

# تحلیل پارادایم موازی سازی قوا در نظام جمهوری

## اسلامی ایران<sup>۱</sup>

منوچهر توسلی نایینی\*

محمد شمعی\*\*

چکیده:

موازی سازی یا شکل گیری نهادهایی با وظایف و ساختار مشابه در عرض دیگر نهادها و سازمان های صلاحیت دار در قانونگذاری، قضا و اجراء، به پارادایم رایج در حقوق عمومی ایران تبدیل شده است. این امر با اصل تفکیک قوا که وظایف مشخصی را برای سه قوه در راستای تحقق حکمرانی مطلوب تعریف کرده در تعارض قرار دارد. تعدد نهادهای قانونگذار به تجویز قانون اساسی یا خروج از صلاحیت این دستگاهها در امر تقنین، انحصار کارویژه اصلی مجلس یعنی قانونگذاری را در نظام مبتنی بر تفکیک قوا با تردید روبرو می سازد. همچنین تاسیس شورای های حل اختلاف، تشکیل دادگاه های اختصاصی و ماهیت برخی از تصمیم گیری ها در بخش قضایی، استقلال قوه قضاییه را در بخش سازمانی با چالش مواجه می کند. اما در حیطه اجرایی نیز موازی سازی به واسطه تعدد وزارتخانه ها و همچنین به تاثیر از دیدگاه امنیت مدار و در پرتو عبارت پردازی های موسع قانونگذار شکل گرفته است. سایه افکندن پارادایم موازی سازی بر نهادهای موجود در نظام جمهوری اسلامی ایران، در عمل تفکیک قوا را به «تقسیم مختلط و چندباره

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۱۰/۱۵

<sup>۱</sup> تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۶/۲۳

\* استادیار دانشگاه اصفهان

\*\* دانشجوی دوره دکتری حقوق عمومی دانشگاه آزاد اسلامی، واحد اصفهان «خوارسگان» (نویسنده

مسوول مقاله)

وظایف» تبدیل کرده است. راهکار خروج از این بحران اصلاح قانون اساسی در پرتو اصل تفکیک قوا به طور شفاف و بدون ابهام می‌باشد.

### واژگان کلیدی:

تفکیک قوا، جمهوریت، اسلامیت، موازی‌سازی، حاکمیت مطلوب

## مقدمه

از جمله مهم‌ترین اصول زمامداری در هر نظام حقوقی و سیاسی اصل تفکیک قواست که در قوانین اساسی و رویه‌های حقوقی کشورها و همچنین از سوی حقوق‌دانان حقوقی عمومی مورد تاکید قرار گرفته است. با این وجود، امروزه برداشت‌ها و رویه‌های متفاوتی از اصل تفکیک قوا در تئوری و عمل، با آنچه که در ابتدا طرح می‌شد ارائه گردیده است. از آن جمله می‌توان به نظرات و اندیشه‌های مختلف در نظام حقوقی و قانون اساسی ایران با دو دیدگاه جمهوریت و اسلامیت راجع به تفکیک قوا اشاره کرد. از نظرگاه جمهوریت سایه‌افکندن پارادایم موازی‌سازی بر نهادهای موجود در نظام جمهوری اسلامی ایران، در عمل تفکیک قوا را به «تقسیم مختلط و چندباره وظایف» تبدیل کرده است. با این رویکرد نگارندگان، با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و به روش توصیفی تحلیلی، به بحث در مورد موازی‌سازی تفکیک قوا در بخش‌های مختلف قانونگذاری، قضا و اجراء در ایران پرداخته‌اند.

### ۱. خاستگاه تاریخی تفکیک قوا در اندیشه کلاسیک

اندیشمندان کلاسیک از جمله ارسطو، منتسکیو و جان لاک، اصل تفکیک قوا را ضامن سلامت جامعه و جلوگیری از تجمع قدرت در دست حاکم می‌دانند. ارسطو نخستین نظریه پرداز اصل تفکیک قواست. وفق نظر او هر حکومت دارای سه قدرت است که حدود آن باید توسط قانونگذار خردمند بازشناخته شود. ساماندهی منظم این سه قوه موجب انجام درست امور حکومت خواهد شد؛ وی اختلاف در نحوه تنظیم این سه قوه را موجب تشتت آراء در امور حکومت می‌داند.<sup>۲</sup>

منتسکیو با طرح نظریه تفکیک قوا در کتاب روح‌القوانین<sup>۳</sup> با الهام از

---

<sup>۲</sup> رحیمی، مصطفی، قانون اساسی ایران و اصول دموکراسی، نشر امیر کبیر، چاپ سوم،

تجربه حکومت انگلستان در سده هفدهم میلادی، یک تقسیم‌بندی ارائه داد که امروزه تمام حکومت‌های دموکراتیک آن را پذیرفته‌اند. به عقیده وی نابودی نظام‌های سیاسی در دوران باستان به دلیل آمیختگی و استبداد قوا بوده<sup>۴</sup> و بر این مبنای جلوگیری از تجمع قدرت در دست یک نفر، حکومت باید به سه شعبه مجزا و مستقل، به این شرح تقسیم شود: «عده‌ای فقط قانون وضع کنند و قانون را تغییر بدهند، اما قدرت دیگری نداشته باشند. عده دیگری فقط قانون را اجرا کنند، اما حق نداشته باشند خود، قانون وضع کنند. عده دیگری در اختلاف‌های مردم و درباره تجاوز آنان از قوانین قضاوت کنند»<sup>۵</sup>. جان لاک<sup>۶</sup> نیز که یکی از پایه‌گذاران اندیشه تفکیک قواست، دولت را به «قوه متحده یا فدراتیو»، که مأمور انعقاد قراردادهای دولت با دیگر کشورها و اعلام جنگ و صلح است، «قوه قانونگذاری» و «قوه اجرایی» تقسیم می‌کند.<sup>۷</sup> وی به وجود قوه قضائیه معتقد نبود و آن را جزء قوه قانونگذاری می‌دانست. در آثار وی مطلق‌گرایی و استبداد دولت به شدت منع شده و بر اساس این، به این نکته اشاره می‌کند: «هرچند قوه مقننه قوه برتر یک دولت است، ولی هرگز نباید در خصوص زندگی و اموال افراد، مستبدانه عمل نماید»<sup>۸</sup>.

## ۲. تفکیک قوا در دوره مدرن

در عصر حاضر تفکیک قوا به‌عنوان یکی از مهمترین اصول حقوق

<sup>۴</sup> Tej Bahadur Singh, principle of separation of powers and concentration of authority, published by institutes journal, march 1996, p1

<sup>۵</sup> رحیمی، مصطفی، اصول حکومت، نشر امیرکبیر، چاپ اول، ۱۳۵۸، ص ۱۴۴ و ۱۴۵

<sup>۶</sup> نظریه‌پرداز انگلیسی و چهره سرشناس در حوزه فلسفه سیاسی و معرفت‌شناسی (۱۶۳۲ تا ۱۷۰۴)

<sup>۷</sup> شمعی، محمد، درآمدی بر جرم‌انگاری و جرم‌زدایی، نشر جنگل، چاپ اول، ۱۳۹۲، ص ۱۹۳

<sup>۸</sup> عباسی لاهیجی، بیژن، مبانی حقوق اساسی، نشر جنگل، چاپ اول، ۱۳۸۸، ص ۱۶۸ و ۳۰۵

عمومی از سوی نظام‌های مختلف به رسمیت شناخته شده که در یک عبارت پردازی ساده به معنای تقسیم حاکمیت به سه شاخه مستقل می‌باشد. وظیفه اصلی مجلس، قانونگذاری، مجریه، اجرای قانون و قضاییه حل و فصل اختلاف‌ها بین اشخاص است؛ البته امکان دارد به طور استثنائی یکی عهده‌دار وظیفه دیگری شود. برای مثال قوه مقننه کار قضایی انجام دهد یا قوه مجریه با وضع آیین‌نامه اقدام به قانونگذاری نماید که البته این امر در هر مورد در چارچوب و محدوده مشخصی تحقق یافته و توجیه معینی در پس آن وجود دارد. بنابراین بر مبنای تئوری تفکیک قوا هیچ یک از شعبه های قدرت حق دخالت و اجراء وظایف دیگری را ندارد.<sup>۹</sup>

