

شرایط استثنایی و استثنای حاکمیت قانون (مورد پژوهشی رویکرد خبرگان قانون اساسی به وضعیت های اضطراری)

علی مشهدی*

علی دارایی**

صدیقه قارلقی***

چکیده

ایده حاکمیت قانون رکن رکین حقوق عمومی در پهنه حقوق اساسی و حقوق اداری گسترده شده و کاربرد خود را دارد. این ایده افزون بر مؤلفه های شکلی و ماهوی که دارد، به معنای قانونی بودن تمامی تصمیمات و اختیارات مقامات اداری و سیاسی است. اما یکی از استثناهای حاکمیت قانون شرایط استثنایی است که در مواقع خاص بحرانی، اعمال قانون با تعلیق و تزلزل روبه رو می شود و از کیفیت اجرایی در شرایط نرمال برخوردار نیست. پرسش اساسی در مقاله حاضر این است که خبرگان قانون اساسی در مقطع تعلیقی و اضطراری خاص ۱۳۵۸ چه دیدگاه ها و برداشت هایی از شرایط استثنایی داشته اند؟ مقنن اساسی اصول نهم، شصت و هشتم، هفتاد و هشتم و هفتاد و نهم را با محتوای شرایط استثنایی تصویب نمودند. نویسندگان با روشی توصیفی - تحلیلی بدین نتیجه رسیده اند که گرچه قرائت هایی موسع و با مواضع تحدید حقوق و آزادی های بشری در مجلس مؤسسان وجود داشت، لکن نگرش نهایی و اکثریتی خبرگان قانون اساسی پذیرش شرایط استثنایی در مواقع مختلف با رویکردی معقول و منضبط بود.

کلیدواژه ها:

استثنای حاکمیت قانون، اصول بنیادین حقوق اداری، شرایط اضطراری، خبرگان قانون اساسی.

مقدمه

قریب به سه قرن است که حاکمیت قانون که منشأ پیدایش آن در انگلستان بود، بر حاکمیت شخص یا حاکمیت سیاسی تفوق یافته است.^۱ در برداشت‌های نوین امروزی، حاکمیت قانون ربط وثیق و پیوند ماهوی و دائمی با پدیده قانون اساسی و نظام اداری-سیاسی برقرار کرده است. در یک برداشت کلی و حقوقی، هدف غایی قانون اساسی که محصول جنبش‌های مشروطه‌خواهی یا قانون اساسی‌گرایی است، عبارت است از تحدید و تنظیم قدرت و ارکان آن و تعیین و تضمین حقوق و آزادی‌های شهروندان.^۲ از این منظر، حاکمیت قانون در قرائت شکلی و ماهوی آن به‌طور دقیق پدیده‌ای نیست، جز قانون اساسی.^۳ به عبارتی بهتر، از زاویه و معنایی کلان، حاکمیت قانون و قانون اساسی بار مفهومی مترادفی دارند. به نحوی که اغلب خواست‌ها و پیامدهای هر دو هم‌راستا هستند و هم‌آیندی نزدیکی با یکدیگر دارند.

ایده حاکمیت قانون به علت گستردگی چتر آن بر حقوق عمومی، افزون بر پوشش قلمرو حقوق اساسی، بر قلمرو حقوق اداری نیز سایه افکنده است، به گونه‌ای که کلیه قوانین و تصمیمات موجود در حیطه حقوق اداری و عملکرد مقامات و دستگاه‌های اداری بایستی منطبق بر این قاعده بنیادین باشند.^۴ در حقیقت، در گستره حقوق اداری بر اساس حاکمیت قانون صلاحیت‌ها به مقامات و دستگاه‌ها اعطا می‌شود و بدین طریق صلاحیت‌های اختیاری نیز تحدید می‌گردد.^۵ علاوه بر این ایده حاکمیت قانون ریشه اداری و سازمانی نیز یافته است.^۶ اندیشه حاکمیت قانون به‌رغم پیامدهای مثبت و کارایی که دارد، در هنگامه اجرا ممکن است با موانع و محدودیت‌های غیرقابل پیش‌بینی و درعین حال ضروری مواجه شود. اهمیت این مسئله در سپهر حاکمیت قانون یکی از مباحث اساسی آن محسوب می‌شود.

۱. زولر، الیزابت، **درآمدی بر حقوق عمومی**، سید مجتبی واعظی، چاپ دوم، تهران، جاودانه، ۱۳۹۱، صص ۱۱۳-۱۱۲.

۲- هاشمی، سید محمد، **حمایته‌ها و تضمینات حقوق بشر در حقوق داخلی و نظام بین‌المللی**، تحقیقات حقوقی، پاییز و زمستان ۱۳۸۲، شماره ۳۸، ص ۷۷.

۳- ویبر، فرانک، **دموکراسی غیرانتخابی و تفکیک قوای جدید**، علی‌اکبر گرجی ازندریانی و همکاران، چاپ اول، تهران، خرسندی، ۱۳۹۴، ص ۹۸.

۴- مؤتمنی طباطبایی، منوچهر، **حقوق اداری تطبیقی**، چاپ پنجم، تهران، سمت، ۱۳۹۴، صص ۴۶۰-۴۵۳.

۵- هداوند، مهدی، **حقوق اداری تطبیقی**، جلد اول، چاپ دوم، تهران، سمت، ۱۳۹۱، ص ۱۶۹.

6-23-Dragu, Tiberiu, and Mattias Polborn. «The administrative foundation of the rule of law.» *The Journal of Politics* 75, no. 4 (2013): 1038-1050

چون برآمدن حاکمیت قانون و تبلور آن در زیست حقوقی، سیاسی و اجتماعی باوجود طرح این تناقضات و شرایط خاص بیداری و خموشی و فرازوفرود آن نمود می‌یابد. در حقیقت، آثار جوهری حکومت قانون و اصول و ویژگی‌هایش به‌وقت بروز و وجود استثناهای اجتناب‌ناپذیر است که خود را در رویارویی با موانع اظهار یا اخفا می‌کند. به بیانی رساتر، تصمیمات اداری خصلتی تمرکزگرا می‌یابند و نیز کیفیت این تصمیمات به سبب شرایط خاص وضعیت استثنایی به شدت متحول می‌شود.^۱ در حقیقت، در چنین وضعیتی با دوگانگی روبه‌رو هستیم که باوجود پذیرش حاکمیت قانون در آن شرایط ویژه اعمال آن تا حدی غیرممکن می‌شود. از این وضعیت می‌توان به عنوان پارادوکس حاکمیت قانون یاد کرد.

