

اصل «حاکمیت قانون» در نظام قضایی ایران

دریافت: ۹۲/۵/۱۲ تأیید: ۹۲/۸/۸ فرید محسنی* و علی اصغر فرج پور اصل مرندی**

چکیده

اصل «حاکمیت قانون» و یا به تعبیری «اصل حاکمیت حقوق»، یکی از مهم‌ترین شاخصه‌های زمامداری، اعمال حاکمیت و نیز حکمرانی خوب در دوران معاصر، محسوب می‌شود. نوشتار حاضر، با بررسی این مفهوم در چارچوب تألیفات و پژوهش‌های غربی و ارائه برداشت‌های متفاوت نزد حقوقدانان نظام «رمی - ژرمنی» و «کامن لا» یا «نظام عرفی»، سعی بر تبیین مفهوم بومی آن در حقوق عمومی و نیز نظام قضایی جمهوری اسلامی ایران دارد. بدین منظور با تمرکز بر اصول قانون اساسی و مواد مختلف قوانین کیفری، تلاش گردیده ضمن مشخص نمودن اهمیت این اصل، ابعاد گوناگون و ضمانت اجراهای نقض آن مورد بررسی قرار گیرد.

واژگان کلیدی

حاکمیت قانون، دولت حقوقی، نظام قضایی، قانون اساسی، قوانین کیفری

* استادیار و مدیر گروه حقوق جزاء و عمومی دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری.
** دانشجوی کارشناسی ارشد پیوسته معارف اسلامی و حقوق دانشگاه امام صادق 7:
farajpour87@gmail.com

مقدمه

حاکمیت قانون از جمله مفاهیم مهم حقوق عمومی است که ریشه تاریخی در اعصار گذشته دارد و در دهه‌های اخیر در محافل حقوقی، سیاسی و حتی اجتماعی، مورد اقبال بیشتری واقع شده است؛ هرچند این اصطلاح در ادبیات حقوقی، معنای خاص خود را دارد، ولی امروزه به لحاظ رواج آن در محاورات سیاسی و اجتماعی و جراید و مطبوعات، نوعی ارزش اخلاقی و اجتماعی نیز پیدا کرده است. طبعاً استعمال الفاظ و اصطلاحات مشترک در علوم و رشته‌ها و زبانهای گوناگون، ممکن است برداشتها و نیز توسعه‌ای در مفهوم آن را در پی داشته باشد. لذا در اینجا فارغ از مفهوم وسیع و یا توسعه‌یافته آن، صرفاً بررسی موضوع از دیدگاه حقوقی مد نظر می‌باشد. البته در این منظر نیز تنوع نظرات و عقاید وجود دارد. به همین دلیل در تبیین مفهوم و شرایط تحقق حاکمیت قانون، معیارهای مختلفی بیان شده است. از سوی دیگر، به لحاظ آنکه قلمرو بحث، حقوق ایران می‌باشد، لذا انواع نظرات و آراء متنوع که در سایر نظامهای حقوقی مطرح گردیده، مورد نظر نخواهد بود.

همچنین باید توجه داشت که نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران با تکیه بر فقه امامیه، شکل گرفته است؛ اگر چه اصطلاح حاکمیت قانون تحت همین عنوان در حقوق اسلام و در متون فقهی به کار نرفته است. با این حال، مفهوم آن به نحوی خاص از بین متون و مطالب مختلف، قابل استنباط می‌باشد. از این رو، برای بررسی این موضوع در حقوق ایران، ضرورت دارد از یک سو، مبانی آن در حقوق اسلام، مورد توجه قرار گیرد و از سوی دیگر، تعریف، مبانی و کلیات آن در حقوق غربی - که خاستگاه آن بوده - بازخوانی شود. بر این اساس، در این مقاله تلاش شده تا پس از تحلیل مفهوم حاکمیت قانون و تبیین قرائت‌های مختلف از آن، نظام قضایی ایران در این زمینه، مورد سنجش و ارزیابی قرار گیرد.

فصل اول: پیشینه تاریخی اصل حاکمیت قانون

الف) در کشورهای غربی

امروزه «حاکمیت قانون» یکی از مهم‌ترین ارکان حکمرانی مشروع در جهان معاصر شناخته می‌شود و به‌عنوان یک هنجار حقوقی، مورد ادعای غالب نظام‌های سیاسی می‌باشد. در کشور ما نیز، فارغ از کنکاش علمی در زمینه خاستگاه آن، واژگان حاکمیت قانون در محافل حقوقی، سیاسی و اجتماعی به‌نحو فرایندهای رواج یافته و به نوعی در تقابل نهادهای سیاسی و حتی مطالبات عامه در قبال ارکان حاکمیت و نیز جرایم، به‌عنوان موضوعی ارزشی مطرح می‌باشد. البته باید اذعان نمود که هر نظام حقوقی، واجد خصیصه‌های خاص خود است و طبعاً مفاهیم مختلف نیز متناسب با این ویژگی‌ها شکل می‌پذیرد.

به‌طور کلی سابقه حاکمیت قانون را باید در یونان باستان و در آثار حکمای آن زمان جست‌وجو کرد. «ارسطو» به‌عنوان نخستین منادی حاکمیت قانون در مقابل «افلاطون» موضع‌گیری می‌کند و سپردن حکومت به دست «فیلسوفشاه» را که مورد ادعای افلاطون است رد می‌کند. ارسطو، اظهار می‌دارد که حکومت باید تابع قانون باشد. در غیر این صورت و در صورتی که حکومت در حیطه اقتدار اشخاص باشد، منجر به فساد می‌گردد؛ چرا که همه افراد گرفتار هوی و هوسهای نفس و به‌دنبال سود شخصی می‌باشند (کلی، ۱۳۸۲، ص ۶۴-۶۳).

در قرن هفدهم و در پی تحولات اجتماعی و نیز وقوع انقلاب در «بریتانیا»، ایده حاکمیت قانون به‌طور روشن شکل گرفت و نهایتاً با صدور منشور حقوق، ضرورت پیروی پادشاه از قانون، مورد تصریح قرار گرفت و اصل حاکمیت قانون به‌جای حکومت اشخاص پذیرفته شد. در این چارچوب، سه تعریف از حاکمیت قانون در سنت حقوقی انگلستان پدید آمد. اول آنکه اعمال حاکمیت توسط نهادهای قدرت، مطابق با قواعد عام باشد. دوم اینکه همه شهروندان در مقابل قانون برابرند و سوم آنکه اصول بنیادین قانون اساسی بریتانیا به مفهوم عام آن در حوزه حقوق شهروندان، محصول احکام قضایی عرفی باشد (Dicey, 1915, p.145). بر این اساس، در نظام

«کامن‌لا»، حاکمیت قانون به معنای حاکمیت قواعد حقوقی که از طریق تجربه بشری و توسط پارلمان و محاکم قضایی به دست آمده است، می‌باشد و حکومت، موظف است از قواعد پذیرفته شده تجربی و عرفی نظام حقوقی تبعیت کند تا سخن از حاکمیت در آن نظام، قابل پذیرش باشد. اصل حاکمیت قانون در چارچوب تقریر مزبور، متأثر از فلسفه تجربه‌گرایی دوران رنسانس آن دیار است (Tamanaha, 2004, p.47).

در نظام حقوقی فرانسه نیز حقوقدانان با تأکید بر عقل بشری؛ یعنی عقل بریده از وحی، ملهم از فلسفه عقل‌گرایی دکارتی دوره رنسانس، بر حاکمیت قانون به معنای حاکمیت مصوبات مجلس ملی و قانون اساسی، تأکید دارند. در مفهوم فرانسوی حاکمیت قانون، با تئوری دولت حقوقی - که با نظم قانونی و عقلانی در ارتباط است - مواجه هستیم. این برداشت با تمسک به عقل بشری به عنوان منبع قانونگذاری از یک سو و پذیرش اصل تفکیک قوا در اعمال قدرت حکومتی از سوی دیگر، از حاکمیت قانون حاصل می‌شود. این نوع تئوری‌پردازی در مورد اصل حاکمیت قانون نیز متأثر از تفکرات فلاسفه فرانسوی است که به حکومت اصول عقلی بر نظام تقنینی، معتقد هستند. دولت قانونمند یا به عبارتی حقوق‌مدار در نظام حقوق فرانسه، دولتی است که تصمیماتش را در حدود تعیین شده به وسیله مقررات قانونی، اتخاذ می‌کند و نمی‌تواند فراتر از آن حدود اقدام نماید (ویژه، ۱۳۹۰، ص ۶۲؛ دوگی، ۱۳۸۸، ص ۱۹۶؛ Tusseau, 2008, p.124).

ب) در ایران

مفهوم حاکمیت قانون در نظام حقوقی ایران در دو بازه زمانی قبل و بعد از انقلاب اسلامی، قابل بررسی است. طبعاً تحولات مبانی نظام پس از وقوع انقلاب در برداشت از این اصطلاح تأثیرگذار است.