اگرچه به تفکیک قوا بیش‌تر از حیث علمی و تئوریک نگریسته شده، اما علاوه بر ارزش‌های روش‌شناسی و متدولوژیک، بدون وجود تفکیک قوا و سایر نهادهای کنترل‌کننده، هنگامی که موضوع تنظیم قواعد حقوق پیش آید، حکومت می‌تواند چهره‌ای خشن، افراطی و مداخله‌گرانه از خود نشان دهد.<sup>۱۰</sup> در یک ساخت سیاسی نامناسب و بی‌بهره از اصل تفکیک قوا می‌توان برای محدودکردن حق‌ها و آزادی‌های مرتبط با حوزه عمومی و خصوصی مردم سوءاستفاده نمود.<sup>۱۱</sup>

امروزه تفکیک قوا به جریانی راجع در ساختار شکلی کشورها بدل شده است و ترسیم شکل دولت با این ساختار به صورت نسبی یا مطلق در رژیم‌های پارلمانی یا ریاستی یا در یعنی رژیم‌هایی نیمه‌ریاستی نیمه پارلمانی مورد قبول قرار گرفته است. در هر حال بدون تفکیک قوا نمی‌توان

<sup>۹</sup>Tavassoli, tayebeh, judiciary and Iranian nations rights in constitution and its amendment by constitutionalism ,interdisciplinary journal of contemporary research in business, vol5.n1,mat 2013,p515

<sup>۱۰</sup> Rachel e. barkow, seperation of powers and the criminal law, Stanford law review, vol 58: 989,1034

<sup>۱۱</sup> نوبهار، رحیم، حمایت حقوق کیفری از حوزه‌های عمومی و خصوصی، نشر جنگل، چاپ

به وجود یک حکومت مردمی در شکل حداقلی آن اندیشید. علاوه بر توجه به تفکیک قوا از حیث شکلی، از منظر ماهوی هم اکنون تعداد قوای موجود در کشورهای مختلف بیش از سه موردی است که مدافعان کلاسیک این نظریه بیان داشته‌اند. نهادهایی مانند بانک مرکزی، مراجع مستقل اداری، شوراهای مختلف تصمیم‌گیری و حتی سازمان‌های عمومی غیردولتی یا بین‌المللی هر چند به لحاظ رسمی قوه محسوب نمی‌شوند اما به لحاظ ماهوی باید آنها را در شمار قوای سیاسی قلمداد کرد.<sup>۱۲</sup>

اصطلاح تفکیک قوا که از حقوق غرب به ایران راه یافت برای نخستین بار در کتاب «کشف الغرایب» توسط محمد خان مجد الملک سینکی به کار رفت. میرزا ملکم خان نیز با وجود تفوق پادشاه این اصل را پذیرفت. همچنین کسانی مثل مستشارالدوله سعی در آشتی دادن تفکیک قوا با اسلام داشتند. وی بر خلاف مدرنیست‌های زمان خود بر اساس ساختار و آموزه‌های مذهبی بیشتر مفاهیم روشنفکرانه غرب از جمله تفکیک قوا را پذیرفت.<sup>۱۳</sup> برخی از اندیشمندان اسلامی تفکیک قوا را قبول نداشته و آن را رد می‌کنند اما دانشمندان مدرن این اصل را پذیرفته و در تفسیرهای خود آن را متعارض با شرع و اسلام نمی‌دانند. در حقوق ایران، اصل تفکیک قوا اولین بار در متمم قانون اساسی ۱۲۸۶ هجری شمسی یا ۱۳۲۵ قانون مشروطه در اصول ۲۷ و ۲۸ تبلور یافت. پس از انقلاب با تصویب قانون اساسی ۱۳۵۸، تفکیک قوا با نظارت رهبری وفق اصول ۵۷، ۵۸، ۶۰، ۶۱ قانون اساسی به صورت نسبی پذیرفته شده است.

<sup>۱۲</sup> آقای طوق، مسلم و فریادی، مسعود، «بررسی تعداد وزارتخانه‌های ایران در بستر تطبیقی»، فصلنامه اطلاع رسانی حقوقی، معاونت تحقیقات، آموزش و حقوق شهروندی، ۱۳۹۰، ص ۱۶۳  
<sup>۱۳</sup> Haeri, abdolhadi, shisam and constitutionalism in iran, available at: <http://books.google.com/books>

### ۳. فلسفه وجودی اصل تفکیک قوا

فلسفه وجودی تفکیک قوا تنها با آنچه در اندیشه اندیشمندان کلاسیک این نظریه وجود داشت مشابهت ندارد. در دوران مدرن هدف غایی تفکیک قوا را باید توقف قدرت به وسیله قدرت دانست؛ به این معنا که با توزیع مظاهر سه‌گانه قدرت هر یک از قوا مانع گسترش دامنه صلاحیت سایر قوا شده و اثر استیلایی یا گذار از محدوده مطلوب را خنثی نمایند. از این رو در هر کشور سازوکارهای ویژه‌ای در راستای نظارت و تعادل قوا پیش‌بینی شده تا علاوه بر تفکیک نسبی بین قوا، در عمل از تجمع قدرت در دست یک نهاد یا شخص جلوگیری شده و حقوق آزادی‌های مردم بازبچه اعمال اقتدار از سوی دولت نگردد.

۷

در نظام حقوقی ایران تعارض بنیادین در فلسفه وجودی اصل تفکیک قوا در متن اصول قانون اساسی به چشم می‌خورد که ناشی از تعارض جمهوریت و اسلامیت نظام است. از یک سو از دیدگاه جمهوریت نظام در بند ششم اصل سوم قانون اساسی شاهد موضع‌گیری صریح قانون اساسی در محو استبداد هستیم و از سوی دیگر از دیدگاه اسلامیت نظام شاهد اشراف و سلطه همه جانبه تشریعی، تنفیذی و قضایی اختیارات رهبر بر اساس قانون اساسی هستیم.<sup>۱۴</sup> لیکن به نظر برخی نویسندگان در عمل به نظر می‌رسد تمرکز رهبر به تجویز اصول قانون اساسی می‌تواند موجب تمرکز قدرتی شود که با فلسفه وجود تفکیک قوا در تعارض است.<sup>۱۵</sup>

همچنین تجربه تشکیل سازمان‌ها و وزارتخانه‌هایی با وظایف مشابه در دوران پس از شکل‌گیری جمهوری اسلامی (مانند وزارت کشاورزی و وزارت

<sup>۱۴</sup> Moshtaghi, ramin, understanding the rule of law in the various legal orders of the words, available at: [wikis.fu-berlin.de/display/SBprojectrol/Home.p3](http://wikis.fu-berlin.de/display/SBprojectrol/Home.p3)

<sup>۱۵</sup> بهنیا، مسیح، «تفکیک قوا در عمل؛ نگاهی اجمالی به مدل‌های تفکیک قوا در سه کشور ایران، آمریکا و فرانسه»، نشریه مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ش ۴۶، سال یازدهم،

جهاد سازندگی یا ارتش و سپاه)، قانونگذاری توسط نهادهای گوناگون (نظیر مجمع تشخیص مصلحت نظام، شورای عالی انقلاب فرهنگی و...)، اعمال رایج مغایر با قانون و آیین‌نامه در دستگاه‌های اداری، تعریف صلاحیت‌های معارض با قانون اساسی برای اشخاص حقیقی توسط قانون عادی (مثل تعارض موجود در تبصره ۸ ماده واحده قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل مصوب ۱۳۷۳ با اصل ۱۴۱ قانون اساسی) از این نمونه‌اند.

