

حقوق عمومی

از دیدگاه حکمت در عرفان و تصوف اسلامی

بیژن بیدآباد^۱

چکیده

در این مقاله بطور خلاصه به اصول مبنایی قوانین اساسی می‌پردازیم. هرچند این اصول در متون حقوق اساسی به چشم می‌خورد در اینجا با بیان شرحی دیگر به آنها پرداخته و در حد امکان ارجاع موضوعات را به نظر عرفای شامخین معطوف می‌نمائیم. به اصولی نظیر اصل حاکمیت مردم، اصل محدودیت قدرت، اصل تساوی حکام در برابر قانون، اصل تفکیک قوا، اصل استقلال قوا، اصل توازن قوا، اصل برتری حکومت مرکزی، اصل عام بودن قانون، اصل احترام به قانون، چک و بالانس اشاره می‌نمائیم که هماهنگی و یکپارچگی و ارتباط این اصول شاکله قوانین اساسی است.

واژه‌های کلیدی: حقوق عمومی، حقوق اساسی، حکمت، عرفان، تصوف، اسلام

مقدمه

تنظیم روابط افراد و حکومت نیاز به تعیین حدود آزادی‌ها و حقوق افراد و حکومت می‌باشد. لذا مبحث حقوق اساسی به عنوان مجموعه اصول و قواعدی که حدود روابط حکومت با مردم را مشخص می‌سازد و میزان اقتدار حاکمیت را در مداخله در امور افراد مشخص و نتیجتاً میزان مجاز سلب آزادی‌های فردی را تعیین می‌کند به عنوان سند اصلی و میثاق اجتماعی بین افراد یک جامعه و حکومت نقش اساسی بازی می‌نماید.

در این مقاله هدف ما این نیست که به جزئیات مطرح در قوانین اساسی بپردازیم که این موضوع تفصیل زیادی می‌طلبد که خارج از حوصله این مقاله است. بلکه سعی خواهیم کرد کلیات و اصول حاکم بر روح حقوق اساسی را مد نظر قرار دهیم و معیارهای کلی در تنظیم آن را بررسی نمائیم. مسلماً ورود به مباحث فلسفی در کلیات حقوق اساسی خود نیز بسیار وسیع است ولی در اینجا سعی می‌کنیم تا حد لازم به اختصار به موضوع پرداخته و به اهم اصول مبنایی آن بپردازیم.

تشکیلات و سازمان قوا و حاکمیت از مباحث مهم در حقوق اساسی است و تنوع آن در کشورهای مختلف بیش از اصول مبنایی در رابطه با حقوق و آزادیهای فردی و میزان اقتدار حکومت است. در اینجا به این قلمرو وارد نمی‌شویم.

^۱ - Web: <http://www.bidabad.com> , Mail: bijan@bidabad.com , bidabad@yahoo.com

قانون اساسی

«ارنست دو سارزک»^۲ در کاوشهای خود در جنوب عراق یعنی منطقه سکونت سومریان باستان موفق به یافتن قدیمی‌ترین قانون اساسی جهان شد که قدمت آن به ۴۳۰۰ سال قبل می‌رسد. متون کشف شده مربوط به اوروکاگینا^۳ پادشاه سومری بود که شاید اولین متون در حیطه قانونگذاری اساسی باشد که حقوق و تکالیف اتباع، تکالیف و وظایف دولت، روابط دولت و ملت، ساختار کشور، نظام حکومتی، اموال و ارکان‌های دولتی، قوای حکومتی و... را روشن می‌سازد.^۴ بعد از آن، از جمله کدهای قانون نوشته شده درباره حاکمیت دولتها می‌توان از اورناما^۵ در ۴۰۵۰ سال پیش و نوشته‌های همورابی در بابل^۶ و هیتیت^۷ و کدهای آسوری^۸ و قانون دین موسی^۹ و منشور کورش کبیر سال ۵۲۹ پیش از میلاد در پرشیا^{۱۰} نام برد. در ۶۲۱ قبل از میلاد دراکو^{۱۱} قانون بسیار خشن دولتشرهای آتن را نوشت. سولون^{۱۲} حاکم آتن در ۵۹۴ پیش از میلاد قانون اساسی سولونیان را وضع کرد. ارسطو در ۳۵۰ سال پیش از میلاد از اولین کسانی بود که بین قانون و قانون اساسی رسماً تفاوت گذاشت. قانون اساسی را جمهوری روم باستان کانستیتیوشن^{۱۳} و پاپ‌ها «کانون لا»^{۱۴} یا دستورات کتاب مقدس خوانند. قانون اساسی امپراتوری روم نخستین بار توسط امپراتور تئودوسیوس^{۱۵} در سال ۴۳۸ تدوین گردید. ژوستینیان یکم^{۱۶} امپراتور روم شرقی (بیزانس) در سال ۵۳۴ میلادی مجموعه‌ای از قوانین را تدوین کرد که منشأ قانون مدرن اروپا شناخته می‌شود. در سال ۶۰۴ میلادی، شوتوکو^{۱۷} شاهزاده ژاپنی، مجموعه‌ای قوانینی ملهم از تعالیم بودا ع تدوین نمود که توجه بیشتری به اخلاقیات داشت. بخشهای حقوقی قرآن کریم پس از مهاجرت رسول اکرم ص به مدینه در سال اول هجرت (۶۲۲ میلادی) مجموعه قوانین اسلامی برای اداره امور اجتماعی آن زمان مدینه می‌باشد. قانون «گایاناشاگوا»^{۱۸} یا «قانون بزرگ صلح» در میان قبایل بزرگ سرخپوست آمریکای شمالی بین سالهای ۱۰۹۰ و ۱۱۵۰ میلادی تدوین گردید. ماگنا کارتا لیبرتاتوم^{۱۹} یا منشور بزرگ آزادی انگلستان توسط هنری سوم پادشاه انگلستان در سال ۱۲۱۵ امضاء گردید که حکومت سلطنتی انگلستان را به حکومتی مشروطه تبدیل نمود که پادشاه را وادار به ترجیح قانون بر اراده شخص پادشاه می‌ساخت. یکی از بندهای مهم آن این بود که پادشاه یا دیگران حق نداشتند بدون تشریفات قانونی احدی را محکوم، زندانی، تبعید و یا اعدام کنند و یا اموال کسی را مصادره نمایند. در سال ۱۲۴۰ میلادی، ابوالفضایل قبطی مصری، با ترکیب بخش‌هایی از احکام تورات و قوانین امپراتوری بیزانس، قانون جدیدی را تحریر کرد که در سال ۱۴۵۰ میلادی به حبشه (اتیوپی) وارد و به عنوان قانون اساسی کشور به اجرا درآمد.

² - Ernest de Sarzec (1832-1901).

³ - Sumerian king Urukagina of Lagash ca

⁴ - Jeremy A. Black (2006), The Literature of Ancient Sumer. Translated by Jeremy A. Black, Graham Cunningham, Eleanor Robson, Gabor Zolyomi, Oxford University Press, 2006.

⁵ - Ur-Nammu of Ur (2050 BC).

⁶ - Code of Hammurabi of Babylonia

⁷ - Hittite code

⁸ - Assyrian code

⁹ - Mosaic law

¹⁰ - The commandments of Cyrus the Great of Persia.

¹¹ - Draco

¹² - Solon

¹³ - Constitution

¹⁴ - Canon Law

¹⁵ - Codex Theodosianus. http://en.wikipedia.org/wiki/Codex_Theodosianus

¹⁶ - Justinian I. http://en.wikipedia.org/wiki/Corpus_Juris_Civilis

¹⁷ - Prince Shōtoku

¹⁸ - Gayanashagowa

¹⁹ - Magna Carta Libertatum

قانون اساسی سان مارینو^{۲۰} در سال ۱۶۰۰ میلادی به زبان لاتین نوشته شد. و قانون مستعمره کنتیکت^{۲۱} در آمریکای شمالی در سال ۱۶۳۹ میلادی، از اولین قوانین اساسی منسجم در غرب می‌باشد. عصر روشنگری^{۲۲} در تاریخ فلسفه اروپا، برای سده هجدهم میلادی و یا دوره طولانی‌تر یعنی عصر خردگرایی در سده هفدهم به کار می‌رود. دیدرو^{۲۳}، ولتر^{۲۴}، روسو، مونتسکیو، کانت از فیلسوفان عصر روشنگری‌اند. در عصر روشنگری اروپا و در نیمه آخر قرن هجدهم چندین قانون اساسی مدرن و مؤثر تدوین شدند. قانون اساسی ایالات متحده آمریکا در سال ۱۷۸۸ تهیه شد و رسمیت یافت. نظرات پلی‌بیوس^{۲۵}، جان لاک، و شارل دو مونتسکیو، تاثیر زیادی بر قانون اساسی ایالات متحده آمریکا داشته است. استحکام یک قانون اساسی به ثابت نگه داشتن اصول آن است. تعریف مونتسکیو از قانون اساسی و نظرات مشابه، اصلاح، تفسیر و بازنگری اصول قانون اساسی را از وظایف پارلمان‌ها خارج کرد، تا با قوانین موضوعه و نظامات دولتی نتوان اصول قانون اساسی را تغییر داد مگر با تصویب مجلس مؤسسان و یا فراندوم.^{۲۶}

حکومت کلیسیا در قرون وسطی و تعصبات مذهبی رایج در آن زمان که سبب شده بود دین اجتماع به عنوان دین خدا به مردم تحمیل گردد سبب گردید تا از بطن تز حاکمیت کلیسیا، آنتی‌تز محدود نمودن حاکمیت کلیسیا بروز کند. جان اف سالزبوری^{۲۷} خود پشتیبان اعتلای کلیسیا بود ولی منتقد حاکمیت کلیسیا نیز بود و انتقاد می‌کرد که کلیسیا از قدرت خودش سوءاستفاده کرده و اصلاحات باید کلیسیا را نیز دربرگیرد. سالزبوری برای محدود کردن کلیسیا حکمرانی قانون را مطرح می‌کند و در اصل مهمی ابراز می‌دارد که اگر حکام برخلاف اصول قانون و عدالت جامعه حکومت کنند باید از کارشان جلوگیری شود و این کار وظیفه هرکسی نیست که با پادشاه برخورد کند بلکه باید به نظم اجتماع احترام گذاشت و این امر قدمی بود که پایه‌های قانون اساسی را پایه‌گذاری نمود. سن توماس اکیناس^{۲۸} نیز در قرن سیزدهم میلادی در همین راستا سیاست را از دیانت جدا می‌کند. او تلاش نمود تا منطق را با دین هماهنگ سازد و اصول مذهبی و اجتماعی را به گونه‌ای هماهنگ سازد که هم مسیحیت پابرجا باشد و هم دنیای سیاسی درخشانتری برای اروپا بوجود آید. سیاست ارسطو و سیسرو^{۲۹} و همچنین نظرات سن آگوستین^{۳۰} مورد نظر سن توماس بوده است و بطور خلاصه این مطلب را مطرح می‌کند که قانون طبیعت هم ایمان و هم عقل و منطق را قرارداده و این دو بدون تداخل می‌توانند با هم همراه باشند. او چهار قانون در سلسله مراتب اهمیت تعریف می‌کند. بالاترین قانون را قانون اساسی الهی می‌داند که یک قانون جاودانی است و آن براساس عقلانیت الهی است. در ذیل آن قانون طبیعت است که خلقت و قوانین مربوط به آن را شامل می‌شود. و در ذیل آن قوانینی است که در تعالیم پیامبران آمده است و پائین‌تر از آن سنت قرارداد که ناشی از تجربیات انسانی است. با این شیوه بود که عملاً قانون به عنوان محدود کننده قدرت حاکم و تعیین

²⁰ - Leges Statutae Republicae Sancti Marini

²¹ - Colony of Connecticut

²² - Age of Enlightenment

²³ - Diderot: Political Writings (Cambridge Texts in the History of Political Thought) by Denis Diderot, John Hope Mason, and Robert Wokler, Cambridge University Press, 1992.