در این پژوهش، از یک‌طرف با توجه به ملاحظات نظری پارادوکس‌های حاکمیت قانون، طرح و بررسی آن شایسته و بایسته است و از طرف دیگر، چون در مشروح مذاکرات اصول معدودی در این باره وضع شده و مذاکراتی در مورد تناقضات حکومت قانون مطرح شده است، بررسی مباحثات مربوط به پارادوکس‌های حاکمیت قانون در مشروح مذاکرات نه تنها لازم، بلکه اهمیتی افزون دارد. آنچه در این تحقیق بررسی خواهد شد، با روشی توصیفی-تحلیلی بررسی و تحلیل وضعیت استثنایی و مفاهیم فراقانون اساسی به‌عنوان دو گزینه اصلی تناقضات حکومت قانون در مباحثات مطرح شده در مجلس خبرگان قانون اساسی خواهد بود. افزون بر این‌ها، با تأمل و تدبیر در این مقاله تحدید حق‌ها و آزادی‌های ملت و نیز پذیرش یا رد مفاهیم غیرقابل تغییر در قانون اساسی را که از منظر اجرایی در سپهر سیاسی و اجتماعی جامعه و نظام سیاسی-حقوقی اهمیت فراوانی دارد و در نتیجه می‌توان علل اساسی اعمال، کارایی یا عدم کارایی تحدید و تعلیق حقوق و آزادی‌ها و نیز مفاهیم غیرقابل تغییر قانون اساسی در نظم سیاسی-حقوقی کنونی امروز یافت و ارزیابی کرد.

پرسش اساسی مقاله این است که مقننان اساسی در مقطع ۱۳۵۸ که تعلیق و فترتی در قانون اساسی مشروطه ایجاد شده بود، چه دیدگاهی از شرایط استثنایی به عنوان وضعیت تعلیقی یکی از اصول بنیادین حقوق اداری داشتند؟ آیا در مجلس موسسان تعدد و تکثر تفاسیر در این خصوص وجود داشته است یا خیر؟ در پاسخ به این پرسش‌ها نخست به تبیین تئوریک شرایط استثنایی و سپس قرائت‌های گوناگون از شرایط استثنایی در مجلس خبرگان قانون اساسی که در خلال گفت‌گو بر سر اصول مربوطه نظیر اصل نهم و دهم کنونی توصیف و تحلیل می‌شوند.

۱. امیرارجمند، اردشیر و زرگوش، مشتاق، نظریه اضطراری حقوق اداری «تصمیم‌گیری، اجرا و نظارت»، تحقیقات حقوقی، بهار و تابستان ۱۳۸۷، شماره ۱۳۹، ص ۲۵.

شوریه‌خانه در پژوهش‌های محققان حقوق به‌ویژه حقوق عمومی و خاصه حقوق اساسی تحقیقات معدودی درباره مجلس خبرگان قانون اساسی و مسائل مربوط به حاکمیت قانون در این نهاد مهم تاریخی صورت گرفته است. مخصوصاً بررسی و تأمل در دیدگاه‌های خبرگان قانون اساسی با فقری غریب مواجه است. باین‌حال، در دهه اخیر پژوهش‌هایی در مورد نسبت حاکمیت قانون و قانون اساسی و نیز بررسی نقادانه اصول و قواعد حاکمیت قانون در مجلس خبرگان قانون اساسی توسط محققان حقوق عمومی و حتی بعضاً پژوهشگران علوم سیاسی انجام و تدوین شده است. برخی از پژوهشگران از منظر فلسفی و اسناد بین‌المللی حقوق بشری، مقوله نظم عمومی را به عنوان استثنای حقوق و آزادی‌ها کاویده است.^۱ عده‌ای از پژوهشگران نیز تحقیقی قیاسی بین اندیشه کارل اشمیت و نظام حقوق اساسی ایران برداشتی متفاوت از منظر اختیارات ویژه مقامات عالی حکومتی در شرایط اضطراری بیان نموده‌اند.^۲ پژوهشگران دیگری به ارزیابی تعلیق حقوق و آزادی‌ها در شرایط اضطراری با مقایسه‌ای بین اسناد حقوق بشری و قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران همت گماشته‌اند.^۳ برخی نیز به دو رویکرد قانونی و فراقانونی تصمیم‌گیری در هنگام وضعیت اضطراری با تکیه بر قانون اساسی ایران به نتایج میانه‌ای دست یافته‌اند.^۴

گفتار اول. بررسی شرایط استثنایی و معیارهای آن

برخی از متفکران جدید تلقی متفاوتی از وضعیت استثنایی دارند. عده‌ای از آنان از یک‌سو به سبب تکرار تحقق وضعیت استثنایی توسط دولت‌ها و تهی شدن جوهره و نفوذ قانون، به نفی ساختار حقوقی دولت مدرن نیز رسیده‌اند^۵ و عده‌ای دیگر از سوی دیگر با استدلال

۱- حبیب نژاد، سید احمد، شرایط اعمال تحدید حقوق و آزادی‌ها با تأکید بر تحدید به نام نظم عمومی، حقوق تطبیقی، بهاروتابستان ۱۳۹۵، شماره ۱ (پیاپی ۱۰۵)، صص ۷۴-۱۵.

۲- یوسف زاده، محمد و ملکوتی هشین، حسین، واکاوی اختیارات ویژه مقام عالی حکومتی در وضعیت اضطراری؛ نگاهی بر اندیشه کارل اشمیت و نظام حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، حقوق اساسی، بهاروتابستان ۱۳۹۷، شماره ۲۹، صص ۱۱۶-۱۱۵.

۳- هریسی نژاد، کمال الدین و سلیمانی دینانی، مانده، تعلیق حقوق و آزادی‌ها در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در پرتو اسناد حقوق بشری، حقوق اسلامی، پاییز ۱۳۹۵، شماره ۵۰، صص ۶۰.

۴- محبی، داوود و کرمی حامد، ماهیت‌شناسی الگوهای پاسخ به وضعیت‌های اضطراری با تأکید بر قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، آفاق امنیت، پاییز ۱۳۹۵، شماره ۳۲، صص ۹۶.

۵- نجف‌زاده، رضا، زیست قدرت در اندیشه سیاسی فوکو، آگامبن، و نگری: از جامعه انضباطی تا جامعه کنترلی جهانی، جستارهای سیاسی معاصر، زمستان ۱۳۹۳، شماره ۴ (پیاپی ۱۴)، صص ۱۶۲.

