

# قانون اساسی ایران و مبحث «مقتضیات زمان»

نوشته دکتر شمس‌الدین عالمی

مهمترین مسئله اجتماعی برای روشنفکران مسلمان (اسلام و مقتضیات زمان) است و لذا جای آن دارد که به این مسئله در عصر قانونگذاری جدید ایران اشاره‌ای شود. نهضت انقلابی مشروطه منتهی به صدور فرمان ۱۲۸۵ شمسی مظفردین شاه (نظامنامه اساسی) شد که ولیعهد و صدر اعظم نیز آنرا امضاء کردند و به قول صدر اعظم، «شاه، مجلس عطا فرمود» و کمیسیونی تشکیل و مقرراتی تنظیم کردند که متمم قانون اساسی مشروطیت نامیده شد ولی

گذشته باید باشد) پس مقتضیات زمان در طلیعه عصر جدید قانونگذاری ایران مطرح شده است.

از سال ۱۲۹۹ به بعد که تدریجاً نفوذ و اقتدار حکومت مرکزی در اکناف مملکت استقرار یافت دولت متوجه شد که با عدم انس بومیان لرستان به تشریفات سنگین عدلیه اجراء قوانین عادی در آن حوزه منشاء تضییع حقوق و یأس اهالی است و این یأس و عدم رضایت، امنیت آنجا را مختل می‌کند، و قانون ویژه‌ای را از تصویب گذرانند.

بموجب قانون ۱۳۱۲ به دولت اجازه داده شد که برای امور قضائی واداری لرستان بجای قوانین عادی (باستثنای قوانین مسجرات و مقررات



اساسی ثبت املاک) آئین نامه تدوین کرده و بموقع اجراء بگذارد و پس از سه سال از اجرای آن، قوانین عادی بقوت خود برگردد. در جمهوری اسلام نیازی به تصویب این قبیل قوانین وجود نداشته است. ولی بارها کردن قضات مجرب و متخصص و استخدام انبوه قضات تازه کار که بدرجه اجتهاد نرسیده و بعضی حتی قدرت استنباط از قوانین را ندارند و به اصطلاحات قضائی آشنا نبودند بدون رعایت پاره‌ای از اصول ضروری آئین دادرسی ناگزیر از ساده کردن قوانین آئین دادرسی شده‌اند که راه صوابی نیست.

در خصوص قوام و دوام و احترام قوانین دوره مشروطیت آقای دکتر متین دفتری در

دیباچه جلد سوم آئین دادرسی مدنی می‌نویسد: (در کشور ما پس از پنجاه و چند سال مشروطیت فواین هنوز قوام و دوام و احترامی که شاید و باید نداشتند. در ایران متأسفانه قوانین غالباً در معرض تغییرات پی در پی هستند. اگر سرعت کارخانه قانونگذاری دلیل ترقی بود ایران میبایستی یکی از مترقی‌ترین کشورهای جهان محسوب شود. اغلب وزیران تازه نفس بدون توجه به تجارب گذشته بجای اینکه کارهای اسلاف را تکمیل کنند و خشتی روی خشت‌های سابق بگذارند و ساختمانهای ناتمام را به اتمام برسانند به نام اصلاحات کلنگ دست گرفته آنچه موجود است خراب می‌کنند و قبل از هر چیز به قوانین یعنی حقوق مکتسبه مردم از قبیل اعتبار اسناد رسمی حتی به قانون اساسی شبیخون می‌زنند، حکومت هر قدر مقتدر باشد اگر نتواند اعتماد مردم را نسبت به اعمال خود جلب نماید عاقبت موفق نخواهد شد. جلب اعتماد هم با تبلیغات ناشیانه یا میان تهی نتیجه معکوس می‌بخشد و میسر نیست حال باید فهمید مصادر امور در کشور ما چرا از حدود خود تجاوز می‌کنند. در کشور ما کدام مقام یا مقامات مستقل و صلاحیتدار باید از زیاده‌روی مجریان جلوگیری کنند؟ آیا ما مانند هندوستان یک دیوان عالی داریم که حافظ قانون اساسی بوده قوانین عادی را که مغایر قانون اساسی باشد از اعتبار بیاندازد. قانون خوب وضع کردن کافی نبوده و قانونی که تضمین اجرائی نداشته باشد باصطلاح اروپائیان «کاغذ مرده‌ای» بیش نیست.

