

۱۴۰۶۲۲۷

آسیب‌شناسی نظام قانونگذاری در جمهوری اسلامی ایران
با مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه

دکتر حسینعلی امیری



سرشناسه : امیری، حسینعلی، ۱۳۴۵-
 عنوان و نام پدیدآور: آسیب‌شناسی نظام قانونگذاری در جمهوری اسلامی
 ایران با مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه / حسینعلی امیری
 مشخصات نشر : تهران: نشر میزان، ۱۳۹۵
 مشخصات ظاهری : ۲۱۶ص
 فروست : علوم اجتماعی؛ ۹۵۱
 شابک : 978-964-511-750-2
 وضعیت فهرست‌نویسی : فیپا
 موضوع : قانونگذاری — ایران
 موضوع : قانونگذاری — فرانسه
 موضوع : مطالعات تطبیقی
 رده‌بندی کنگره : ۸۵۱ الف / ۲۵۱۶ KMH
 رده‌بندی دیوید : ۹۵۵ / ۰۷۵
 شماره ثبت‌نسخه : ۴۲۱۱۵۷۳

هرگونه تکثیر (اعم از چاپ، کپی، الکترونیکی و...) از این اثر بدون اخذ مجوز
 از ناشر خلاف قانون پیگرد قانونی دارد.
 لطفاً در صورت مشاهده، موارد به شماره تلفن‌های ذیل اطلاع دهید.

۹۵۱

نشر میزان

آسیب‌شناسی نظام قانونگذاری در جمهوری اسلامی ایران
 با مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه

دکتر حسینعلی امیری

چاپ اول: بهار ۱۳۹۵

قیمت: ۱۲۰۰۰ تومان

شماره: ۱۰۰۰ نسخه

شابک: ۹۷۸-۹۶۴-۵۱۱-۷۵۰-۲

دفتر مرکزی: خ شهید بهشتی، بعد از چهارراه سهروردی، خ کاووسی‌فر، کوچه نکبسا، پلاک ۳۲، تلفن ۸۸۵۴۹۱۳۱

فروشگاه مرکزی: خ انقلاب، روبروی درب اصلی دانشگاه تهران، ابتدای خ فخرآزی، پلاک ۸۳، تلفن ۶۶۴۶۷۷۷۰

واحد پخش و فروش: خیابان سمیه، بین مفتوح و فرصت، پلاک ۱۰۴، تلفن ۸۸۳۴۹۵۲۹-۳۱

پست الکترونیکی: mizannasher@yahoo.com وب‌سایت: www.mizan-law.ir

فهرست مطالب

۱۱	چکیده
۱۳	مقدمه مؤلف
بخش نخست: منطقی زرد در روند قانون گذاری با نگرشی به مفهوم و محدوده قانون	
۱۸	فصل اول - سیر تحول تاریخی قانون گذاری
۲۰	مبحث اول - سیر قانون گذاری در اسلام
۲۰	گفتار اول - نظام حقوق اسلامی
۲۳	گفتار دوم - وضع قوانین در اسلام
۲۷	مبحث دوم - قانون گذاری در ایران
۲۷	گفتار اول - قانون گذاری پیش از مشروطه
۳۰	گفتار دوم - قانون گذاری در دوران مشروطیت
۳۵	گفتار سوم - قانون و قانون گذاری در جمهوری اسلامی ایران
۴۰	مبحث سوم - سابقه قانون گذاری در غرب
۴۰	گفتار اول - شرح دگرگونی مفهوم قانون در غرب
۴۳	گفتار دوم - نظرات اندیشمندان غربی در باب قانون و قانون گذاری
۴۴	بند اول - افلاطون
۴۴	بند دوم - ارسطو (قرون قدیم)
۴۵	بند سوم - آکوئیناس (قرون وسطی)
۴۵	بند چهارم - مونتسکیو
۴۶	گفتار سوم - نتایجی چند از بحث قانون گرایی در غرب