قبل از انقلاب اسلامی

بنا بر آنکه تعریف «قانون» را چه بدانیم، مبدأ و خاستگاه حاکمیت قانون، متفاوت خواهد بود. اگر «قانون» را به مفهوم نوین و به معنای متن مصوب پارلمان بدانیم، چنین چیزی در ایران، دارای قدمت چندانی نمی‌باشد. چنانچه از برخی نمونه‌های خاص

دوران باستان و قوانین کدگذاری شده و مدون در طول تاریخ نظام قضایی ایران، صرف نظر نماییم، قانون به عنوان مجموعه‌ای از مواد که شامل قواعد حقوقی لازم الاجراء و ناظر بر روابط اجتماعی باشد و همچنین به وسیله مقام صالح، وضع و کدگذاری شده باشد، پدیده مدرنی است که در زمان قاجار به عرصه اجتماع راه یافت (امین، ۱۳۸۲، ص ۴۲۴). تا آن زمان، محاکم عرفیه از محاکم شرعیه تفکیک شده بودند و قانون نیز بیش از آنکه به معنای امروزی و حامل مفهوم حاکمیت قانون باشد، به عنوان مجموعه مقررات محدودکننده برای قضات محاکم عرفی به شمار می‌آمد و قوانین مدونه صرفاً مستند آراء قضات به شمار می‌آمدند. در این برداشت، حاکمیت قانون به مفهوم تقابل با حاکمیت شخص و استبداد قضات محاکم عرفیه است. در آن زمان محاکم عرفیه در برابر محاکم شرعیه به دعاوی عرفیه از جمله امور دیوانی و اداری و انتظامی و مالیه می‌پرداختند. در ابتدا، هیچ قانونی بر این روابط حاکم نبود، ولی بعدها قانون به معنای متن مصوب و مدون مجلس برای تنظیم روابط عرفی و غیر شرعی وضع شد. در این نوع روابط، فرض بر آن بود که حکم خاصی از سوی شارع، پیش‌بینی نشده و جزء منطقه الفراغ فقهی، تلقی می‌گردید. البته بدیهی است که با توجه به نهاد اجتهاد در فقه، احکام چنین اموری همانند هر مسأله مستحدثه دیگری قابل استنباط است. ولی به هر حال در این زمان، هیچ قانون مدونی به عنوان مجموعه مواد حقوقی که قضات، ملزم باشند به طور یکسان و با استناد به آن رأی بدهند برای محاکم شرعی وجود نداشت. از سوی دیگر، چون فرض بر این بود که قضات این محاکم، مجتهد مسلم هستند، لذا قواعد حقوقی لازم الاجراء را بالاستقلال از منابع معتبر فقهی چهارگانه - که ادله تفصیلیه نامیده می‌شوند -، استخراج می‌کردند. بنابراین، تنها این منابع، مورد رجوع و استناد آنها بوده است (صالح پاشا، ۱۳۴۸، ص ۲۳۵-۲۲۹؛ امین، ۱۳۸۲، ص ۴۶۰-۴۵۹).

ادامه فرآیند عرفی‌سازی در طول دوران معاصر، موجب وضع قوانین مدونه و کاهش اختیارات و اقتدارات قضات محاکم شرعیه در فرآیند دادرسی و صدور احکام شد. این محدودیت‌ها به همه شؤونات قضایی تسری پیدا کرد. در صورتی که در طول تاریخ ایران، قبل از اسلام و بعد از اسلام، شأن قضاء، مختص روحانیون می‌بود (کاتبی،

۱۳۵۴، ص ۲۱۳-۲۱۲). در کنار آن، با توسعه صلاحیت‌های محاکم عرفیه در عمل، از یک‌سو قضات محاکم عرفی به همه حوزه‌های روابط اجتماعی و کلیه دعاوی - اعم از امور عرفی از قبیل امور اداری، دیوانی، مالیه، انتظامی و گمرکی -، ورود پیدا کردند و از سوی دیگر، اقتدارات آنها در امور اختصاصی محاکم شرعیه؛ اعم از دعاوی کیفری و مدنی، توسعه یافت. فرآیند عرفی‌سازی با آغاز حکومت پهلوی و دوران جدید کدگذاری قانونی توسط وزرای عدلیه و دادگستری از جمله «علی‌اکبر داور»، تکمیل می‌شود و از این دوران به بعد، حاکمیت مطلقه قانون به معنای قوانین مدونه مصوب، پدید می‌آید که به تعبیر برخی نویسندگان، چنین نظام حقوقی‌ای، نظام اجتهادگش و جمودگرا بر نص مواد است (کدخدایی، ۱۳۹۱، ص ۵۹؛ صراف، ۱۳۵۰، ص ۱۲۵-۱۲۴).

تحول پدید آمده در مفهوم حاکمیت قانون در عصر پهلوی، موجب شکل‌گیری نظام حقوق نوین عرفی گردید و بسیاری از قوانین در مبنا و تئوری از قوانین غربی، تأثیر پذیرفت و این روش تا وقوع انقلاب اسلامی، استمرار یافت. در این دوران، مبانی شرعی که در دوران قاجاریه به‌عنوان یکی از مبانی مهم قانون بود اساساً رنگ باخت؛ تا آنجا که شاکله قانون مجازات و قانون تجارت و بسیاری از قوانین دیگر بر مبانی قوانین کشورهای غربی؛ به‌ویژه فرانسه شکل گرفت.

بعد از انقلاب اسلامی

پس از انقلاب اسلامی و با تصویب قانون اساسی، تغییرات بنیادینی در نظام قضایی ایران صورت گرفت و نواقص مهمی که قبل از انقلاب در خصوص مشروعیت عملکرد قضات وجود داشت، مرتفع گردید. از جمله اینکه بر اساس اصل ۴ قانون اساسی، تفکیک سنتی بین محاکم عرفیه و شرعیه از بین رفت و لذا کلیه قوانین و مقررات، اطلاقاً و عموماً نباید مغایرتی با احکام شرع مقدس داشته باشند. با این استدلال، حاکمیت مطلقه قانون - که قبل از انقلاب نمی‌توانست مشروع شناخته شود -، مشروعیت یافت. به عبارت دیگر، همان اصول و مبانی که موجب مشروعیت نظام گردیده، به حاکمیت قانون نیز مشروعیت، اعطاء نموده است. بر این اساس، می‌توان گفت که

اعمال حاکمیت قانون، همان اجرای فرامین شرعی، تلقی می‌گردد و مشروعیت نظام از این طریق به حاکمیت قوانین نظام، مشروعیت بخشیده است. به همین جهت، صدور حکم توسط قضات مجتهد بر اساس ادله فقهیه، از یک سو به عنوان استثناء بر اصل حاکمیت قانون، تلقی می‌گردد و از سوی دیگر، به لحاظ آنکه این امر در قانون ذکر گردیده، خود تحت اصل حاکمیت قانون قرار می‌گیرد. در چنین فرضی، قاضی به جای استناد به قانون مدون به فتاوی خود عمل می‌کند. در این مقام، اشکال متشرعین و فقهاء بدین بیان که قاضی مجتهد بایستی در صدور احکام، رأی اجتهادی خود را به جای مواد قانونی، مستند حکم قرار دهد، مرتفع می‌گردد. همچنین اشکال غیر مجتهد بودن برخی قضات در نظام قضاء بر اساس «تئوری اذن از طرف حاکم اسلامی» بر طرف می‌شود؛ زیرا به طور کلی اذن حاکم، امری ضروری است (امام خمینی، ۱۴۲۲ق، ص ۶۶؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ص ۲۳). به بیان دیگر، قانون اساسی در اصل ۱۶۳ مقرر می‌دارد که «صفات و شرایط قاضی، طبق موازین فقهی به وسیله قانون، معین می‌شود». با دقت نظر در عبارت «موازین فقهی» و کنکاش در منابع فقهی می‌توان بدین نتیجه دست یافت که فقهای امامیه بر اجتهاد قاضی به عنوان یکی از ارکان اکتسابی قاضی برای پرداختن به امر قضاء، اجماع دارند (عاملی، ۱۴۱۲ق، ص ۲۳۶؛ امام خمینی، بی تا، ص ۴۰۷). اما برخی از حقوقدانان بر این عقیده‌اند که بایستی با توجه به شرایط و مقتضیات زمان و مکان، مجموعه شرایط دیگری را برای تصدی این امر، مورد توجه قرار داد و راجع به خصوص امر اجتهاد قاضی - که برخورد مقنن با اصل حاکمیت قانون و حاکمیت شرع را مشخص می‌کند -، می‌توان طور دیگری، مقرر داشت (وکیل، ۱۳۸۳، ص ۴۰۸).

در این خصوص نیز باید گفت که قانونگذار با وضع ماده واحده «قانون شرایط انتخاب قضات دادگستری»، اجتهاد را امری لازم برای قضاوت دانسته است، ولی در عین حال به لحاظ فقدان مجتهد جامع الشرائط به تعداد کافی، مجتهد متجزی و یا سایر اشخاصی که لیسانس قضایی و شرایطی از این قبیل را دارند برای تصدی امر قضاء پذیرفته است. به عبارت دیگر، ضرورت و کمبود تعداد مجتهدین، اقتضاء نموده که

بتوان از قضات غیر مجتهد نیز استفاده نمود و از آنجا که عملاً تعداد مجتهدین جامع‌الشرائط در دستگاه قضایی بسیار محدود و غالب قضات، غیر مجتهد می‌باشند و آنان نیز بر اساس قوانین مصوب، قضاوت می‌کنند، لذا در عمل، اصل حاکمیت قانون، مجرا است. شرط پنجم برای قضات از ماده‌واحد مذکور مقرر می‌دارد: «دارا بودن اجتهاد به تشخیص شورای عالی قضایی یا اجازه قضاء از جانب شورای عالی قضایی به کسانی که دارای لیسانس قضایی یا ... مادامی که به اندازه کافی مجتهد جامع‌الشرائط در اختیار شورای عالی نباشد».