و جوب امر سیاسی که در جایگاهی فراتر از نظم حقوقی قرار دارد، تنها حاکم را تصمیم‌گیر شرایط استثنایی دانسته‌اند.^۱ با این حال، امروزه ضرورت تحقق وضعیت استثنایی و در عین حال رعایت ضوابط و مقررات آن توسط دولت امری پذیرفته شده است. منطق حقوقی دلالت بر این دارد که گستره و دایره اختیارات قانونی و انجام وظایف نهادهای حکومتی، باید در محدوده معیارهای شکلی (تحدید قدرت، سلسله‌مراتب قوانین، اعمال کنترل و نظارت)، قواعد قانونگذاری و مبانی ماهوی (تمکین به قواعد و مبانی دموکراسی و حفظ و ضمانت از حقوق و آزادی‌ها) اجرا شود و استمرار یابد. اما امروزه اتفاقی نظری میان حقوقدانان وجود دارد که بر مبنای آن، گاهی مواقع در عرصه ملی وقایع و شرایطی رخ می‌نمایند که استمرار و بقای حکومت قانون نه تنها گره‌ای را از مشکلات نمی‌گشاید، بلکه امکان دارد به ساختار سیاسی و نظام حقوقی به‌ویژه اعمال قانون صدماتی جبران‌ناپذیر وارد آید. گرچه شرایط استثنایی در گذشته برای دور زدن اصول تحدیدی قانون اساسی بود اما امروزه اهمیت بسیاری در تدوین قوانین اساسی مدرن دارند. از این‌رو، منطق، عقلانیت و تجربه اقتضا دارد که اوضاع و احوال استثنایی از وضعیت حقوقی ویژه و اعمال محدودیت‌هایی برخوردار باشد. بنابراین، با وجود اینکه قاعده بر این است که از اصول و مقررات تبعیت شود اما گاه وضعیت‌های ویژه اجتماعی، اقتصادی، بین‌المللی، سیاسی و ... در وضعیت‌های خاص استثنایی قرار گیرند و از همین رو واقع‌گرایی حکم می‌کند که در آن شرایط، اصول و قواعد حاکمیت قانون با محدودیت‌ها و تبصره‌هایی روبه‌رو شوند.

این شرایط بیشتر در مواقعی به وقوع می‌پیوندد که مرزها و منافع ملی و نیز نظم عمومی در معرض تهدید و خطر باشند و منافع و مصالح مردم در وضعیت مخاطره‌آمیزی قرار بگیرند. در این مواقع شرایط استثنایی ایجاب می‌کند که دستگاه‌های قانونی حقوقی و اداری از روال معمولی در انجام اقدامات و تصمیمات خویش خارج شوند و اقدام به اعمالی نمایند که با فوریت شرایط پیوند می‌خورد. نمونه بارز چنین وضعیتی شرایط بحرانی جنگی داخلی و خارجی است. افزون بر این، گاه اوضاع و احوالی حادث می‌شود که لازم است در همان شرایط تدابیر و برنامه‌های ضروری اتخاذ گردد. به‌عنوان مثال، در هنگام بروز وقایع طبیعی ممکن است حکومت قانون تحدید شود.

با وجود اینکه شرایط استثنایی در مواردی خاص پذیرفته شده است اما این استثنا معیارها و مقررات ویژه خود را دارند. زیرا بیم آن می‌رود که با طولانی شدن این وضعیت و تصمیم

۱- حسینی بهشتی، علیرضا و ملکی، ساناز، منطق استثنا در فلسفه سیاسی کارل اشمیت، جستارهای فلسفی، پاییز زمستان ۱۳۹۳، شماره ۲۶، صص ۸۸-۸۷.

این شرایط به حوزه‌ها و مصادیق دیگر استثنای قانونمندی جایگزین قاعده شود و قاعده را زایل کند. چهارچوب‌ها و مقررات وضعیت استثنایی بدین قرارند:

۱- چهارچوب و قلمرو محدودیت‌های وارده بر حکومت قانون بایستی شفاف و صریح مشخص و محدودسازی شده باشند. بر این مینا، جوهره حاکمیت قانون این ضرورت را می‌طلبد که وضعیت حقوقی شرایط استثنایی نیز دقیق، تعیین شده و تحدید شوند. به این ترتیب، قانونگذار اساسی بایستی معیارها و دایره اعمال تصمیم‌گیری مقامات در شرایط استثنایی را معین نماید. از همین روست که اغلب قوانین اساسی کشورها به تعیین محدوده و تبیین چگونگی وضعیت حقوقی آن پرداخته‌اند.

۲- اعمال مقررات مربوط به وضعیت استثنایی تا هنگامی ادامه می‌یابد که اوضاع واحوال ویژه کماکان ادامه یابد و به پیش رود. از این نکته هویداست که شرایط استثنایی ماهیتی موقتی دارد. از این رو، بعد از اینکه وضعیت استثنایی به اتمام رسید و موانع حاکمیت قانون رفع شدند و شرایط خاص خاتمه یافت، صلاحیت‌ها و اقتداراتی که به موجب قوانین به مسئولان صلاحیتدار تفویض شده است، روبه‌زوال می‌نهند.

۳- اختیاراتی که به مقامات صالح برای از میان بردن وضعیت اضطراری واگذار می‌شود، به حوزه صلاحیتی مقامات دیگر تعمیم داده نشود. به تعبیری دیگر، صلاحیت‌های مسئولان اصلی جدا از مسئولان مأمور کنترل شرایط اضطراری همچنان به قوت خود باقی است و اقتدار آنان افزایش یا کاهش نمی‌یابد.

۴- مهم‌تر اینکه، مدیران و مجریان وضعیت استثنایی اختیار دخالت در حوزه صلاحیت‌های نهادها و مقامات دیگر و نیز اختیار خروج و فراتر رفتن از ضوابط و مقررات تعیین شده را نخواهند داشت.

۵- نباید از نظر دور داشت که اعمال اداری و تصمیمات سیاسی و حقوقی بایستی تا آنجا که مقدور است با قواعد و قوانین سازگار باشند و از محدوده آنها بیرون نجهند و در این اوضاع قانونمندی ترک نشود. همان‌طور که گفته شد، از اصل قانونمندی نباید منحرف شد و بر همین اساس حتی در وضعیت استثنایی نیز، نهادهای نظارتی اساسی، اداری و قضایی بر عملکرد حکومت نظارت خواهند داشت تا از نقض آزادی‌ها و حقوق افراد جلوگیری کنند و نیز قدرت بی‌رویه خودکامه را مهار نمایند.^۲

دور از ذهن نماند که میان مفسران حقوق درباره چگونگی اجرای تصمیمات در

۱- ویژه، محمدرضا، مبانی نظری و ساختار دولت حقوقی، چاپ اول، تهران، جنگل، ۱۳۹۰، ص ۲۹۱.

۲- گرجی از ندریانی، علی‌اکبر، در تکاپوی حقوق اساسی، چاپ دوم، تهران، جنگل، ۱۳۸۸، صص ۲۹۰-۲۸۷.

شرایط استثنایی و بسط و قبض حدود آن اختلافاتی مشاهده می‌شود. آنان منتقد نظرات فلسفه‌پردازانی هستند که حاکم را شخصی می‌داند که در شرایط استثنایی تصمیم می‌گیرد و برای نگاهداشت اصل قانون‌گرایی لازم است که برخی مقررات را نقض کرد. در نهایت نتیجه می‌گیرند، چون قانون اساسی شکلی برخاسته و نشئت گرفته از خواست واقعی مشروطه‌گرایی و نیز دارای حقوق سیاسی است، زمینه تحدید وضعیت‌های استثنایی را هموار می‌کند. به هر حال، آنچه اهمیت دارد، این است که دولت نمی‌تواند از اعمال شرایط اضطراری و مسئولیت‌های ناشی از آن رهایی یابد.