²⁴ - François Marie Arouet Voltaire

²⁵ - Polybios

²⁶ - <http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution>

²⁷ - John of Salisbury. See: Janet Coleman (2000), A History of Political Thought: From the Middle Ages to the Renaissance. Blackwell Publishing, Uk.

²⁸ - Saint Thomas Aquinas. See: Janet Coleman (2000), A History of Political Thought: From the Middle Ages to the Renaissance. Blackwell Publishing, Uk.

²⁹ - Marcus Tullius Cicero. See: Janet Coleman (2000), A History of Political Thought: From the Middle Ages to the Renaissance. Blackwell Publishing, Uk.

³⁰ - Augustine of Hippo. See: Brown, Peter (1967). Augustine of Hippo. Berkeley: University of California Press

حدود حقوق ملت مطرح گردید تا سپس به تدوین قانون اساسی منتهی شد.

فلسفه طراحی قانون اساسی در اصولی نظیر موارد زیر است:

❖ **اصل حاکمیت مردم:** به معنی اینکه حاکمیت توسط یک قرارداد ضمنی اجتماعی از مردم به حکومت منتقل شده و حکومت نماینده و وکیل ملت است.

❖ **اصل محدودیت قدرت:** حکومت قدرت محض و بی حساب و کتاب نیست و محدود به اراده مردم است و ملاک سنجش محدودیت قدرت حکومت قانون اساسی است.

❖ **اصل عدم برائت هیئت حاکمه:** هیئت حاکمه در مقابل وظیفه محوله به آنها از طرف مردم مسؤول هستند و تک تک و اجتماع آنها باید همانند سایرین مطیع قانون در مقابل قانون پاسخگو باشند.

❖ **اصل تفکیک قوا:** مقامات قوای تقنینی، اجرائی و قضایی و نظارتی باید مجزا از هم باشند تا تبانی در منافع صورت نگیرد. هرچند این منافع مشروع هم باشند.

❖ **اصل استقلال قوا:** معین می‌دارد که قوا در راستای وظایف خود نباید تحت قدرت قوای دیگر قرار بگیرند.

❖ **اصل توازن قوا:** ارکان و قوای اصلی یعنی تقنین، اجرا و قضاوت و نظارت باید از لحاظ نیروی کنترل یکدیگر همه در حدود مساوی تعریف و تشکیل شوند تا بتوانند تعامل متوازن با یکدیگر داشته باشند.

❖ **اصل برتری حکومت مرکزی:** به این معنی که توافق ایجاد شده در تشکیل دول مرکزی و محلی برتری و اولویت با حکومت مرکزی خواهد بود.

❖ **اصل عام بودن قانون:** یعنی قانون همه افراد را باید به یک دید ببیند و قانون باید برای عموم صادر شود.

❖ **اصل احترام به قانون:** قانون وقتی وضع شد لازم‌الاجرا است هرچند این اصل عطف به ماسبق شدن قانون را نیز منع می‌کند.

❖ **چک و بالانس:** مکانیزم کنترلی عملکرد حکومت‌ها در تنظیمات حکومتی است تا اختیارات حکام نتواند سبب تخطی آنان از وظایف محوله گردد.

اصول فوق همگی عملاً حد و مرز و حدود و ثغور حاکمیت دولت در جامعه را مشخص می‌کنند. طرفداران نظریات اتاتیسم^{۳۱} یعنی طرفداران برتری قدرت دولت همواره با اصول فوق توافق کمی دارند و در مقابل آنها دیدگاه‌های ارشاد دولت یا دیریگیسم^{۳۲} قرار دارد که ابراز می‌دارند که دولت را باید نه تنها محدود بلکه ارشاد نمود.

اصل حاکمیت مردم

قرارداد اجتماعی که میثاقی بین جامعه و دولت است عملاً حکومت را نماینده و در مقام وکالت از طرف مردم قرار داده و ملت با ایثار بخشی از حقوق خود به دولت حکومت را بر خود می‌پذیرد.

در این راستا در مقاله‌ای تحت عنوان میثاق با دولت^{۳۳} می‌فرمایند: «لغت میثاق که در این مورد بسیار بجا و درست به کار رفته است، مرا تشویق کرد که در مورد معنای دقیق و استعمال درست و بجای این لغت توضیحی بدهم. مواد قدیمی

³¹ - Etatism

³² - Dirigism

³³ - حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، میثاق با دولت، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، ۱۹۶-۱۹۱.

قانون مدنی ما که محصول کار کمیسیونی از عالی‌ترین فقها و حقوق‌دانان عالی‌قدر بود، قاعده فقهی مشهوری را در ماده ۱۸۳ ذکر کرده و چنین گفته است: «عقد عبارت است از اینکه یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر دیگر تعهد بر امری نمایند و مورد قبول آنها باشد.» توافقات عادی و در سطح معمولی افراد را با لغاتی از قبیل عقد، عهد، قرارداد و غیره ذکر می‌کنند. اما وقتی طرفین عهد، افراد و اشخاص حقیقی نباشند و مثلاً ملت‌ها یا دولت‌ها طرف یک عقد باشند و یا کیفیت عهد در سطح بالایی باشد، از آن به لغت «ميثاق» تعبیر می‌نمایند. کما اینکه موافقت‌نامه‌های بین‌المللی امروز را با این اصطلاح نام می‌برند: ميثاق حقوق بشر، ميثاق حقوق مدنی و سیاسی و... در مورد قراردادهای پیغمبر اکرم (ص) با مشرکین مگه که در واقع طرفین قرارداد فرد نبوده، بلکه دو جامعه مجزا، یعنی جامعه مسلمین و گروه مشرکین، بودند لغت ميثاق به کار رفته است: *إِلَّا الَّذِينَ يَصِلُونَ إِلَى قَوْمِ بَيْنَكُمْ وَ بَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ ۳۴*. یا آیه: *وَ إِنْ كَانَ مِنْ قَوْمِ بَيْنَكُمْ وَ بَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ ۳۵*. همچنین در مواردی که موضوع توافق و عهد اهمیت فوق‌العاده‌ای دارد، از آن به لغت «ميثاق» تعبیر می‌شود: *فَبِمَا نَقْضِهِمْ مِيثَاقَهُمْ لَعَنَّاهُمْ وَ جَعَلْنَا قُلُوبَهُمْ قَاسِيَةً ۳۶*. و یا آیه *وَالَّذِينَ يَنْقُضُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِنْ بَعْدِ مِيثَاقِهِ ۳۷*. همچنین به تعهدی که یک طرف قرارداد به گردن می‌گیرد و یا طرف دیگر از او تعهد می‌گیرد، نیز ميثاق می‌گویند: *وَ أَخَذْنَا مِنْهُم مِيثَاقًا غَلِيظًا ۳۸*؛ یا آیه *وَ قُلْنَا لَهُمْ لَا تَعْدُوا فِي السَّبْتِ وَ أَخَذْنَا مِنْهُم مِيثَاقًا غَلِيظًا ۳۹*. بنابر آنچه گذشت، در عرف قرآن و همچنین ادبیات زبان فارسی، ميثاق به قراردادی گفته می‌شود که به واسطه شأن طرفین، یا کیفیت تعهد مندرجه در آن، از اهمیت خاصی برخوردار است. وقتی عهود معمولی لازم‌الوفاء بوده، وفای به عهد از مصادیق تقوی و از شرایط ایمان است *قَدْ أَفْلَحَ الْمُؤْمِنُونَ... وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمَانَاتِهِمْ وَ عَهْدِهِمْ رَاعُونَ ۴۰*. به طریق اولی ميثاق‌های مهم، لازم‌الرعايه بوده و غیر از طرفین ميثاق، سایرین را نیز در مراقبت از اجرای ميثاق ذینفع می‌سازد. مسأله رعایت تعهد، آن‌قدر در اخلاق اسلامی مهم است که قرآن حتی قراردادهای منعقدۀ با مشرکین را نیز لازم‌الرعايه اعلام نموده است: *إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ثُمَّ لَمْ يَنْقُضُوكُمْ شَيْئًا... فَاتِّمُوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَىٰ مُدَّتِهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ ۴۱*، که در اینجا رعایت عهد حتی با مشرکین را از مصادیق تقوا ذکر کرده و از طرف دیگر نقض ميثاق را در موارد متعدّد (که بعضی از آیات آن ذکر شد) تقبیح کرده است. با ذکر این مقدمه، روشن شد که به کار بردن لغت «ميثاق» در عنوان گزارش یاد شده بسیار بجا و درست است، نهایت آنکه هیأت حاکمه به طور کلی (و نه فقط دولت به معنای اخص آن) طرف ميثاق با مردم قرار دارند. دولت به عنوان یک رکن و جزء از هیأت حاکمه، متعهد به وظایفی است که در این ميثاق برای او مقرر شده است. این ميثاق، بنا به اهمیت مردم (یکی از طرفین ميثاق) شأن و عظمت خاصی دارد. اصل ۵۶ قانون اساسی می‌گوید: «حاکمیت مطلق به جهان و انسان از آن خداست و هم او انسان را بر سرنوشت اجتماعی خویش حاکم ساخته است. هیچ کس نمی‌تواند این

۳۴- سوره نساء، آیه ۹۰: مگر آنکه به قومی برسند که بین شما گروه مسلمین و آن قوم ميثاقی باشد.

۳۵- سوره نساء، آیه ۹۲: و اگر از قومی باشد که بین شما و آن قوم ميثاقی وجود دارد.

۳۶- سوره مائده، آیه ۱۳: به علت آنکه ميثاق مقررۀ را نقض کردند، آنها را لعن کرده و دل‌هایشان را سخت کردیم.

۳۷- سوره بقره، آیه ۲۷ و نیز بدون «واو عطف»، سوره رعد، آیه ۲۵: کسانی که بعد از انعقاد ميثاق، عهد خدایی را شکستند.

۳۸- سوره احزاب، آیه ۷: و از آن پیغمبران، تعهد محکمی گرفتیم.