#### ۴. موازی‌سازی تفکیک قوا

##### ۴.۱. موازی‌سازی تقنینی

اعمال قوه مقننه به طور معمول باید از طریق مجلس انجام شود که در نظام جمهوری اسلامی ایران وفق اصل ۵۷ قانون اساسی از طریق مجلس شورای اسلامی است که از نمایندگان منتخب مردم تشکیل می‌شود. علاوه بر آن روش استثنایی وضع قانون به وسیله مردم و در اصل ۵۹ قانون اساسی منعکس شده که امکان کاربست آن در مسائل بسیار مهم اقتصادی، سیاسی، اجتماعی و فرهنگی و از راه همه‌پرسی و مراجعه مستقیم به آرای مردم می‌باشد. همچنین به تصریح اصل ۸۵ قانون اساسی مجلس نمی‌تواند اختیار قانونگذاری را به شخص یا هیاتی واگذار کند و تنها اجازه تفویض تصویب برخی از قوانین را بر حسب ضرورت به کمیسیون‌های داخلی خود دارد. علاوه بر صلاحیت‌های مصرح در اصول ذکرشده، رویه اتخاذ شده توسط مجمع تشخیص مصلحت نظام، شورای عالی انقلاب فرهنگی، دولت و مجلس خبرگان و همچنین تفسیرهای موسع از اصل ۱۶۷ قانون اساسی به راحتی بستر را برای قانونگذاری سایر دستگاه‌ها فراهم کرده که به شرح تحلیلی آن خواهیم پرداخت.

##### ۴.۱.۱. مجمع تشخیص مصلحت نظام

با تدقیق در اصول قانون اساسی می‌توان وظایف مجمع را به خوبی شناسایی کرد. به نظر می‌رسد مهم‌ترین آن وظایف، حل اختلاف بین مجلس و شورای نگهبان است. علاوه بر آن، مجمع، بازوی اجرایی رهبر در حل



معضلات نظام، (بند ۸ اصل ۱۱۰) مشورت به رهبر در تعیین سیاست‌های کلی نظام، ( بند ۱ اصل ۱۱۰) ناظر بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام است. ( بند ۲ اصل ۱۱۰) همچنین انتخاب یکی از فقهای شورای نگهبان به‌عنوان عضو شورای موقت رهبری، ( اصل ۱۱۱) تصویب برخی از تصمیمات شورای موقت رهبری، ( اصل ۱۱۱) مشورت به رهبری برای صدور فرمان بازنگری در قانون اساسی، (اصل ۱۷۷) عضویت ثابت در شورای بازنگری در قانون اساسی (بند ۳ اصل ۱۷۷) از دیگر وظایف و صلاحیت‌های مجمع تشخیص مصلت نظام است.<sup>۱۶</sup> گرچه اصل ۱۱۲ قانون اساسی اختیار قانونگذاری را به مجمع واگذار کرده، اما این اختیار تنها محدود به مقررات مربوط به خود اعضاست و این نهاد اختیار وضع قانون را ندارد؛ چراکه اولاً خلاف اصل تفکیک قواست و ثانیاً در هیچ کجای قانون اساسی حتی در موارد استثنایی این امر جزء صلاحیت‌های مجمع شناخته نشده است.

در فرمان مورخ ۱۳۶۸/۲/۴ امام خمینی به ریاست جمهوری وقت، برای بازنگری قانون اساسی از جمله موضوعاتی که می‌بایست در دستور کار شورای بازنگری قرار گیرد و در قانون اساسی گنجانده شود، این موضوع عنوان شده بود: «مجمع تشخیص مصلحت نظام برای حل معضلات نظام و مشورت رهبری به‌صورتی که قدرتی در عرض قوای دیگر نباشد»<sup>۱۷</sup>. همچنین با مراجعه به مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی می‌توان به این نکته پی برد که یکی از دغدغه‌های اصلی این شورا در زمینه مجمع این بوده است که مبدا مجمع قدرت قانونگذاری پیدا کند و در عرض قوای دیگر درآید؛ بنابراین می‌توان گفت «موقعیت مجمع در نظام قانونگذاری خارج از تشکیلات تقنینی کشور بوده و این مجمع در نهاد رهبری به‌عنوان مستشار عالی قرار می‌گیرد و به‌عنوان حکم، به حل اختلاف مجلس و شورای نگهبان

<sup>۱۶</sup> مهرپور، حسین، مختصر حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، نشر دادگستر، چاپ اول،

۱۳۸۷، ص ۲۶۴

<sup>۱۷</sup> همان، ص ۲۶۳

مبادرت می‌ورزد»<sup>۱۸</sup>. این ایده در اصل ۱۱۲ قانون اساسی توسط شورای بازنگری در قانون اساسی به شرحی که گذشت، انعکاس یافت. اما تصویب برخی از قوانین، پیش از ورود این نهاد به قانون اساسی یا تغییر واژگان نگارش یافته توسط مجلس در زمان حل اختلاف با شورای نگهبان، مؤید خروج مجمع تشخیص مصلحت نظام از صلاحیت و وظایف خود به واسطه ورود به حیطه قانونگذاری است.

### ۲.۱.۴. شورای عالی انقلاب فرهنگی

برای نخستین بار، دستور تشکیل شورای عالی انقلاب فرهنگی در سال ۱۳۵۹ طی پیامی از طرف امام خمینی (ره) صادر گردید. در سال ۱۳۶۱ هیئت وزیران تلاش‌هایی را با تصویب «لایحه تشکیل شورای عالی انقلاب فرهنگی» انجام داد که با عدم تصمیم‌گیری مجلس به محاق فرو رفت تا آنکه در نهایت در ۱۹ آذرماه ۱۳۶۳ فرمان تشکیل شورا از طرف امام خمینی صادر گردید. ستاد انقلاب فرهنگی با پیام ایشان تشکیل شد و تا آذرماه ۱۳۶۳ فعالیت‌هایی را نظیر بازگشایی دانشگاه‌ها، اصلاح برخی کتب دانشگاهی، تأسیس جهاد دانشگاهی و... انجام داد. در صورت‌بندی نظام اداری و سیاسی کشور، تا به امروز نامی از شورای عالی انقلاب فرهنگی و جایگاه آن در قانون اساسی ۱۳۵۸ و اصلاحیه بعدی آن در سال ۱۳۶۸ به میان نیامده است.<sup>۱۹</sup> مواردی چون تلقی ناصحیح از فرمان امام در خصوص اعتبار مصوبات این شورا،<sup>۲۰</sup> عدم

<sup>۱۸</sup> ملک‌افضلی، محسن، «جایگاه مجمع تشخیص مصلحت نظام در فرایند قانونگذاری»، نشریه

**حقوق اسلامی**، س ۱۲، ش ۲، تابستان ۱۳۸۵، ص ۱۹۶

<sup>۱۹</sup> شریف، محمد، «جایگاه قانونی شورای عالی انقلاب فرهنگی و مصوبات آن»، نشریه پژوهش

**حقوق و سیاست**، ش ۱۵ و ۱۶، پاییز و زمستان ۱۳۸۴، ص ۲۲۰

<sup>۲۰</sup> در خصوص ماهیت حقوقی مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی باید گفت مطابق استعلام رهبر فعلی انقلاب از امام خمینی (ه) در خصوص اینکه مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی باید به‌گونه‌ای باشد که دارای تأثیر و آثار حقوقی بوده و در حکم قانون باشد، امام در زمان مقرر فرمودند که مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی باید دارای آثار حقوقی بوده و لازم‌الاجرا باشد؛ اما در پاسخ خود از واژه در حکم قانون نیز استفاده نکرده‌اند. سخن امام حاکی از این است که مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی دارای آثار و اعتبار قانونی است و می‌دانیم که بین آثار

صلاحیت دیوان عدالت اداری در رسیدگی به تصمیمات و مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی مطابق با تبصره ماده ۱۹ قانون دیوان، ابطال مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی از سوی دیوان عدالت اداری، اعلام عدم وجاهت تصمیمات شورای عالی انقلاب فرهنگی از سوی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری<sup>۲۱</sup> و... شورای مذکور را در مدت حیات خویش با بحران مشروعیت و قانونی بودن مواجه کرده است.<sup>۲۲</sup> علی‌رغم آنکه شورا بر حسب رسالت ذاتی خود باید اقدام به تعیین سیاست‌گذاری فرهنگی کند و این مسئله بارها از طرف مسئولان اعلام شده، اما در برخی مصوبات اقدام به ایجاد حق و تکلیف حتی در حوزه حقوق کیفری نموده است.

