فکری خویش اساس این دگرگونی سترگ را بنا نهادند. مطالعه‌ی رساله‌ی حقوق اساسی مبنای فکری اندیشمندان آن زمان را در شکل گیری آرمانهای مشروطه می‌دهد. افزون بر آن، تاثیر شرایط اجتماعی و سیاسی آن روز ایران را بر نگارش این رساله آشکار می‌شود و به مدد آن می‌توان ارزیابی صحیح تری از طریق دشوار تجدد در ایران آن روزگار داشت. طرفه آنکه این رساله در ربیع الاول سال ۱۳۲۶ هجری قمری پایان یافته است و نویسنده در طول سال ۱۳۲۵ هجری قمری، یعنی در گیر و دار مباحث مربوط به تدوین و تصویب متمم قانون اساسی، به نگارش آن مشغول بوده است و این بدان معناست که به رغم بیان قواعد کلی، از بسیاری مباحث این دوران متاثر شده است. گرچه متاسفانه مولف به هیچ روی به مباحث مطروحه در این رابطه در ایران اشرارهای، ولو گذرا، ندارد. دوم اینکه چه مفاهیمی مبنای حقوق اساسی در ایران گردید و نحوه‌ی انتقال این مفاهیم از غرب به ایران چگونه بوده است. باید دانست که اندیشمندان ما بر چه مفاهیمی تاکید فزونتری داشتند و آنها را با چه تعبیری وارد فرهنگ حقوقی ایران نمودند. از این رهگذر است که می‌توان کوشش نویسنده را در ارائه‌ی مطالب این دانش به گونه‌ای سازگار با شرایط آن روز کشور و نیز یافتن





معدلهای مناسب برای واژه های لاتین را با محک آزمود. واقع با سنجش علمی تاریخ حقوق اساسی است که می توان سیر دگرگونی های آینده در این رشته ی علمی را کاوید و تاثیر آن را بر تحولات سیاسی ارزیابی نمود. به ویژه آنکه نویسنده خود در امور دانشگاهی آن دوره دخیل و از مصادر امور سیاسی در سالهای بعد بوده است. افزون بر این، بسیاری از فارغ التحصیلان مدرسه ی علوم سیاسی که در این اندیشه پرورش یافتند نیز در سال های بعد نقش مهمی در ساختار حکومت و سیاست در کشورمان ایفا نمودند.

مرحوم فروغی رساله را با تعریف علم حقوق و گرایش های گوناگون آن می آغازد. روشن نیست که به چه دلیل علم حقوق را اصطلاح جدید «سیاست مدن» معرفی می کند. در حالیکه به نظر می رسد «سیاست مدن» با حقوق متفاوت است و فقه از این باب بیشتر به شعب حقوق خصوصی و حقوق کیفری نزدیک است.

در معرفی حقوق عمومی داخلی، حقوق اساسی را حقوقی که «اساس دولت را معین می کند و حد آن را تحدید می نماید» تعریف می کند. این تعریفی جامع از حقوق اساسی است که در کتب آن زمان اروپا، و به ویژه فرانسه، نیز دیده می شود. در معرفی حقوق اداری، نیز به عنوان رشته ی دیگر این گستره ره به نیکویی سپرده است. البته شایسته بود که ابتدا به حقوق عمومی و ویژگی های آن می پرداخت زیرا بسیاری از مشکلات در عرصه ی حقوق عمومی، که تا به امروز نیز ادامه دارد، از فقدان شناخت ویژگی های حقوق عمومی نشأت می گیرد. برای مثال، در دوران مشروطیت فقدان شناخت صحیح از وکالت یا نمایندگی مجلس شورای ملی موجب آن می شد که اکثر اندیشمندان یا مردم عادی این نهاد را با وکالت مطروحه در فقه قیاس می نمودند در حالی که تمایز وکالت در حوزه ی عمومی با وکالت مطروحه در فقه یا حوزه خصوصی آشکار است.