گفتار دوم. توصیف و ارزیابی شرایط استثنایی در مشروح مذاکرات

قانون‌گذاران اساسی ۱۳۵۸ درباره برقراری تحقق شرایط اضطراری و تحدید و تعلیق حقوق و آزادی‌های افراد به دو طیف تقسیم می‌شوند. برخی از آنان که جزء اکثریت به شمار می‌روند، از منتقدان اجرای بی‌حد و حصر شرایط استثنایی و تحدید وسیع حقوق و آزادی‌ها هستند. آنان به تحدید و تعلیق معقول و منضبط حقوق و آزادی‌ها اعتقاد دارند. عده دیگر که در طیف اقلیت محسوب می‌شوند، در زمره موافقان اعمال شرایط استثنایی حداکثری و تحدید گسترده حقوق و آزادی‌ها جای می‌گیرند.

بند اول. ارزیابی دیدگاه‌های خبرگان معتقد به برقراری شرایط استثنایی معقول و منضبط

یکی از مهم‌ترین اصل‌هایی که میان حاکمیت قانون و وضعیت استثنایی پارادوکس ایجاد کرده بود اما حاکمیت قانون بر وضعیت استثنایی پیروز شد، اصل نه بود که مذاکرات و اختلاف‌نظرهای زیادی در پی آن در مجلس خبرگان به وجود آمد. پس از قرائت اصل نه توسط شهید بهشتی، سبحانی نخستین مقننی بود که از تعارض میان آزادی و استقلال گفت و نیز این‌که چگونه می‌توان میان این دو متعارض ارتباط برقرار کرد؟ چون گاهی این دو با همدیگر تراحم پیدا می‌کنند. اما نائیب رئیس به‌حق پاسخ او را اینگونه داد که آزادی و استقلال دوروی یک سکه هستند و بدون وجود یکی، دیگری حاصل نمی‌شود: «حفظ واقعی استقلال کشور، از طریق حفظ عدالت و آزادی در کشور است. وقتی در یک جامعه عدل و

۱- قربان‌نیا، ناصر، تعلیق اجرای حقوق بشر در شرایط اضطراری، حقوق اسلامی، پاییز ۱۳۸۶، شماره ۱۲، ص ۴۰.

آزادی درست پاسداری نشود، خودبخود راه برای نفوذ بیگانه هموار می‌شود و بالعکس آنچه می‌تواند به آزادی یک ملت معنی بدهد، استقلال آن ملت است ... کشور و ملتی که به کشور و ملت دیگر حالت وابستگی و دنباله‌روی پیدا کند، آزادی در این کشور خودبخود به خطر می‌افتد. حتی آن بیگانه نمی‌تواند منافع کشور خودش را در این کشور حفظ کند بدون اینکه آزادی مردم آن کشور را محدود نکند.^۱

اما بهشتی در عین اینکه ابتدا به‌طور کامل از اصل خوانده شده دفاع کرد اما در پاسخ به سبحانی معتقد است که در شرایط استثنایی مثل همه کشورها محدودیت‌هایی باید به وجود آید که در شرایط عادی جایز محسوب می‌شود. وی این حالات فوق‌العاده را مانند دارویی می‌داند که بیمار به‌وقت سلامتی آن را نمی‌خورد اما به‌وقت بیماری ناچار است که میل کند. به همین ترتیب نباید استقلال و آزادی را با شرایط فوق‌العاده و اضطراری درهم آمیخت و داخل این اصول کرد.^۲

برخی از نمایندگان ابهاماتی در این اصل مشاهده کردند که به‌منظور تعمیم بیشتر آزادی و استقلال و فهم دقیق آن بایستی اصلاح شود. حسینعلی رحمانی یکی از این قانونگذاران است که برای محکم‌کاری قید و ضمیمه کردن کلمات عموم یا آحاد، انواع استقلال، دولت و اندیشیدن چاره‌ای جهت سلب آزادی با دستور را لازم می‌داند.^۳ موضوعی که صدا البته برای اینکه مفهوم اصل جامع‌ومانع باشد و نیز ضوابط شرایط استثنایی نظیر اشخاص مشمول و تعیین حدود دقیق آن صحیح است. ضوابطی که در اصل پیشنهادی و نیز در سخنان مدافعان و حتی عده‌ای از منتقدان غایب بود.

دومین اصل پیشنهادی که به شرایط استثنایی مربوط می‌شود، اصل چهل‌ونه است که برگزاری انتخابات را در وضعیت جنگی در مناطق اشغال‌شده یا کل کشور به پیشنهاد رئیس‌جمهور و تصویب سه‌چهارم مجموع نمایندگان و تأیید شورای نگهبان مجاز می‌کند و در صورت عدم تشکیل مجلس جدید مجلس سابق همچنان به کار خود ادامه خواهد داد.

-
- ۱- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول، جلد ۱، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ص ۴۲۱.
 - ۲- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول، جلد ۱، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ص ۴۲۲.
 - ۳- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول، جلد ۱، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ص ۴۲۴.

این اصل یکی از مصادیق مهم شرایط اضطراری (جنگ) دانسته شده است که مطابق فرآیند مقرر انتخابات به‌عنوان یکی از مظاهر دموکراسی و حقوق سیاسی اشخاص متوقف می‌شود. در اینجا می‌توان به این مسئله پی برد که شرایط استثنایی چگونه جق مشارکت و آزادی سیاسی افراد را به‌شدت زیر تأثیر قرار می‌دهد. با این حال، در قسمت اخیر اصل مذکور ثابت ماندن یکی از ارکان مهم نهادهای سیاسی و رکن مهم نظام حقوقی کشور - یعنی قوه مقننه - در وضعیت جنگی و اشغال کشور حتی مجلس سابق را مورد تصریح قرار داده است. قسمت اخیر اصل، از نقاط قوت آن به شمار می‌آید. نائبرئیس دلیل باقی ماندن کار مجلس سابق را در پاسخ به ربانی املشی که پرسید: اشغال برای همه مناطق است یا بعضی از آنها، اینگونه توجیه کرد، توجیهی که مطابق مقررات وضعیت استثنایی است: «... ممکن است ادامه کار مجلس گذشته که در ذیل این اصل آمده اصلاح باشد تا تجدید انتخابات فقط در برخی از نقاط، بنابراین دست را باز بگذاریم تا ببینیم مجلس قبلی چه صلاح می‌داند»^۱

گرچه قسمت نخست آن منع تحقق حق سیاسی ملت (انتخابات) در شرایط جنگی به نظر می‌رسد که تنها راهکار باشد. چون در غیر این صورت پاره‌ای از حقوق افراد نظیر حق حیات و نیز خود حق رأی با شرایط کامل در شرایط جنگی لطمه خواهد دید. امری که از نظر ربانی شیرازی مغفول نماند و در پاسخ به ایراد مکارم شیرازی که لفظ اشغال نظامی را زننده و نادرست دانسته بود، به‌صراحت گفت: «این که در اینجا نوشته، درجایی که اشغال شده انتخابات نباید بشود برای این است که ممکن است انتخابات آنجا آزادانه صورت نگیرد و ممکن است نماینده بیگانه انتخاب بشود، پس این کلمه اشغال لازم هست...»^۲

یکی از اشکالات این اصل عدم پیش‌بینی همه ضوابط وضعیت جنگی است. اشکالی که از دیدگان دو تن از مقننان پنهان نماند. رحمانی نخستین شخصی بود که به یکی از ضوابط پیش‌بینی نشده تأکید کرد: «این اصل مربوط به صورتی است که (نمایندگان) تصویب نمایند که متوقف شود. اما اگر تصویب نمایند که متوقف شود، تکلیف چیست؟ صریحاً این مطلب ذکر شود.»^۳ در واقع، یکی از اشکالات این اصل این بود که حالت مخالف

۱- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، جلد ۱،

تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ص ۸۰۱.