از مهم‌ترین مصوبات این شورا می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

۱. قانون مصادیق عناد و فساد اخلاقی مصوب جلسه ۱۵۳ شورا در ۱۳۶۷؛
۲. آیین‌نامه کمیته انضباطی دانشجویان و دانشگاه‌ها و مؤسسات آموزش عالی؛
۳. مقررات شبکه‌های اطلاع‌رسانی رایانه‌ای مصوب ۱۳۸۰/۱/۱.<sup>۲۳</sup>

با وجود ادعای بی‌پایه و اساس برخی در نوشته‌های غیرعلمی «مقررات کلی و نوعی مصوب نهادهای خاص همچون شورای عالی انقلاب فرهنگی، در حدود صلاحیت آن‌ها از اعتباری همچون قانون برخوردار است»<sup>۲۴</sup> این دسته

---

قانونی و قانون‌بودن تفاوت بسیاری وجود دارد.

زارعی، محمدحسین، «حقوق اداری تطبیقی»، دانشگاه شهیدبهبشتی، جزوه تقریرات دوره

کارشناسی ارشد حقوق عمومی، ۱۳۸۴، ص ۱۳۱

<sup>۲۱</sup> دیوان عدالت اداری درباره احکام صادره از سوی شورای عالی انقلاب فرهنگی توسط هیئت مرکزی گزینش دانشجو راه اطلاق نام قانون بر مصوبات شورا را بدون مبنای حقوقی و فاقد وجاهت قانونی دانسته است. ملک‌افضلی، محسن، «جایگاه مجمع تشخیص مصلحت نظام در فرایند قانونگذاری»، **نشریه حقوق اسلامی**، س ۱۲، ش ۲، تابستان ۱۳۸۵، ص ۱۵۰

<sup>۲۲</sup> صدقاتی، کیوان و امیرآفتابی، زهره، «تحدید حق دادخواهی دانشگاهیان توسط شورای عالی

انقلاب فرهنگی»، **نشریه پژوهش‌های حقوقی**، ش ۱۵، ۱۳۸۸، ص ۴۳۰

<sup>۲۳</sup> جاهد، محمدعلی، **ضرورت جرم‌زدایی در حقوق کیفری ایران**، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه مازندران، تابستان ۱۳۸۳، ص ۵۲

<sup>۲۴</sup> دانش پژوه، مصطفی، **مقدمه علم حقوق با رویکردی به حقوق ایران و اسلام**، نشر سمت،

چاپ اول، ۱۳۸۹، ص ۱۷۹

بدون استناد به قانون یا هیچ منبع علمی دیگر، درصدد توسعه صلاحیت نهادهایی خاص همچون شورای عالی انقلاب فرهنگی تا حد وضع قانون می‌باشند که جای هیچ‌گونه دفاع و توجیه علمی و حقوقی ندارد.

### ۳،۱،۴. قانونگذاری مغایر با قوانین اساسی و عادی توسط دولت

اگرچه قوه مجریه می‌تواند در موارد استثنایی با وضع آیین‌نامه اقدام به قانونگذاری کند، اما این مسئله در همه نظام‌های حقوقی با محدودیت روبه‌روست. چنان‌که آیین‌نامه نمی‌تواند خلاف قانون عادی یا اساسی باشد یا حق و تکلیف‌هایی را بیش از قانون بر شهروندان تحمیل نماید. به عبارتی دیگر، قانون ناشی از اراده وسیع عمومی و موجد حق و تکلیف است؛ درحالی‌که ابتکار آیین‌نامه محدود و منطبق با قوانین است و حق و تکلیف جدیدی را بیش از آنچه قانون مقرر داشته ایجاد نمی‌کند.

اما برخلاف اصول، در حقوق ایران در مواردی بدون وجود مصوبه قانونی مجلس، هیئت وزیران رأساً از طریق تصویب آیین‌نامه، اقدام به تقنین نموده است. برای مثال می‌توان به آیین‌نامه ساماندهی فعالیت پایگاه‌های اینترنتی که در سال ۱۳۸۵ به تصویب هیئت وزیران رسیده است اشاره داشت.<sup>۲۵</sup> این آیین‌نامه در ماده ۷ با برشماری اعمال خلاف، شدیدترین شکل ضمانت اجرا یعنی بسته‌شدن پایگاه اینترنتی را برای کاربران در نظر گرفته است. تصویب طرح‌هایی ایجادکننده حق و تکلیف برای شهروندان در حوزه‌هایی مانند پوشش، ماهواره، مسائل با سبقه امنیتی، جمع‌آوری اراذل و اوباش و... نیز در این محدوده جای دارند.

### ۴،۱،۴. مجلس خبرگان و شورای نگهبان قانون اساسی

در خصوص خبرگان منتخب مردم، مذکور در اصل ۱۰۷ قانون اساسی، اصل ۱۰۸ مقرر می‌دارد:

«قانون مربوط به تعداد و شرایط خبرگان، کیفیت انتخاب آنها و آیین

<sup>۲۵</sup> جوانمرد، بهروز، تسامح صفر: سیاست کیفری سخت‌گیرانه در قبال جرائم خرد، نشر

نامه داخلی جلسات آنان برای نخستین دوره باید به وسیله فقهاء اولین شورای نگهبان تهیه و با اکثریت آراء آنان تصویب شود و به تصویب نهایی رهبر انقلاب برسد. از آن پس هر گونه تغییر و تجدید نظر در این قانون و تصویب سایر مقررات مربوط به وظایف خبرگان در صلاحیت خود آنان است».

بر این اساس اولین قانون انتخابات و شرایط خبرگان، با الهام از روایت یعقوب بن شعیب از امام صادق (ع) در زمینه شناسایی و تعیین جانشین رهبری، برای پیشگیری از بروز فترت در نظام جمهوری اسلامی ایران و ضمانت تداوم حرکات شرعیه بر اساس ولایت فقیه و در اجرای اصول یکصد و هفتم و یکصد و هشتم قانون اساسی، در تاریخ ۱۳۵۹/۷/۱۰ تدوین و تنظیم و برای تصویب تقدیم امام خمینی شده است. برخی از مواد این قانون مورد اصلاح قرار گرفته که آخرین اصلاحیه آن مربوط به جلسات ۲۴ و ۲۵ تیرماه ۱۳۶۹ می باشد.

در این اصل از قانون اساسی تعارض با تفکیک قوا و موازی سازی تقنینی به طور مشهودی مشخص می باشد. در صدر این اصل از قانون اساسی، قانون مربوط به شرایط خبرگان، شیوه و کیفیت انتخاب آنها و همچنین در مراحل پایینی آیین نامه داخلی را در صلاحیت فقهاء اولین شورای نگهبان قرار داده است. منطبق نهفته در این اصل مشخص نیست که چرا اجازه تقنین در مورد خبرگان به شورای نگهبان داده شده و همچنین از اصل صلاحیت تقنینی مجلس عدول شده است. در مرحله بعد تصویب نهایی را با شخص رهبر قرار داده است که باز هم خروج از صلاحیت تقنینی کاملاً مشخص است.