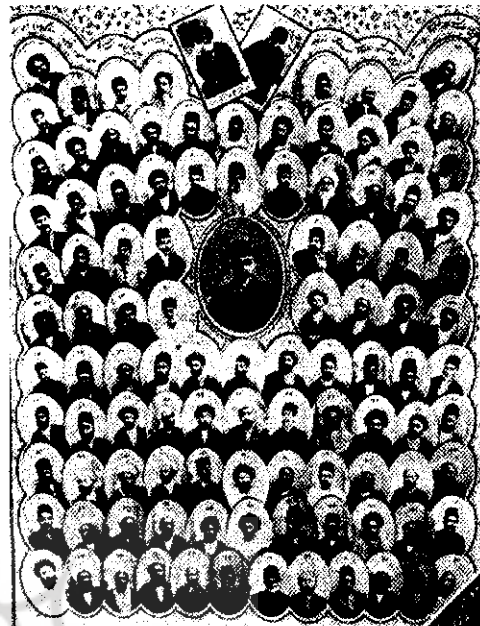
در بخش مربوط به قانون اساسی، مشخص نیست که چرا نویسنده Constitution را در جایی با معادل اساس دولت و در همان صفحه با عنوان «قانون اساسی» یعنی معادل کنونی آن یاد کرده است. در عین حال در تعریف قانون اساسی آورده است:

«قوانینی که ترتیب اختیارات دولت و تعیین حقوق ملت به موجب آن قوانین می شود» در واقع نویسنده در تعریف قانون اساسی «حقوق ملت» را ملحوظ نموده، در حالی که در تعریف «حقوق اساسی» نسبت بدان بی اعتنا بوده است. از این منظر، آشکار است که مرحوم فروغی در نسبت «حقوق ملت» با «قانون اساسی» و «حقوق اساسی» تردید داشته است.

سپس مطابق با سایر رساله های سنتی حقوق اساسی در آن دوره، به روش های تدوین و تصویب قانون اساسی پرداخته است. وی بر اینکه قانون اساسی باید از ملت ناشی شود تاکید بسیار نموده است و صفحه هایی چند را به مباحث مربوط به قانون اساسی اختصاص داده است که با توجه به نیاز آن روز قابل درک است. معادلی که مرحوم فروغی برای Souveraineté Nationale در نظر گرفته است (سلطنت ملی) حکایت از ذوق سرشار نویسنده دارد که در آن دوره نیز همین معادل رواج یافته بود. اما این ذوق را در معادل مشروطه نمی بینیم. نویسنده واژه ی فرانسوی *représentatif* (دولت مبتنی بر نمایندگی) را به عنوان معادل مشروطه و نقیض استبدادی برگزیده است در صورتی که خود در جایی



دیگر به واژه‌ی *gouvernement constitutionnel* اشاره نموده و دولت با اساس را به عنوان معادل آن برگزیده، که ناصواب است و نویسنده مفهوم «دولت مبتنی بر نمایندگی» و دولت مشروطه یا به اصطلاح کنونی «دولت مبتنی بر قانون اساسی» یا «دولت مقید به قانون اساسی» را خلط نموده است. امروزه می‌دانیم که «دموکراسی مبتنی بر نمایندگی» نوعی از الگوهای دموکراتیک حکومتی است که ممکن است در کشورهای دارای سلطنت مشروطه نیز وجود داشته باشند (مانند انگلستان) ولی این همسانی بین آنها وجود ندارد. کما اینکه همین خلط مفاهیم مشروطه و «دولت مبتنی بر نمایندگی» نیز می‌بینیم که آورده است: «دولت مشروطه بخصوص اگر پارلمانی هم باشد...». نمایندگی را نیز پدیده‌ایی می‌داند که به موجب آن ملت به عده‌ایی برای وضع قوانین و کالت می‌دهد، گو اینکه گاه شخص پادشاه یا رئیس جمهور را نیز در وضع قانون شریک می‌داند که مقصود نویسنده از آن مشخص نیست.



به هر تقدیر نویسنده دو ویژگی اساسی را برای دولت مشروطه به گونه‌ای جداگانه فرض نموده است: وجود نمایندگان مردم به عنوان قانون‌گذار و تفکیک بین قوای مقننه و مجریه.