فصل دوم - در جستجوی مفهوم و محدوده قانون	۴۸
مبحث اول - مفهوم کلاسیک قانون در حقوق ایران و فرانسه	۴۸
گفتار اول - مفهوم قانون	۴۸
گفتار دوم - فلسفه قانون‌گذاری	۵۰
گفتار سوم - قانون‌گذاری، تلفیق عمل سیاسی و حقوقی	۵۱
گفتار چهارم - قوه‌مقننه به‌عنوان قدرت برتر در سلسله مراتب قوا	۵۳
بند اول - تفکیک قوا	۵۳
الف) اهمیت تفکیک قوا	۵۳
ب) مبانی نظری اصل تفکیک قوا	۵۴
ج) تکنیک قوا و مجلس	۵۵
بند دوم - تفکیک قوا در ایران و فرانسه	۵۶
الف) تفکیک قوا در ایران	۵۶
ب) تفکیک قوا در فرانسه	۵۸
۱) همکاری قوا	۵۹
۲) تعادل و توازن قوا	۶۰
۳) نظام پارلمانی در شورهای هند حزبی با برتری قوه‌مقننه	۶۱
گفتار پنجم - مجلس، نماد اصل حاکمیت اراده جمعی	۶۲
بند اول - حاکمیت اراده عمومی	۶۲
بند دوم - اشکال دخالت مردم در قانون‌گذاری	۶۵
مبحث دوم - محدوده قانون و آئین‌نامه در حقوق ایران و فرانسه	۶۹
گفتار اول - بررسی محدوده قانون‌گذاری در ایران و فرانسه	۶۹
بند اول - محدودیت صلاحیت مجلس در ایران	۷۰
الف) اصل محدودیت ذاتی اختیارات مجلس	۷۰
ب) محدودیت صلاحیت قوه مقننه در برابر قانون اساسی	۷۱
ج) اصل محدودیت ساختار مجلس در وضع قانون	۷۲
د) سایر محدودیت‌های قانون‌گذاری	۷۳
بند دوم - محدودیت صلاحیت پارلمان در حقوق فرانسه	۷۶

فهرست مطالب □ ۷

الف) قانون‌گذاری و تفویض حکومت پارلمان	۷۶
ب) پارلمان فرانسه و محدودیت‌های قانون‌گذاری	۷۹
گفتار دوم - بررسی محدودیت‌های وضع آئین‌نامه در ایران و فرانسه	۸۴
بند اول - قلمرو آئین‌نامه در نظام حقوقی ایران	۸۴
الف) صلاحیت وضع آئین‌نامه در حقوق ایران	۸۵
ب) نظارت بر آئین‌نامه‌های دولت	۸۷
۱) نظارت قانونی	۸۷
۲) نظارت قضایی	۸۸
بند دوم - بررسی محدوده وضع آئین‌نامه در فرانسه	۸۹
فصل سوم - فرآیند تدوین و تصویب قوانین	۹۱
مبحث اول - برتری رئیس‌جمهوریت نسبت به مجلس در ابتکار پیشنهاد قانون	۹۲
گفتار اول - تهیه لوایح قانون از سوی دولت	۹۴
گفتار دوم - حق ابتکار پیشنهاد قانون توسط نمایندگان مجلس و شورای عالی استان‌ها	۹۶
بند اول - محدوده اختیارات نمایندگان مجلس در ارائه طرح‌های قانونی	۹۷
بند دوم - ارائه طرح‌های قانونی از سوی شورای عالی استان‌ها	۹۹
مبحث دوم - جایگاه مجلس در فرآیند قانون‌گذاری	۱۰۱
گفتار اول - تبیین قدرت قانون‌گذاری	۱۰۲
بند اول - قانون‌گذاری توسط مجلس در حالت عادی	۱۰۳
الف) محدودیت‌های مجلس در قانون‌گذاری	۱۰۳
ب) مراحل قانون‌گذاری در مجلس	۱۰۴
بند دوم - قانون‌گذاری در موارد استثنایی	۱۰۹
مبحث سوم - اصول حاکم بر قانون‌نویسی	۱۱۱
گفتار اول - اصول فنی - حقوقی	۱۱۲
بند اول - استفاده از ظرفیت‌های علمی در نگارش متون قانونی	۱۱۳
بند دوم - رعایت اصول نگارشی - حقوقی	۱۱۵
بند سوم - سازگاری قانون جدید با مجموعه قوانین	۱۱۷

- گفتار دوم - اصول غیر فنی ۱۱۷
- بند اول - توجه به ضرورت‌های زمانی ۱۱۸
- بند دوم - توجه به منافع اکثریت با حفظ حقوق اقلیت ۱۱۹
- بند سوم - عدم تسلیم در برابر فشارهای سیاسی ۱۱۹