۳۹- سوره نساء، آیه ۱۵۴: به آنها گفتیم به حرمت روز شنبه تجاوز نکنند و در این باره از آنها تعهد محکمی گرفتیم.

۴۰- سوره مؤمنون، آیات ۱-۸: مسلماً مؤمنین رستگارند، آنان، کسانی هستند که... و کسانی که رعایت امانت و تعهدات خویش را می‌نمایند.

۴۱- سوره توبه، آیه ۴: جز آن گروه از مشرکین که با شما قرارداد بسته‌اند و در رعایت قرارداد، کوتاهی نکرده‌اند... نسبت به آنان تا پایان مدت قرار داد، مقررات عهدنامه را رعایت کنید، خداوند پرهیزکاران را دوست دارد.

حقّ الهی را از انسان سلب کند یا در خدمت منافع فرد یا گروهی خاصّ قرار دهد و ملت این حقّ خداداد را از طرفی که در اصول بعد می آید اعمال می کند. مردم چون به استناد حاکمیت ملی و به اعتبار اینکه این حاکمیت را از خداوند تلقی کرده و خلیفه اللّهی در روی زمین محسوب می شوند، میثاقی منعقد کرده اند و لذا در واقع خداوند است که طرف قرارداد با هیأت حاکمه می باشد. ملت طیّ این میثاق، اعمال و اجرای حقّ حاکمیت خویش را تحت شرایط خاصی به مقامات و مراجعی واگذار می کند تا به نمایندگی او، انجام وظیفه نمایند. طبق این میثاق، هر یک از مقامات، از بالاترین مقام گرفته تا سایر ارگان ها و متصدیان مشاغل، متعهد به انجام وظیفه ای شده اند و در مقابل ملت نیز متعهد به رعایت میثاق می باشد. هیچ یک از مقامات حق ندارند از حدود وظایف خویش تجاوز کرده و عملی را که در صلاحیت او نیست انجام دهد و یا در انجام تعهدات خود کوتاهی نماید. بدیهی است قصور و تقصیر یک فرد یا یک نهاد را مراجع صالحه دیگر باید مجازات کرده و احیاناً اثر سوء تخلف را بزدایند، اما اگر مجموعه هیأت حاکمه به میثاق خویش عمل ننمایند، گذشته از آنکه مصداق الدّین ینفُضونَ عَهْدَ اللَّهِ مِنْ بَعْدِ مِثَاقِهِ می باشند در صورت تکرار تخلف، به ملت اجازه مقابله به مثل و اعمال فشار می دهد و احیاناً او را مجاز می سازد که میثاق را زیر پا نهد. رضاخان و خلف او، اگر به فریادهای آزادی خواهان بزرگی نظیر مدرّس و مصدّق و... گوش می دادند و قانون اساسی را رعایت می کردند، ملت به عهد و میثاق خویش پای بند می ماند؛ ولی وقتی استبداد و اختناق از حد گذشت و حکومت در هر قدم لگدی به قانون اساسی زده خود را رها از تعهدات قانون اساسی دانست، ملت نیز به خود اجازه داد تا فسخ آن میثاق را اعلام و سقوط رژیم را بخواهد و بر مبنای شعار «استقلال، آزادی، جمهوری اسلامی» قانون اساسی نوینی را تصویب کند. ... همچنین مقدمه اعلامیه حقوق بشر که به تصویب دولت ایران نیز رسیده است، می گوید: «نظر به اینکه پشتیبانی از حقوق بشر به وسیله یک نظام حقوقی، امری اساسی است تا انسان به فرجام و ادوار نشود که به عنوان آخرین درمان در مقابل خودسری و ستم، دست به شورش بزند.» که نظر به همین قاعده کلی، اجتماعی دولت ها را از نقض میثاق با مردم برحذر داشته است و در مقابل خودسری و ستم و قانون شکنی حکومت، ملت ها را وادار به شورش می کند. از این میثاق بین حکومت و مردم در صدر اسلام به عنوان «بیعت» نام برده می شد که طیّ آن خلیفه، تعهدی را در برابر ملت به عهده می گرفت و مردم نیز به مصداقِ اطیعوا الله و اطیعوا الرسول و اولی الامر منکم،^{۴۲} خود را موظّف به رعایت بیعت و اطاعت از خلیفه می دانستند و این بعد تعهد طرفین بود. بعد از قتل خلیفه دوم و تشکیل شورا، به علی (ع) پیشنهاد بیعت گردید تا به کتاب خدا و سنت رسول و سیره شیخین متعهد گردد و رفتار کند. علی (ع) تعهد رفتار به «سیره شیخین» را رد کرد و علی هذا خلافت بر وی استقرار نیافت. علی (ع) با وجود ولایت مطلقه و تامه الهی که داشت، مقام عصمت خود را به بیعت مقید می دانست یعنی معتقد بود که برای حکومت بر مردم ملزم است شرایطی را که در بدو خلافت و ضمن بیعت تقبل کرده است، رعایت نماید و حتی آن ولایت مطلقه نیز وی را از بار این تعهد آزاد نمی سازد و لذا بیعت را رد کرد، ولی عثمان بیعت را به همان نحو قبول کرد، اما بعد از استقرار خلافت خویش به شرایط مقررّه عمل نکرد و لذا مسلمین شورش کردند. شورش مردم علیه خلیفه سوم نیز به این اعتبار بود که می گفتند مشارالیه از «بیعت»، عدول کرده است و علی هذا بیعت کنندگان نیز مجاز به نقض بیعت می باشند. تا این حدود استدلال مورد ایراد و اعتراض قرار نگرفت، ولی از جهت اینکه این نقض، منجر به قتل خودسرانه وی شد، صرفاً قتل او مورد اعتراض قرار گرفته است. در حکومت های آزاد امروز، این میثاق و شرایط آن به صورت متن قانون اساسی عرضه می گردد و ملت با تصویب آن، قبول می کند که از آن پس تمام افراد تابع آن باشند و هر منصبی را

^{۴۲} - سوره نساء، آیه ۵۹: خدا و رسول و اولی الامر را که از خود شما باشد یا از طرف شما سمت اولی الامر را داشته باشد اطاعت کنید.

اشغال نمودند، وظایف مربوطه را طبق همان قانون انجام دهند....»

اصل محدودیت قدرت

این اصل برگرفته از اصل حاکمیت مردم است. یعنی قدرتی که در اختیار حکومت قرار گرفته طبق ضوابط و ویژگی‌هایی مشخص تعیین و تفویض شده و حاکمیت در اعمال این قدرت ملزم به رعایت همان ضوابط و ویژگی‌هاست که براساس اراده مردم طبق قانون اساسی که در رأس و بالاتر از کلیه قواعد و قوانین حاکمیتی قرار دارد بر دولت مقرر و دولت محدود به اعمال قدرت در چارچوب همین ضابطه است.

در ارتباط با این موضوع در مقاله‌ای تحت عنوان تفکیک و استقلال قوای ناشیه از حاکمیت ملی^{۴۳} می‌فرمایند: «... تلفیق بسیار مناسب و جالبی است بین دو نظریه که حقوقدانان غرب عادتاً آن دو را متضاد می‌دانند: ۱. نظریه حاکمیت الهی که در نظام‌های قبل از رنسانس و تحت نفوذ کلیسا به معنای قدرت حکومت به شمار می‌رفت و مستند بدان رئیس حکومت قدرت خود را ناشی از خداوند و تقدیر می‌دانست. ۲. از سوی دیگر نظریه حاکمیت ملت که مبنای حکومت را از رأی مردم و اعتماد آنان می‌دانست: مردم عده‌ای را به طور مستقیم یا غیرمستقیم برمی‌گزینند و به آنان اجازه و اختیار می‌دهند که جامعه را اداره کرده و بر آن حکومت کنند. اصل ۵۶ عملاً قدرت مردم و حاکمیت ملت ایران را مبنای قدرت حکومت دانسته و این نظریه را در عمل حاکم بر قانون اساسی می‌داند و چنین مقرر می‌دارد: «حاکمیت مطلق بر جهان و انسان از آن خداست و هم او انسان را بر سرنوشت اجتماعی خویش حاکم ساخته است. هیچ‌کس نمی‌تواند این حق الهی را از انسان سلب کند یا در خدمت منافع فرد یا گروهی خاص قرار دهد و ملت این حق خداداد را از طرفی که در اصول بعد می‌آید اعمال می‌کند.» جمله اول این اصل نظریه حقوقدانان دوران جدید که تصمیم ملت را خالق قوانین و مستقل در ایجاد مقررات نمی‌داند، نفی می‌کند؛ ولی در عین حال او را به عنوان خلیفه الهی و نیابت از الله - و نه به عنوان مستقل - حاکم بر سرنوشت خود می‌داند و او را مأمور اعمال این حق «خداداد» می‌کند. همچنین و از سوی دیگر با ذکر عبارت «هیچ‌کس نمی‌تواند این حق الهی را» رعایت حق حاکمیت ملت را حتی قوی‌تر از هر نظریه حقوقی دیگر تضمین کرده و متجاوز به این حق را مرتکب «سلب حق الهی» از مردم معرفی می‌کند. ملت این حق الهی را توسط قوای حاکم در جمهوری اسلامی ایران اعمال می‌کند. ... لطمه‌زدن مستقیم یا غیرمستقیم به این اصل موجب تزلزل اساس نظام می‌گردد. در مکاتب حقوقی مختلف جهان نیز به این مسأله توجه بسیاری شده و تمام مکاتب حقوقی در کلیه مباحث خویش به طور مستقیم یا غیرمستقیم به این اصل استناد می‌کنند به طوری که امروز در تمام نظام‌های حقوقی دنیا این اصول تقریباً به عنوان بدیهیات مورد قبول و عمل قرار گرفته است و ما برای اجتناب از تطویل و بحث از بدیهیات بیش از این بدان نمی‌پردازیم. مع‌هذا در این زمینه نیز اختلافات نظری و عملی دیده می‌شود، بدین جهت که اختلاف نظرهای موجود در این زمینه موضوعی و مصداقی است نه حکمی و مفهومی. به این معنی که به نظر می‌رسد همگان مسأله تفکیک و استقلال قوا را قبول دارند و تخطی از آن را جایز نمی‌دانند و حتی چنین تخطی را در واقع مخالفت عمدی - و لااقل غیرعمدی - با نظام می‌دانند اما در اینکه چه عملی تخطی است و اینکه آیا فلان اقدام صحیح است یا تخطی تلقی می‌شود، اختلاف نظر وجود دارد...».