۲- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول،

جلد ۱، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ص ۸۰۱..

۳- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ

اول، جلد ۱، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ص ۸۰۰.

را قید نموده و در این حالت (تصویب نشدن توقف انتخابات توسط مجلس) مشخص نیست که تکلیف انتخابات چه سرانجامی پیدا می‌کند؟ دومین قانونگذار، عرب بود که به عدم ذکر یکی دیگر از ضوابط شرایط جنگی اشاره‌ای با صبغه سیاست زدگی اشاره کرد: «بنده خواستم عرض کنم که جنگ فقط از طرف بیگانگان پیدا نمی‌شود. بلکه گاهی در اطراف مملکت به وسیله افراد منافق جنگ می‌شود و تشنجات بوجود می‌آوردند.»^۱ به این ترتیب، در اصل چهل‌ونه مقرر نشده بود که آیا جنگ داخلی نیز مشمول این اصل می‌شود یا خیر. در اینکه منطقاً باید پاسخ مثبت باشد، شکی نیست اما عدم قید آن در اصل مذکور یکی دیگر از ایرادات این اصل محسوب می‌شود. با وجود این اشکال‌ها، اصل فوق به همان صورتی که وضع شده بود، به تصویب رسید و ضوابط شرایط استثنایی لازم ذکر و تصریح نشد.

سومین اصل مهمی که با شرایط استثنایی ارتباط تنگاتنگی دارد، اصل شصت‌وشش است که برقراری حکومت نظامی را ممنوع می‌کند، در حالی که به‌طور موقتی محدودیت‌هایی را در جنگ و شرایط اضطراری با تصویب مجلس می‌پذیرد. یکی از نقاط قوت اصل مزبور این است که حتی در جنگ و وضعیت استثنایی برقراری و اعمال حکومت نظامی را جایز ندانسته است. گرچه محدودیت‌ها را در شرایط اضطراری با نظارت استصوابی مجلس می‌پذیرد. در واقع، چون مدیریت نظامی‌ها بر نظم و امنیت کشور، قدرت و اختیارات را از مسئولان قانونی می‌ستاند و به تبع آن قدرت جایگزین شده را مبسوط می‌کند و آزادی‌ها و حقوق افراد تضییع می‌شود، در این اصل مورد قبول واقع نشده است.^۲ مؤید این برداشت، دیدگاه تعدادی از خبرگان قانون اساسی است که معتقد بودند اعلام حکومت نظامی مطلقاً ممنوع است. حکومت نظامی در هیچ شرایطی جایز نیست و بایستی محدودیت‌ها به صورتی غیر از حکومت نظامی باشد.^۳

با وجود این، طاهری گرگانی قانونگذاری است که این برداشت را دارد که محدودیت‌های ضروری نوعی حکومت نظامی است و ظاهراً سایر نمایندگان به نظر او واکنشی نشان نمی‌دهند. وی می‌گوید: «به نظرم بهتر است این حکومت‌های نظامی با این محدودیت‌های ضروری

۱- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول، جلد ۱، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ص ۸۰۰.

۲- هاشمی، سید محمد، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ نوزدهم، جلد دوم، تهران، میزان، ۱۳۸۶، ص ۱۸۸.

۳- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول، جلد ۱، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، صص ۸۸۵-۸۸۴.

را با تعیین مدت، مجلس تصویب نماید»^۱ همچنین، موسوی تبریزی چنین برداشتی دارد. چون گمان می‌کند در صورت حکومت‌نظامی نیز در حکومت اسلامی اعمال ظلم و تضییع حق و آزادی ممکن نیست: «ما این محکم‌کاری را کردیم که حکومت‌نظامی با تصویب مجلس شورای ملی برقرار شود ... حالا اگر این محکم‌کاری نبود ... چه ایرادی دارد؟ اصلاً ظلم و دیکتاتوری در حکومت اسلامی مفهومی ندارد»^۲ این قرائت در حالی گفته می‌شود که نه تنها از اصل مذکور حکومت‌نظامی استنباط نمی‌شود.. بلکه از سخنان و تفاسیر سایر مقننان مبرهن است که آنچه مدنظر این اصل قرار دارد، تنها محدودیت‌های ضروری موقتی است. چون اکثر قریب به اتفاق آنان چنین برداشتی ندارند و درصددند که دایره محدودیت‌ها و شرایط اضطراری را تنگ کنند. علاوه بر این، پیشنهادی توسط هاشمی نژاد برای اصلاح این اصل مطرح شد که منع حکومت‌نظامی را شفاف نشان می‌دهد. نایب رئیس پیشنهاد هاشمی نژاد را مبنی بر حذف «ولی» بعد از ممنوعیت حکومت‌نظامی و پیش از شرایط اضطراری و جایگزینی نقطه خواند. به علت اینکه ممکن است این‌گونه القا شود که او عطف به حکومت‌نظامی است و حکومت‌نظامی به‌عنوان استثنا مورد قبول است.^۳ اما در آخر به‌وقت رأی‌گیری همین اصل اصلاحی مورد تصویب قرار گرفت.

باین‌حال، الفاظ تفسیر برداری در این اصل وجود دارد که تعیین ضوابط شرایط اضطراری را با مشکل روبه‌رو می‌کند از همین‌رو، سبحانی و حجتی کرمانی به این خطر هشدار دادند. سبحانی با بیانی جدی و مؤکد بدین‌صورت هشدار خود را ابراز کرد: «... این قید «شرایط اضطراری و نظیر این» قید مجمل و کشداری است و همان گرفتاری‌هایی که رژیم سابق در حکومت‌نظامی درست کرد، این کلمه هم همان گرفتاری‌ها را بوجود خواهد آورد ... این را حالا توجیه و تفسیر کنید. زیرا آیندگان آن را چگونه توجیه و تفسیر خواهند کرد؟ اگر این قید را بردارید شاید بهتر باشد.» حجتی کرمانی نیز هشدار خویش را بدین شکل بیان کرد: «چون این محدودیت‌های ضروری خیلی روشن نیست ممکن است به همان حکومت‌های نظامی برسد. بنابراین باید طوری نوشته شود که روشن باشد و به‌صورت حکومت‌نظامی درنیاید»^۴

-
- ۱- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول، جلد ۱، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ص ۸۸۹.
 - ۲- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول، جلد ۱، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ص ۸۸۵.
 - ۳- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول، جلد ۱، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ص ۸۸۷.
 - ۴- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول، جلد ۱، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ص ۸۸۱.