نظیر مورد فوق را در توضیح «سلطنت ملی» یا به عبارت امروزی «حاکمیت ملی» می‌توان دید که تعریفی در مورد آن ارائه نشده و در عوض منطقی نمایندگی تبیین شده است. در حالی که می‌دانیم نمایندگی نهادی برخاسته از حاکمیت ملی و به دیگر سخن، طریق اعمال حاکمیت ملی است. این موضوع مبین آن است که نویسنده بین حاکمیت ملی و اعمال حاکمیت تفاوتی قایل نشده است، تفاوتی که بی‌گمان از دیدگاه نظری بسیار مهم و اساسی است. اگر اندیشمندان ایرانی در آن دوره مفهوم «حاکمیت ملی» یا به تعبیر نویسنده «سلطنت ملی» را تبیین می‌نمودند و خود نیز درک صحیحی از آن داشتند، شاید برخی از مشکلات نظری پس از فرمان مشروطیت گریبانگیر نخستین دوره‌ی مجلس نمی‌شد. بدینسان، با تشخیص و تصریح منشا حاکمیت در قانون اساسی امکان آن بود تا حدود اختیارات قانون‌گذار از ابهام به درآید. در این صورت استدلال‌های مکرر در خصوص حدود قانون‌گذاری مجالی نمی‌یافت تا برای مثال مرحوم نایینی با محدود ساختن حدود کارکرد و اختیارات پارلمان به رسیدگی به «غیر منصوبات»، به اصل مشروطه و دموکراسی که در اندیشه‌ی حمایت و دفاع از آن بود بسیار کم‌بها دهد و در حقیقت یک پارلمان فلج و فاقد حاکمیت و قدرت مستقل قانون‌گذاری پیشنهاد نماید. گو اینکه نگارنده به مشکلات ناشی از تصریح منشا حاکمیت در آن برهه نیز نیک آگاه است.

نویسنده دولت را شامل قوای قانونگذار و اجرایی می‌داند، در حالی که خود دولت را عبارت از هیأتی می‌داند که «ملت اقتدار خود را به ایشان واگذار کرده تا امور او را اداره نمایند». به عبارت دیگر در این تعریف دولت با مجلس یکسان انگاشته شده است، این همانی که در سطور پسین، به درستی، کنار گذاشته می‌شود و قوه‌ی مجریه نیز بدان افزوده می‌شود. این اختلاط از آنجا ناشی می‌شود که در قانون اساسی مصوب سال ۱۲۸۵ خورشیدی و سپس در متمم آن به سال ۱۲۸۶ خورشیدی، و بالطبع اندیشمندان آن دوره، به منظور مقابله با دسیسه‌های محمدعلی شاه و دربار، به مجلس شورای ملی قدرت فراوانی داده شد، به نوعی که گونه‌ای از حاکمیت پارلمانی مد نظر بود. در واقع آنچه که بیشتر



مشروطه خواهان به نام «حاکمیت ملی» به دنبال آن بودند نوعی «حاکمیت پارلمانی» بود که به تفکیک قوا و تفوق پارلمان یا قوه‌ی مقننه بازمی گشت. مجلس به گمان مردم قدرت خنثا کننده‌ای بود در برابر قوه مجریه، که تنها نقش و وظیفه‌اش را اجرای منویات مجلس در کلیه‌ی امور کوچک و بزرگ کشور می‌دانستند. پس در واقع مجلس هم قوه‌ی مقننه بود و هم قوه‌ی مجریه.

فراتر از آن، در رساله دولت پارلمانی تحلیل و به فراخور دیدگاه‌های ناصواب پس از فرمان مشروطیت نسبت بدین مفهوم، تأکید شده است که مقصود این نیست که «پارلمان مستقیماً امور دولت را اداره کند». توضیح اینکه نخستین دوره‌ی مجلس بر آن بود که، بنابر سوء ظن به پادشاه، هر چه فزونتر بر اختیارات مجلس در انتخاب و نصب وزیران بیفزاید و این برخورد، فرضیه‌ی فقدان شناخت لازم از مفهوم دولت پارلمانی را تقویت می‌کند. البته خود مرحوم فروغی در صفحه‌های آتی، با کمال ظرافت نظریه‌ی تفکیک قوا را با زبانی ساده ترسیم نموده است، گو اینکه به رفع این تناقض در برداشت مفهومی اهتمام نورزیده است.