علاوه بر این شورای نگهبان در مواردی به طور خودسرانه اقدام به ابطال مواد قانون کرده که از آن نمونه می توان به ابطال ماده ۱۳۰۹ قانون مدنی در تعارض بین شهادت و سند رسمی اشاره داشت.<sup>۲۶</sup> این مسئله نیز از دو حیث قابل انتقاد است؛

<sup>۲۶</sup> این ماده نیز در نظریه مورخ ۱۳۶۷/۸/۲۴ شورای نگهبان خلاف شرع اعلام شد. بر اساس این نظر: «ماده ۱۳۰۹ قانون مدنی از این نظر که شهادت شرعی را در برابر اسناد معتبر فاقد ارزش دانسته خلاف شرع و بدین وسیله ابطال می گردد.»

اول آنکه در کشورهای کامن لا ابطال قانون بر عهده مرجع قضایی گذاشته شده و یا طبق رویه کشورهای رومی ژرمنی ابطال قانون در صلاحیت قانونگذار می‌باشد؛ دوم آنکه ابطال قانون از مصادیق قانونگذاری بوده و شورای نگهبان در برخی از نظریات خود، اعلام کرده است که مصوبه مجلس نمی‌تواند مستقیم یا غیرمستقیم اصلاح قانون را به دولت یا نهاد دیگر واگذار کند؛<sup>۲۷</sup> بنابراین توجیه این شکل از خروج از صلاحیت توسط شورای نگهبان توجیه‌پذیر نیست.<sup>۲۸</sup>

به غیر از مورد گفته شده هر گونه تغییر، در صلاحیت مجلس خبرگان داده شده است. قانونگذاری به غیر از تصویب شامل تغییر در متن قوانین مصوب موضوعه نیز می‌شود. اختیاری که این بار به خبرگان قانون اساسی سپرده شده است. در این اصل به طور مشهود دو بار اصل تفکیک قوا نادیده گرفته شده است که با اصول خود قانون اساسی و با اصول کلی حقوق عمومی در تعارض مشهود قرار دارد.

#### ۵.۱.۴. وضع قانون در پرتو اصل ۱۶۷ قانون اساسی

علی‌رغم تفسیرهای ارائه‌شده از اصل ۱۶۷ قانون اساسی به نظر می‌رسد که قانونگذار اقدام به بیان یک حکم کلی می‌کند و درخصوص هیچ دعوی قائل به استثنا نمی‌شود؛ بدین معنی که منظور از کاربرد عبارت «هر دعوی» در این اصل همه دعاوی اعم از کیفری و مدنی را می‌رساند و این مسئله در دعاوی کیفری قابل انتقاد به نظر می‌رسد. «رویه قضایی با وجود آراء فراوانی که از اول انقلاب تا به حال صادر شده اگرچه تلاش می‌کند خود را مقید و پایبند به اصل قانونی‌بودن جرم و مجازات نشان دهد حکایت از آن دارد که قضات برداشتی عام از اصل ۱۶۷ دارند و آن را در قلمرو حقوق کیفری و

<sup>۲۷</sup> آقای طوق، مسلم، «مرزشناسی امور اجرایی و تقنینی در نظریه های شورای نگهبان (مطالعه موردی اصل ۸۵ قانون اساسی)»، نشریه اطلاع رسانی حقوقی، شماره هفدهم و هجدهم، بهار و تابستان ۱۳۸۸، ص ۱۴

<sup>۲۸</sup> نمونه تفویض غیرمستقیم اختیار اصلاح قانون، لایحه قانونی دیوان عدالت اداری است که در ماده ۱۷ به شورای عالی قضایی اختیار تغییر ابلاغ در قانون آیین دادرسی مدنی را داده بود. شورای نگهبان در تاریخ ۱۳۶۰/۹/۱۷ این مسئله را قانونگذاری دانست.

مدنی مجری دانسته‌اند؛ زیرا موارد بسیاری براساس منابع معتبر اسلامی مورد بررسی قرار گرفته و در مورد آن حکم صادر شده است.<sup>۲۹</sup> به عبارتی قانون بر قاضی تکلیف کرده که درهرحال، درصورت سکوت، نقض یا اجمال، اقدام به پیدا کردن عنوان مجرمانه کند. این موضوع علاوه بر بسیاری از ایرادها که بحث در مورد آن از حوصله این نوشتار خارج است مغایر با اصل تفکیک قوا است. درهرحال، پرداختن به اصل مزبور که بارها نیز درباره آن نوشته‌اند بیش از این ضروری به نظر نمی‌رسد؛ اما خلاف اصل بودن و توسعه جرم‌انگاری از ایرادات قانون اساسی در حقوق کیفری است که دست قاضی را برای تهدید حقوق و آزادی‌های مردم باز می‌گذارد.

#### ۲.۴. موازی سازی قضایی

در اندیشه تفکیک قوا بر قوه قضاییه مستقل تاکید شده است. منظور از استقلال دستگاه قضایی از حیث سازمانی آن است که قوه قضاییه خارج از نظام ساختاری و سازمانی و تشکیلاتی سایر قوا باشد و در قوای دیگر حل نشود؛ به طوری که وظایف این قوه تحت شعاع و نفوذ سایر افراد، قوا و نهادهای دیگر قرار نگیرد. اقتضای استقلال قوه قضاییه همچنین آن است که انجام وظایف قضایی در رسیدگی و صدور حکم و حل و فصل دعاوی و رفع خصومات در انحصار این قوه باشد. سپردن امر قضا به سازمان‌های موازی به ویژه سازمان‌های قوه مجریه به هر شخص یا سازمان کلاً و جزئاً خالی از توجیه قانونی و به دور از مصلحت می‌باشد.<sup>۳۰</sup> در خصوص اهمیت جدایی قوه قضاییه یکی از اندیشمندان حقوق تاکید می‌کند: «چنانچه قوه قضاییه با قوه مقننه مرتبط باشد حیات و مالکیت و آزادی مردم در دست حاکم خودسر قرار خواهد گرفت. به باور وی در چنین شرایطی تصمیمات بر خلاف اصول

<sup>۲۹</sup> حبیب‌زاده، محمدجعفر و توحیدی‌فرد، محمد، قانون‌مداری در قلمرو حقوق کیفری، نشر

دادگستر، چاپ اول، ۱۳۸۶، ص ۷۷

<sup>۳۰</sup> هاشمی، سید محمد، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، جلد دوم، نشر دادگستر،

چاپ اول، ۱۳۸۳، ص ۱۷۰

حقوقی اتخاذ می شود»<sup>۳۱</sup>.

موازی سازی قضایی در نظام حقوقی ایران را در سه وجه می توان مطرح کرد. وجه اول به تشکیل شوراهای حل اختلاف مربوط می باشد که علاوه بر تعارض با فلسفه وجودی تشکیل آن و دامن زدن به موازی سازی قضایی چالش های جدیدی را در حوزه قضایی موجب شده است. وجه دوم را می توان تمایل شتابزده به تشکیل دادگاه های اختصاصی تحت تاثیر جریان های پوپولیستی مربوط دانست. سومین وجه موازی سازی قضایی در ایران به مشخص نبودن ماهیت برخی از تصمیم گیری های فردی مقرر شده در قانون اساسی بازمی گردد که با اصل استقلال فردی و سازمانی قضایی در تعارض می باشد. در ذیل به شرح هر یک از این موارد خواهیم پرداخت.