رشیدیان نماینده دیگری است که مشابه نمایندگان پیشین نگرانی‌های قابل‌ستایشی دارد و سلب آزادی و حقوق مردم را در شرایط استثنایی به مقادیر فراوان محتمل می‌داند. به همین علت به جد و تأکید هشدار می‌دهد: «... معلوم نیست این جنگ کدام جنگ است؟ آیا این جنگ یک توطئه داخلی است یا یک جنگ در گوشه و کار مرزی است یا خارجی است؟ ... اگر دولتی خدایی نکرده نظر سوئی داشته باشد، هر آن می‌تواند شرایط اضطراری اعلام بکند و آزادیخواهان و انقلابیون و حتی مردان حق را تحت همین اصل مورد تعقیب و اذیت قرار بدهد و آزادی‌ها را سلب بکند، روزنامه‌ها تعطیل شوند، سخنرانی‌ها ممنوع بشود، اجتماع عمومی از بین برود. به این وسیله به دست خودمان یک حربه‌ای به دست دولت‌هایی داده‌ایم که خدائی نکرده در معرض انحراف‌اند...»^۱

بند دوم. بررسی آراء موافق برقراری حداکثری شرایط استثنایی و توسعه تعلیق حقوق و آزادی‌ها

به هنگام مذاکره و اختلاف نظر بر سر اصل نهم کنونی، همان‌طور که دیدیم، مصداق مبانی نظری بهشتی بیشتر بر وابستگی و نقض آزادی در صورت تحقق آن متمرکز بود و سخن از مصادیق دیگری از نقض استقلال به میان نیاورد. به همین علت بود که سبحانی از ترویج قومیت خاص یا ترویج زبان آن قومیت گفت. وی معتقد است که ترویج قومیت خاص آزادی مشروع نیست و پس از او مکارم شیرازی هم‌نظر با وی ترویج زبان یا قومیت خاص را مشروع ندانست.^۲ برداشت‌های سبحانی و مکارم شیرازی از آزادی و استقلال و رد حق بر زبان و ترویج آموزشی یک قوم در ناسازگاری آشکار با مفهوم ماهوی حاکمیت قانون (آزادی‌های بشری) قرار دارد. چون از یک‌طرف مشخص نیست که ترویج زبان قوم خاص چه ارتباط منطقی و حقوقی با استقلال دارد که صدالبته ندارد، و از طرف دیگر، مشروع ندانستن آنها نقض آزادی و حق بشری اقوام ایرانی است. چون با تمسک به استقلال یا تجزیه کشور به‌آسانی می‌توان آزادی و حقوق افراد را نقض کرد. در تأیید این تحلیل، مرادخانی ارنگه گفته‌های پربراری در ارتباط با نظام پهلوی و تحدید آزادی‌ها در آن دوران دارد: «در زمان طاغوت متوجه بودید که هر نوع آزادی را سرکوب می‌کردند به‌عنوان اینکه استقلال کشور

۱- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول،

جلد ۱، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ص ۸۸۳.

۲- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول،

جلد ۱، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ص ۴۲۱.

در خطر است. برای سیاست مستقل کشور هر نوع آزادی را سرکوب می‌کردند. حتی دیدید که رساله عملی مرجع بزرگ عالم تشیع در ایران ما که مهد تشیع است، ممنوع بود. اگر رساله‌ای، اعلامیه‌ای، پیدا می‌شد، مردم را به چندین سال زندان محکوم می‌کردند و مدعی بودند که از استقلال و تمامیت ارضی کشور حمایت می‌کنند و انواع آزادی‌ها را سرکوب می‌کردند. این اصل برای تضمین این آزادی‌ها بوده است و انشاءالله از این به بعد معلوم شود که آزادی و استقلال تفکیک‌ناپذیرند.^۱

فراتر از این مورد، برخی از تقنینگران اساسی، برداشتی ناسازگار با آزادی‌های بشری و نیز معیارهای شرایط استثنایی بیان نمودند. ایشان با اصل قرار دادن استقلال و لزوم سلب هر نوع آزادی فردی حتی آزادی قلم روزنامه‌نگار، به راهکاری متعارض با حاکمیت قانون و قرائتی شگفت‌انگیز از وضعیت استثنایی نائل می‌یابند. به تعبیری دیگر، در وضعیت خاص، قرائت وی به سمت شرایط استثنایی موسع و تفسیری حداکثری از آن و تحدید آزادی متمایل است و نه برعکس. حتی گفتن از تجربه حکومت سابق و سلب آزادی‌ها از آن دوران تجربه‌ای برای جبران آن کاستی‌ها نشد: «واقعیت این است که در موقع تراحم «حفظ استقلال» قید «حفظ آزادی» است ولی «آزادی» قید «حفظ استقلال» نیست. یعنی من حیث‌المجموع می‌گوئیم که آزادی محترم است و محفوظ است مگر در جائیکه به استقلال کشور لطمه بزند ولی آیا می‌شود بگوئیم که استقلال کشور محترم است مگر در جایی که به آزادی فرد لطمه بزند؟ ابدأ چنین چیزی نیست ... البته اگر یک‌وقتی استقلال کشور می‌خواهد به خطر بیفتد جلوی آزادی آن روزنامه‌نگار را باید گرفت ... ایراد شما این است که در گذشته سوءاستفاده کرده‌اند. یعنی بنام حفظ استقلال کشور جلوی آزادی ما را گرفته‌اند و دروغ گفته‌اند، پس حالا باید در قانون اساسی یک اصلی بنویسیم. برای اینکه جلو این دروغ را بگیریم و این درست نیست.» علاوه بر وی، ربانی املشی نیز در مقام مقایسه استقلال را مقدم بر آزادی دانست و نه برعکس.^۲ برداشتی که اگر به ثمر نشیند، در وضعیت استثنایی بدون تعیین ضوابط آزادی‌های مشروع افراد را خواهد ستاند. یکی از مقررات شرایط استثنایی که آمد، این بود که حتی در وضعیت استثنایی نیز نمی‌توان از چهارچوب حکومت قانون و ضوابط قانونی و نظام حقوقی خارج شد و برخلاف آنها عمل کرد.

۱- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول،

جلد ۱، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ص ۴۲۲.

۲- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول،

جلد ۱، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، صص ۴۲۹ و ۴۲۷-۴۲۶.