^{۴۳} - حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، تفکیک و استقلال قوای ناشیه از حاکمیت ملی، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت،

اصل محدودیت قدرت در چارچوب قانون اساسی تدوین می‌شود و این قانون ضمن طراحی نحوه تشکّل تشکیلات و قوا، قدرت آنها را نیز تعیین و تحدید می‌نماید. در این راستا در مقاله زیر بیان می‌نماید:^{۴۴} «... مردم به هر جهت باید در جریان امور قرار گیرند. عقاید مختلف را بشناسند تا باطل را طرد نموده، از حق پیروی و آن را تقویت نمایند. بنا به دستور آیه نه سوره حجرات که می‌فرماید: و إِنَّ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتَ إِحْدِيهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ... (اگر دو گروه از مؤمنین با یکدیگر جدال کردند، بکوشید بین آنها صلح برقرار شود؛ پس هرگاه دیدید یکی از آن دو گروه به دیگری ستم و تجاوز می‌کند با تجاوزگر بجنگید تا به اطاعت امر خدا بازگردد) مردم موظفند در این تعارض عقاید و نظرات وارد شده، اعمال (و نه تنها اقوال که موضوع تقاضای سکوت است) رجال مملکت را ارزیابی نمایند و آن‌گاه جانب حق را بگیرند و لذا دخالت مردم قهری است و نمی‌توان از آنان خواست وارد این مباحث نشوند، زیرا این بررسی مقدمه دخالت در سرنوشت است و مقدمه واجب است...»

اصل عدم برائت هیئت حاکمه

بر اساس این اصل کلیه مقامات هیئت حاکمه تحت اعمال نظارت قانون قرار می‌گیرند و استثناء بر آنها وارد نیست و همه آنها باید تابع و مطیع قانون باشند و در مقابل وظیفه‌ای که قانون از طرف ملت به آنها محول کرده مسؤل هستند و باید پاسخگو باشند.^{۴۵} در این ارتباط می‌فرماید:^{۴۶} «... نباید سلطه و قدرت دیکتاتور را با قدرت قانونی دولتمردان یا به عبارت دیگر قدرت قانون اشتباه کرد. زیرا قدرت قانون درست به عکس و در جهت مخالف قدرت دیکتاتور است. قدرت قانون تضمین کننده آزادی‌های مجاز مردم بوده و مظهر اعلامی حاکمیت ملت است. قانون باید بر همه حاکم باشد و در مورد همگان یکسان اجرا گردد. داستان‌های صدر اسلام و سیره رسول الله (ص) نشان می‌دهد که خود آن حضرت نیز خویش را مطیع و تابع قانون می‌دانست و بعد از تشریح یک امر، قدرت قانون در مورد همه و خود آن بزرگوار یکنواخت و بدون تبعیض اجرا می‌گردید. در تنظیم قانون اساسی ایران نیز با الهام از این قاعده است که اصل ۱۱۲^{۴۷} قانون اساسی مقرر می‌دارد: «رهبر یا اعضای شورای رهبری در برابر قوانین با سایر افراد کشور مساوی هستند.» در اجرای قانون هیچ‌گونه مجامله و مسامحه جایز نیست و برای اینکه قانون با قاطعیت اجرا شود لازم است متصدیان امر اقتدار قانونی داشته باشند، منتها هر یک با قید مسؤلیت سنگین فقط در حدود صلاحیت خویش اعمال قدرت نمایند نه اینکه یک یا چند نفر خاص قدرت‌ها را در انحصار خویش گرفته و از حدود قانون اساسی تجاوز کنند و الا در داخل حدود قانون اساسی و قوانین مملکتی هر مرجعی باید بتواند وظیفه خویش را با قدرت انجام داده و در آن مسیر اعمال قدرت

^{۴۴} حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، مظلومی به نام قانون اساسی، تعیین مجازات‌های زمان جنگ. مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۶۹-۶۲

^{۴۵} نگاه کنید به: حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، «هیچکس مسؤل را معرفی نمی‌کند؟ چرا؟»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۲۲-۱۹. و همینطور به: حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، «نامه انتقاد به دادستان کل کشور»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۶۰-۵۸.

^{۴۶} حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، «فرهنگ استعماری»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۱۸۴-۱۸۰.

^{۴۷} در بازنویسی قانون اساسی در ذیل اصل شماره ۱۰۷ چنین نوشته شده است: «رهبر در برابر قوانین با سایر افراد کشور مساوی است.»

کند بدون اینکه از هیچ مقام یا شخصی هراس به دل راه دهد.»

اصل تفکیک قوا

سابقه نظریه تفکیک قوا و نقش آن در سازماندهی و تقسیم وظایف کلان حکومت‌ها به ارسطو و افلاطون بر می‌گردد. ارسطو در کتاب سیاست^{۴۸}، قوای سه‌گانه را برای اولین بار تعریف می‌نماید؛ البته قوای سه‌گانه ارسطو با قوای سه‌گانه‌ای که امروزه در قوانین اساسی کشورها پذیرفته و تعریف شده است، تفاوت‌هایی دارد. با این حال در آثار حکمای یونان نقش قوای مختلف در حکومت متناسب با مشی فلسفی و سیاسی مورد قبول آنان مورد توجه قرار گرفته است. اما آنچه امروزه از آن به عنوان اصل تفکیک قوا مورد توجه حقوقدانان و علمای علوم سیاسی قرار دارد، دست‌آورد قرون هفدهم و هجدهم میلادی است.

در مکتب حقوق فطری و افرادی نظیر گروسوس^{۴۹}، پوفندر^{۵۰} و ولف^{۵۱} به تعیین وظایف و اختیارات قدرت سیاسی می‌پردازند. از جمله پوفندر و ولف هفت وظیفه یا اختیار برای حکومت قائل بودند:

(۱) قوه مقننه

(۲) برقراری مجازات برای ضمانت اجرای قوانین

(۳) قوه قضاییه

(۴) جنگ و صلح و انعقاد قراردادهای بین‌المللی

(۵) برقراری و وصول مالیات‌ها

(۶) تعیین وزرا و کارکنان زیردستان آنها

(۷) تنظیم تعلیمات عمومی

جدا کردن این نوع وظایف از یکدیگر خلاف فرمانروایی در نظر گرفته می‌شد، چرا که در دیدگاه ایشان لزوماً یک نفر یا یک دستگاه مرکزی باید پیوند لازم را بین امور و وظایف مختلف برقرار نماید تا هماهنگی که لازمه حاکمیت است از بین نرود. ژان بدن^{۵۲} نیز به طرح پنج تا شش مظهر حاکمیت می‌پردازد. ولی چون حاکمیت را تقسیم ناپذیر می‌داند و قوه مقننه را مادر قوا می‌شناسد، بقیه مظاهر حاکمیت را برآمده و ناشی از قوه مقننه دانسته که باید عملاً در این قوه و زیر نظر آن گرد آیند. به نظر جان لاک سه قوه مقننه، مجریه و فدراتیو^{۵۳} (متحده) باید از یکدیگر جدا شوند. قوه متحده عهده‌دار اعلان جنگ، عقد صلح و انعقاد قراردادهای بین‌المللی است؛ مواردی که امروزه در زمره فعالیت‌های قوه مجریه قرار دارد. لاک در نوشته‌های خود تعمداً اسمی از قوه قضاییه نمی‌آورد چرا که امر قضاء را خارج از عملکرد سیاسی و مناسبات قدرت می‌داند. در کتاب روح القوانين مونتسکیو درباره لزوم تفکیک قوا در حکومت یعنی تفکیک

^{۴۸} - ارسطو، سیاست، ترجمه حمید عنایت، چاپ دوم: شرکت سهامی کتابهای جیبی، ۱۳۴۹.

^{۴۹} - Hugo Grotius, *The Rights of War and Peace: Including the Law of Nature and of Nations*, Translated by A. C. Campbell, Contributor David J. Hill, Published by Adamant Media Corporation, 2001.

^{۵۰} - Samuel Pufendorf (1632-1694). *An Introduction to the History of the Principal Kingdoms and States of Europe*. Translated to English from the original High-Dutch. The Eighth Edition, Published by B. Took, Dan. Midwinter, and T. Ward. 1719 Original from Oxford University.

^{۵۱} - Erik Wolf, *The rule of law*. Translated from the German by John C. Campbell. In: Alan Richardson (2007) *Biblical Authority for Today*, Read Books.

^{۵۲} - Jean Bodin (1530-1596). See: Julian H. Franklin (ed.), *Jean Bodin*. Aldershot, Ashgate, 2006. International Library of Essays in the History of Social and Political Thought.

^{۵۳} - Federative.

قوای قانونگذاری، قضایی و اجرایی از یکدیگر به تفصیل سخن می‌راند. آموزه‌های مونتسکیو از مطالعه نهاد سیاسی انگلستان و بویژه از اندیشه سیاسی جان لاک ملهم شده است و نتایج آن را بروشنی در تشکیل قانون اساسی آمریکا در سال ۱۷۸۷ و قوانین اساسی فرانسه در سال ۱۷۹۱ و نروژ در سال ۱۸۱۴ می‌توان دید. مونتسکیو در مقدمه کتاب «روح القوانين» شرح می‌دهد که چه نسبتی باید میان قانون با دیگر عوامل مهم سیاسی و اجتماعی در نظر گرفته شود. او معتقد بود هر قدرتی نیاز به حد و مرز دارد، زیرا قدرت، بنابر طبیعت، میل به سرکشی دارد و بنابراین باید آن را محدود کرد. بدین ترتیب خصوصیت توازن و تعادل قوا به عنوان عنصری اساسی در نظریه تفکیک قوا مطرح می‌گردید. برای آنکه از قدرت سوء استفاده نشود باید دستگاه‌های حکومت طوری تنظیم شوند که قدرت، قدرت را متوقف کند و البته برای حصول این منظور لازم است قوا از یکدیگر متمایز و منفک گردند و در یک جا متمرکز نگردند تا ارکان و نهادهای حاکمیت بتوانند همدیگر را محدود و کنترل نمایند، ضمن اینکه امور حکومت به خوبی تمشیت پذیرد. از سوی دیگر برای اعمال حاکمیت واحد، تمرکز و هماهنگی اساسی است و از طرف دیگر تجمع و وحدت قوا موجب مشکلاتی می‌گردد که خلاف منظور تفکیک قوا است.