#### ۱،۲،۴. تشکیل شوراهای حل اختلاف

بارزترین مصداق موازی سازی قضایی در نظام حقوقی ایران با تشکیل شوراهای حل اختلاف اتفاق افتاده است. تشکیل شوراهای حل اختلاف که با هدف کاهش تراکم پرونده ها در دستگاه قضایی، کاهش بار دادگستری و توسعه مشارکت مردمی تحقق یافت، امروزه در عمل از فلسفه وجودی خود خارج گردیده است. به نظر می رسد توسعه روزافزون صلاحیت شوراهای حل اختلاف و افزایش حجم کاری این نهاد، بیشتر پاک کردن صورت مسئله و توسعه کمی ساختمان های دادگستری را در قالب نیروی انسانی غیرمتخصص موجب شده است.

بر اساس بند ۲ ماده ۵ قانون شورا، فارغ التحصیلان رشته حقوق، فقه و معارف اسلامی و سایر رشته های علوم انسانی با گرایش علوم اجتماعی یا معادل آن ها از اولویت برخوردارند، اما بند ح ماده ۵ قانون مزبور دارا بودن سواد کافی و آشنایی نسبی با موازین فقهی و مقررات قانونی را برای عضویت

<sup>۳۱</sup> Blackstone, w.commentaries on law of England, londen: callell & davies, 15, edn, 1869 .p269



کافی دانسته است. بدین ترتیب اصل بر عدم تخصص حقوقی بوده و توجه نکردن به تجربه و سابقه در قضاوت این نهاد را آسیب‌پذیر نشان می‌دهد.<sup>۳۲</sup> اگرچه توجیهاتی از حیث کمی در تایید موفقیت شوراهای حل اختلاف وجود دارد.<sup>۳۳</sup> اما پرسش آن است که آیا قرار گرفتن این نهاد غیرتخصصی در کنار قوه قضاییه برای رسیدگی به دعاوی و اختلافات مردمی منطبق حقوقی سازگار است یا خیر.

بنظر می‌رسد، تشکیل شوراهای حل اختلاف، فارغ از محاسنی که برای آن برشمرده‌اند با برخی از اصول قانون اساسی در تعارض بوده و موازی‌سازی در بخش قضایی را موجب شده‌است. برای نمونه طبق اصول ۳۴ و ۱۵۹ قانون اساسی، احقاق حق و رسیدگی به تظلمات در صلاحیت و از وظایف ذاتی دادگستری است و تفویض آن به شورای حل اختلاف بر خلاف اصول ذکرشده می‌باشد. همچنین اصل ۳۶ قانون اساسی که موید اصل قانون بودن جرایم و مجازات‌ها به عنوان دروازه ورود به حقوق کیفری است، مانع تفویض اختیار و رسیدگی و صدور حکم در امور کیفری، به مرجع غیرقضایی نظیر شورای حل اختلاف می‌شود.<sup>۳۴</sup>

#### ۲،۲،۴. تشکیل دادگاه‌های اختصاصی به تاثیر از عوام‌گرایی

تاثیر اندیشه عوام‌گرایانه بر بخش‌هایی وسیع از سازمان‌های بورکراتیک مانند مجلس و قوه قضاییه واقعیتی است انکارناپذیر. از این رو هدف مرکزی عوام‌گرایی تزریق اراده مردم به درون فرآیند تصمیم‌گیری دموکراتیک است. سیاست‌مداران عوام‌گرا نیز تمایل به بازیابی اعتبار خود در میان مردم دارند و به جای طرفداری از گروه‌های از دور خارج شده نشان می‌دهند که طرفدار

<sup>۳۲</sup> ایزدی فرد، علی اکبر و یوسفی آهنگر کلایی، علی، «ملاحظات پیرامون شورای حل اختلاف»،

نشریه مقالات و بررسی‌ها، شماره ۷۶، پاییز و زمستان ۸۳، ص ۲۱

<sup>۳۳</sup> حمیدیان، حسن، بررسی تطبیقی شوراهای حل اختلاف، نشر دادگستر، چاپ دوم،

۱۳۸۹، ص ۱۳۰

<sup>۳۴</sup> ایزدی فرد، علی اکبر و یوسفی آهنگر کلایی، علی، پیشین، ص ۲۴

مردم‌اند.<sup>۳۵</sup> اگرچه بسترهای لازم برای تحقق عوام‌گرایی در اصلت‌دادن به رای مردم در اصل ۵۹ قانون اساسی ایران وجود دارد، اما در عمل به تاثیر از رسانه‌های صوتی تصویری تشکیل برخی از محاکم دادگاه‌های اختصاصی اصل ۴۴ قانون اساسی از سوی مقام‌های عالی مانند تشکیل دادگاه‌های اختصاصی برای غارت بیت‌المال، دادگاه‌های اختصاصی اصل ۴۴ قانون اساسی، دادگاه‌های اختصاصی وصول مطالبات، بانک‌ها و بازنگری در مصوبه صندوق ضمانت‌سپرده‌ها، دادگاه‌های اختصاصی جرایم ورزشی و... پیشنهاد شده‌است. وجود دادگاه‌های اختصاصی استثنائی بر اصل محسوب می‌شود، زیرا بر اساس اصل تساوی مردم در برابر دادگاه‌ها و بهره‌مندشدن از امتیازات دادرسی عادلانه دادگاه‌ها باید عمومی بوده و تشکیل دادگاه‌های اختصاصی باید همراه با توجیه و دلیل باشد. در نظام حقوقی ایران نه به تبعیت از سیاست‌های قضایی و تقنینی، بلکه به تاثیر از عوام‌گرایی و تحت تاثیر اظهارنظرهای مقام‌های سیاسی و قضایی روند تشکیل دادگاه‌های اختصاصی که در عرض دیگر دادگاه‌ها قرار دارند از قوه به فعل درآمده و دلیل منطقی حقوقی برای اخذ چنین تصمیم‌هایی اعلام نمی‌شود. این مسئله نیز در عمل منجر به به موازی‌سازی و چندگانگی در امر قضاء شده و معارض با فلسفه تفکیک قواست.

#### ۳.۴. موازی‌سازی اجرایی

در نظام اداری و سیاسی ایران شفاف نبودن مقام اصلی قوه مجریه، تعدد نهادهای اجرایی با وظایف مشابه، مشخص نبودن ماهیت برخی از دستگاه‌ها در تقسیم بندی رایج در حقوق اداری و در نهایت اختلاط این وظایف در راس سلسله مراتب هرم اجرایی یعنی قوه مجریه و وزارتخانه‌ها نظم سازمانی اجرایی را با چالش مواجه کرده است. این مسئله در راس وزارتخانه‌ها و همچنین در بخش نیروهای انتظامی و پلیس بیش از سایر

<sup>۳۵</sup> جان پرت، عوام‌گرایی (بسترها، عوامل و آثار)، ترجمه هانیه هژبرالساداتی، نشر میزان،

بخش‌ها قابل توجه است که به شرح آن خواهیم پرداخت.

### ۱،۳،۴. رییس قوه مجریه

به تجویز اصل ۱۱۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران:

«پس از مقام رهبری رییس جمهور عالی ترین مقام رسمی کشور است و مسئولیت اجرای قانون اساسی و ریاست قوه مجریه را جز در اموری که مستقیماً به رهبری مربوط می‌شود، بر عهده دارد».

قسمت اول اصل مزبور به طور صریح بین ریاست جمهوری و رهبری قائل به سلسله مراتب شده‌است. البته ذکر عبارت جز در اموری که مستقیماً به رهبری مربوط می‌شود هم عرض بودن دو مقام اجرایی را در راس نظام سیاسی اجرایی به ذهن متبلور می‌سازد.