فصل دوم: حاکمیت قانون بر اساس قانون اساسی

همانطور که اشاره شد، مفهوم حاکمیت قانون، یک مفهوم متنازع فیه است و اندیشمندان مختلف درباره آن نظرات مختلفی ارائه نموده‌اند. لذا باید با توجه به وجوه مشترک تعاریف مختلف، موضوع حاکمیت قانون را در نهادهای مختلف حکومت، مورد بررسی قرار داد. اساساً وقتی از حاکمیت قانون در نظام قضاء، سخن به میان می‌آید بایستی دو امر ذیل در محاکم آن کشور به منصفه ظهور برسد: اول اینکه تصمیمات قضایی باید به شیوه‌ای عقلانی و بر مبنای منطق حقوقی اتخاذ گردد. لذا قاضی در فرآیند صدور رأی، موظف است از این امر تبعیت کند. به این معنا که تصمیمات و احکام قضایی صادره باید بر مبنای «دلایل» باشد و دوم اینکه دلایل باید «قانونی» و مستند به مقررات و مواد قانونی باشند (مرکز مالگیری، ۱۳۸۵، ص ۲۲-۲۰). به عبارت دیگر، برای اثبات قضایای حقوقی نمی‌توان به هر دلیلی استناد جست. با تحقق این دو امر است که می‌توان از «اصل حاکمیت قانون» در نظام قضایی، سخن گفت.

بر این مبنای اصل ۱۶۶ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، مقرر می‌دارد که احکام دادگاهها باید مستدل و مستند به قانون باشد. در توجیه مستدل بودن احکام در جهت تحقق عدالت قضایی می‌توان گفت که ذکر دلایل در دادنامه، موجب امنیت خاطر اصحاب دعوا را فراهم می‌سازد تا به صحت رسیدگی، حکم صادره و استدلال قاضی

مطمئن گردند. طبعاً چنین عملکردی، عدالت در دستگاه قضایی و امنیت اجتماعی شهروندان را به دنبال خواهد داشت و بر همین اساس، رویه قضایی و تفاسیر مختلف حقوقی، موجبات استحکام و تقویت آراء قضایی را فراهم می‌نماید. وجود دیوان عالی کشور در نظام قضایی نیز، تضمینی برای این امر به‌شمار می‌آید. به این بیان که این دیوان در مرحله نقض و ابرام هنگام صدور آراء تمییزی خود، احکام و آراء غیر مدلل را نقض می‌کند (وکیل، ۱۳۸۳، ص ۴۱۹).

هنگام بحث در مورد اصل حاکمیت قانون، توجه به این نکته، ضروری است که اصولاً قانون اساسی و به تبع آن حاکمیت قانون، فقط به یک گروه خاص؛ نظیر محکومین و شهروندان اختصاص ندارد، بلکه کلیه نهادهای حکومتی از جمله خود دولت - به معنای عام آن - و نیز روابط آن با سایر دول و همچنین اتباع و اشخاص را دربرمی‌گیرد. در حقیقت، «دولت قانونمند»، دولتی است که از طریق برتردانستن قانون، نسبت به همه - حتی به خودش به‌عنوان مقنن -، بر اساس نفع شهروندان عمل می‌کند. منافع شهروندان به‌مثابه غایت حاکمیت قانون در منظومه تئوریهای غربی مطرح است. البته دیدگاه حقوقی اسلام بسیار فراتر از این امر است. در این دیدگاه، هدف از قانون علاوه بر تأمین منافع مادی شهروندان، سعادت دنیوی و اخروی افراد جامعه و اجرای عدالت را نیز دربردارد.

از دیگر تفاوت‌های اساسی بین حاکمیت قانون در نظام حقوقی اسلام با دیگر نظامها این است که در تئوری دولت قانونمند - که دولت دینی و مجلس اسلامی نمونه بارز آن است -، با تبعیت مقنن از قوانین از پیش ساخته روبرو هستیم. بر این اساس در نظام حقوقی ایران، قواعد شریعت، حاکم بر تقنین مجلس است. دولت مشروع، ضامن اجرای عدالت قضایی و تضمین حقوق سه‌گانه حق الله، حق السلطان و حق الناس در روابط اجتماعی است. با توجه به مطالب فوق می‌توان برداشت کرد که نظریه دولت و حاکمیت مشروع در فلسفه سیاسی اسلام در چارچوب این نظریه قرار می‌گیرد؛ چرا که قانونگذار اسلامی از قواعد الهی از پیش موجود، تبعیت می‌کند (لاگلین، ۱۳۸۸، ص ۱۲۹). تحلیل ذکر شده بر خلاف تئوری حاکمیت قانون در «دولت قانونی» است که

با مفهومی از سازمان بنیادین قدرت مرتبط بوده و به دنبال صرف تضمین برتری قوه مقننه است. مبنای این تئوری، نظریه تفکیک قوا است (طه، ۱۳۸۶، ص ۱۳۰). در این تئوری، صرف رعایت قوانین مدونه توسط حکومت و شهروندان برای تحقق اصل حاکمیت قانون، کفایت می‌کند و به همین دلیل، برخی از حقوقدانان از آن به «اصل قانونیت» تعبیر می‌کنند. در این تئوری، دیگر از عدالت قضایی به مفهوم عام که عدالتی است که حتی قانونگذار در مقام تقنین نیز ملزم به رعایت آن است، بحث نمی‌شود و عدالت و حقوق آن چیزی است که وی تأسیس می‌کند (شوالیه، ۱۳۷۸، ص ۳۵-۳۴).

با این تقریر مشخص می‌شود که دولت اسلامی از نوع و جنس «دولت قانونمند» و ملتزم به قوانین شرع است. لذا قوه مقننه و مجلس شورای اسلامی در مقام وضع قانون باید از مجموعه‌ای از اصول عقلانی و شرعی تبعیت کنند. حتی فراتر از این و به تعبیر اصل ۴ قانون اساسی - مبنی بر اسلامی شدن و یا حداقل عدم مغایرت قوانین با شرع مقدس -، می‌توان اظهار داشت که در نظام حقوقی ایران، حاکمیت شرع پذیرفته شده است. بیانات امام خمینی ۱ در برهه‌های حساس، مبنی بر اینکه مجلس ما، مجلس مقنن و قانونگذار نیست، بلکه «مجلس برنامه‌ریزی» است، بر این برداشت، صحه می‌گذارد (امام خمینی، ۱۳۸۶، ج ۱، ص ۱۱۶)؛ چرا که دین اسلام، دین جامع و جاودانه است و قوانین و قواعدی را برای تمام زمانها مقرر داشته است و در هیچ مسأله مستحدثه‌ای با توجه به سازوکارهای موجود در درون خود، ساکت نیست و به‌گونه‌ای طراحی گردیده که هیچ موضوعی لاینحل و بی‌پاسخ باقی نماند. در قائل شدن به منطقه الفراغ فقهی، قواعد دین و شرع به‌عنوان قانون حاکم بر مرحله تقنین به‌عنوان مبانی آن عمل می‌کنند (صدر، ۱۴۱۷ق، ص ۳۷۹). بنا بر تعبیر بنیانگذار جمهوری اسلامی ایران، «برنامه‌ریزی» به دست مجلس شورای اسلامی و تقنین فقط به دست شارع است (امام خمینی، ۱۳۸۶، ج ۱۷، ص ۱۲۲). لذا از آنجا که نظام ایران بر مبانی اسلام، مبتنی است حاکمیت قانون به معنای حاکمیت مبانی شرعی و قواعد اسلامی است که به صورت قوانین مصوب مجلس، ظاهر می‌گردد.

این برداشت از حاکمیت قانون را حتی اگر در چارچوب مفهوم غربی، مورد بررسی

قرار دهیم، مشخص می‌گردد که دین و شریعت، یک «فرا قانون اساسی» در نظام حقوقی ایران است و به جای «حاکمیت حقوق موضوعه»، حاکمیت قانون و شرع به عنوان مبنا و اساس نظام پذیرفته شده است. پس با تقریر تئوری حاکمیت شرع، شبهه مربوط به توسعه اصول ۴ و ۱۶۷ جواب داده می‌شود و نظر کسانی که قائل به تفسیر مضیق این اصول هستند، قابل پذیرش نیست (گرجی، ۱۳۸۲، ص ۲۴۰).

اصل ۱۶۷، تئوری حاکمیت شرع را به طور مستقیم پذیرفته است و احکام شرع غیر مدون و کدگذاری نشده در قالب مواد قانونی، در حکم قانون است و قاضی دادگاه، مکلف است در مقام صدور حکم در موقع سکوت قانونگذار به آنها - اعم از منابع معتبر اسلامی و فتاوی معتبر فقهی - استناد نماید. نتیجه‌ای که با تطبیق دو اصل ۱۶۶ و ۱۶۷ به دست می‌آید این است که منابع معتبر اسلام در حکم قانون است؛ چرا که آراء دادگاه، طبق اصل ۱۶۶ باید به مواد قانونی مستند و از طرفی مستدل نیز باشند. از سوی دیگر، اصل ۱۶۷ نیز قاضی دادگاه را برای استناد به منابع معتبر اسلامی در مقام سکوت قانونگذار در صدور احکام، الزام کرده است. در تأیید این نظر می‌توان به پیش‌نویس قانون اساسی اشاره کرد. اصل ۱۶۷ در قالب ۲ اصل در پیش‌نویس گنجانده شده بود. اصل اول، مقرر می‌دارد که قاضی، موظف است حکم هر دعوا را در قوانین بیابد و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین از صدور حکم امتناع ورزد. بر اساس اصل دوم در مواردی که قاضی نتواند حکم دعاوی حقوقی را در قوانین موضوعه بیابد، باید با الهام از قواعد شرع، عرف و عادت مسلم و آنچه عدالت و مصالح عمومی اقتضاء دارد، حکم قضیه را صادر نماید. در بررسی این دو اصل پیش‌نویس، تصمیم بر ادغام آن دو شد و چون ممکن است قاضی از منابع معتبر اسلامی نیز نتواند حکم قضیه را استنباط و صادر کند به پیشنهاد اعضاء در این گونه موارد، بهتر است به مراجع تقلید مراجعه نماید. این پیشنهاد، موجب تکمیل اصل شد و عبارت «فتاوی معتبر» نیز در پی «منابع معتبر اسلامی» افزوده شد و با افزوده شدن آن، تئوری حاکمیت شرع، علاوه بر صورت غیر مستقیم آن که در قالب اصل ۴ قانون اساسی مطرح شده بود، به صورت مستقیم؛ یعنی مورد استناد قاضی طبق اصل ۱۶۷ پذیرفته شد.