بخش دوم: نزول جایگاه قانون و راهکارهای مقابله با آن

- فصل اول: امنیت حقوقی شهروندان در پناه قوانین ثابت و در دسترس ۱۲۴
- مبحث اول - تورم قانون‌گذاری و نقش آن در نزول جایگاه قانون ۱۲۴
- گفتار اول - تورم قانون ۱۲۴
- بند اول - مفهوم تورم قانون ۱۲۵
- بند دوم - الی ایجاد کننده تورم قوانین ۱۲۶
- الف) نقش مجلس و دولت در تورم قانون ۱۲۶
- ۱-۱: گذار به تورم قانون ۱۲۶
- ۲- نظام سیاسی و تورم قانون ۱۲۸
- گفتار دوم - راهکارهای اصلاح تورم قوانین ۱۳۰
- بند اول - قانون‌گذار و تنقیح قوانین و مقررات ۱۳۳
- بند دوم - قوه قضائیه و تنقیح قوانین و مقررات ۱۳۴
- بند سوم - قوه مجریه و تنقیح قوانین و مقررات ۱۳۶
- مبحث دوم - اصل دسترسی آسان به قوانین و شیوه بازنگری قوانین ۱۳۷
- گفتار اول - اصل دسترسی همگانی به قوانین به عنوان یک حق ۱۳۷
- بند اول - انتشار قانون و ساده سازی مفاهیم ۱۴۲
- بند دوم - آثار اجرای اصل حق دسترسی آزادانه به اطلاعات در جوامع ۱۴۴
- گفتار دوم - ضرورت بازنگری در قوانین ۱۴۶
- بند اول - مراجع صلاحیت‌دار در امر بازنگری ۱۴۷
- الف) مراجع صلاحیت‌دار در ایران ۱۴۹
- ب) مراجع صلاحیت‌دار در فرانسه ۱۵۰
- بند دوم - شیوه بازنگری قوانین اساسی در ایران و فرانسه ۱۵۰

فهرست مطالب □ ۹

الف) بازنگری قانون اساسی در ایران	۱۵۱
ب) بازنگری قانون اساسی در فرانسه	۱۵۳
فصل دوم: دادرسی اساسی و نقش آن در افزایش کیفیت قانون و قانون‌گذاری	۱۵۴
مبحث اول - ضرورت کنترل قوانین توسط شورای نگهبان و شورای قانون اساسی	۱۵۴
گفتار اول - سلسله مراتب قوانین در حقوق ایران و فرانسه	۱۵۹
بند اول - جایگاه نسبی قانون اساسی در سلسله مراتب قوانین در حقوق ایران	۱۶۱
دوم - جایگاه قطعی قانون اساسی در سلسله مراتب قوانین در حقوق فرانسه	۱۶۲
گفتار دوم - جایگاه معاهدات بین‌المللی و نحوه اجرای آن‌ها در حقوق داخلی ایران و فرانسه	۱۶۲
بند اول - اصل برتری معاهدات بین‌المللی و قوانین در حقوق ایران	۱۶۶
بند دوم - اصل برتری معاهدات بین‌المللی بر قوانین داخلی در حقوق فرانسه	۱۶۶
مبحث دوم - محدوده اختیارات نهاد کنترل کننده در دادرسی اساسی	۱۶۷
گفتار اول - کنترل از جهت تطبیق اصول قانون اساسی در حقوق ایران و فرانسه	۱۶۷
بند اول - شورای نگهبان و اختیارات گسترده در کنترل قوانین	۱۶۸
بند دوم - نقش شورای قانون اساسی فرانسه در کنترل قوانین مصوب پارلمان	۱۶۹
گفتار دوم - کنترل شرعی قوانین و اصل فرا قانون اساسی در اصول شرعی در حقوق ایران	۱۷۰
بند اول - گستره کنترل شرعی قوانین	۱۷۱
بند دوم - مجمع تشخیص مصلحت نظام به عنوان میانجی در حل اختلاف بین مجلس و شورای نگهبان	۱۷۳
الف) روند شکل‌گیری مجمع تشخیص مصلحت نظام	۱۷۶
ب) اعضای مجمع تشخیص مصلحت نظام	۱۸۰
ج) وظایف و اختیارات مجمع تشخیص مصلحت نظام	۱۸۱
نتیجه‌گیری بخش دوم	۱۸۳

۱۸۵	نتیجه‌گیری و پیشنهادات
۱۹۳	پیشنهادهای نگارنده
۲۰۰	ضمائم
۲۰۷	فهرست منابع
۲۰۷	فارسی
۲۰۷	الف - کتب
۲۱۰	ب - مقالات
۲۱۳	انگلیسی
۲۱۳	الف - کتب
۲۱۳	ب - مقالات
۲۱۴	فهرست منابع
۲۱۴	الف - کتب
۲۱۴	ب - مقالات