به نظر ما علت اساسی سقوط رژیم گذشته عدم اجرای دقیق قانون اساسی مشروطیت و تسبیل یک حکومت دموکراسی به یک دیکتاتوری بوده است.

در جمهوری اسلامی بنیانگذار جمهوری اسلامی ایران میگوید: حکومت در اسلام بمفهوم تبعیت از قانون است و فقط قانون بر

محمد علی شاه آنرا امضاء نمی‌کرد زیرا سودای استبداد داشت. بالاخره در ۱۵ میزان ۱۲۸۶ شمسی آنرا امضاء کرد و سرآغاز عصر جدیدی در تاریخ قانونگذاری ایران شد.

مظفردین شاه در نطق ۲۵ رجب ۱۳۲۴ گفته است: (خردمند دانا آن کس است که همواره باقتضای زمان رفتار کند. فی المثل در عهد کیخسرو آئین جهاننداری و وضع اداره امور دولت و حفظ ثنور مملکت بطرزی بود که آن عهد و زمان اقتضا می‌نمود. ولی آن اصول و قواعد ملک‌داری بکار امروز ما نمی‌خورد. چه هر عصری اقتضائی دارد و هر دوری طرز و طوری متداول است اصول اداره و قواعد سیاست و ملک‌داری هم امروز ورای ایام

جامعه حکمفرمائی دارد (ص ۴۷ حکومت اسلامی).

در حکومت قانون قدرت حاکمه از آن مردم است و اقتدارات حکومت محدود. این اصل و اصل تفکیک قوا ایجاب می‌کند که اولاً حکومت از حدود قانون اساسی فراتر نرود ثانیاً قوای سه گانه به حدود یکدیگر تجاوز نکنند.

قانون اساسی عالی‌ترین قانون، و قانون برتر این سرزمین است و کلیه قوانین باید با اصول آن منطبق و هم‌آهنگ باشد و در هر مورد که اصحاب دعوی ایراد عدم مشروعیت قانون را عنوان کنند دادگاه ناگزیر است آنرا با احکام قانون اساسی تطبیق و نسبت به انطباق و سازگاری قانون عادی با قانون اساسی تفسیراً یا اثباتاً اظهار نظر نماید.

رویه محاکم مبنی بر نادیده گرفتن این ایراد و سکوت در برابر آن استنکاف از احقاق حق است. بطور کلی انسان باید تابع قانون باشد و قانون تابع عدالت، آن چیزی را که بهتر تعادل اجتماع را حفظ می‌کند، در کتاب مبانی اقتصاد اثر متفکر شهید استاد مطهری می‌خوانیم اولاً باید بدانیم معنی عدالت چیست؟ ثانیاً قوانین را به چه شکلی باید وضع کرد که عدالت تأمین گردد. عدالت قطع نظر از اجتماع عبارت است از اعطاء حق به ذی حق یا عدم تجاوز به حق ذیحق.

عدالت اجتماعی عبارتست از مساوات یا توازن یا مصالح اجتماع. مقدماً این سؤال مطرح است آیا نقص کار بشر این است که قانون بقدر کافی وجود ندارد یا قوانین ظالمانه وضع شده است؟ صدی بیست مظالم مربوط به قوانین است و صدی هشتم مربوط به این است که ایمان به عدالت و احترام به حقوق در کار نیست.

در همه دنیا قوانین خوب برای افراد ضعیف یا برای ملت‌های ضعیف وجود دارد اما در عمل به سود ضعفا نبوده است. قوانین علی السویه است ولی بشر تابع منافع خود است و به آن اندازه که زور دارد اسب خود را می‌تازد. این انسانها هستند که باید وجود عینی قانون باشند پس عمده عمل به قانون است که مستلزم گذشتن از منافع است. برای اجرای عدالت دو چیز لازم است. یکی بیداری و شعور عامه به اینکه حقوق خود را حفظ کنند. یا ایمان به اینکه از حد تجاوز نکنند- دیگر