به عقیده برخی حقوقدانان در کلیه مواردی که به نحوی تصمیمات و اقدامات اجرایی توسط مقام رهبری انجام می‌گیرد، از حدود اختیارات قوه مجریه خارج می‌شود.<sup>۳۶</sup> امضای حکم انتخاب ریاست جمهوری پس از انتخاب مردم توسط رهبر (بند ۹ اصل ۱۱۰) پیش‌فرض قبول مسئولیت رییس جمهور در برابر رهبر (اصل ۱۲۲) که پیش از بازنگری ۱۳۶۸ قانون اساسی وجود نداشت، تقاضای استعفای رییس جمهور به رهبر (اصل ۱۳۰) و همچنین عزل رییس جمهور با شرایط مقرر (بند ۱۰ اصل ۱۱۰) تاکید بر جایگاه وی به عنوان مقام دوم قوه مجریه را با اطمینان بیشتری مواجه می‌سازد. بنابراین هم‌عرض بودن این دو مقام در قوه مجریه قابل پذیرش نمی‌باشد و باید رییس جمهور را مقام دوم قوه مجریه در ایران تلقی کرد. البته از سویی می‌توان با تقسیم وظایف رییس قوه مجریه به داخلی و بین‌الملل، رییس جمهور را عالی‌ترین مقام بین‌الملل در ایران دانست؛ زیرا امضاء تنفیذی این مقام برای الحاق به معاهدات بین‌المللی (اصل ۱۲۵) فرستادن و پذیرش و امضاء استوارنامه سفراء و مقامات ارشد دیپلماتیک و کنسولی (اصل ۱۲۸) در صلاحیت اوست. در این امور صلاحیتی برای رهبری

در قانون اساسی تعریف نشده اما این کل ماجرا نیست. تنظیم خطی مشی در رابطه با سیاست‌های بین‌المللی در عمل بر عهده رییس جمهور نیست و در بسیاری از موارد نقش رهبری برجسته می‌باشد.

### ۲،۳،۴. چندگانگی سازمان‌ها و وزارتخانه‌ها

وجود برخی از خطی مشی‌ها موجب پیدایش سازمان‌ها و وزارتخانه‌هایی در کشورهای جهان سوم می‌شود که در کشورهای توسعه یافته دلیلی بر وجود آنها نیست. در ایران نظام حاکم به دلیل وجود برخی تردیدها نسبت به دیوان سالاری پیش از انقلاب، برای برخی وزارتخانه‌ها تشکیلات و وزارتخانه موازی به وجود آورد؛ مانند ارتش و سپاه، وزارت کشاورزی و وزارت جهاد سازندگی (که هم اکنون تحت عنوان ادغام شده وزارت جهاد کشاورزی فعالیت می‌نماید)، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی و سازمان تبلیغات اسلامی، سازمان بهزیستی و کمیته امداد امام. همچنین وجود برخی از سازمان‌ها با ماهیت نامشخص، ساختار دولتی را تداعی می‌کنند.<sup>۳۷</sup>

فزونی و زایش چندباره وزارتخانه‌ها از جمله مهم‌ترین عواملی می‌باشد که به موازی‌سازی در بخش اجرایی دامن زده است. الزامات موجود در فصل دوازدهم قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی کشور، رویکرد قانون مدیریت خدمات کشوری ۱۳۸۶ به کاهش تصدی‌گری دولتی و در نهایت رویکرد صریح ماده ۵۳ قانون برنامه پنجم توسعه اقتصادی کشور به کاهش تعداد وزارتخانه‌ها به عدد ۱۷ از جمله اقدامات قانونگذار در این زمینه‌اند که هنوز جامه عمل بر تن نپوشیده است. دولت ایران تا سال ۱۳۹۰ دارای ۲۱ وزارتخانه بود که پس از ادغام چند وزارتخانه و تاسیس وزارت ورزش و جوانان این رقم به عدد ۱۸ تنزل یافت. بر اساس مطالعه‌های تطبیقی انجام‌شده وزارتخانه‌هایی مانند امور خارجه، کشور، دفاع و پشتیبانی و نیروهای مسلح، وزارت امور اقتصادی و دارایی در اکثر کشورها وجود دارند

ولی تعداد از وزارتخانه‌ها نظیر وزارت اطلاعات، تعاون و نفت در تعداد اندکی از کشورها تاسیس شده و به حیات خود ادامه می‌دهند.<sup>۳۸</sup> برخی دیگر از وزارتخانه‌ها مانند وزارت بازرگانی، وزارت صنایع و معادن و وزارت نیرو با هم ترکیب شده و تشکیل یک وزارتخانه واحد را داده‌اند. کاهش وزارتخانه‌ها علاوه بر ایجاد هماهنگی صحیح بین آراء و عقاید مختلف و کاهش بروز تنش‌های احتمالی بین بخش‌های مختلف دولت، به هدف مقرر در بند دهم اصل ۲ قانون اساسی که «ایجاد نظام اداری صحیح و حذف تشکیلات غیرضرور» را پیشنهاد کرده است نیز هم‌خوانی دارد.

### ۳،۳،۴. تعدد نیروهای امنیتی و پلیسی

تعیین‌کنندگان خط‌مشی نظام اداری و اجرایی باید اقدامات خود را با دستگاه قضایی و قانونگذاری هماهنگ و منطبق سازند. یکی از وجوه مشترک در رابطه با وظایف و اقدامات دستگاه قضایی و اجرایی در هر نظام سیاسی به اجرای قانون مربوط می‌شود. در این وجه مشترک یک اختلاف ظریف نیز بارز وجود دارد؛ اجرای قانون توسط قوه قضائیه اصولاً ترفعی است؛ اما همین اجرا به وسیله مجریه، شکل غیر ترفعی دارد. در هر حال، مجریه باید اقدامات خود را در اجرای صحیح قانون با مقننه و قضائیه هماهنگ سازد؛ زیرا بدون وجود دستگاه اجرایی پاسخ‌گو و کارآمد نمی‌توان امیدوار به تحقق شایسته بایدها و مطالبات مردم در قلمرو حقوق بود.

در ایران دیدگاه امنیتی به مسائل اجتماعی موجب شکل‌گیری نهادهای موازی در بحث اجرای قانون شده و ترویج سیاست‌های مبتنی بر تسامح صفر،<sup>۳۹</sup> مک‌دونالدی‌شدن مجازات<sup>۴۰</sup> و تورم زندان‌ها شده که خود

<sup>۳۸</sup> آقایی طوق، مسلم و فریادی، مسعود، بررسی تعداد وزارتخانه‌های ایران در بستر تطبیقی، ص ۹۰

<sup>۳۹</sup> جوانمرد، بهروز، پیشین، ص ۴۵

<sup>۴۰</sup> این واژه برای نخستین بار توسط جرج ریتز، جامعه‌شناس مشهور آمریکایی در کتاب «مک‌دونالدی‌شدن جامعه» در پرتو تجزیه و تحلیل ویژگی‌ها و تبیین خصوصیت‌ها و تبیین اجتماعی و فرهنگی جوامع مدرن به کار گرفته شد. در این فرآیند اصول حاکم بر رستوران‌های زودآما، بر

تهدیدی علیه امنیت اجتماعی شهروندان محسوب می‌شود. در ماده ۱۵ قانون آیین دادرسی کیفری به غیر از نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران، روسا و معاونین زندان نسبت به امور مربوط به زندانیان، مامورین نیروی مقاومت بسیج، سایر نیروهای مسلح در مواردی که شورای عالی امنیت ملی تمام یا برخی از وظایف ضابط بودن نیروی انتظامی را به آنان محول کند، مقامات و مامورینی که به موجب قوانین خاص در حدود وظایف محوله ضابط دادگستری محسوب می‌شوند به عنوان ضابطین دادگستری برشمرده شده‌اند. این گونه تعبیرهای موسع از ماموران اجرایی قانون در تعارض مسلم با اصل حاکمیت قانون قرار دارد و به گسترش و موازی‌سازی نهادهای اجرایی در ایران دامن زده است.