چکیده

قانون به عنوان مهم ترین منبع حقوق در هر جامعه بر اساس ضوابط مشخصی به مرحله وضع و تصویب می رسد. با گذشت بیش از سه دهه از تشکیل حکومت جمهوری اسلامی ایران بررسی آسیب های نظام قانون گذاری آن نشان می دهد که از یک سو عجز قوانین به صورت بی رویه در حال افزایش است و از سوی دیگر عدم توجه به مسائلی نظیر سلسله مراتب قوانین و وضع ضمانت اجرای مناسب برای قوانین وضع شده، منجر به کاهش کارایی آن شده است. ضمن آن که اعمال اصلاحات و الحاقات مکرر نسبت به قوانین و فقدان قوانین جامع و در نتیجه ناپایداری و عدم ثبات قوانین، احترام به قانون و اجرای آن را با موانع جدی روبرو نموده است.

شناسایی آسیب های بیان شده و مقابله با وضعیت قانون گذاری در فرانسه نشان می دهد که راهکارهایی نظیر تخصصی شدن رسیدگی به طرح ها و لوایح، ایجاد سازوکاری برای انطباق قوانین با اسناد بالادستی و در نهایت تسریع در فرایند تنقیح و تدوین قوانین می تواند تا حد زیادی به بهبود آسیب های مطرح شده یاری نماید. به علاوه می توان تکالیف قانون گذار در چگونگی وضع قوانین را در قالب اصول حاکم بر قانون گذاری، به دقت تبیین نمود و حتی می توان از این نیز بهر تر گرفت و با در نظر گرفتن مسئولیت مدنی برای واضعان قوانین نوعی ضمانت اجرای نجات صحیح تکلیف قانون گذار در نظر گرفت.

کلمات کلیدی: قانون گذاری، تقنین، آسیب شناسی، قانون

مقدمه مؤلف

از زمان انقلاب مشروطیت تاکنون یکی از مهم‌ترین بحث‌های همواره مطرح در سپهر حقوقی ایران، بحث چستی مفهوم قانون به‌عنوان قاعده‌ای عام، کلی، رو به آینده و متکی به ضمانت اجرا بوده است. عدم فهم و تبیین ماهیت قانون و قانون‌گذاری در ابتدای مشروطیت از سوی برخی روشنفکران و در مواردی مخالفان مشروطیت - در معنای مدنظر روشنفکران - باعث بحث‌های طولانی و ممتد و بعضاً بی‌انتهایی شد که تا امروز می‌توان آثار آن را در نوشتارهای سیاسی و حقوقی ایران دید.

اختلافات در مورد ماهیت قانون و پدیده‌ی قانون‌گذاری تا حدی بود که از یک‌سو، یک عده صرف داشتن قانون را «تنها» راه نجات کشور و رهایی از بند استبداد و استعمار می‌دانستند و از سوی دیگر عده‌ای قانون‌گذاری را تنها در شأن پروردگار اعلام می‌کردند و بدون توجه به پدیده‌ی قاعده‌ای، موضوعه و تفاوت قانون‌گذاری با منبع وضع قانون، اساس قانون‌گذاری توسط بشر را زیر سؤال می‌بردند.

مباحث مربوط به ماهیت قانون و فهم قانون موضوعه در کشور ما صرفاً یک بحث فلسفی و تاریخی نیست، بلکه می‌توان چه در مقام تعلیم و چه در مقام عمل مشکلاتی را در دوران پیش از انقلاب اسلامی و در نظام حقوقی حال ایران یافت که مستقیماً به درک مجریان، واضعان و ناظران بر اجرای قانون، از پدیده‌ی قانون‌گذاری باز می‌گردد. مباحثی که به‌ویژه در سال‌های اخیر در مورد تمییز اعمال اجرایی و تقنینی و به‌عبارت دیگر تفکیک ماهوی قوا بین قوه‌ی مجریه و قوه‌ی مقننه در گرفته است، شاهی بر این مدعا است. این اختلافات تا حدی است که قوه‌ی مجریه در مواردی از اجرای قانون صراحتاً به این دلیل سر باز می‌زند که آن را اساساً «قانون» نمی‌داند. به‌عنوان شاهی دیگر می‌توان مواردی را ذکر کرد که قوه‌ی مجریه قوانین را مغایر با شرع و قانون اساسی اعلام می‌کند، هرچند که ممکن است ابلاغ و اجرای آن را بر عهده بگیرد. این امر چالشی جدی در مقابل حاکمیت قانون به‌عنوان یکی از اهداف بنیادین حقوق اساسی پدید می‌آورد.