در جست‌وجوی مفهوم قانون در مقام استناد نیز باید اظهار داشت که مفهوم قانون در نظام حقوقی ایران با سایر نظامها، متفاوت است. قانون، غالباً به مفهوم تبیین می‌باشد و منظور از آن تبیین ضوابط مقرر شده در منابع فقهی و اسلامی است. با این بیان، مشخص می‌شود که قانونگذار در نظام ایران فقط قوه مقننه نیست، بلکه سایر نهادها از جمله مجمع تشخیص مصلحت نیز به‌عنوان مقنن و تبیین‌کننده پیش‌بینی شده‌اند (محسنی، ۱۳۸۶، ص ۲۴؛ مهرپور، ۱۳۷۱، ص ۳۹).

فصل سوم: برداشتهای مختلف از اصل «حاکمیت قانون» و نسبت نظام قضاء با آنها

برداشت موجود از حاکمیت قانون در یک کشور دربرگیرنده مجموعه‌ای از دلایل و توجیهاات برای اقدامات حکومتی است که به‌عنوان هنجار در آن نظام حقوقی و سیاسی پذیرفته شده و مبنای مشروعیت آن اقدامات؛ اعم از قانونگذاری و اتخاذ تصمیمات سازمانی محسوب می‌شود.

به‌طور کلی، برداشتهای موجود از حاکمیت قانون را می‌توان در دو دسته جای داد؛ اول برداشتهای شکلی و دوم برداشتهای ماهوی (DELMAS-MARTY, 2009, p.467؛ مرکز مالگیری، ۱۳۸۵، ص ۵۵؛ قاضی، ۱۳۷۱، ص ۳۰). در برداشت شکلی، تبعیت از قوانین موضوعه و استناد به مواد قانونی و اعمال اصل «قانونیت» مد نظر تحلیلگران است و نقطه مقابل آن حاکمیت اشخاص است که در امر دادرسی، این مهم بر عهده قاضی است که به‌نحو سلیقه‌ای و خارج از چهارچوب قانون نمی‌تواند به صدور رأی مبادرت ورزد. در نظام ایران این برداشت در اصل ۱۶۶ و ۱۶۷ به‌صورت کلی، حاکمیت قانون در نظام قضاء و همچنین در خصوص موضوعات حقوق کیفری در اصل قانونی بودن جرم و مجازات و اصل پیشرفته قانونی بودن امر جزائی موضوع اصل ۳۶ انعکاس یافته است. برخی حقوقدانان نیز با گسترش مفهومی آن ذیل عنوان اصل قانونی بودن حقوق جزاء بحث کرده‌اند (محسنی، ۱۳۸۲، ص ۲۹۷). در این فرض باید مستندات قاضی در حکم؛ اعم از قانون و یا منابع فقهی شفاف باشد (مهرپور، ۱۳۸۵، ص ۴۲۴). قانونگذار برای مقابله با اعمال ناقض اصل حاکمیت قانون

در این برداشت که در امر قضاء منجر به نقض عدالت قضایی می‌شود، جرایم علیه عدالت قضایی و سایر جرایم از قبیل امتناع مقامات قضایی از دادرسی و یا استنکاف آنها از صدور حکم را برشمرده است و در مواد قانونی مربوطه مجازات هر کدام را مقرر داشته است.

از جمله جرایمی که در ذیل برداشت اول از حاکمیت قانون بحث می‌شود و در حقوق کیفری موضوعه موجود است، عبارتند از: ۱. جرم امتناع از انجام وظایف قانونی که شامل موارد سه‌گانه امتناع از قبول یا رسیدگی به شکایت، صدور حکم بر خلاف قانون و ارتکاب رفتار خلاف قانون توسط مقامات قضایی است؛ ۲. جرایم تهدید دست‌اندرکاران عدالت قضایی؛ ۳. دخالت در امر قضایی؛ ۴. جرایم مرتبط با سلب آزادی تن از جمله در موارد صدور دستور بازداشت غیر قانونی و عدم استماع شکایت از حبس غیر قانونی. در این صورت، حقی که مورد تجاوز قرار گرفته است به دلیل عدم اجرای اصل حاکمیت قانون به دلیل سلیقه‌ای عمل کردن مقامات قضاء، استیفاء نشده است و به دنبال آن، عدالت قضایی که همان «احقاق حقوق افراد در دسترسی به دستگاه قضایی و حق جامعه در تعقیب و مجازات بزهکاران است»، جاری و اقامه نشده است (یکرنگی، ۱۳۸۹، ص ۳۱).

اما در برداشت‌های دسته دوم از حاکمیت قانون - که از آن به برداشت‌های ماهوی، تعبیر می‌شود -، توجه به دیگر اصول و معیارهای حقوقی و فراحقوقی؛ از جمله اصول عدالت و برابری و حقوق طبیعی، مطمح نظر است که جزء لاینفک تئوری حاکمیت قانون شمرده می‌شود. در حال حاضر، در جهان معاصر، تلاش بر این است که مفاد قانونی به گونه‌ای باشد که حاکمیت قانون، منجر به صلح جهانی گردد. ^۱ به خاطر کثرت این برداشت‌ها در نزد حقوقدانان، سعی شده است در بین این برداشت‌ها، تمرکز بر روی اصل برابری و مساوات باشد. در مقام تقنین، برای مساوات دو تعبیر برابری همگان در برابر قانون و استیفاء و بهره‌مندی از حقوق یکسان در موقعیت‌های یکسان به کار رفته است. در امر قضاء و دادرسی نیز به‌طور خاص، دسترسی برابر همه شهروندان به تسهیلات قضایی که یکی از موارد عدالت قضایی محسوب می‌شود، ذیل

این برداشت از اصل حاکمیت قانون قرار می‌گیرد. قوانین کیفری نیز با وضع مجازاتهای مختلف در موارد نقض این ارزش؛ یعنی ارزش برابری همگان در دسترسی به مقامات قضایی، از آن حمایت کرده است (شفیعی سروستانی، ۱۳۸۱، ص ۲۲).

آنگاه که از اصل حاکمیت قانون در نظام قضاء بحث می‌شود، نباید از عدالت قضایی به‌عنوان یکی از اهداف نهایی غفلت نمود. عدالت قضایی، بدان معناست که اگر افراد جامعه انسانی از حیث انسانیت و حقوق انسانی مساوی هستند، باید نزد مقام قضایی نیز جایگاهی برابر داشته باشند، حتی که مورد تجاوز قرار گرفته استیفاء گردد و هیچ‌گونه تبعیض و ملاک غیر ارزشی، مورد توجه قرار نگیرد. وقتی از این نوع عدالت بحث می‌شود از دو منظر می‌توان به آن نگریست. وقتی از منظر قانونگذار به آن نگاه می‌کنیم، معنایش این است که مقنن باید قوانینی را وضع کند که همگان در آن برابر بوده و از هرگونه تبعیض ناموجه فارغ باشد. کلی بودن قاعده حقوقی به‌عنوان یکی از ویژگی‌های اصلی آن نیز در این مقام جلوه می‌کند. در اصول سوم و یکصد و هفتم قانون اساسی جمهوری اسلامی از عدالت قضایی که مقنن و مقامات قضایی باید آن را مراعات کنند، سخن به میان آمده است. در بند چهاردهم اصل سوم درباره یکی از اموری که برای نیل به اهداف نظام باید بدان اهتمام ورزید، آمده است: «تأمین حقوق همه‌جانبه افراد از زن و مرد و ایجاد امنیت قضایی عادلانه برای همه و تساوی عموم در برابر قانون» و اصل یکصد و هفتم در تأکید برابری همگان در برابر قوانین بیان می‌کند که رهبر در برابر قوانین با سایر افراد کشور مساوی است» (بهارستان‌فر، ۱۳۸۵، ص ۸۹). نتیجه اینکه اگر قانونگذار در مقام تصویب قانون، برخی انسانها را به دلایل ناموجه از برخی حقوق قضایی محروم نماید؛ به‌طور مثال حق دادرسی و اقامه دعوا را از شهروندان خاصی سلب نماید و یا حتی آن حقوق را محدود کند، عدالت قضایی را زیر پا نهاده است.