همچنین، آیت در دسته مقنناتی قرار دارد که معتقد است، بایستی موارد شرایط اضطراری و محدودیت‌ها را پیش‌بینی کنیم که از این نظر سخن مثبتی است اما ضوابط دو مصداق از موارد اضطراری و محدودیت‌ها را که می‌گوید، شفاف نیست. وی در این باره اعتقاد دارد که مصداق شرایط اضطراری شورش و قیام علیه حکومت قانونی و مصداق محدودیت منع تجمع و تردد است. با وجود این نگرانی‌ها و اختلافات، آنچه در انتهای اصل مبنی بر صلاحیت دولت در مجوز گرفتن از مجلس در صورت ابقای ضرورت دائمی نخواهد بود. چون همان‌طور که آمد، شرایط استثنایی پس از تعلیق و تزلزل حکومت قانون بایستی لغو شود و وضعیت به حالت طبیعی و سابق بازگردد. تا وضعیت اضطراری به مدت نامعلومی ادامه نیابد. چون در این صورت ابزاری در اختیار برخی از مقامات قرار می‌گیرد تا در مواقع غیر لزوم آزادی‌ها و حقوق شهروندان را تحدید نمایند. گرچه اگر نهادی بخواهد حق و آزادی افراد را محدود یا سلب بکند در کمتر از سی روز نیز قادر به انجام این کار است. به قول رشیدیان: «واقعاً اگر دولت (همه نهادهای حاکمیتی) بخواهد به حقوق ملت تجاوز کند، در عرض یک هفته کشور را به خاک و خون می‌کشد. یک ماه که سهل است.»

نتیجه

به‌رغم برقراری و استمرار ایده حاکمیت قانون و حتی ابراز نظراتی در این باره توسط صاحب‌نظران و پژوهندگان و برناتفتن وجود عام پارادوکس حاکمیت قانون و سخت‌گیری‌های نظری در خصوص آن، واقع‌بینی و مقتضیات عینی اجتماعی، حقوقی و سیاسی توجه به تناقضات حکومت قانون در عمل انکارناپذیر می‌نماید. گرچه شاید پذیرش بسط قدرت و عدم تنظیم آن و مهمتر تحدید حق‌ها و آزادی‌های افراد در مصادیق شرایط استثنایی حتی از نظر صاحبان تحقیق پذیرفتنی نباشد. اما مشاهده اوضاع و احوال خاص و گاه گریزناپذیر مقطعی، اهل نظر را با حداقل تناقضات عملی حاکمیت قانون مواجه می‌کند. در این وضعیت، تصمیمات مقامات سیاسی و نیز مقامات اداری و نیز دستگاه‌های اداری زیر تأثیر شرایط خاص استثنایی از کیفیت نرمال برخوردار نیست و با دوری از حالت عدم تمرکز، به تمرکز گرایشی منتهی می‌شوند.

برآیندی که از مجموع برداشت‌های خبرگان ارائه داد این است که اکثر خبرگان قانون اساسی به سبب اوضاع و احوال خاص مقطع ۱۳۵۸ و تجربه‌ای که از زیست در نظام سابق کسب کرده بودند، تحقق شرایط اضطراری را در چهارچوبی منضبط و طبق معیارهای لازم

پذیرفتند و دیدگاه‌هایی که برداشتی موسع از وضعیت استثنایی داشت و در نتیجه حق‌ها و آزادی‌های افراد را بطور حداکثری تحدید و تعلیق می‌کرد مقبول نیفتاد.

بررسی شرایط استثنایی در مجلس خبرگان قانون اساسی، وضعیت دو گانه و پیچیده‌ای را در خصوص پارادوکس‌ها، ترسیم می‌کند. با تأمل و تدقیق در سخنان تقنینگران اساسی به نظر می‌رسد، بسیاری از مباحثات درباره پارادوکس حاکمیت قانون از یک طرف، متأثر از حوادث تاریخی گذشته و عبرت‌آموزی مقطعی از آنها و از طرف دیگر، نشئت گرفته از مبانی دینی و فقهی و در موردی با منشأ نگرانی صنفی یا احتمالاً مردمی نمایندگان قوه مؤسس آن دوران که اکثراً گرایش‌های عمیق مذهبی و تمایلات سیاسی انقلابی نیرومندی در عرصه وضع قانون اساسی و نیز عرصه حقوقی، سیاسی و عمومی داشتند، بوده است.

عده‌ای از خبرگان قانون اساسی، شرایط استثنایی را به‌سختی قبول و حتی بعضاً غیرقابل قبول می‌دانستند که به باور آنان می‌تواند به بازگشت اعمال و تصمیمات غیرقانونی و مستبدانه و ناقض حقوق افراد بمانند نظام سابق بیانجامد، گرچه نهایتاً این قرائت‌ها مقبول نیفتاد. همچنین، در مواردی که شرایط استثنایی در اصول متعدد پذیرفته شد، زیر تأثیر تجربه‌های خاص گذشته بود و نه کنش‌های تقنین‌گرانه‌ای که حاوی مضامین و معانی نوآورانه در جهت اهداف حاکمیت قانون. با وجود این‌ها، شرایط استثنایی و تحدید و تعلیق حقوق و آزادی‌های بشری مطابق با معیارهای آن و بطور معقول و منطقی در متن قانون اساسی مقبول افتاد و از پذیرش دیدگاه‌های مغایر اجتناب ورزیده شد.

اصول زیر که برآیند دیدگاه‌های خبرگان قانون اساسی است، نوع نگرش نهایی و اکثریتی آنان به مقوله شرایط استثنایی نشان می‌دهد.

اصل نهم: در جمهوری اسلامی ایران، آزادی و استقلال و وحدت و تمامیت ارضی کشور از یکدیگر تفکیک ناپذیرند و حفظ آنها وظیفه دولت و آحاد ملت است. هیچ فرد یا گروه یا مقامی حق ندارد به نام استفاده از آزادی، به استقلال سیاسی، فرهنگی، اقتصادی، نظامی و تمامیت ارضی ایران کمترین خدشه‌ای وارد کند و هیچ مقامی حق ندارد به نام حفظ استقلال و تمامیت ارضی کشور آزادی‌های مشروع را، هر چند با وضع قوانین و مقررات، سلب کند.

اصل شصت و هشت: در زمان جنگ و اشغال نظامی کشور به پیشنهاد رئیس جمهور و تصویب سه چهارم مجموع نمایندگان و تأیید شورای نگهبان از انتخابات نقاط اشغال شده یا تمامی مملکت برای مدت معینی متوقف می‌شود و در صورت عدم تشکیل مجلس جدید، مجلس سابق همچنان به کار خود ادامه خواهد داد.

اصل هفتاد و هشت: هر گونه تغییر در خطوط مرزی ممنوع است مگر اصلاحات جزئی با رعایت مصالح کشور، به شرط این که یک طرفه نباشد و به استقلال و تمامیت ارضی کشور لطمه نزن و به تصویب چهار پنجم مجموع نمایندگان مجلس شورای اسلامی برسد.