افزون بر آن مرحوم فروغی به دقت و به سیاق آن دوره، روابط بین دو قوه را ترسیم نموده است ولی مشخص نیست که به چه دلیل در جایی که دو تلقی از واژه‌ی دولت را برشمرده است، دولت (حکومت) به عنوان معادل Etat را مجموع سه قوه در نظر نگرفته است و فقط به قوای مقننه و مجریه اکتفا نموده است.

باید یادآوری نمود که بخش قابل توجهی از رساله، به فراخور برهه‌ی زمانی نگارش رساله (صدور فرمان مشروطیت و تشکیل نخستین دوره‌ی مجلس)، به مقررات و شرایط تشکیل پارلمان (برای مثال شرایط انتخاب کنندگان و انتخاب شوندگان) اختصاص داده شده است. عنایت بدین موضوع تا آنجاست که حتی جزئی‌ترین مقررات مربوط به آیین کار پارلمان و حتی کمیسیون‌های تحقیق و تفحص را در بر گرفته است.

نویسنده پس از شرح مقررات مربوط به انتخابات در کشورهای غربی آن دوره، به وظایف پارلمان نیز اشاره‌ای نموده است: «وظایف اصلی پارلمان وضع قوانین است و تصویب خرج و دخل دولت و نظارت بر اجرای قوانین مذکوره و دخل و خرج مذکور». باید توجه داشت که با توضیحی که در سطور بعد ارائه می‌شود، منظور از این نظارت پارلمان، مسئولیت سیاسی وزیران در مقابل پارلمان است که موسوم به «مسئولیت پارلمانی» است. در اینجا نویسنده واژه «نظارت» را به گونه‌ی مطلق استفاده نموده است در حالی که واضح است نظارت قضایی بر اجرای قوانین مصوب مجلس (که در واقع نظارت اصلی است) با قضات است.

رساله پس از وظایف پارلمان، به امتیازهای نمایندگان می‌پردازد، توصیف این امتیازها برای کشوری چون ایران، که به تازگی در این طریق گام نهاده بود، ضروری می‌نماید. اما در باب مصونیت پارلمانی نمایندگان، به نکته‌ای اشاره شده که محل تامل است: «این مصونیت را اعضای پارلمان در اوقاتی دارند که مجلس منعقد است نه در اوقات تعطیل». در حالی که مصونیت پارلمانی در طول زمان نمایندگی برای نماینده وجود دارد و موقوف به انجام وظیفه‌ی نماینده یا اوقات تعطیل نیست و در واقع چنین تمایزی با مبنای وضع اصل «مصونیت پارلمانی» تعارض می‌یابد. از این عبارت چنین می‌نماید که مرحوم فروغی مصونیت را خاص حضور در مجلس می‌داند و از این روی فلسفه‌ی نهاد مصونیت در دوران نمایندگی از ابتدا به درستی تبیین نشده است، ابهامی که هنوز هم در اصل هشتاد و ششم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نمایان است و صاحب نظران را نیز سر در گم کرده است.

به دنبال پارلمان، بحث در مورد مسئولیت و مصونیت پادشاه و رئیس جمهور ادامه یافته است. پادشاه را به صراحت مصون از تعقیب و فاقد مسئولیت می‌داند و در مقابل بر عدم مداخله‌ی وی در امور جاری کشور تأکید ورزیده است. بی گمان این تأکید با توجه به چارچوب زمانی آن بی حکمت نیست. بی تردید مقاومت محمد علی شاه در برابر مداخله‌ی مجلس شورای ملی در امور کشور و دخالت وی در امور جاری، بیشتر روشنفکران آن دوره را به اندیشیدن تمهیداتی در این خصوص واداشته است. حتی در صفحه‌ی بعد نظارت بر مخارج رئیس دولت نیز به تفصیل بررسی شده است که حاکی از



مخالفت نویسنده با مخارج نامحدود دربار در دوره های گذشته و لزوم قانون مندی همه ی امور کشور بوده است. نحوه ی کار رییس الوزرا و هیئت وزیران در دولت پارلمانی و مسئولیت مشترک آنها و نیز مسئولیت فردی هر یک از وزیران از موارد بسیار شایان توجه در این رساله می باشد که با توجه به آغاز این شیوه از حکومت در کشورمان، بررسی آن مفید فایده بوده است.