وقتی از منظر تابعان قانون؛ اعم از مجریان قانون و شهروندان به آن می‌نگریم، حتی قانونگذار پس از اتمام تقنین از سوی خود در دسته تابعان قرار می‌گیرد. مقامات قضایی پس از تصویب قانون، ممکن است بر خلاف قانون عمل کنند و حق به‌رسمیت

شناخته شده افراد در فرآیند دادخواهی را نقض نمایند، در این صورت نیز عدالت قضایی صدمه دیده است. این برداشت دوم از عدالت قضایی که یک مسأله صوری و شکلی در اقامه عدالت است بر خلاف برداشت اول از عدالت قضایی که یک عدالت ماهوی و ناظر به برابر انگاشتن افراد در موقعیت‌های یکسان و مساوی است، اشاره دارد؛ یعنی عدالت قضایی صوری به‌طور عمده در آیین دادرسی و مقام قضاء مطرح است، ولی عدالت قضایی ماهوی، بیشتر ناظر به مقام تقنین و محتوای قانون است تا در نهایت مواد قانونی، من حیث المجموع، حامی عدالت قضایی و دیگر ارزشهای اخلاقی باشند (فرشاد، ۱۳۸۱، ص ۱۱۹). مقنن، نظام قضاء را در راستای حمایت از ارزشها سوق می‌دهد تا نهایتاً در نظام قضاء، دیگر قانون ناقض عدالت، مورد استناد قضات نباشد. با توجه به‌عنوان مقاله و قید «نظام قضایی» در آن مشخص است که در اینجا عدالت قضایی صوری و شکلی، مد نظر است و اینکه قانون ماهیتاً باید حامی عدالت قضایی باشد مجال دیگری را می‌طلبد. لذا این عدالت، ناظر به اجرای قانون به صورت بی‌طرفانه میان تابعان قانون می‌باشد که شامل همه شهروندان می‌شود.

با دقت در مطالب ذکر شده معلوم می‌گردد که اساساً اهمیت اصل حاکمیت قانون در امور کیفری، نسبت به امور مدنی دو چندان می‌باشد. اگر به آبخورهای تئوری اصل حاکمیت قانون در نظام قضاء نظری بیفکنیم، مشخص می‌شود که دغدغه نظریه‌پردازان و فلاسفه حقوق، دفاع از حقوق اشخاص در برابر مقامات قضایی و برابری افراد در مقابل قانون و اقامه عدالت قضایی است. از طرفی در امور مدنی در اغلب موارد، اصل حاکمیت اراده، مطرح است و اکثر قواعد حقوق مدنی، جنبه تکمیلی دارند، مگر آن مواردی که به نظم عمومی و اخلاق حسنه مربوط است. این گونه موارد نیز به‌لحاظ آنکه قواعد آمره محسوب می‌شوند، توافق بر خلاف آنها مورد قبول نیست. در این دو مورد نیز حقوق کیفری به یاری حقوق مدنی آمده و تا حد ممکن، موارد نقض قواعد آمره را جرم‌انگاری می‌کند. پس باید به مطالعه جلوه‌های اصل حاکمیت قانون در حقوق مدنی و کیفری و موارد جرم‌انگاری نقض آن در حقوق کیفری پرداخت.

«اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها»، یکی از اصول منشعب از اصل حاکمیت

قانون است. اصل ۳۶ قانون اساسی ایران در حقیقت، تبلور و تجلی اصل حاکمیت قانون در حقوق کیفری ماهوی است. بر اساس اصل مذکور: «حکم به مجازات و اجرای آن باید، تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد». این اصل که در پیش‌نویس قانون اساسی بدین صورت آمده بود: «حکم به مجازات و اجرای آن باید به موجب قانون باشد»، در مراحل بعدی خود برای جلوگیری از هرگونه تضييع حقوق شهروندی و اقامه عدالت قضایی در نظام قضاء، به صورت کنونی خود تدوین شد (ورعی، ۱۳۸۶، ص ۲۹۸). اکنون با پیشرفت جوامع و رشد و گسترش حقوق جزاء و عقلانی شدن آن، اصلی که به تمام معنا، نماینده اصل حاکمیت قانون در حقوق جزاء و جرم‌شناسی باشد، «اصل قانونی بودن امر جزایی» است (خالقی، ۱۳۹۰، ص ۱۰). برخی از حقوقدانان نیز معتقدند که قرائت جدید از اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها، محکی است که نه فقط جرایم و مجازاتها، بلکه کل سازمان و تشکیلات کیفری و عملکرد آنها باید از این اصل پیروی کنند و به الزامات آن گردن نهند. در واقع، طرفداران این نظر بر «اصل قانونمندی کیفری» یا «اصل قانونمندی جنایی» تأکید دارند (افتخارچهرمی، ۱۳۷۸، ص ۸۲)؛ چرا که هرگاه از امر جزایی در سیطره حقوق کیفری بحث کنیم؛ هم شامل قانونی بودن اصل جرایم و مجازاتها در حقوق کیفری ماهوی می‌شویم و هم با اطلاق و عموم ترکیب «امر جزایی» به آیین دادرسی کیفری. به عبارت دیگر، به حقوق کیفری شکلی نیز اشاره داریم. وقتی که به مطالعه اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها در نظام قضایی می‌پردازیم، اولاً: این معنا از اصل مذکور به ذهن متبادر می‌شود که قاضی کیفری نمی‌تواند بدون وجود نصوص قانونی، اعمال فرد را جرم‌انگاری کند و برای متهم، مجازات و کیفری را تعیین کند. ثانیاً: قاضی این حق را نیز ندارد که مجازاتی غیر از آنچه که مقنن تجویز کرده است، اعمال نماید. آنگاه که از اصل حاکمیت قانون در چارچوب اصل تفکیک قوا بحث می‌کنیم و «اصل تفکیک قوا» را به‌عنوان مبنای اصل حاکمیت قانون قرار می‌دهیم، باید این نکته را نیز در نظر داشته باشیم که ارتکاب هر عملی؛ هر چند از نظر اخلاقی مذموم و قبیح باشد و یا از لحاظ اجتماعی، منحل نظم عمومی باشد و یا حتی به لحاظ رعایت حقوق اشخاص،

ضایع‌کننده حق ثالث باشد، به‌عنوان جرم و عمل مجرمانه شناخته نمی‌شود و فقط مجلس قانونگذاری است که می‌تواند برخی اعمال را جرم انگاشته و مجازاتی را برای آن وضع کند. به تبع آن، قاضی کیفری با استناد به جرم‌انگاری آن رفتارها با رعایت اصل عطف بامسبق‌نشدن قوانین، به صدور حکم مجازات افراد بزه‌کار مبادرت می‌ورزد. این اصل در حقوق اسلامی و فقه، ذیل مستقلات عقلی بحث می‌شود و از جمله مستندات آن، قاعده اصطیادی قبح عقاب بلا بیان است. از جمله آیاتی که فقها، این قاعده را از آن استخراج کرده‌اند، آیه شریفه «مَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا» (اسراء (۱۷): ۷) است؛ ولی همچنان که اشاره شد قاعده قبح عقاب بلا بیان از مهم‌ترین اصول مشترک نظام‌های حقوقی در همه جوامع بشری بوده است. علت آن نیز این است که مستند این اصل، بنای عقلا می‌باشد و وجه عقلانی بودن موضوع در مفاد قاعده آشکار است (حلی، ۱۴۰۴ق، ص ۲۴۳؛ اخوت، ۱۳۷۷، ص ۳۸؛ بندرچی، ۱۳۷۱، ص ۱۴۵).

برخی از حقوقدانان با استناد به مطالب بیان‌شده، معتقدند که در حقوق موضوعه نیز در موارد فقدان نص، سکوت و یا اجمال قوانین مدونه، قاضی کیفری موظف به صدور حکم برائت است؛ چرا که اصل یکصدوشصت و نهم مقرر می‌دارد: «هیچ فعل یا ترک فعلی به استناد قانونی که بعد از آن وضع شده است، جرم محسوب نمی‌شود». این اصل، تقریری از قاعده قبح عقاب بلا بیان است و بایستی قوانین مدونه، رفتاری را جرم‌انگاری کنند که قابل کیفر باشد؛ ولی دسته مخالف این نظر، از اصل یکصدوشصت و هفتم قانون اساسی سخن به میان می‌آورد که مقرر می‌کند: «قاضی، موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم قضیه را صادر نماید و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد». دسته نخست از حقوقدانان با تعمیم این اصل به حیطة حقوق کیفری که منجر به وضع عناوین مجرمانه و مجازات‌های آنها با منابع فقهی معتبر و فتاوی مشهور خواهد بود، مخالفت کرده‌اند و معتقدند که با توجه به قاعده فقهی قبح عقاب بلا بیان که پایه و اساس اصل حقوقی قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها در نظام قضایی ایران است، اصل مزبور، ناظر به دعوی

مدنی و حقوقی است و در حقوق کیفری تا زمانی که قانونگذار عمل را جرم‌انگاری نکرده است، قاضی باید از رسیدگی به آن امتناع ورزد. این حقوقدانان، فراتر از این رفته و حتی قاعده تعزیر برای عمل حرامی را که آن عمل در قانون پیش‌بینی نشده است را غیر قانونی تلقی کرده‌اند (حبیب‌زاده، ۱۳۸۳، ص ۹). در حقیقت، این عده از حقوقدانان اعتقاد دارند که هرگاه از عناصر متشکله جرم بحث می‌شود، وصف «قانونی» در «عنصر قانونی»، قانون را به مواد قوانین مدونه و حقوق موضوعه، محدود می‌کند. این دسته از حقوقدانان به زعم خود معتقدند که قوانینی از جمله مجازات عمل حرام که در شریعت مقدسه پذیرفته شده است، معارض با اصل ۱۶۹ می‌باشد و به دلیل توجه بیشتر و تأکید قانون اساسی بر این اصل، بایستی لغو یا اصلاح گردد. در نهایت، اصل ۱۶۷ را نیز اساساً حاکم بر حیطه حقوق کیفری نمی‌دانند (وکیل، ۱۳۸۳، ص ۴۲۰؛ حبیب‌زاده، ۱۳۹۱، ص ۴۶).