اصل تقوا در کتاب «روح القوانين»^{۵۴} دارای اهمیت زیادی است، مونتسکیو میان تقوای اخلاقی و تقوای دینی و تقوای سیاسی تفکیک قائل می‌شود. منظور وی از تقوای سیاسی «وطن دوستی و برابری خواهی» است. مفهوم آزادی و یا فقدان آن در هر جامعه در بررسی وی اساسی می‌باشد. بنابراین قوانینی که آزادی را تامین و تضمین کنند و مانع استفاده از قدرت علیه شهروندان شوند، ضامن اصلی تداوم نظام‌های سیاسی و نیز مایه وطن دوستی و برابری میان ملت به حساب می‌آیند. و از این نتیجه گیری اساسی به لزوم نهادینه کردن آزادی در قانون می‌رسد. یعنی با نهادینه کردن آزادی در قانون و تدوین یک قانون اساسی مبتنی بر آزادی می‌توان به ثبات نظام سیاسی، و تحکیم وطن دوستی و برابری شهروندان رسید. مونتسکیو توجه به عوامل دیگری نظیر فرهنگ ملتها و آداب و رسوم و شرایط اقلیمی کشور، مذهب، تاریخ، عادات و ارثیه فرهنگی که مجموعه آنها را روح ملی می‌نامد را نیز یادآور می‌شود که در قانونگذاری باید در نظر گرفته شوند. وی معتقد است که نظام سیاسی و قانونی بدون توجه به این روح ملی نمی‌تواند استوار و یا کارا باشد. مضاف بر این در کوشش برای تغییر روح ملی ملتها باید فوق العاده محتاط بود. زیرا چنین نیست که با کمک قوانین و سیاست بتوان هویت و روح ملی را بطور سریع و همه جانبه دگرگون نمود. مونتسکیو در این زمینه اینگونه استدلال می‌کند که اگر آزادی و رفتار مردم طبق میل درونی شان - تا آنجا که مخل دیگری نباشد - مورد پذیرش قرار نگیرد، جامعه رو به بهبودی نمی‌رود. البته او تأکید می‌کند که بیان فوق نباید فاصله بی‌اندازه بزرگ میان فضایل و رذایل را ناچیز جلوه دهد و چنین درکی برای قانونگذاری بر اساس روح و هویت ملی بی‌اندازه مهم است. با چنین دیدگاهی می‌توان گفت که در واقع مونتسکیو پایه گذار یک مکتب سیاسی تازه‌ای است که طبق آن نهادهای سیاسی و نهادهای اجتماعی از هم مستقلند. نظریه تفکیک قوا بر اساس این اندیشه سیاسی که به ارسطو می‌رسد سرچشمه می‌گیرد، اما مونتسکیو برای بار نخست آنرا بر اساس عقل و تجربه پیش می‌کشد. وی معتقد است که برای پرهیز از استبداد، قدرت حکومت باید از راه چند قوه یا دستگاه به شکل نهادهای جدا از هم تجزیه شود و تفکیک سه قوه مجریه، مقننه و قضاییه را اساس سلامت حکومت می‌شمرد. مونتسکیو برخلاف هابز رئیس حکومت را مجری قوانین می‌داند و نه واضع آن و از نظر مونتسکیو حق حاکمیت ملی که مجلس منتخب ملت مظهر آن است بر دولت و قوه قضاییه تقدم دارد. اصل تفکیک

^{۵۴} - مونتسکیو، روح القوانين، ترجمه علی اکبر مهدی، چاپ خانه مجلس.

قوا نخستین بار در قانون اساسی آمریکا و پس از آن در قانون اساسی فرانسه به رسمیت شناخته شد و از آنجا به دیگر نظام‌های کانستیتوسیونالیست^{۵۵} راه یافت.^{۵۶}

در این ارتباط می‌فرمایند^{۵۷}: «اصل تفکیک قوای حکومت در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران گنجانده شده است. در این قانون برای اولین بار قوه دیگری نیز به قوای سه‌گانه کلاسیک اضافه شده است و آن شورای نگهبان می‌باشد که ترمزی در برابر حاکمیت مطلقه قوه مقننه (در قوانین کلاسیک) به شمار می‌رود. گرچه بعضی مدعی هستند اصل تفکیک قوا جدید است اما رویه‌های اسلامی بالاخص شیعی به طور روشن آثار این تفکیک - بخصوص مسأله قدرت قاضی و عدم وابستگی او به حکومت و سیاست - را نشان می‌دهد... اسلام و بخصوص مکتب تشیع، جامعیت و سعه‌صدری دارد که در هر زمان می‌تواند مشکلات جوامع بشری را در چارچوب هدف عالی اسلامی حل نماید. حتی مستشرقین و حقوقدانانی که از هر بهانه‌ای برای حمله به اسلام استفاده می‌کنند به این نظر ناچارند معتقد باشند. قبول و تنفیذ عرف و عادات ملل (مادام که با اصول کلی و اساسی توحیدی اسلام مخالف نباشد) و همچنین مفتوح بودن باب اجتهاد دو دریچه است به سوی آینده و موجب تحرک و غنی شدن حقوق اسلام می‌شود. این تحرک از جنبه اجتماعی، سیاسی و اقتصادی نیز وجود دارد و می‌تواند همواره نیازهای جامعه را برآورد و ادامه همین تحرک است که می‌توان آن را «تداوم واقعی انقلاب» دانست. تداوم واقعی حرکت اصیل انقلابی را می‌توان عرفاً به «سیاست حکومت» تعبیر نمود؛ زیرا سیاست نوجو بوده و جنبه پویایی (دینامیک) جامعه را هدایت می‌کند. همیشه دولت‌ها باید به آنچه که هست اکتفا نکرده و به وقوف در موقف فعلی خود قناعت نورزیده، در تکاپوی معنویت بیشتر باشند و تربیت جامعه را به سوی ایده‌آل بشری حرکت دهند و نیز در صدد باشند روزبه‌روز نیازهای اجتماعی و اقتصادی جامعه را بهتر برآورده سازند. از به وجود آمدن و جوشش نیازهای زاید جلوگیری کرده، بالعکس نیازهای معنوی و مادی مفید را برانگیزند. تا حرکت جامعه به سوی رفع نیازها، تکامل را ادامه داده و اجتماع را از رکود و سکون بازدارد.»

اصل استقلال قوا

از نظریه تفکیک قوا دو برداشت متفاوت تفکیک مطلق و تفکیک نسبی قوا برداشت می‌گردد. عده‌ای، در تقسیم متساوی حاکمیت در قوای سه‌گانه، به سوی تفکیک مطلق قوا یعنی عدم مداخله هیچ یک از سه قوه در حوزه دیگری روی آوردند تا آزادی و امنیت شهروندی تأمین شود. یعنی، تعادل قوا را در قالب تفکیک قوا از یکدیگر جست و جو می‌نمایند. دسته دیگر بر این باورند که تفکیک مطلق قوا، نه عملی و نه به مصلحت است، زیرا تعیین حد و مرز دقیق و روشن، بین اقدامات اجرایی و تقنینی امکان‌پذیر نیست و چون هر سه قوه از یک واقعیت یگانه که همان اعمال حاکمیت ملی است برخوردارند، لذا هر یک از قوای ویژه سه‌گانه جز در مسیر تکمیل دیگری نمی‌توانند گام بردارند و مصلحت نیز ایجاب نمی‌کند که رشته‌های طبیعی ارتباط میان نهادها قطع شود. این گروه به طرف نوعی همکاری قوا یا به تعبیر

⁵⁵ - Constitutionalist

⁵⁶ - نگاه کنید به: حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، بررسی عملکرد دوره اول شورای عالی قضایی، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۱۶۹-۱۶۲. همچنین حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، شورایی بودن ریاست قوه قضائیه، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۲۱۸-۲۱۳.

⁵⁷ - حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، طلسم اجتماعی، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۹۹-۹۵.

دیگر تفکیک نسبی آن گام برداشتند. براساس تفکیک نسبی قوا، قوای سه گانه تجلیات مختلف حاکمیت سیاسی واحد تلقی شده و اساساً تفکیک آنها به منظور تقسیم کار انجام شده است. فقط باید تفکیک به گونه‌ای انجام شود که اولاً قدرت در یک جا متمرکز نشود و ثانیاً مانع اعمال حاکمیت نیز نگردد.

در رژیمهایی که مظهر تفکیک مطلق قوا هستند، قوه مجریه را به رئیس جمهور می‌سپارند که خود برای مدت معینی با رأی همگانی برگزیده می‌شود. از سوی دیگر اعضای قوه مقننه نیز در انتخاباتی جداگانه، به وسیله مردم و برای مدت مشخصی تعیین می‌شوند. به زبان دیگر، حاکمیت ملی در دو نوبت تجلی می‌کند: یکی برای انتخاب متصدی اصلی قوه مجریه و دیگری برای انتخاب نمایندگان قوه مقننه. دو قوه، از لحاظ نظری در یک سطح قرار دارند و دارای پشتوانه‌ای مساوی هستند. از سوی دیگر هیچ کدام از دو قوه نمی‌تواند دوره کارکرد قوه مقابل را از راه انحلال یا سقوط کوتاه کند. نه حکومت قادر است پارلمان را منحل کند و نه نمایندگان توانایی آن را دارند که رئیس جمهور و وزرای او را از کار برکنار نمایند. به گفته مورس دورژ در این رژیمها:

- ۱- وظایف هر دستگاه تخصصی است و هیچ کدام از دستگاه‌ها دخالت در کار دیگری ندارند.
- ۲- دستگاه‌ها وظایف خود را به تنهایی انجام می‌دهند. قانون تنها به وسیله مجلس مقننه وضع می‌شود و قوه مجریه یا به اجرای قانون می‌پردازد و یا این که در فراهم آوردن زمینه‌های اجرایی، مقرراتی با محتوایی اختصاصی تر (تصویب نامه، آیین نامه، بخش نامه و نظایر آن) وضع می‌نماید.
- ۳- دستگاه‌های دولتی از یکدیگر مستقلند و هیچ کدام از آنها از دیگری تبعیت نمی‌کند، قوا در کار هم مداخله ندارند و هیچ کدام برتر از دیگری نیست.

در رژیمهای با تفکیک نسبی قوا در کنار اصطلاح تفکیک نسبی قوا اصطلاحات همکاری قوا و ارتباط بین قوا نیز ذکر می‌شود، و منظور آن است که نهادهای مربوط به قوای سه گانه، باید با تمهیدات حقوقی و سیاسی به هم پیوند داده شوند و در عین تمایز، کلیت حاکمیت ملی را برقرار سازند. در این شیوه، دستگاه‌ها و وظایف از یکدیگر به طور کلی منفصل نمی‌باشند و هر کدام سهمی از حاکمیت ملی را برعهده دارند تا با توجه به سایر ارگان‌ها و وظایف، به انجام وظیفه بپردازند. در نظام تفکیک نسبی قوا، اراده عمومی یکباره ولی به درجات ظاهر می‌شود و از دستگاه منتخب نخستین، به دستگاه یا اشخاص دیگر انتقال می‌یابد و در نهادها مستقر می‌گردد. برای انجام این گونه تفکیک، سه شرط اساسی زیر لازم است:

- ۱- برقراری تمایز میان وظایف موجود در دولت و واگذاری هر دسته همگون از این وظایف به دستگاهی متمایز.
 - ۲- دستگاه‌های متمایز، به خلاف آن چه که در مورد تفکیک مطلق گفته شد، تخصصی نیستند. یعنی عملکرد آنان در محل‌هایی قلمروهای مشترکی را به وجود می‌آورد.
 - ۳- بدنه‌های هر یک از قوا دارای تمهیدات و ابزارهای هستند که بتوانند بر یکدیگر تأثیر بگذارند.
- یکی از جنبه‌های مهم اصل تفکیک قوا، استقلال قوه قضاییه و استقلال قضات از جناحهای سیاسی و حکومتی است. وظیفه مهم نظارت بر حسن اجرای قانون می‌طلبد که استقلال قوه قضائیه بیش از قوای دیگر مورد توجه قرار داشته باشد زیرا این قوه است که صحت و انطباق اجرا و قانون را نظارت می‌نماید.