در پایان بررسی ساختار حکومت، نویسنده به اختیار محاکمه یا به اصطلاح امروز به نظارت بر اجرای قوانین می پردازد و ضمن تحلیل آرای گوناگون در مورد مقام منصوب کننده ی قضات به « اصل استقلال قضات » می پردازد که بهترین روش این است که نه دولت و نه مردم قضات را تعیین نکنند. بدیهی است که طرح این مطلب در جامعه ای که هنوز تفکیکی بین « قضاوت شرعی » و « قضاوت عرفی » صورت نگرفته بود، بسیار مهم می نماید. این اختلاط هنوز هم گریبانگیر جامعه ی کنونی ما است که دولت مردان ما به طور معمول تفکیکی بین « استقلال قاضی » و « استقلال قوه قضاییه » قائل نشده اند و حتی این اختلاط در اصل ۱۵۶ قانون اساسی نیز نمود یافته است. باید توجه داشت آنچه در رسیدگی قضایی مورد نظر است و برای تحقق حکومت قانون اجتناب ناپذیر است استقلال قاضی است و نه استقلال قوه قضاییه. سرچشمه ی این ابهام آثاری است که از روشنفکران ما از دوره مشروطیت و پیش از آن باقی مانده است و در این آثار اصل استقلال قاضی به نیکی تبیین نگردیده است. برای مثال شباهت آن به وضعیت قضات شرعی باید مورد مقایسه قرار می گرفت، چه، قضات شرعی نیز در بسیاری موارد وابسته به حکومت و منصوب مردم نبودند و این مهم نوعی استقلال برای آنها به دنبال می آورد (البته این وجود این استقلال در مقابل دولت محل تردید است). سایر اصول مربوط به نظارت بر اجرای قوانین از قبیل اصل علنی بودن محاکمات قضایی، اصل رایگان بودن رسیدگی قضایی به تفصیل توسط نویسنده بررسی شده اند.

در باب دوم، نویسنده به حقوق و آزادی های بنیادین پرداخته است که آنرا برای تحقق دولت مشروطه ضروری می داند. به دیگر سخن، وجود قوانین را علاوه بر نظم و نسق امور حکومت، در حفظ و حمایت از حقوق افراد نیز لازم می داند. از فحوای کلام او اینگونه برمی آید که معتقد به وجود حقوق طبیعی است، چه این حقوق را بالطبع و بالفطره برای عموم انسانها فرض نموده است. در واقع، به رغم اعتقاد به حقوق طبیعی، این حقوق از قواعد دینی متمایز شده و به ریشه های دینی برخی از حقوق طبیعی اشاره ای نشده است.



به دنبال همین نگرش است که محدودیت‌های حقوق و آزادی‌ها منحصر به دو امر هستند: تراحم و نفی اجرای حق دیگری و منافع عمومی. به عبارت دیگر، محدودیت‌های دینی یا اخلاقی را در زمره‌ی این شروط قید نکرده است. به محدودیت‌های مضاعف در جوامع اسلامی و یا در جوامع دیگر نیز پرداخته نشده است. همچنین به «اخلاق» به عنوان یکی از منابع نیرومند حقوقی در جوامعی چون ایران، اعتنایی ندارد. شاید بتوان این نگرش را به آغاز حقوق اساسی در کشورمان با این رساله مرتبط دانست، اما بی‌گمان اشاره‌ای ولو مختصر به موارد فوق، با عنایت به مقام علمی نویسنده، خارج از عهده‌ی وی نبود. شاید هم بتوان فرض دیگری را نیز در این خصوص مطرح نمود و آن بی‌اعتنایی عامدانه‌ی نویسنده به محدودیت‌های ناشی از قواعد دینی در این حوزه است. در واقع، وی با گذشتن از کنار مواضع دینی در حقوق اساسی، به نوعی در برابر مشروعه خواهان موضع گرفته است، امری که با فصول دیگر زندگی علمی این اندیشمند نیز سازگار است.