نظر فوق از این جهت، قابل نقد است که اصل رجوع به منابع معتبر فقهی در سکوت مقنن در حقوق کیفری نیز جریان دارد و قاضی، ملزم به رعایت آن است؛ زیرا دلیل مقبولی برای مقیدانگاشتن اصل ۱۶۷ و در نتیجه، محدودشمردن آن به دعاوی حقوقی وجود ندارد. اساساً قانونگذار، اصل ۱۶۷ را به صورت مطلق ذکر کرده است. بر این مبنا، اصل مذکور، شامل کل دعاوی؛ اعم از حقوقی و کیفری می‌شود. علاوه بر آن، قوانین عادی در طول قانونگذاری نیز مؤید این نظر است و تعمیم آن بر دو حوزه مدنی و کیفری را تأیید می‌کند. ماده ۲۸۹ قانون اصلاح موادی از قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۶۱ و ماده ۲۹ قانون تشکیل دادگاههای کیفری ۱ و ۲ مصوب سال ۱۳۶۸ و ماده ۸ و ۹ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب سال ۱۳۷۳ و نیز ماده ۲۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۷۸، مؤید این مطلب است. بر این اساس، قضات مکلفند در مسائل و اختلافات کیفری در صورت فقدان قانون یا نقص و سکوت آن به منابع معتبر فقهی رجوع کنند. ماده ۸ اصلاحی قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب، مقرر می‌دارد: «قضات دادگاهها و دادرهای عمومی و انقلاب مکلفند به دعاوی و شکایات و اطلاعات موافق قوانین موضوعه و اصل

یکصد و شصت و هفتم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران رسیدگی کنند و تصمیم قضایی را اتخاذ نمایند...». همانطور که ملاحظه می‌شود این ماده با ذکر عبارت «اصل یکصد و شصت و هفتم قانون اساسی» به اختلافات مبنی بر تسری یا عدم تسری اصل ۱۶۷ به امور کیفری، پایان داده است و قاضی را به رعایت مفاد اصل مزبور، ملزم می‌کند. ماده ۹ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب، نیز در ادامه ماده ۸ در اشاره به مفاد اصل ۱۶۶ مقرر می‌دارد: «قرارها و احکام دادگاهها باید مستدل بوده و مستند به قانون یا شرع و اصولی باشد که بر مبنای آن حکم صادر شده است. تخلف از این امر و انشاء رأی بدون استناد، موجب محکومیت انتظامی خواهد بود». طبعاً این‌گونه مواد قانونی که توسط مجلس شورای اسلامی، تصویب و به تأیید شورای نگهبان نیز رسیده است، به نوعی دلالت بر عدم مغایرت با قانون اساسی دارد و به عبارت دیگر، منظور قانونگذار بر تسری اصل ۱۶۷ به امور کیفری را مکشوف می‌سازد. لذا چالش‌ها و نظرات مخالف در این خصوص را حداقل در مقام اجرا خاتمه می‌دهد و اگر پیش از این با استناد به قواعد تفسیری؛ نظیر «الجمع مهما امکن» و نظایر آن تلاشی برای جمع اصول قانونی به عمل می‌آمد، تصریح مواد مذکور، تفسیر قانون را مشخص می‌نماید.

فصل چهارم: ضمانت اجرای نقض اصل حاکمیت قانون در نظام قضاء

ماده ۵۹۷ قانون مجازات اسلامی در قسمت تعزیرات، مصوب ۱۳۷۵، مقرر می‌دارد: «هر یک از مقامات قضایی که شکایت و تظلمی مطابق شرایط قانونی نزد آنها برده شود و با وجود اینکه رسیدگی به آنها از وظایف آنان بوده به هر عذر و بهانه؛ اگر چه به عذر سکوت یا اجمال یا تناقض قانون از قبول شکایت یا رسیدگی به آن امتناع کند یا صدور حکم را بر خلاف قانون به تأخیر اندازد یا بر خلاف صریح قانون رفتار کند، دفعه اول از شش ماه تا یکسال و در صورت تکرار، به انفصال از شغل قضایی محکوم می‌شود و در هر صورت به تأدیه خسارات وارده نیز محکوم خواهد شد». این ماده در حقیقت، ضمانت اجرای اصل ۱۶۷ و همچنین ضمانت اجرای اعمال اصل حاکمیت قانون در مقام قضاء است. قاضی طبق نص ماده، مکلف و ملزم به رسیدگی به دعوی

است. هنگام سکوت قانون نیز این تکلیف از عهده قاضی برداشته نمی‌شود. پس در ابتدا در رسیدگی به دعاوی، مستند حکم بایستی مواد قانونی باشد و در وهله دوم، طبق اصل ۱۶۷ به منابع شرعی رجوع می‌شود. البته برخی حقوقدانان تصریح کرده‌اند که رجوع قضات غیر مجتهد به منابع پیچیده شرعی برای به دست آوردن حکم کیفری، مشکلاتی را پدید خواهد آورد (زراعت، ۱۳۷۷، ص ۲۶۱). پس بایستی قضات در حد مطلوبی به این منابع و فتاوا تسلط داشته باشند. ماده مزبور در صدد جرم‌انگاری امتناع مقامات قضایی از وظایف قانونی است، ولی می‌توان این عنوان کلی را شامل چند مصداق مجرمانه دیگر نیز دانست که شامل استنکاف مقامات قضایی از رسیدگی، تأخیر در صدور حکم بر خلاف قانون و رسیدگی بر خلاف صریح قانون می‌شود. این ماده از موارد ارتکاب جرم با رفتار ترک فعل است؛ چرا که مقام قضایی وظیفه قانونی خود را انجام نمی‌دهد و قاضی از اعمال اصل حاکمیت قانون، استنکاف می‌ورزد. قاضی کیفری، طبق حکم این ماده نمی‌تواند به بهانه سکوت قوانین از قبول شکایت و رسیدگی خودداری کند. فلسفه وضع این ماده، سخن کسانی را که معتقد به عدم اشمال و عدم تسری اصل ۱۶۷ به امور کیفری هستند را رد می‌کند. به صراحت تمام با تمسک به اصالة العموم، برداشتی که از ظاهر ماده به عمل می‌آید این است که قاضی را از توسل به هر عذر و بهانه؛ اگر چه به بهانه سکوت یا اجمال یا تناقض قانون برای استنکاف از وظایف قانونی خود باشد، منع می‌کند. بنابراین، همانطور که ذکر آن گذشت ماده ۵۹۷ در حقیقت، ضمانت اجرای کیفری عدم اعمال اصل حاکمیت قانون توسط مقامات قضایی در نظام قضاء است. این ماده با تأکید لفظی و ذکر «قانون» برای چهار مرتبه، مقامات قضایی را به قانون‌گرایی و اجرای قانون امر می‌کند. «هر یک از مقامات ... شرایط قانونی نزد آنها برده شود... به عذر... تناقض قانون... آن امتناع کند یا صدور حکم را بر خلاف قانون به تأخیر اندازد یا بر خلاف صریح قانون رفتار کند... محکوم خواهد شد». در توضیح این ماده، باید بیان داشت که جرم استنکاف از رسیدگی و قبول شکایات و تأخیر در صدور حکم بر خلاف قانون و نیز رسیدگی نمودن بر خلاف صریح قانون، مشروط به این است که رسیدگی به موضوع از جمله وظایف مقام

قضایی باشد. مقصود از عذر و بهانه، عذر غیر قانونی است. در این مقام نیز اصل حاکمیت قانون جریان دارد؛ چرا که اگر قاضی برای امتناع و استتکاف از وظایف قانونی، قانوناً معذور باشد و عذر وی در پیشگاه قانونگذار مقبول باشد، وی مرتکب این جرم محسوب نمی‌شود. نکته دیگر اینکه چون از جرمی که منجر به نقض اصل حاکمیت قانون شده است بحث می‌کنیم، برای اثبات وقوع آن نیازمند احراز عناصر متشکله جرم نیز هستیم. لذا اعمال برشمرده‌شده در ماده، بایستی همراه عنصر معنوی و سوء نیت عام باشد. عبارت «... بر خلاف صریح قانون رفتار کند...» در ماده، توضیح این مطلب است که قاضی در رسیدگی به دادخواست یا شکواییه از روی عمد بر خلاف مقررات آیین دادرسی رفتار نماید و یا عمداً، تصمیمی اتخاذ کند که بر خلاف صریح قانون باشد. همچنین، رفتار خلاف قانون که ناشی از بی‌اطلاعی یا ناشی از اشتباه باشد، تخلف انتظامی محسوب می‌شود و در این صورت، جرمی محقق نشده است. اجمالاً بایستی اشاره کرد که ضمانت اجراهای اصل حاکمیت قانون در فرض تخلف و اشتباه قضات در احکام مدنی و آیین‌نامه‌های انضباطی، انعکاس یافته است.