اصل هفتاد و نهم: برقراری حکومت نظامی ممنوع است. در حالت جنگ و شرایط اضطراری نظیر آن، دولت حق دارد با تصویب مجلس شورای اسلامی موقتاً محدودیت‌های ضروری را برقرار نماید، ولی مدت آن به هر حال نمی‌تواند بیش از سی روز باشد و در صورتی که ضرورت همینان باقی باشد دولت موظف است مجدداً از مجلس کسب مجوز کند.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

منابع فارسی الف) کتاب‌ها

- ۱- قاضی، ابوالفضل، حقوق اساسی و نهادهای سیاسی، دوازدهم، تهران، میزان، ۱۳۸۳.
- ۲- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، اول، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، چاپ اول، جلد اول، دوم و سوم، ۱۳۶۴.
- ۳- راسخ، محمد، حق و مصلحت، چاپ دوم، جلد دوم، تهران، نی، ۱۳۹۳.
- ۴- زولر، الیزابت، درآمدی بر حقوق عمومی، سید مجتبی واعظی، چاپ دوم، تهران، جاودانه، ۱۳۹۱.
- ۵- گرجی ازندریانی، علی‌اکبر، در تکاپوی حقوق اساسی، چاپ دوم، تهران، جنگل، ۱۳۸۸.
- ۶- مرکز مالگیری، احمد، حاکمیت قانون، مفاهیم، مبانی و برداشتها، چاپ دوم، تهران، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۹۴.
- ۷- مؤتمنی طباطبایی، منوچهر، حقوق اداری، چاپ هفدهم، تهران: سمت، ۱۳۹۰.
- ۸- مؤتمنی طباطبایی، منوچهر، حقوق اداری تطبیقی، چاپ پنجم، تهران، سمت، ۱۳۹۴.
- ۹- ویبر، فرانک، دموکراسی غیرانتخابی و تفکیک قوای جدید، علی‌اکبر گرجی ازندریانی و همکاران، چاپ اول، تهران، خرسندی، ۱۳۹۴.
- ۱۰- ویژه، محمدرضا، مبانی نظری و ساختار دولت حقوقی، چاپ اول، تهران، جنگل، ۱۳۹۰.
- ۱۱- هاشمی، سید محمد، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ نوزدهم، جلد دوم، تهران، میزان، ۱۳۸۶.
- ۱۲- هداوند، مهدی، حقوق اداری تطبیقی، جلد اول، چاپ دوم، تهران، سمت، ۱۳۹۱.

ب) مقاله‌ها

- ۱۳- اصلانی، فیروز و کاظمینی، سید محمدحسین، مفهوم حاکمیت قانون و برداشت از آن با تأکید بر قانون اساسی ج.ا.ا، مطالعات انقلاب اسلامی، پاییز ۱۳۹۰، شماره ۲۶، صص ۲۹۴-۲۶۳.
- ۱۴- امیرارجمند، اردشیر و زرگوش، مشتاق، نظریه اضطراری حقوق اداری «تصمیم‌گیری، اجرا و نظارت»، تحقیقات حقوقی، بهار و تابستان ۱۳۸۷، شماره ۱۳۹، صص ۳۰-۹.
- ۱۵- قربان‌نیا، ناصر، تعلیق اجرای حقوق بشر در شرایط اضطراری، حقوق اسلامی، پاییز

- ۱۳۸۶، شماره ۱۲، صص ۳۷-۶۲.
- ۱۶- حبیب نژاد، سید احمد، شرایط اعمال تحدید حقوق و آزادی‌ها با تأکید بر تحدید به نام نظم عمومی، حقوق تطبیقی، بهاروتابستان ۱۳۹۵، شماره ۱ (پیاپی ۱۰۵)، صص ۷۸-۵۳.
- ۱۷- حسینی بهشتی، علیرضا و ملکی، ساناز، منطق استثنا در فلسفه سیاسی کارل اشمیت، جستارهای فلسفی، پاییزوزمستان ۱۳۹۳، شماره ۲۶، صص ۱۰۲-۶۵.
- ۱۸- محبی، داوود و کرمی حامد، ماهیت‌شناسی الگوهای پاسخ به وضعیت‌های اضطراری با تأکید بر قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، آفاق امنیت، پاییز ۱۳۹۵، شماره ۳۲، صص ۹۸-۶۶.
- ۱۹- نجف‌زاده، رضا، زیست قدرت در اندیشه سیاسی فوکو، آگامبن، و نگری: از جامعه انضباطی تا جامعه کنترلی جهانی، جستارهای سیاسی معاصر، زمستان ۱۳۹۳، شماره ۴ (پیاپی ۱۴)، صص ۱۷۲-۱۴۹.
- ۲۰- هاشمی، سید محمد، حمایتها و تضمینات حقوق بشر در حقوق داخلی و نظام بین المللی، تحقیقات حقوقی، پاییزوزمستان ۱۳۸۲، شماره ۳۸، صص ۸۱-۱۵.
- ۲۱- هریسی نژاد، کمال الدین و سلیمانی دینانی، مانده، تعلیق حقوق و آزادی‌ها در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در پرتو اسناد حقوق بشری، حقوق اسلامی، پاییز ۱۳۹۵، شماره ۵۰، صفحه ۳۷-۶۰.
- ۲۲- یوسف زاده، محمد و ملکوتی هاشجین، حسین، واکاوی اختیارات ویژه مقام عالی حکومتی در وضعیت اضطراری؛ نگاهی بر اندیشه کارل اشمیت و نظام حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، حقوق اساسی، بهاروتابستان ۱۳۹۷، شماره ۲۹، صفحه ۹۱-۱۱۹.

ب) انگلیسی

- 23-Dragu, Tiberiu, and Mattias Polborn. «The administrative foundation of the rule of law.» *The Journal of Politics* 75, no. 4 (2013): 1038-1050

Exceptional conditions and exceptions to the rule of law (Case study of the approach of constitutional experts to emergency situations)

Ali mashhadi *

Ali daraee**

Sedigheh gharloghi***

Abstract:

The idea of the rule of law is a cornerstone of public law in the field of constitutional law and administrative law and has its application. This idea, in addition to its formal and substantive components, means the legitimacy of all decisions and powers of administrative and political officials. However, one of the exceptions to the rule of law is the exceptional circumstances in which, in certain critical situations, the application of the law is suspended and shaken and does not have the quality of implementation under normal circumstances. The main question in the present article is what are the views and conclusions of the constitutional experts about the exceptional conditions in the special period of suspension and emergency of 1979? The fundamental legislatures adopted the Ninth, Sixty-eighth, Seventy-eighth and Seventy-ninth Principles with the content of exceptional conditions. The authors have come to a descriptive-analytical conclusion that although there were wide-ranging conceptions which restrict human rights and freedoms in the Constituent Assembly, the final and majority attitude of constitutional experts is to accept exceptional conditions at different times with a reasonable approach. And he was disciplined.

Keywords: Exceptions to the rule of law, basic principles of administrative law, exceptional, constitutional experts.

* Associate Professor, Department of Public Law, Qom University, Qom, Iran droitenviro@gmail.com
(Corresponding Author)

** Master of Public Law, University of Tabriz, Tabriz, Iran

ali66.daraee93@gmail.com

*** PhD Student in Public Law, Qom University, Qom, Iran

gharloghi.sedighe@gmail.com