در مقابل، متمم قانون اساسی مصوب سال ۱۲۸۶ اعمال بسیاری از حقوق و آزادی‌های عمومی را مشروط به عدم تعارض با قواعد اسلامی نموده است. به طور کلی می‌توان گفت که نویسنده، حقوق و آزادی‌های عمومی را با نگرش صرف‌نظری و گویی در غرب تحلیل نموده است. این ایرادی اساسی است که به بیشتر اندیشمندان دوره‌ی مشروطیت وارد است: این نویسندگان یا مانند مرحوم نایینی حقوق بنیادین را از دیدگاه دینی خویش تحلیل می‌نمایند (که البته در مورد آزادی چنین نیست) و در نتیجه به کلی از مفهوم اصلی به دور افتادند و یا مانند فروغی مفاهیم غربی را بدون امعان نظر به زمینه‌ی بومی و فرهنگی و یا بدون توجه به معضلات داخلی و رسالت روشنفکر برای پاسخ بدانها، مطرح نموده‌اند. در واقع، روشنفکران ما در آن دوره همانند واسطه‌ای بوده‌اند که بدون اندک مداخله‌ای مفاهیم حقوق اساسی را به کشور منتقل می‌نمودند و در معضلات (مانند برابری یا مساوات) نیز بدیل یا راه‌حلی ارائه ننموده‌اند. به دیگر سخن، اندیشمندان جامعه‌ی ما (دینی و غیر دینی) مفاهیم مدرن حقوقی در عرصه‌ی عمومی را در چارچوب دیگری از گستره‌ی عملی در ایران مطرح نمودند و فاقد نگرشی یافت‌گرایانه در این حوزه بوده‌اند.

نویسنده حصول آزادی را موقوف به داشتن برخی اختیارات می‌داند. این دیدگاه در برابر دیدگاه بسیاری از مشروطه‌خواهان که آزادی را برابر قانون می‌دانستند، گامی به جلو به شمار می‌رود. در نزد بسیاری از ایرانیان، واژه‌های قانون و آزادی، کامیاب به یک معنی به کار می‌رفتند، زیرا قانون برای ایرانیان مساوی بود با آزادی از بند حکومت استبدادی. بنابراین،



در عمل، هم قانون و هم به خصوص آزادی، با رهایی از هر قیدی و حتی از قید خود قانون یکسان تلقی می‌شدند. رساله در حالی آزادی را دارا بودن برخی اختیارات می‌داند که مواردی چون: اختیار نفس، اختیار مال، اختیار اجتماع و تشکیل انجمن، ...، چنانکه در بحث اختیار نفس نیز اشاره می‌شود، خود از مصادیق آزادی به شمار می‌روند. بنابراین رابطه‌ی بین این اختیارات و آزادی مشخص نیست.

اختیار نفس همان آزادی‌های فردی است که به گونه‌ای مجمل مورد بررسی واقع شده است. در اختیار مال نیز که همان آزادی مالکیت کنونی است، حدود مالکیت مشخص شده است و حتی بحث مالیات (خروج بخش معینی از مال به نفع دولت به منظور تامین مخارج عمومی) نیز مطرح شده است که امروزه گرچه چندان مرتبط با موضوع مورد بحث نیست ولی تصریح بدان در این برهه‌ی زمانی لازم به نظر می‌رسد.

به نظر می‌رسد مرحوم فروغی «اختیار منزل» را معادل «زندگی خصوصی» قرار داده است. البته امروزه مفهوم «زندگی خصوصی» مفهومی گسترده‌تر یافته است و بسیار عام‌تر از محل سکونت است. از این منظر می‌توان تحول این مفهوم حقوقی را تا اکنون به خوبی مشاهده کرد. شاید نخستین بار باشد که این نهاد حقوق عمومی در عرصه‌ی علمی ایران مطرح شد. «حمایت از زندگی خصوصی افراد» که در آن دوره تنها محل سکونت را در بر می‌گرفت، امری که در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۰ خورشیدی مورد تاکید قرار گرفته، امروزه به حریمی گسترده تبدیل شده است که نه تنها محل سکونت، که خانواده، اطلاعات شخصی، اسرار خانوادگی و بسیاری موارد دیگر را نیز در بر گرفته است.