ایمان اقویا (هیئت حاکمه) به عبارت دیگر قانون لازم است برای اینکه تکلیف آن کسی [را] که میخواهد به قانون عمل کند روشن کند. قانون قادر است این تکلیف را روشن کند ولی می‌تواند وسیله و بهانه‌ای هم باشد برای قوی که ضعیف را محدود و کنترل کند. اما قانون کجا قادر است که قوی متجاوز را کنترل کند؟ معلوم شد پیش از آنچه که درباره خوبی قانون باید فکر کرد درباره پشتوانه آن باید فکر کرد. نه علم و اطلاع اقویا و نه شعور زنده ضعفا هیچکدام قادر نیست که کنترل کننده عدالت بشمار رود، تنها ایمان است که این

**در کشوری که قانون اساسی بدون دارد قاضی حق ندارد هستند به قانونی که مخالف قانون اساسی است حکم صادر کند.**

قدرت را دارد. اصلی که می‌تواند انسان را به التزام قانون و اخلاق ملزم کند ایمان است. قانون و اخلاق بدون ایمان بی‌پشتوانه و بی‌اعتبار است. قبول قانون و عدالت برای اقویا تحمل محرومیت است و شکار به جنگ افتاده رها کردن است. اگر ایمان نباشد از نظر اینها (صاحبان قدرت) کار احمقانه است!)

بنظر میرسد برای تحقق عدالت اجتماعی نمیتوان در انتظار ایمان اقویا نشست. حکومت امروز، حکومت اسلامی است و همه در حکومت قانون زندگی می‌کنیم.

اسلام عدالت اجتماعی را به معنی ایجاد امکانات مساوی قانونی و اجرای قانون به طور تساوی پذیرفته است و مانند آریستوکراسی تبعیض و تفاوتی قائل نشده است. عدالت اجتماعی مبنای حقوق موضوعه است. همه حقوق، حقوق موضوعه است اما حق و تکلیف دوش بدوش یکدیگرند. با شناختن (همه

حقوق، برای همه مردم) از لحاظ تکلیف هم اسلام همه را متساویاً مکلف کرده است، با این تفاوت که شرط تکلیف امکان و قدرت است. کسی که قدرت ندارد تکلیفش ساقط است.

از خصائص زندگانی اجتماعی آنست که اوضاع و احوال معین (راه و روش اکثریت) با اینکه عقلاً حجیت ندارد برای دیگران نوعی تکلیف ایجاد می‌کند. قانون را با راه و رسم مردم و عرف عادت اجتماع مشابهتی است. فرق قانون با عرف و عادت در کیفیت ضمان اجراء و نوع کیفر است. استفاده از ضمان اجراء در روزگار کهن در اختیار زباندیدگان و نزدیکان و قوم و قبیله افراد بوده است. ولی در مراحل کمال تدریجاً این حق به مقامات رسمی انتقال یافته است.

در دوران استبداد و مشروطه (کوتاه مدت) و جمهوری ظاهراً مساوات در جعل قانون رعایت شده است ولی اجرای کامل قانون تحقق نیافته است و این تکلیف امروز بر عهده هیئت حاکمه است. ضعفا در اجرای قانون نقشی ندارند، زیرا قدرتی ندارند و تکلیفشان ساقط شده است.

مرجع تشخیص «مقتضیات زمان» ثمره انقلاب، قانون اساسی جمهوری اسلامی است که اجرای آن بر عهده رئیس جمهور است (اصل ۱۱۳) و اعمال قوه مقننه بموجب اصل پنجاه و هشتم از طریق مجلس شورای اسلامی است که پس از طی مراحلی که در اصول بعد می‌آید برای اجراء به قوه مجریه و قضائیه ابلاغ میگردد. پس قانونی را میتوان به قوه مجریه و قضائیه ابلاغ کرد، (بعبارت دیگر قابلیت اجرا دارد) که از طریق مجلس شورای اسلامی آمده باشد و مراحلی را که در اصول قانون اساسی ذکر شده طی کرده باشد. تصور آنست که تشخیص مقتضیات زمان بر عهده قوه مقننه است ولی دقت در قانون اساسی نتیجه دیگری هم میدهد. بموجب اصل شصت و هفتم نماینده مجلس باید در نخستین جلسه سوگند یاد کند و متن قسم نامه را امضاء نماید که (... از قانون اساسی دفاع کنم و در گفته‌ها و نوشته‌ها و اظهار نظرها استقلال و آزادی مردم و تامین مصالح آنها را در مد نظر داشته باشم) مصالح مردم را نباید با مقتضیات زمان اشتباه نمود ولی نمایندگان مجلس تکلیف دفاع از قانون اساسی را هم بر عهده دارند.