---

سایر بخش‌های جامعه حاکم شده و تاثیر عمده‌ای بر سیاست‌های کنترل اجتماعی جوامع دارند. نظام عدالت کیفری نیز به تبعیت از این سیاست‌ها، در مباحثی مانند کارایی، محاسبه پذیری، پیش‌بینی پذیری و کنترل با چالش روبرو می‌شود. مجازات‌ها در این فرآیند، به تقلید از برخی از کشورها نظیر آمریکا بدون کم و کاست اجرا شده و به مانند رستوران‌های مک دونالد، تنها یک شیوه خشک و بی‌روح در بخش اجرایی حقوق کیفری انتخاب گردیده است.

### نتیجه‌گیری و پیشنهادها

اصول کلی در هر شاخه از علم حقوقی در راس سلسله مراتب هرم آن نظام قرار دارند. هر اصل به طور طبیعی با استثنائاتی روبروست و همچنین در طول زمان شاهد تغییراتی به تناسب تحولات سیاسی و اجتماعی جوامع می‌باشد. اصل تفکیک قوا نیز به عنوان یکی از مهمترین اصول در حوزه حقوق عمومی، از این قاعده مستثنی نیست و با وجود تحولاتی که داشته همچنان در مدل‌های مختلف حکمرانی، مهم و مد نظر برای ترسیم و نظم‌بخشی به قوا و موثر در ارتباط بین آنها و تعیین وظایفشان بوده است. در نظام حقوقی ایران تعارض بنیادین بین برخی از اصول قانون اساسی و رویه‌های متعارض با این قانون در عمل اصل تفکیک قوا را با چالش‌هایی روبرو ساخته که با روح زمامداری مطلوب همخوانی ندارد. با وجود آنکه برای تحقق تعادل و توازن بین قوا گاهی ممکن است حتی وظایف اصلی یک قوه به طور استثنایی به قوه دیگری سپرده شود اما این امر به معنی خروج بی حد و حصر از اصل نیست و همواره توجیهاتی برای آن وجود دارد. با توجه به آنچه گذشت مشخص گردید که تفوق پارادایم موازی سازی بر نهادهای گوناگون در ایران موجب تداخل در وظایف قوا شده و یک وظیفه اصلی و حیاتی در صلاحیت هم زمان چند دستگاه قرار گرفته که با فلسفه وجودی تفکیک قوا در تعارض می‌باشد. بازخوانی و اصلاح مجدد قانون اساسی در پرتو نقدهای آزاد تنها راه خروج از این بحران است؛ در غیراین صورت علاوه بر چالش‌های مرتبط با نهادهای مزبور شاهد نوزایی نهادهای مشابه برای حل مشکلات ناشی از تداخل صلاحیت‌ها و وظایف خواهیم بود.

## فهرست منابع و مآخذ

### فارسی

- آقایی طوق، مسلم و فریادی، مسعود، «بررسی تعداد وزارتخانه‌های ایران در بستر تطبیقی»، فصلنامه اطلاع رسانی حقوقی، معاونت تحقیقات، آموزش و حقوق شهروندی، ۱۳۹۰
- آقایی طوق، مسلم، «امور اجرایی و تقنینی در نظریه های شورای نگهبان (مطالعه موردی اصل ۸۵ قانون اساسی)»، نشریه اطلاع رسانی حقوقی، شماره هفدهم و هجدهم، بهار و تابستان ۱۳۸۸
- ایزدی فرد، علی اکبر و یوسفی آهنگر کلایی، علی، «ملاحظات پیرامون شورای حل اختلاف»، نشریه مقالات و بررسی ها، شماره ۷۶، پاییز و زمستان ۸۳
- بهنیا، مسیح، «تفکیک قوا در عمل؛ نگاهی اجمالی به مدل‌های تفکیک قوا در سه کشور ایران، آمریکا و فرانسه»، نشریه مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ش ۴۶، سال یازدهم، بی تا
- جان پرت، عوام گرایی (بسترها، عوامل و آثار)، ترجمه هانیه هژبرالساداتی، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۹۲
- جاهد، محمدعلی، ضرورت جرم‌زدایی در حقوق کیفری ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه مازندران تابستان ۱۳۸۳
- جوانمرد، بهروز، تسامح صفر: سیاست کیفری سخت‌گیرانه در قبال جرائم خرد، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۸۸
- حبیب‌زاده، محمدجعفر و توحیدی‌فرد، محمد، قانون‌مداری در قلمرو حقوق کیفری، چ ۱، تهران: دادگستر، ۱۳۸۶
- حمیدیان، حسن، بررسی تطبیقی شوراهاى حل اختلاف، نشر دادگستر، چاپ دوم، ۱۳۸۹



- دانش پژوه، مصطفی، مقدمه علم حقوق با رویکردی به حقوق ایران و اسلام، نشر سمت، چاپ اول، ۱۳۸۹
- رحیمی، مصطفی، قانون اساسی ایران و اصول دموکراسی، نشر امیر کبیر، چاپ سوم، ۱۳۵۷
- رحیمی، مصطفی، اصول حکومت، نشر امیر کبیر، چاپ اول، ۱۳۵۸
- زارعی، محمدحسین، حقوق اداری تطبیقی، دانشگاه شهیدبهشتی، تقریرات دوره کارشناسی ارشد، ۱۳۸۴
- شریف، محمد، «جایگاه قانونی شورای عالی انقلاب فرهنگی و مصوبات آن»، نشریه پژوهش حقوق و سیاست، ش ۱۵ و ۱۶، پاییز و زمستان ۱۳۸۴
- شمس، عبدالحمید، مقررات زدایی، نشر سمت، چاپ سوم، ۱۳۸۱
- شمعی، محمد، درآمدی بر جرم انگاری و جرم زدایی، نشر جنگل، چاپ اول، ۱۳۹۲
- صداقتی، کیوان و امیرآفتابی، زهره، «تحدید حق دادخواهی دانشگاهیان توسط شورای عالی انقلاب فرهنگی»، نشریه پژوهش‌های حقوقی، ش ۱۵، ۱۳۸۸
- عباسی لاهیجی، بیژن، مبانی حقوق اساسی، نشر جنگل، چاپ اول، ۱۳۸۸
- عمید زنجانی، عباسعلی، فقه سیاسی، نشر امیر کبیر، چاپ اول، ۱۳۸۴
- ملک‌افضلی، محسن، «جایگاه مجمع تشخیص مصلحت نظام در فرایند قانونگذاری»، نشریه حقوق اسلامی، س ۱۲، ش ۲، تابستان ۱۳۸۵

- ملک‌افضلی، محسن، «جایگاه مجمع تشخیص مصلحت نظام در فرایند قانونگذاری»، نشریه حقوق اسلامی، س ۱۲، ش ۲، تابستان ۱۳۸۵
- مهرپور، حسین، مختصر حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، نشر دادگستر، چاپ اول، ۱۳۸۷
- نوبهار، رحیم، حمایت حقوق کیفری از حوزه‌های عمومی و خصوصی، نشر جنگل، چاپ اول، ۱۳۸۷
- هاشمی، سید محمد، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، جلد دوم، نشر دادگستر، چاپ اول، ۱۳۸۳

انگلیسی

- Blackstone, w. commentaries on law of England, london: callell & davies, 15, edn, 1869
  - Haeri, abdohadhi, shisam and constitutionalism in iran, available at: <http://books.google.com/books>
  - Moschtaghi, ramin, understanding the rule of law in the various legal orders of the words, available at: [wikis.fu-berlin.de/display/SBprojectrol/Home](http://wikis.fu-berlin.de/display/SBprojectrol/Home)
  - Rachel e. barkow, seperation of powers and the criminal law, Stanford law review, vol 58: 989
  - Tavassoli, tayebeh, judiciary and Iranian nations rights in constitution and its amendment by constitutionalism ,interdisciplinary journal of contemporary research in business, vol5.n1,mat 2013
- Tej Bahadur Singh, principle of separation of powers and concentration of authority, published by institutes journal, march 1996