در اختیار کار و پیشه، ارتباط بین اختیار نفس (که مستلزم آزادی افراد در گزینش هر شغل و پیشه‌ای است) و نیز مساوات (که متضمن برابری شانس در دستیابی به مشاغل است) یادآوری شده است. البته در این اختیار نیز، همانند سایر حقوق و آزادی‌های بنیادین، دولت می‌تواند بنا بر مصالح عمومی آزادی گزینش شغل را برای افراد محدود نماید.

در این رساله، دو مقوله در آزادی‌های عمومی، با توجه به زمان طرح موضوع، دارای اهمیت ویژه‌ای است و آنها آزادی فکر و عقیده یا اختیار عقاید و آزادی بیان یا اختیار طبع و اظهار افکار هستند. این اهمیت ویژه ناشی از آن است که در نهضت مشروطیت، یکی از گره‌گاه‌های اختلاف مشروطه خواهان و مشروطه طلبان، این دو مقوله بود. مشروطه خواهان می‌پنداشتند که با «اختیار عقاید» پیروان سایر ادیان و مذاهب، به خصوص بهائیت، اسباب تضعیف دین اسلام و مذهب شیعه را فراهم می‌آورند. نیز با «اختیار طبع و اظهار افکار» کتب ضاله و هجویات علیه دین و مذهب منتشر خواهد شد و مالا به تزلزل در ایمان مردم منتهی خواهد شد. گویی مرحوم فروغی به دغدغه‌های این افراد اعتنایی ندارد و آزادی اندیشه و بیان را به گونه‌ای کاملاً انتزاعی مورد بحث قرار می‌دهد و در بررسی حدود آزادی مطبوعات نیز تنها به کلیات اکتفا می‌نماید. در پایان این بخش اشاره‌ای به رابطه‌ی دولت و دین نیز می‌نماید که الگوی تفکیک دین و دولت نیز برای وی، لائیسیتیه‌ی فرانسوی است.

سپس نویسنده به گونه‌ای دیگر از حقوق بنیادین پرداخته است و آن حق دادخواهی است که آنرا اختیار عرض نام نهاده است. شگفت آنکه نویسنده این اختیار را فقط به قوای مقننه و مجریه محدود نموده است و ذکر از اختیار عرض برای جلوگیری از پایمال شدن حقوق در دادگاه‌ها به میان نیاورده است. باز هم نکته‌ی شگفت‌آوری که در این مبحث به چشم می‌خورد این است که پیشنهاد وضع قوانین با حق دادخواهی در اینجا مخلوط شده است. در مورد نخست ابتکار برای وضع قوانین و در مورد دوم دادخواه برای اجرای قوانین و احقاق حق خویش به مرجع قضایی متوسل می‌شود. اما مقوله‌ی دیگر مورد مناقشه، برابری یا بنا به قول مرحوم فروغی مساوات بود. در این رساله، مساوات یکسان بودن حقوق عموم الناس است که سپس در بخش‌های گوناگونی مانند مساوات در مقابل قانون، مساوات در مقابل محاکم عدلیه، مساوات در مشاغل و مناصب و مساوات در مالیات مورد بررسی قرار می‌گیرد. از این منظر، تحلیل برابری یا مساوات از جنبه‌های گوناگون در خور تحسین است.



در این باب باید توجه داشت که مشروطه خواهان و به ویژه مشروعه خواهان تلقی صحیحی از برابری نداشتند و به همین جهت موضع گیری صریحی در مخالفت با آن داشتند. در بررسی جایگاه مساوات در اندیشه‌ی مجتهدین مشروطه خواه و در متن رساله‌های آنان می بینیم که آنان نه تنها تفسیری مطلق از مساوات نداشتند و به موجب اصل هشتم متمم قانون اساسی، فرقه‌ی ضاله و طایفه‌ی امامیه را نهج واحد قلمداد نمی کردند، بلکه تفسیر آنان از مساوات، مساوات در اجرای قانون بود، قانونی که همواره باید از دایره‌ی احکام الهی یا فراتر نمی گذاشت.