اصل نود و یکم میگوید (بمنظور پاسداری از احکام اسلام و قانون اساسی شورای نگهبان با ترکیب زیر تشکیل میشود: ۱- شش نفر از فقهای عادل و آگاه به مقتضیات زمان و مسائل روز).

تنها در این ماده است که برای فقها شرط آگاهی به مقتضیات زمان و مسائل روز قید شده است. بنابراین از این اصل استفاده می شود که مقتضیات زمان اساساً بر عهده فقهای شورای نگهبان است. از آنجا که نمایندگان مجلس مقید به تأمین مصالح مردم و فقهای شورای نگهبان مقید بمقتضیات زمان میباشند و وظیفه آنها پاسداری از احکام اسلامی و قانون اساسی است. ممکن است بین این دو در پاره‌ای موارد اختلاف ایجاد شود که بموجب اصل یکصد و دوازدهم (در مواردی که مصوبه مجلس شورای اسلامی را شورای نگهبان خلاف موازین شرع یا قانون اساسی بداند و مجلس با در نظر گرفتن مصلحت نظام نظر شورای نگهبان را تأمین نکند... مجلس مصلحت نظام... تشکیل میشود) که مرجع حل اختلاف است.

بنابراین طبق اصل پنجاه و هشتم اعمال قوه مقننه منحصر از طریق مجلس شورا است و لا غیر و از جمله مراحل بعدی تأیید شورای نگهبان است و اصل نود و سوم میگوید (مجلس شورای اسلامی بدون وجود شورای نگهبان اعتبار قانونی ندارد).

اگر قانون از غیر طریق مجلس و یا بدون تأیید از طرف شورای نگهبان تصویب گردید اعتبار قانونی ندارد و نمیتوان این مصوبه را به قوه مجریه و قضائیه ابلاغ کرد و در صورتی که ابلاغ شود مصوبه قوه مجریه شناخته میشود ولی قابلیت اجراء ندارد و طبق اصل یکصد و هفتادم قضاات دادگاهها مکلفند از اجرای آن خودداری نمایند و هر کس می تواند ابطال اینگونه مقررات را از دیوان عدالت اداری تقاضا کند.

بدیهی است دادگاه حق ندارد بطلان مصوبه را اعلام کند زیرا ماده ۵ آئین دادرسی مدنی میگوید (دادگاه هر دعوی را با قانون تطبیق کرده و حکم آن را تعیین می نماید و نباید بطور عموم و قاعده کلی حکم بدهد) زیرا تجاوز بحق شورای نگهبان است.

منوع بودن قضاات از وضع قواعد یک اصلی است که باید محترم شمرده شود ولی از

رژیم گذشته میراثی به قوه قضائیه رسیده است که بحکم (قانون رژیم گذشته) انحراف از اصل عدم تجاوز بین قوا تجویز شده است و در عمل دادگاهها آرائی مستند به رویه قضائی (آراء دادگاهها) میدهند و آنرا در حکم قانون میدانند (در انگلستان و حقوق انگلوساکسون این روش حکومت دارد که دادگاهها به آراء قبلی استناد می نمایند زیرا قانون اساسی آنها عرف و عادت و آراء دادگاهها است در حالیکه قانون اساسی ما تصریح می کند که حکم باید مستند بمواد قانونی باشد). رویه قضائی در کشورهای دیگر سیر تکاملی خود را پیموده است و امروز یک منبع حقوقی مستقلی محسوب می شود.

در کشوری که قانون اساسی مدون دارد قاضی حق ندارد مستند بقانونی که مخالف قانون اساسی است حکم صادر کند.