در راستای همین بحث استقلال قضات به عنوان شرط پایداری و ثبات مملکت می‌فرمایند^{۵۸}: «استقلال را نباید به

^{۵۸} - حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، «استقلال قضات شرط پایداری و ثبات مملکت»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت،

معنای خودسری گرفت، زیرا هر شخص و مقام هر چند هم مستقل باشد، در جامعه مسؤولیتی به عهده دارد و هیچ کس به بهانه استقلال نمی تواند از زیر بار مسؤولیت شانه خالی کند و از نظارت و بازرسی خود را مستثنی بداند. نکته دوم آنکه استقلال وقتی است که هیچ مرجع و مقامی ولو در داخل قوه قضائیه و حتی رئیس آن نتواند بدون اثبات قصور یا تقصیر قاضی را تغییر داده یا منفصل نماید. اگر اختیار قاضی وابسته به تصمیم انفرادی یک نفر و بدون حکم محکمه باشد، وی به هیچ وجه امنیت نخواهد داشت. فرقی نمی کند این یک نفر را وزیر، رئیس شورای عالی قضایی و یا رئیس قوه قضائیه بنامیم؛ به هر جهت در چنین نظامی قاضی امنیت ندارد. خطر انفصال و تغییر مانند شمشیر داموکلس بالای سر اوست و راه اعمال نفوذ کاملاً باز است...»^{۵۹}

اصل توازن قوا

در راستای اصل تفکیک قوا مبحث توازن قوا مطرح است که منتسکیو در روح القوانین به آن می پردازد. بلکه باید گفت که هدف از تفکیک کردن قوا ایجاد توازن در بین آنها از طریق کنترل قدرت یک قوه توسط قوه دیگر بوده است. اصل توازن قوا در یک نظام سیاسی سعی دارد که تا حد ممکن میزان نیروی این قوا را در حدی تعریف کند که اجازه ندهد قوه دیگر خودکامه یا خودسر شود. این توازن عملاً برآیندی در سیاست ایجاد می کند که در نهایت ثبات سیاسی در جامعه فراهم آورد.

قوه مقننه اساساً وظیفه تقنین و تدوین مقررات کشوری را دارد. این نیرو باید متمایز از اجرا باشد چون در صورتی که در اختیار قوه مجریه باشد قوه مجریه کلیه اعمال خود را قانوناً با وضع قانون توجیه می نماید و می تواند نظام سیاسی را به فساد بکشد. قوه مجریه برای اجرای دستورات مقننه احتیاج به ناظر دارد که بررسی نماید که وفق مقررات و قانون عمل نموده است لذا قوه قضائیه از لحاظ قدرت نظارت و وظیفه کنترل قدرت قوه مجریه را به عهده می گیرد. در برخی قوانین اساسی تمهیدات خاصی در مورد توازن قوا دیده می شود که حتی سبب برهم زدن توازن قوا نیز می گردد هر چند منظور از وجود چنین نهادهایی کنترل و تنظیم بیشتر قوا بوده باشد.^{۶۰}

در این ارتباط یعنی نقش قوه قضائیه در دموکراسی ها می فرمایند^{۶۱}: «گرچه تفکیک و تقسیم قدرت حاکمه جامعه به سه قوه قضائیه، مجریه و مقننه، تقریباً تا حدی مقتضی طبع حکومت است و هر حکومتی این سه جنبه را حایز می باشد - منتها در دیکتاتوری ها هر سه نیرو از یک منشأ سرچشمه می گیرد - مع هذا می توان گفت که اول بار منتسکیو این تقسیم بندی را به طور روشنی بیان داشت و لزوم تفکیک آنها را از یکدیگر اعلام نمود. به نظر منتسکیو و تمام دانشمندان مکتب دموکراسی، قوه مقننه باید مستقل باشد تا بتواند به ملت تأمین اجتماعی ببخشد. در این تقسیم بندی و نتایج حاصله از

چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۲۲۸-۲۲۵.

^{۵۹} - نگاه کنید به: حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، «استقلال قوه قضائیه - بی طرفی قضات»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۱۴۲-۱۳۶.

^{۶۰} - نگاه کنید به: حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، «کنترل مقررات مصوبه، نامه به شورای محترم نگهبان قانون اساسی»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۱۷۹-۱۷۶.

^{۶۱} - حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده مجذوبعلیشاه، نقش قوه قضائیه در دموکراسی ها، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۱۸-۱۰. کانون و کلا، مجله علمی حقوقی انتقادی، سال بیست و هشتم، بهار - تابستان ۱۳۵۵.

آن می‌توان وظایف قوه قضائیه و نقش آن را در نظام دموکراسی چنین خلاصه کرد: ۱. **حفظ نظام موجود:** یک جامعه مترقی همواره باید در تحوّل باشد و هرگونه نقص یا عیبی در مقرّرات قانونی دید، درصدد رفع آن برآید. چنین است که به قوه مجریه و مقننه اجازه داده شده است همواره درصدد رفع نواقص برآیند و قوانین - حتی قانون اساسی - را اگر محتاج به اصلاح دیدند، با تشریفات خاصی اصلاح نمایند. اما در برابر این تحوّل و نوجویی و برای اطمینان به ثبات مملکت به قوه قضائیه مأموریت داده شده است که حافظ نظام موجود مملکتی باشد. وظیفه قوه قضائیه عبارت است از «حفظ نظام موجود» یعنی اجرای قوانین اساسی و عادی مصوّبه با دهانی بسته از تبلیغ، ایمانی راسخ و مقید به سوگند و چشمانی بی‌طرف. سیاست مظهر تحوّل و نوگرایی است و بوده و به عهده قوای مقننه و مجریه است و عدالت مظهر ثبات و امنیت است و به عهده قوه قضائیه. هیچ‌گاه و در هیچ زمان و مکانی قوه قضائیه کودتا نکرده و با هر ضربه به قانون اساسی مقاومت کرده است و کودتاها در دنیا ناشی از دو قوه دیگر بوده است. چنین است که می‌بینیم وقتی انقلاب کبیر فرانسه شروع شد و هدف آن تغییر نظام موجود بود، اوّل بار پارلمان‌های قدیم را منحل کردند (دادگاه‌هایی که حکم کلی می‌دادند و لذا احکام آنان هم قاطع دعوی مطروحه بود و هم برای آتیه قانون تلقی می‌شد). زیرا ملت می‌دانست که این قضات و حقوقدانان عالی‌قدر به اصول نظام موجود پای‌بند می‌باشند و این اعلام وفاداری موجود و عدم تسلیم به انقلاب را جزء طبیعت آنان می‌دانست و از آن نگران نبود بلکه موجب گردید که به این قضات اعتماد بیشتری پیدا کند و بعد از پیروزی انقلاب دومرتبه همان‌ها را به کار دعوت کرده و حفظ نظام جدید را (که اینک نظام موجود شده بود) به آنان محوّل نماید. در این زمینه برای روشن‌تر شدن مطلب مثالی بزنیم. فرض کنیم رادیو یا تلویزیون محتاج به تعمیر است تا فی‌المثل امواج جدیدی را که در جهان پخش می‌شود بتواند جذب کرده و به ما ارائه دهد تا از کانال‌های جدیدالاحداث نیز استفاده کنیم. بدیهی است اگر وقتی رادیو یا تلویزیون، طبق معمول سابق، به برق وصل بوده و کماکان مشغول کار است دست به ترمیم بزنیم تعمیرکننده را برق می‌گیرد. این تعمیرکننده هرچه اصرار به «برق» کرده و او را بخواهد مطمئن سازد که نظر سویی ندارد، در برق مؤثر نیست و برق قوی باشد مسلماً مزاحم تعمیرکننده است (مگر برق ضعیف باشد که در آن صورت هیچ‌گاه قابل استفاده نخواهد بود و باید به تقویت آن همّت گماشت). در این حالت باید برق اصلی را قطع کرد و تعمیر را شروع نمود. در جریان تعمیر اگر نیاز به گردش کار بعضی اجزا داشتیم باید از پیل یا برق‌های جزئی به طور موقت استفاده کرد. بعد از خاتمه تعمیر دیگر باید پیل‌های متفرقه را دور ریخت و مجدداً از همان برق قوی استفاده کرد تا تلویزیون ما قابل استفاده باشد. برق قوی همان قوه قضائیه است و پیل‌ها مراجع کوچک موقتی اختصاصی. بدیهی است این وظیفه در تمام نظام‌های مختلف جهان برای قوه قضائیه مقرر شده است. تفاوت نمی‌کند که مملکت دیکتاتوری باشد یا دموکراسی، سلطنتی باشد یا جمهوری. موریس دوورژه^{۶۲} استاد حقوق اساسی در این زمینه می‌گوید: برای فرانسوی تعجب‌آور است وقتی می‌شنود که در بلژیک رژیم سلطنتی وجود دارد و نخست‌وزیر آن کشور (فان آکر^{۶۳} نخست‌وزیر بعد از جنگ دوم) می‌گوید: این رژیم مانند نان ضرورت دارد و سلطنت مانند خانواده قابل احترام است و یا اینکه در انگلستان شاه سلطنت می‌کند که مسؤولیت کارهای او با وزرا است. وی اضافه می‌کند که این رژیم ناشی از این اعتقاد و لازم و ملزوم آن است که «ممکن و محتمل نیست که شاه بدی کند. او غیرقابل عزل و مقدّس است. همه خوبی‌ها از او ناشی می‌شود.» آن‌گاه در مورد مسؤولیت وزرا به دنباله بحث فوق می‌افزاید: «... وزرا با