ماده ۸ مقرر می کرد: «اهالی مملکت ایران در مقابل قانون دولتی متساوی الحقوق خواهند بود». گنجاندن این ماده، نوعی جدایی قابل توجه از شریعت بود، زیرا شریعت حقوق برابر برای اتباع غیر مسلمان ممالک اسلامی (اهل ذمه) قابل نمی باشد. البته مفهوم «قانون دولتی» نیز در این اصل مشخص نیست و صفت «دولتی» به چه دلیل اضافه شده است، چه، تمامی قوانین دولتی (دولت در معنای عام) هستند.

در مقابل، شیخ فضل الله نوری در رساله‌ی «حرمت مشروطه» به تفضیل مبانی حرمت مشروطه را برشمرده است. تساوی حقوق، آزادی قلم و مطبوعات و تقسیم قوا به سه شعبه از دید وی خلاف اسلام است. نویسنده‌ی رساله‌ی حقوق اساسی مساوات در مقابل قانون را چنین تعریف می کند: «مساوات در مقابل قانون عبارت از این است که کلیه‌ی قوانین درباره‌ی عموم ناس یکسان وضع شود و یکسان مجری گردد و رعایت نسب و تشخص و تمول در حق هیچ کس به عمل نیاید». تعریفی که در زمان خود جامع و مانع است.

در مجموع می توان گفت که رساله‌ی «حقوق اساسی» به عنوان نخستین متن علمی و دانشگاهی در ایران دارای نقاط قوت بسیاری است که مقام علمی نویسنده نیز دلیلی بر وجود آنها است و بی گمان تلاش مرحوم فروغی در فراهم آوردن متنی جامع و مناسب شرایط آن دوره در خور تحسین است. ولی به عنوان سرآغاز ورود این دانش و جایگاه علمی که این رساله در تاریخ حقوق اساسی کشورمان می یابد، در تبیین برخی مفاهیم از نظام‌های غربی سوء برداشت و نیز اختلاط با سایر مفاهیم به چشم می خورد. در عین حال گذر رساله از کنار تمامی معضلات موجود در این عرصه و بسنده کردن به انتقال مفاهیم نوین بدون تامل در شرایط داخلی ولو با اشاره‌ای خرد، نقص عمده‌ی دیگر این رساله به شمار می رود.

در این رابطه تحقیق ارزشمند آقای دکتر ماشاءالله آجودانی بسیار مفید فایده است. رش. آجودانی (ماشاءالله)، مشروطه ایرانی، تهران، اختران، ۱۳۸۰.

ص ۱۱

ص ۱۴

صفحه ۱۴

صفحه ۲۹

صفحه ۳۲

حائری (عبدالهادی)، تشیع و مشروطیت در ایران، تهران، امیر کبیر، ۱۳۶۴، ص ۲۹۴.

صفحه ۲۲

کاتوزیان (محمد علی همایون)، دولت و جامعه در ایران، ترجمه‌ی حسن افشار، چاپ دوم، تهران، مرکز، ۱۳۸۰، ص ۷۱.

صفحه ۲۶

حاشیه‌ی صفحه ۲۵

ص ۱۰۱ - ۱۰۰

صفحه ۱۳۱

عنایت (حمید)، نهادها و اندیشه‌های سیاسی در ایران و اسلام، چاپ دوم، تهران، روزنه، ۱۳۷۸، صص ۱۴۸.

صفحه ۱۳۳

کاتوزیان (محمد علی همایون)، منبع پیشین، ص ۳۰۰.

زرگری نژاد (غلامحسین)، رسائل مشروطیت، تهران، کویر، ۱۳۷۴، ص ۵۰.

آفاری (زانت)، انقلاب مشروطه ایران (۱۹۱۱ - ۱۹۰۶)، ترجمه‌ی رضا رضایی، تهران، بیستون، ۱۳۷۹، ص ۱۴۷.

همان، ص ۵۵.

صفحه ۱۵۶.