مقتضیات اداری و شغلی و خصوصی (حکم به نرخ روز صادر کردن) را نباید با مقتضیات زمان اشتباه نمود. بطور مثال مسئله مورد بحث را حقوقدان دانشمندی در کتاب درسی دانشگاه مطرح نموده است (آیا دادرسی حق دارد بعنوان اینکه قانونی بر خلاف قانون اساسی وضع شده از اجراء آن امتناع نماید؟ مثل دول متحده امریکای شمالی این حق بدادگاهها داده شده ولی در کشور ما دادرسی چنین حقی ندارد)

باید توجه داشت اولاً دول متحده امریکای شمالی این حق را بدادگاه نداده است در قانون اساسی امریکا نیز چنین اجازه‌ای وجود نداشته است.

در زمانیکه مشروطه و قانون اساسی تعطیل و دیکتاتوری جایگزین آن شده بود اساتید بزرگوار حقوق برای خوش آیند ملوکانه چنین پاسخی ابداع نمودند که هنوز قضاات ما در زیر آن کابوس اند و توجه ندارند که آن قانون اساسی ملغی شده است و نظراتی که در راستای خوش آیند دیکتاتوری تنظیم شده اعتباری ندارد و قانون اساسی بشرحی که گذشت صراحت دارد و چاره‌ای جز اینکه بوظیفه خود عمل نمایند وجود ندارد. قاضی مجری قانون است و در انجام وظیفه‌ای که بر عهده گرفته توجهی به اغراض و دواعی خود یا دیگران نباید داشته باشد و آنها را هرگز بحساب مقتضیات زمان نباید گذاشت.

به هر حال قاضی خوب همیشه حق را بر مقتضیات ترجیح می دهد.

باید توجه داشت که انقلاب مشروطیت و تبدیل سلطنت استبدادی به سلطنت مشروطه در راستای مقتضیات زمان بوده است.

اصل بیست و هفتم متمم قانون اساسی قوای مملکت را به ۳ شعبه تقسیم نمود: اول قوه مقننه که ناشی از شاه- مجلس شورای ملی و مجلس سنا است که نیمی از آن منصوب خود شاه می باشد. ولی تنظیم کنندگان قانون زیرکانه در اصل چهل و چهارم نوشته اند (نظامنامه های مجلس سنا باید به تصویب مجلس شورای ملی برسد) و تا زمانیکه مجلس قدرتی داشت این نظامنامه ها را تصویب نکرد. دوم قوه قضائیه- سوم قوه اجرائیه که مخصوص پادشاه است این حکومت سلطنتی تبدیل به حکومت دیکتاتوری گردید که دکتر محمد مصدق در راستای مقتضیات زمان پرچم (شاه باید سلطنت کند نه حکومت) را بر دوش کشید و در این راه جان خود را فدا کرد. فقط به مدتی کوتاه دیکتاتوری متوقف شد.

با انقلاب اسلامی بساط دیکتاتوری بر چیده شد و در راستای مقتضیات زمان قانون اساسی جمهوری اسلامی تصویب گردید که اگر قوای سه گانه (مجریه- مقننه- قضائیه) در راستای قانون اساسی وظایف خود را اجرا نمایند بدون تردید این قانون که منطبق بر اصول دموکراسی است و منطقاً مورد قبول مخالفین نیز قرار خواهد گرفت.

امام خمینی (ره) فقه اسلامی را پویا می دانست. در صحیفه نور ج ۲۱ ص ۴۷ میخوانیم: پاره‌ای از احکام اسلام امضائی است و این دسته از احکام، بناهای عرف و عقلای روزگاران گذشته است که از ملل و نحل مختلف وارد حوزه اسلام گشت و یا در محضر و منظر شارع صورت گرفته و صاحب شریعت آنرا امضاء نموده است و در روزگار خود مصالح جامعه را حاکم و مفاسد آن را زایل می داشته است، و ممکن است در این روزگار، آن غایات بر این دسته از احکام مترتب نباشد. لهذا این سلسله احکام را از احکام تأسیسی جدا کرد و بعد دید احکام امضائی به چه دلیلی برای همیشه الزام آور است. مگر موضوع آن باقی مانده باشد. در غیر اینصورت نباید جامعه را به عرف روزگار پیشین پیوسته دانست. و هر حکمی را حکم جاودان و لایزال الهی تلقی کرد.