⁶²- Maurice Duverger

⁶³- Van Aker

مسئول بودن خویش در واقع زمان خشم و غضب ملت مانند پرده‌ای جلو قرار گرفته، این مقام مقدس را از هدف خشم ملت واقع شدن حفظ می‌کنند و بالعکس در موقع خود کنار می‌روند تا ملت نشانه‌های تجلیل و حق‌شناسی را نسبت به آن ابراز دارد. و وای اگر خلاف این کنند.» این نقش قوه قضائیه را می‌توان گفت از اهم وظایف وی در طول تاریخ بوده است. برای درک اهمیت این نقش دو داستان تاریخی را مثال می‌آوریم. بعد از اشغال بلژیک توسط آلمان‌ها و در خلال جنگ دوم جهانی، هیأت دولت و اکثریت قریب به اتفاق نمایندگان مجلس بلژیک به خارج گریختند. اینان در خارج به عنوان حکومت واقعی بلژیک (بلژیک آزاد) اتخاذ تصمیماتی نموده و آن را از رادیو پاریس و رادیو لندن پخش می‌کردند. در داخله بلژیک نیز لئوپلد پادشاه و هیأت دولتی که آلمان‌ها تحمیل کرده بودند زیر سرنیزه آلمان تصمیماتی می‌گرفتند. قوه قضائیه بلژیک تصمیمات بلژیک آزاد را به عنوان دولت قانونی پذیرفت و تصمیمات متخذ لئوپلد را قانونی ندانست. می‌گویند همان‌طور که قشون و اسلحه به پشتیبانی وطن‌دوستی ملت جنگ را بُرد، قوه قضائیه بود که رژیم مملکت و سلطنت را در بلژیک حفظ نمود. بلژیک اگر تمام بودجه خود را اسلحه می‌خرید نمی‌توانست با آلمان نازی رقابت کند و قشون رسمی او بسیار قلیل بود. قوه قضائیه با القای احساس ثبات و امنیت همه مردم را تجهیز کرد. در بلژیک قوه قضائیه و ارتش (رسمی و غیررسمی) بود که جنگ را برد و رژیم را حفظ کرد نه اسلحه. زیرا با اعتقاد به ثبات، تمام ملت، ارتش (غیررسمی) شدند و تمام خانه‌ها، سنگر. باز هم در خلال جنگ دوم بود که پرفسور میلیان^{۶۴} استاد حقوقدان سویسی مقاله‌ای علیه هیتلر نوشت. دولت آلمان اعتراض کرد و این مقاله را دلیل بر آن دانست که سویس دیگر بی‌طرف نیست. اما قوه قضائیه با محکوم کردن پرفسور میلیان و استناد به اینکه «مصالح عالیه مملکت و حفظ بی‌طرفی که رکنی از نظام موجود است، سفسطه‌های ظاهراً قانونی را نمی‌پذیرد» رأی صادر نمود و مملکت را از هجوم نازی‌ها حفظ کرد. ۲. **تأمین مردم:** تحت تأثیر افکار فلاسفه آزادیخواه قرن هجده و بخصوص منتسکیو، اصل تقسیم قوای مملکت به مقننه، مجریه و قضائیه و استقلال آنها مورد پذیرش دموکراسی‌ها قرار گرفت. برحسب این اصول اختیار قانونگذاری به قوه مقننه سپرده شد. به قول ژرژ ریپر^{۶۵}، پارلمان قائم‌مقام قدرت مطلقه گردید؛ اما این قائم‌مقام استبداد و قدرت خود را حتی از دیکتاتورهای پیشین بیشتر کرد. لویی چهاردهم گرچه معتقد بود «قانون یعنی من» اما هرگز نمی‌توانست و به خود اجازه نمی‌داد که در مسائل عاطفی مردم و فی‌المثل روابط زوجین و تعداد اولاد و امثال ذلک دخالت کند؛ اما جانشین او یعنی پارلمان خود را مجاز و مختار مطلق می‌داند که در همه جزئیات زندگی ملت دستورالعمل آمرانه صادر نماید. به دنباله این مبحث ریپر اضافه می‌کند. «چه تصوّر بیهوده‌ای است که افزایش عددی مقررات را ترقی بدانیم. اما درست جهت معکوس هدف انقلاب کبیر ۱۷۸۹ را در پیش گرفته‌ایم. اسلاف ما معتقد بودند که چند اصل قانونی می‌تواند برای هدایت مردم کافی باشد، اما ما دچار این توهم هستیم که زیادی قانون و ریزه‌کاری‌های آن می‌تواند با آزادی هماهنگ باشد. قدرت و استقلال قوه قضائیه است که ضامن حقوق مردم بوده و نتیجه آزادی است نه...». بدین نحو در هرگونه رژیمی قوه قضائیه است که در صورت قدرت و استقلال می‌تواند به مردم تأمین بخشد و آنان را در برابر خودکامگی حتی مقننه تا حدود امکان حفظ کند. در بعضی رژیم‌ها مانند آمریکا و هندوستان قوه قضائیه حق دارد حتی قوانین مخالف قانون اساسی را ملغی نماید؛ اما در فرانسه و کشورهای نظیر آن کنترل مذکور شامل قوانین نمی‌گردد. امیر کبیر مرد مقتدر و وطن‌دوست دوران اخیر ایران به عنوان اینکه بست‌نشینی در

⁶⁴ - Milliard

⁶⁵ - George Ripert

خانه علما را ملغی سازد، دستور داد طویله‌های آنان را خراب کنند زیرا معمولاً متهمی که محکوم شده بود خود را به آخور یکی از این طویله‌ها رسانده و در آنجا بست می‌نشست و از مجازات فرار می‌کرد. مشهور است که دستور خراب کردن طویله امام‌جمعه را صادر نمود و خود نزد کارگران ایستاده کار آنان را نظارت می‌کرد. امام‌جمعه از منزل بیرون آمد و به امیرکبیر رو کرده و گفت: «امیر، یکی از آخورها را برای خود نگاه‌دار!» و دیدیم که در شرایط آن زمان حرف او بجا بود. به تحلیل این داستان پردازیم: در شرایط آن زمان علما نماینده واقعی مردم بودند. مسأله خیانت که به بعضی از آنان نسبت می‌دهند و یا نسبت وارد نبودن به اوضاع جهان، امر جداگانه‌ای است و خدای نکرده بر فرض صحّت قلیلی از این انتسابات به نمایندگی آنان از ملت خللی وارد نمی‌شود. اگر انتخابات واقعی به عمل می‌آمد مجموعه علما مظهر اراده ملت بودند و اگر هم این مجموعه نارسا بود علامت نارسایی مردم بود. دولت هم گرچه در بسیاری موارد ظلم می‌کرد، ولی هرگز علی‌رغم این مجموعه نمی‌توانست کاری بکند. بست‌نشینی گرچه در بعضی موارد مجرم را فرار می‌داد؛ ولی در بسیاری موارد دیگر بی‌گناهی را نجات داد، و قبل از اینکه یک قوه قضائیه قوی و مستقل ایجاد شود، «خراب کردن آخورها» به منزله خراب کردن یک سنگر ملت بود. ۳. **وظیفه زنگ خطر:** قوه قضائیه‌ای که اصیل باشد قوانین را صحیحاً اجرا می‌کند و نظام موجود را حفظ می‌نماید. هرگاه مردم اظهار نارضایی از قوه قضائیه کردند علامت آن است که قوانین موجود را نمی‌پسندند. زیرا مردم قانون را در وجود قاضی متجلی می‌بینند و در این هنگام است که سازمان مملکتی و نیروهای سیاسی باید توجه کنند و نظام مملکتی را در مسیر عدالت تحول بخشند. همان‌گونه که در بدن انسان درد به منزله اعلام خطر است که شخص را به جستجوی درمان وا می‌دارد، قوه قضائیه نیز وظیفه مجموعه اعصاب را به عهده دارد. کم کردن صلاحیت و قدرت قوه قضائیه و احاله آن به سایر مراجع مانند آن است که به جای درمان درد مرتباً به بیمار قرص مسکن و مخدر داده شود تا درد را حس نکند. چنین بیماری مسلماً به زودی در اثر حمله شدید مرض و عمومیت بیماری در بدن از پا درخواهد افتاد. باید بیمار را درمان کرد و البته در جریان درمان می‌توان به طور موقت از مسکن استفاده نمود. قوانین نارسا و غلط مربوط به مالک و مستأجر، اقدام دادگستری به تشویق مستأجرین که حتی سازش قبلی را ندیده بگیرند (درس خلاف اخلاق دادن به مردم) که جمعا موجب تشکیل پانزده هزار پرونده در تهران شد، به بهانه تسریع دادرسی عدالت را پایمال کردن و فداکردن عدالت در برابر سرعت، قوانین نارسا و تند خانوادگی که موجب اضمحلال خانواده‌ها و روابط اخلاقی شده است، همه و همه به منزله مسکن و مخدری است که به بهانه حمایت از قوه قضائیه تجویز می‌شود. ۴. **تجربه‌گیری:** قوه قضائیه به منزله آزمایشگاه علم حقوق است که همواره در تدوین مقررات باید از تجربیات این آزمایشگاه استفاده نمود. نحوه تهیه قانون باید طوری باشد که تجربیات تمام اهل فن مورد استفاده قرار گیرد نه اینکه این امر در انحصار گروه معدودی باشد که نتیجه کار آنان در عمل مشکلات نوینی فراهم سازد. برای اینکه قوه قضائیه‌ای بتواند نقش خود را دقیقاً به عهده گیرد باید سه شرط تحقق یابد: استقلال، قدرت و برخورداری از مدیریت صحیح. قوه قضائیه باید در برابر دو قوه دیگر مستقل باشد و شیشه عمرش به دست دیگری نباشد تا بتواند وظایف خود را دقیقاً انجام دهد؛ هم‌چنین باید دارای اقتدار کافی باشد تا بتواند اجرای قوانین را در سراسر مملکت کنترل نماید و هیچ امر قضایی از حیطه قدرت او بیرون نباشد، نه اینکه مانند اسلحه‌ای قتال؛ ولی بی‌جان به دست مجریه افتد تا هر که را خواهد بکشد و هر که را خواهد برکشد. مدیریت صحیح نیز لازم است که اداره قوه قضائیه و ترقیات قضات برحسب ضوابط باشد نه روابط تا قاضی خوب و بی‌طرف بتواند ترقی کند و در هر حال وظیفه خود را انجام دهد.»

اصل برتری حکومت مرکزی

بنای اداره بر سلسله مراتب و سازمان قرار دارد و سلسله مراتب سازمانی عملاً اجرای قانون و ارتباطات مدیریت را مهیا می‌سازد. اصل برتری حکومت مرکزی در اصل بیان این سلسله مراتب در تشکیل دولت و واحدهای تابعه آن است.^{۶۶}

اصل عام بودن قانون

اصل عام بودن قانون در راستای اصول قبل می‌باشد و یکی از مضامین عملی در اجرای قانون اساسی است. این اصل مقنن، مجری و ناظر قانون اساسی را موظف می‌کند تا همه را در مقابل قانون مساوی شمرده و با یک دید نگاه کند.^{۶۷}

اصل احترام به قانون

یکی دیگر از اصولی که در قوانین اساسی مطرح است احترام به قانون است. یعنی وقتی قانون مراحل تصویب قانونی خود را طی کرد لازم‌الاجرا می‌باشد و مردم و دولت باید طبق آن عمل کنند و قوه قضائیه و محاکم قضائی در کلیه محاکمات باید آن را رعایت نماید.^{۶۸}

چک و بالانس

مکانیزم کنترلی عملکرد حکومت‌ها تحت عنوان چک و بالانس^{۶۹} یکی از شیوه‌های مهم در تنظیمات حکومتی است. به طور کلی اختیارات حکام می‌تواند سبب تخطی آنان از وظایف محوله گردد. لذا بر این اساس باید شیوه‌های نظارتی لازم برای بررسی عملکرد حکام ابداع و اعمال شود تا اختیارات و قدرت سبب تعدی، ظلم و یا افساد نگردد. یکی از این شیوه‌های نظارت که در جوامع فعلی متداول است مکانیزم چک و بالانس است که در مقاطع زمانی مختلف عملکرد دولت یا قوه مجریه بازبینی شده و در صورت افراط یا تفریط در انجام وظایف اقدامات لازم برای برگرداندن آن به مسیر تعادل قانونی صورت می‌گیرد.