ضمانت اجرای مدنی نقض اصل حاکمیت قانون در نظام قضاء نیز در اصل ۱۷۱ بیان شده است: «هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد، در صورت تقصیر، مقصر، طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت، خسارت به وسیله دولت جبران می‌شود و در هر حال از متهم، اعاده حیثیت می‌گردد». ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی نیز در این مورد، مفاد اصل را تکرار می‌کند و مقرر می‌دارد: «هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در تطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی، متوجه کسی گردد در مورد ضرر مادی در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی، ضامن است و در غیر این صورت، خسارت به وسیله دولت جبران می‌شود و در موارد ضرر معنوی چنانچه تقصیر یا اشتباه قاضی، موجب هتک حیثیت از کسی گردد باید نسبت به اعاده حیثیت او اقدام شود».

طبق اصل مزبور، ضرر مادی یا معنوی وارده بر فرد در هر صورت؛ چه در فرض

عمد و چه در فرض خطا، باید جبران شود. در مورد جبران ضرر مادی وارد بر فرد، در صورتی که زیان وارده بر اثر قصور قاضی باشد، خسارت از بیت المال و خزانه دولت، تأمین می‌گردد. اصل مزبور؛ هر چند در شیوه جبران ضرر معنوی ساکت است، ولی اعاده حیثیت را به‌عنوان حداقل تکلیف و فرض برای مقامات قاضی خاطی به‌عنوان جبران ضرر معنوی مقرر کرده است. ضمانت اجراهای نقض اصل حاکمیت چنان سنگین است که در خصوص تقصیر، شخص قاضی را ضامن دانسته است و باید جبران خسارت کند. از طرفی چون مشروعیت و حقانیت قاضی از دستگاه قضایی، ناشی می‌شود، افراد حق مطرح کردن شکایت علیه قضات در دستگاه قضایی را دارند و همچنین، ضامن بودن قاضی نیز مانع از مسئولیت قوه قضاییه نیست.

اشتباه قاضی، وقتی است که وی بدون قصد و نیت، مرتکب چنین خطایی شود. لذا با فقد عنصر سوء نیت، جرم محقق نخواهد شد. لازم به ذکر است که ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی نیز در راستای اصل ۱۷۱، به دلیل اهمیت موضوع، مفاد اصل را بازخوانی کرده است. در تحلیل ماده ۵۸ باید گفت که اولاً: کلمه قاضی مذکور در ماده ۵۸ اعم از قضات دادگاهها و دادرها است. بنابراین، اعمال بازپرسان، دادستانها و دادیاران نیز مشمول این ماده می‌شود (شکری، ۱۳۸۷، ص ۱۵۰). ثانیاً: اشتباه ممکن است موضوعی یا حکمی باشد که برای تشخیص آن باید به مواد مرتبط رجوع کرد. ثالثاً: برخی حقوقدانان بر این باورند که ماده مذکور، حاکی از قبول فرضیه تقصیر و فرضیه خطر در حقوق ایران است (گلدوزیان، ۱۳۷۷، ص ۳۰۴)؛ در صورتی که با توجه به نظر مخالف، درستی این نظر، مورد تأمل و تردید است. نظر مخالف ابراز می‌دارد که نظریه مسئولیت عینی در همه احوال و فروض جاری است؛ چرا که ضمان مدنی در حقوق ایران، ملهم از فقه امامیه است و جایگاهی متقن دارد. ماده مذکور نیز در باب جبران خسارت، نظریه مسئولیت عینی را پذیرفته است و در هر حال، در صورت ورود ضرر، خسارت باید پرداخت گردد و اینکه آیا تقصیری شده باشد و یا نشده باشد، معتنا به نیست و صرف اثبات استناد ضرر به قاضی قاصر و یا مقصر، کفایت می‌کند.

در باب تفکیک مسئولیت مدنی و مسئولیت کیفری از یکدیگر در مفاد اصل ۱۷۱ و

ماده ۵۸ می‌توان به نظر برخی حقوقدانان اشاره کرد که بدین تفکیک بی‌اعتنایی کرده و حتی فراتر از این، اظهار داشته‌اند که در ماده مذکور، اشتباه با تقصیر، مترادف است (ولیدی، ۱۳۷۳، ص ۲۳۱). برخی دیگر نیز با تصریح به اینکه مفهوم لغوی و حقوقی اشتباه و تقصیر با یکدیگر متفاوت است، بیان داشته‌اند که در ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی، تقصیر به معنای تقصیر مدنی است و ماده، فقط ناظر به مسؤولیت مدنی است (حسینی نژاد، ۱۳۶۴، ص ۱۵۱)، ولی آنچه را که می‌توان با تمسک به اصالة الظهور از متن ماده برداشت کرد این است که ماده، توأمان هم در بیان مسؤولیت مدنی و هم در بیان مسؤولیت کیفری است. در صورت تقصیر و تعمد با رجوع به ماده ۵۸، مجازات قاضی تعیین می‌گردد و در صورت اشتباه و قصور، اگر موجب ورود ضرر شده باشد، بنا به اصل ۱۷۱، دولت با پرداخت خسارت به متضررین، جبران‌کننده زیان وارده خواهد بود. در نهایت، این را باید افزود که «تقصیر» در اینجا تجاوز و تخطی عمدی را بیان می‌دارد (هاشمی، ۱۳۸۱، ص ۳۹۹). نکته درخور توجه اینکه در هر دو فرض؛ یعنی عمد و تقصیر از یک سو و اشتباه و قصور از سوی دیگر، مبنای جبران خسارت، فرضیه تقصیر مطلق یا فرضیه خطر نیست، بلکه مبنای پرداخت خسارت، نظریه مسؤولیت عینی (نفی ضرر) می‌باشد. این نظریه، متکی بر قاعده «لاضرر و لاضرار فی الاسلام» است و هر زینانی، طبق این نظریه در همه احوال و شرایط باید جبران شود. حتی اگر مرتکب فعل زینبار در خواب باشد، آن فعل زینبار باز هم ضمان آور است، ولی در نظریه خطر، زیان عملی جبران می‌شود که برای فاعل آن سودی داشته باشد (بهرامی، ۱۳۸۸، ص ۴۶ و ۵۳-۵۲). اشکالی که ممکن است مطرح شود این است که در صورت پذیرفتن نظریه تقصیر در فرض قصور قاضی که منجر به ورود ضرر می‌شود، چرا خسارت واردآمده، از خزانه بیت المال پرداخت می‌شود؟ در صورتی که خود قاضی ضررزننده، باید جبران آن را به‌عهده بگیرد. در جواب باید گفت که دولت برای حمایت از مقامات قضایی در فرض قصور، متعهد به پرداخت شده است و پرداخت از خزانه، اقدام حمایتی دولت و حاکمیت از نظام قضاء و شأن قضایی به‌شمار می‌آید. در مورد شیوه پرداخت در صورت تقصیر، رویه بر این است که برای مطالبه خسارت از قاضی

باید تقصیر وی در دادگاه انتظامی ثابت شود و بعداً در دادگاه محل اقامت وی مطالبه صورت گیرد (زراعت، ۱۳۸۰، ص ۷۳).

نتیجه گیری

با مقایسه نظام حقوقی ایران با نظامهای غربی مشخص می‌گردد که در نظام حقوقی ایران، اعتقاد به حاکمیت خداوند و انحصار تقنین و تشریح به او به‌عنوان یک پیش‌فرض مسلم و متقن است. در حقیقت، همانطور که در فرض تزامم بین جمهوریت و اسلامیت نظام ایران، اقتضاء نوع حکومت دینی آن است که اسلامیت، فائق گردد، در اینجا نیز حاکمیت شرع بر همان مبنا، مورد پذیرش است. به عبارت دیگر، چنانچه جدال علمی بین حاکمیت احکام شرع و یا قوانین مجلس و یا قلمرو اصل ۱۶۷ و یا تفسیر اصل ۳۶ قانون اساسی را به مبدأ آن برگردانیم، یافتن پاسخ، بسیار آسان می‌گردد و اگر بدون توجه به روح حاکم بر مبانی و نوع و ساختار نظام اسلامی به تفسیر این‌گونه اصول پردازیم در این صورت، ترکیبی نامتجانس فراهم گردیده که بخشی از آن بر اساس مبانی غربی و متناسب با مبانی نظری حاکمیت قانون صرف، شکل گرفته است.

در تفسیر اصول قانون اساسی؛ به‌ویژه اصل ۱۶۷ و ۳۶ باید از اشتباه فاحشی که گاهی به‌منظور مصلحت‌اندیشی صورت می‌پذیرد اجتناب کرد. به بیان دیگر، برخی مفسرین بنا بر پیش‌فرض خود و مثلاً برای حفظ یک اصل و یا نظریه حقوقی، قانون و متن آن را به‌گونه‌ای تفسیر می‌کنند که آن مقصود حفظ گردد و عملاً منظور قانونگذار و یا روح حاکم بر آن مغفول می‌ماند.

مسلماً برای مشخص کردن نسبت شرع و قانون موضوعه، علاوه بر ضرورت مراجعه به منابع تفسیری؛ نظیر مشروح مذاکرات خبرگان و سایر قوانین مصوب و مرتبط که به نوعی تفسیر شورای نگهبان را دربردارد، لازم است روح حاکم بر قانون و مبانی ایجاد آن قانون، مورد توجه قرار گیرد. به عبارت دیگر، هر قانون و نظریه تفسیری در مورد قوانین همچون میوه‌های نظام قانونی است که باید با درخت تنومند آن نظام، همگون باشد.