بدین ترتیب به نظر می‌آید که بحثی مبنایی در مورد مسئله‌ی قانون و ماهیت قانون‌گذاری در معنای خاص آن در ایران برای حل این مشکلات موردنیاز می‌باشد. تبیین جایگاه حقیقی قانون در ساختار حقوقی جمهوری اسلامی ایران و پدیده‌ی قانون‌گذاری از تصویب تا اجرا و نظارت بر آن، راهگشای این مشکل است. به این معنا که با گذر سی و اندی سال از انقلاب شکوهمند اسلامی و تغییر رویکرد نخبگان حوزوی و دانشگاهی به قانون‌گذاری می‌توان با آسپ‌شناسی پدیده‌ی قانون‌گذاری در ایران، ادبیات حقوق اساسی در ایران را غنا بخشید.

۱. در مقام آسپ‌شناسی و با توجه به اصول نگارش یک متن علمی، مطالعه‌ی تطبیقی و بررسی کاستی‌ها و محاسن یک نظام قانون‌گذاری در مقایسه با سایر نظام‌های حقوقی به‌ویژه نظام‌های دارای سابقه طولانی‌تر قانون‌گذاری ضروری به نظر می‌رسد. نظام حقوقی فرانسه از ابتدای شکل‌گیری نهضت مشروطه‌خواهی و تشکیل مجلس در ایران همواره مد نظر حلقه‌ی قانون‌گذاران ایرانی بوده است. از سوی دیگر این کشور در طول تاریخ حاکمان قانون‌گذاری خود، دارای چندین دوره متفاوت از حیث حقوق اساسی بوده که مسأله‌ی مبانی و روش‌های متفاوتی در هر یک از این دوره‌ها در رابطه با پدیده‌ی قانون‌گذاری، به نمایش می‌گذارد. بدین ترتیب به نظر می‌رسد آسپ‌شناسی نظام قانون‌گذاری در جمهوری اسلامی ایران با این کشور با مختصات ذکر شده می‌تواند راهگشای حل مشکلات قابل توجهی از نظام تقنین کشورمان باشد. در سالهایی که به عنوان عضو سازمان شورای نگهبان به خدمت اشتغال داشتم بارها شاهد اختلاف نظرهایی در باب مهم قانون و تفکیک عمل قانون‌گذاری از سایر اعمال حقوقی حکومت بودم، که در عمل باعث شده بود از یک سو بسیاری از قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی به درستی وینا نرا نشود و از سوی دیگر در برخی موارد قوه مجریه در برابر مجلس مدعی عدم وجود حوزه‌ای محفوظ برای اعمال خود باشد. این اختلاف نظرها متأسفانه نه به صورت علمی بلکه عمدتاً به صورت مصاحبه، اظهار نظر مطبوعاتی و بعضاً سخنرانی سیاسی نه حقوقی بیان می‌شد و عملاً منجر به کاهش و تحلیل قدرت قانون و نیز وضع قوانین متعدد و افزایش حجم قانون‌گذاری، اصلاحات مکرر قوانین و استفساریه‌ها، کاهش چشمگیر قوانین جامع، تعارض در تقنین گردیده، لذا به نظر می‌رسد آسپ‌شناسی نظام

قانونگذاری در ایران آن هم در مقایسه با کشوری که دارای چهار قرن سابقه قانونگذاری است شاید بتواند برای حقوقدانان، دانشجویان و بویژه قانونگذاران مفید باشد، بی شک این اثر خالی از ایراد و اشکال نیست و یادآوری ایرادات و اشکالات آن موجب امتنان خواهد بود.

در پایان لازم می دانم از اساتید محترم، جناب آقایان دکتر سید محمد قاری سید فاطمی، دکتر محمد جلالی، دکتر محمد راسخ، دکتر ایرج حسینی صدر آبادی، دکتر محسن محبی و بویژه از دانشمند فرزانه و استاد عالیقدر جناب آقای دکتر سید محمد هاشمی که در تألیف این نوشتار اینجانب را ترغیب و راهنمایی کردند، صمیمانه تشکر و قدر دانی کنم. همچنین از جناب آقای دکتر شیری مدیر محترم بنیاد میزان و همکاران ارجمندشان که در چاپ و نشر آن مساعدت نمودند سپاسگزارم. از خداوند متعال برای همه این بزرگواران تندرستی و وفرة آرزومندم.

والسلام
حسینعلی امیری