در متن نامه به مالک اشتر حضرت امیر (ع) خطاب به او می‌فرماید: «سپس در کار عاملان خود بیندیش، و پس

^{۶۶} - نگاه کنید به: حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، «نامه سرگشاده وزیر دادگستری در مورد سازمان دادگستری»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۱۱۲-۱۰۲.

^{۶۷} - نگاه کنید به: حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، «تجدیدنظر در قانون مطبوعات، نظر کلی در مورد تهیه و تدوین قوانین»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۲۸۷-۲۸۰.

^{۶۸} - نگاه کنید به: حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، «رعایت قانون در محاکمات» مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۲۷۶-۲۷۱. همچنین: حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، «قانون یا خودکامگی، نامه‌ای به جامعه روحانیت مبارز» مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۱۲۲-۱۱۳. همچنین: انقلاب به کجا رسیده است؟ (قانون‌گرایی و انقلاب)، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صص ۱۷۵-۱۷۰.

^{۶۹} - Checks and Balance

آزمودن به کارشان بگمار، و به میل خود و بی مشورت دیگران به کاری مخصوصشان مدار، که به هوای خود رفتن و به رای دیگران ننگریستن، ستمگری بود و خیانت؛ و عاملانی این چنین را در میان کسانی جو که تجربت دارند و حیا، از خاندانهای پارسا که در مسلمانی قدمی پیشتر دارند،- و دل بستگی بیشتر- اخلاق آنان گرامتر است و آبروشان محفوظتر و طمعشان کمتر، و عاقبت نگریشان فروتر. پس روزی اینان را فراخ دار! که فراخی روزی نیروشان دهد تا در پی اصلاح خود برآیند، و بینایشان بود، تا دست به مالی که در اختیار دارند نگشایند، و حجتی بود بر آنان اگر فرمانت را نپذیرفتند، یا در امانت خیانت ورزیدند. پس بر کارهای آنان مراقبت دار، و جاسوسی راستگو و وفایه برایشان بگمار که مراقبت نهانی تو در کارهاشان، و ادارکننده آنهاست به رعایت امانت، و مهربانی بر رعیت؛ و خود را از کارکنانت واپای! اگر یکی از آنان دست به خیانتی گشود، و گزارش جاسوسان تو بر آن خیانت همداستان بود، بدین گواه بسنده کن، و کيفر او را با تنبیه بدنی بدو برسان و آنچه بدست آورده بستان. سپس او را خوار بدار و خیانتکار شمار و طوق بدنامی را در گردنش در آر.»^{۷۰}

منابع

- حضرت حاج دکتور علی تابنده مجذوبعلیشاه، انقلاب به کجا رسیده است؟ (قانون گرایی و انقلاب)، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۱۷۵-۱۷۰. روزنامه اطلاعات، ش ۱۷۷۲۰، سه شنبه ۳۰ مهرماه ۱۳۶۴. <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتور علی تابنده مجذوبعلیشاه، نقش قوه قضائیه در دموکراسی ها، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۱۸-۱۰. کانون و کلا، مجله علمی حقوقی انتقادی، سال بیست و هشتم، بهار - تابستان ۱۳۵۵. <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتور علی تابنده، «استقلال قضات شرط پایداری و ثبات مملکت»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۲۲۸-۲۲۵. روزنامه اطلاعات، ش ۱۹۰۶۷، شنبه ۲۶ خرداد ۱۳۶۹. <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتور علی تابنده، «استقلال قوه قضائیه-بی طرفی قضات»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۱۴۲-۱۳۶. مقاله فوق در روزنامه جاما، سال سوم، ش ۱۰۹ (پنجشنبه ۱۷ اردیبهشت ۱۳۶۰). <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتور علی تابنده، «تجدیدنظر در قانون مطبوعات، نظر کلی در مورد تهیه و تدوین قوانین»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۲۸۷-۲۸۰. مجله برگ سبز، سال چهارم، شماره ۲۳، تیر و مرداد ۱۳۷۴. <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتور علی تابنده، «رعایت قانون در محاکمات» مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱. روزنامه اطلاعات، ش ۲۰۰۱۴، شنبه ۳ مهر ۱۳۷۲، ص ۱۰. <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتور علی تابنده، «فرهنگ استعماری»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۱۸۴-۱۸۰. افتخارات ملی، شماره مسلسل ۱۹۵، شنبه ۴ بهمن ۱۳۶۵.

^{۷۰}- نهج البلاغه، نامه ۵۳ صفحات ۳۳۳-۳۳۲، ترجمه جعفر شهیدی، چاپ یازدهم تهران ۱۳۷۸، شرکت انتشارات علمی و فرهنگی.

- <http://www.sufism.ir/>
حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، «قانون یا خودکامگی، نامه‌ای به جامعه روحانیت مبارز» مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۱۲۲-۱۱۳. روزنامه جاما، شماره ۹۲، سال دوم، پنجشنبه ۱۱ دی ماه ۱۳۵۹. <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، «کنترل مقررات مصوبه، نامه به شورای محترم نگهبان قانون اساسی»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۱۷۹-۱۷۶. <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، «نامه انتقاد به دادستان کل کشور»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۶۰-۵۸. <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، «نامه سرگشاده وزیر دادگستری در مورد سازمان دادگستری»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۱۱۲-۱۰۲. روزنامه انقلاب اسلامی، ش ۴۰۵، شنبه ۱ آذر ماه ۱۳۵۹. <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، «هیچکس مسؤول را معرفی نمی کند؟ چرا؟»، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۲۲-۱۹. این مقاله در سال ۱۳۵۷ نوشته شد و در روزنامه اطلاعات ۷ مرداد ۱۳۵۷ درج گردید. <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، بررسی عملکرد دوره اول شورای عالی قضایی، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۱۶۹-۱۶۲. در تاریخ ۱۳۶۴/۵/۶ نوشته شد. <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، تفکیک و استقلال قوای ناشیه از حاکمیت ملی، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۲۴۸-۲۳۶. نقل از: افتخارات ملی، شماره مسلسل ۱۳۱۹، پنجشنبه ۱۹ شهریور ۱۳۷۱، و شماره مسلسل ۳۲۰، (شنبه ۴ مهر ۱۳۷۱). <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، شورایی بودن ریاست قوه قضائیه، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۲۱۸-۲۱۳. این نامه در روزنامه افتخارات ملی، شماره مسلسل ۲۵۷، شنبه ۴ آذر ۱۳۶۸ با عنوان «نظرات درباره استقلال قضات» به چاپ رسیده است. <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، طلسم اجتماعی، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۹۹-۹۵. روزنامه انقلاب اسلامی، ش ۳۶۸، یکشنبه ۱۳ مهرماه ۱۳۵۹. <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، مظلومی به نام قانون اساسی، تعیین مجازات‌های زمان جنگ. مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، صفحات ۶۹-۶۲. به نقل از: روزنامه انقلاب اسلامی، شنبه ۱۵ آذرماه ۱۳۵۹، ش ۴۱۷. <http://www.sufism.ir/>
- حضرت حاج دکتر نورعلی تابنده، میثاق با دولت، مجموعه مقالات حقوقی اجتماعی، انتشارات حقیقت، چاپ اول، ۱۳۸۱، ۱۹۶-۱۹۱. روزنامه اطلاعات، شنبه ۱۴/۶/۱۳۶۶. <http://www.sufism.ir/>
- حضرت علی ابن ابیطالب، نهج البلاغه، ترجمه جعفر شهیدی، انتشارات علمی و فرهنگی، چاپ پانزدهم، ۱۳۷۸، تهران.

- ارسطو، سیاست، ترجمه حمید عنایت، چاپ دوم: شرکت سهامی کتابهای جیبی، ۱۳۴۹.
- بیدآباد، بیژن، مبانی عرفانی اقتصاد اسلامی، پول، بانک، بیمه و مالیه از دیدگاه حکمت. ۱۳۸۳.
<http://www.bidabad.com/doc/mabani-erfani-eqtasade-islami.pdf>
- بیدآباد، بیژن، مبانی عرفانی روابط بین‌الملل در اسلام، حقوق بین‌الملل عمومی، سیاست خارجی، دیپلماسی از دیدگاه حکمت. ۱۳۸۴.
<http://www.bidabad.com/doc/mabani-erfani-ravabet-beynolmelal.pdf>
- بیدآباد، بیژن، مبانی عرفانی علوم سیاسی در اسلام، سیاست، حکومت، ولایت از دیدگاه حکمت، ۱۳۸۸.
<http://www.bidabad.com/doc/mabani-erfani-oloome-siasi.pdf>
- بیدآباد، بیژن، مبانی عرفانی حقوق در اسلام، حقوق تطبیقی، نظام‌های حقوقی، حقوق جزا از دیدگاه حکمت، ۱۳۸۸.
<http://www.bidabad.com/doc/mabani-erfani-hoqooq.pdf>
- بیدآباد، بیژن، مبانی عرفانی حقوق اساسی در اسلام، فلسفه حقوق، حقوق فردی، حقوق عمومی از دیدگاه حکمت، ۱۳۸۸.
<http://www.bidabad.com/doc/mabani-erfani-hoquqe-asasi.pdf>
- متسکیو، روح القوانين، (۱۷۴۸)، ترجمه علی اکبر مهتدی، چاپخانه مجلس.
- Diderot: Political Writings (Cambridge Texts in the History of Political Thought) by Denis Diderot, John Hope Mason, and Robert Wokler, Cambridge University Press, 1992.
- Erik Wolf, The rule of law. Translated from German by John C. Campbell. In: Alan Richardson (2007) Biblical Authority for Today, Read Books.
- Hugo Grotius, The Rights of War and Peace: Including the Law of Nature and of Nations, Translated by A. C. Campbell, Contributor David J. Hill, Published by Adamant Media Corporation, 2001. This Elibron classics replica edition is an unabridged facsimile of the edition published in 1901 by W. Walter Dunne, Washington-London, T.P. Verso.
- <http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution>
- Janet Coleman (2000), A History of Political Thought: From the Middle Ages to the Renaissance. Blackwell Publishing, Uk.
- Jeremy A. Black (2006), The Literature of Ancient Sumer. Translated by Jeremy A. Black, Graham Cunningham, Eleanor Robson, Gabor Zolyomi, Oxford University Press, 2006.
- Julian H. Franklin (ed.), Jean Bodin. Aldershot, Ashgate, 2006. International Library of Essays in the History of Social and Political Thought.
- Justinian I. http://en.wikipedia.org/wiki/Corpus_Juris_Civilis
- Maximilian Carl Emil Weber. http://en.wikipedia.org/wiki/Max_Weber
- Samuel Pufendorf (1632-1694). An Introduction to the History of the Principal Kingdoms and States of Europe. Translated to English from the original High-Dutch. The Eighth Edition, Published by B. Took, Dan. Midwinter, and T. Ward. 1719 Original from Oxford University.
- Brown, Peter (1967). Augustine of Hippo. Berkeley: University of California Press.