ایدئولوژی دینی در حقیقت، قانون حاکم بر مرحله تقنین پارلمانی می‌شود. اگر به لسان حقوقدانان غربی سخن بگوییم، دین و شریعت یک «فراقانون» در نظام حقوقی ایران است و به جای حاکمیت قانون موضوعه، «حاکمیت قانون و شرع» وجود دارد که البته به لحاظ آنکه قانون، خود به آن ارجاع داده است، مجدداً در دامنه قانون قرار می‌گیرد. پس با پذیرش نظریه حاکمیت قانون به معنای اعم آن - به جای حاکمیت قانون به معنای اخص که فقط شامل متون مصوب پارلمان می‌گردد -، اشکالات وارده به اصل ۴ و اصل ۱۶۷ - که به صراحت حاکمیت شرع را بیان نموده‌اند -، مرتفع می‌گردد. البته در عمل، تصویب قوانین عادی مختلف که بر حاکمیت قانون و احکام شرع دلالت می‌نماید به نوعی منظور قانون اساسی را بیان می‌نماید.

یادداشت

۱. ر.ک: سخن سردبیر؛ اسامی کشورهای شرکت‌کننده در کنفرانس جهانی صلح عالم بر اساس حکومت قانون در آتن، مجله کانون وکلا، ش ۸۵، ۱۳۴۲، ص ۲۵۰.

منابع و مأخذ

۱. اخوت، محمدعلی، «تفسیر قانون مجازات اسلامی؛ اصل قانونی بودن جرم و مجازات»، مجله دادرسی، ش ۱۱، آذر و دی ۱۳۷۷.
۲. افتخارجهرمی، گودرز، «اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها و تحولات آن»، مجله تحقیقات حقوقی، ش ۲۵ و ۲۶، ۱۳۷۸.
۳. امام خمینی، سیدروح‌الله، استفتاات، ج ۳، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۵، ۱۴۲۲ق.
۴. _____، تحریرالوسیله، ج ۲، قم: مؤسسه مطبوعاتی دارالعلم، بی تا.
۵. _____، صحیفه امام، ج ۱۷، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ج ۴، ۱۳۸۶.
۶. امین، سیدحسن، تاریخ حقوق ایران، تهران: انتشارات دائرة المعارف ایران‌شناسی، ۱۳۸۲.
۷. بندرچی، محمدرضا، «اصل قانونی بودن جرایم و ماده ۲۹ قانون تشکیل دادگاههای کیفری ۱ و ۲»، مجله حقوقی و قضایی دادگستری، ش ۴، ۱۳۷۱.

۸. بهارستان‌فر، محمدرضا، «نفی حاکمیت فردی و ابهامات آن در قانون اساسی»، مجله حقوق اساسی، ش ۶ و ۷، ۱۳۸۵.
۹. بهرامی، حمید، مسئولیت مدنی، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۸.
۱۰. پاشا صالح، علی، سرگذشت قانون؛ مباحثی از تاریخ حقوق، دورنمایی از روزگاران پیشین تا امروز، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۴۸.
۱۱. حبیب زاده، محمد جعفر، «مجازات عمل حرام و تعارض آن با قانونمندی در قانون اساسی»، مجله حقوق اساسی، ش ۳، ۱۳۸۳.
۱۲. _____، «اندیشه‌های حقوقی»؛ مجموعه مقالات حقوق کیفری عمومی، ج ۲، تهران: نشر نگاه بینه، ۱۳۹۱.
۱۳. حسینی نژاد، حسینقلی، «فرضیه خطا و خطر در رأی هیأت عمومی دیوان عالی کشور»، نشریه حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، دوره ۲، ۱۳۶۴.
۱۴. خالقی، علی، آیین دادرسی کیفری، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، چ ۱۳۹۰، ۱۵.
۱۵. دوگی، لئون، دروس حقوق عمومی، ترجمه محمدرضا ویژه، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۸.
۱۶. زراعت، عباس، شرح قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات)، تهران: نشر فیض، ۱۳۷۷.
۱۷. _____، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۰.
۱۸. «سخن سردبیر؛ اسامی کشورهای شرکت‌کننده در کنفرانس جهانی صلح عالم بر اساس حکومت قانون در آتن»، مجله کانون وکلا، ش ۸۵، ۱۳۴۲.
۱۹. شفیعی سروستانی، ابراهیم، فقه و قانونگذاری؛ آسیب‌شناسی قانونگذاری در نظام جمهوری اسلامی، قم: نشر سپهر، ۱۳۸۱.
۲۰. شکری، رضا و سیروس، قادر، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی، تهران: نشر مهاجر، چ ۷، ۱۳۸۷.
۲۱. شوالیه، ژاک، دولت قانونمند، ترجمه حمیدرضا ملک‌محمدی، تهران: نشر دادگستر، ۱۳۷۸.
۲۲. صدر، سیدمحمدباقر، اقتصادنا، مشهد: دفتر تبلیغات اسلامی شعبه خراسان، ۱۴۱۷ق.
۲۳. صراف، مرتضی، «نگرشی کوتاه به تاریخ قانون در دوران معاصر ایران»، مجله مهنامه قضایی، ش ۷۲، ۱۳۵۰.

۲۴. طه، فریده و اشرفی، لیلا، **دادرسی عادلانه**، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۶.
۲۵. عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی، **الروضة البهية فی شرح اللمعة الدمشقية (المحشى سلطان العلماء)**، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه، ۱۴۱۲ق.
۲۶. علامه حلی، حسن بن یوسف، **الاجتهاد و التقليد؛ مبادئ الوصول الى علم الاصول**، قم: المطبعة العلمية، ۱۴۰۴ق.
۲۷. فرشاد، محسن، «نقش قانون در سلامت جامعه»، **مجله کانون وکلا**، ش ۱۷۶، ۱۳۸۱.
۲۸. قاضی شریعت پناهی، ابوالفضل، «قانون اساسی»؛ سیر مفهوم و منطوق از دید تطبیقی، **مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی**، ش ۲۸، ۱۳۷۱.
۲۹. کاتبی، حسینقلی، «معرفی کتاب حکومت قانون»، **مجله کانون وکلا**، ش ۱۳۳، ۱۳۵۴.
۳۰. کدخدایی، عباسعلی و جواهری طهرانی، محمد، **حاکمیت قانون و ولایت مطلقه فقیه**، تهران: انتشارات دادگستر، ۱۳۹۱.
۳۱. کلی، جان موریس، **تاریخ مختصر تئوری حقوقی در غرب**، ترجمه محمد راسخ، تهران: طرح نو، چ ۲، ۱۳۸۸.
۳۲. گرجی، علی اکبر، «اصول فراقانون اساسی و حاکمیت ملی»، **مجله حقوق اساسی**، ش ۱، ۱۳۸۲.
۳۳. گلدوزیان، ایرج، **بایسته‌های حقوق جزای عمومی**، تهران: نشر میزان، ۱۳۷۷.
۳۴. لاگلین، مارتین، **مبانی حقوق عمومی**، ترجمه محمد راسخ، تهران: نشر نی، ۱۳۸۸.
۳۵. محسنی، مرتضی، **دوره حقوق جزای عمومی**، ج ۱، تهران: گنج دانش، ۱۳۸۲.
۳۶. مرکز مال‌میری، احمد، **حاکمیت قانون: مفاهیم، مبانی و برداشت‌ها**، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۵.
۳۷. مهرپور، حسین، «مجمع تشخیص مصلحت نظام و جایگاه قانونی آن»، **مجله تحقیقات حقوقی**، ش ۱۰، ۱۳۷۱.
۳۸. _____، «ملاحظات پیرامون روند تصویب قانون در نظام جمهوری اسلامی ایران»، **مجله راهبرد**، ش ۴۱، ۱۳۸۵.
۳۹. نجفی اسفاد، مرتضی و محسنی، فرید، **حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران**، قم: انتشارات بین‌المللی الهدی، چ ۴، ۱۳۸۶.

۴۰. نجفی، محمدحسین، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۴۰، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ج ۷، ۱۴۰۴ق.
۴۱. هاشمی، سیدمحمد، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، ج ۲، تهران: نشر میزان، ج ۶، ۱۳۸۱.
۴۲. ورعی، سیدجواد، مبانی و مستندات قانون اساسی به روایت قانونگذار، قم: نشر دبیرخانه مجلس خبرگان رهبری، ۱۳۸۶.
۴۳. وکیل، امیرساعد و عسکری، پوریا، قانون اساسی در نظم حقوقی کنونی، تهران: انتشارات مجد، ۱۳۸۳.
۴۴. ولیدی، محمدصالح، حقوق جزای عمومی، ج ۳، تهران: دفتر نشر داد، ۱۳۷۳.
۴۵. ویژه، محمدرضا، مبانی نظری و ساختار دولت حقوقی، تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۹۰.
۴۶. یکرنگی، محمد، جرایم علیه اجرای عدالت قضایی (مطالعات تطبیقی)، تهران: انتشارات خرسندی، ۱۳۸۹.
47. *DELMAS-MARTY, Mireille, LIBERTÉS ET SÛRETÉ, LES MUTATIONS DE L'ÉTAT DE DROIT, Revue de synthèse, tome 130, nombre 3, 2009.*
48. *Dicey, Albert Venn, Introduction to the Study of the Law of the Constitution, ed. Roger E. Michener, Indiana, 1915.*
49. *Tamanaha, Brian, On the Rule of Law, History, Politics, Theory, CAMBRIDGE UNIVERSITY PRESS, 2004.*
50. *Tusseau, Guillaume, Etat (postmoderne) de droit, logique textuelle et théorie micropolitique du droit, Springer, 2008.*