بسم الله الرحمن الرحیم

جستاری بر
قانون اساسی جمهوری اسلامی
ایران

مؤلف

دکتر محمد محمدی (گرگانی)

عضو هیأت علمی دانشگاه علامه طباطبایی

مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی

تهران- ۱۳۹۳

سرشناسه : محمدی‌گرگانی، محمد، ۱۳۲۲ -
سرشناسه : ایران. قانون اساسی (جمهوری اسلامی)
عنوان و پدیدآور : جستاری بر قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران/مولف محمد محمدی(گرگانی).
مشخصات نشر : تهران: موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۳.
مشخصات ظاهری : ۱۸۲ ص.
شابک : ۹۷۸-۶۰۰-۷۰۷۷-۵۷-۳
وضعیت فهرست‌نویسی : فیپا.
موضوع : حقوق اساسی -- ایران
موضوع : قانون اساسی -- ایران
شناسه افزوده : موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش
رده‌بندی کنگره : ۱۳۹۳ ۵ج۳م/KMH۲۰۶۴/۵۱۳۶۸
رده‌بندی دیویی : ۳۴۲/۵۵۰۲۳
شماره کتابشناسی ملی : ۳۷۳۵۹۱۶

با مراجعه به فروشگاه اینترنتی شهردانش از مزایای خرید آنلاین و تخفیف ویژه برخوردار شوید

www.**shahredanesh**.com

عنوان : **جستاری بر قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران**
مؤلف : محمد محمدی (گرگانی)
ناشر : مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش
نوبت چاپ : اول
تاریخ چاپ : ۱۳۹۳
شمارگان : ۱۰۰۰ نسخه
شابک : ۹۷۸-۶۰۰-۷۰۷۷-۵۷-۳
بهاء : ۷۰,۰۰۰ تومان

حق هرگونه چاپ و انتشار محفوظ است.

تهران ـ خیابان کریم‌خان‌زند ـ خیابان سنایی ـ خیابان نهم ـ کوچه گیلان ـ پلاک ۵ ـ کدپستی ۱۵۸۵۷۴۳۱۱۱ صندوق پستی: ۱۵۸۷۵/۴۵۳۹ تلفن: ۴-۸۸۸۱۱۵۸۱ نمابر: ۸۸۸۱۱۵۸۰
سخن Email:publication@sdil.ac.ir Website: www.sdil.ac.ir

سخن ناشر

توسعه ادبیات حقوقی در هر کشور، نقش مهمی در پیشرفت نظام حقوقی آن کشور ایفا می‌نماید. اندیشمندان و پژوهشگران دنیای بیکران حقوق، که شیفته نظم‌اند و سرباز عدالت، آموزه‌های علمی و تجربیات عملی خویش را به جامعه حقوقی عرضه می‌دارند تا بتوانند در تثبیت و تنویر نظم اجتماعی و استقرار عدالت و اصلاح و پیشرفت کشور سهیم گردند.

قانونگذار فهیم و آگاه، هیچگاه در مقام تهیه پیش‌نویس و مهیا شدن جهت وضع قانون، خود را بی‌نیاز از ادبیات و دکترین حقوقی کشور و مشورت با خبرگان نخواهد یافت، و هیچگاه مصوبات قبلی خویش را دائمی و مصون از نقد و اصلاح قلمداد نخواهد نمود. قضات متخصص و عدالت‌پیشه نیز نقد علمی و منصفانه آرای خود را مایه تکامل و پیشرفت می‌دانند.

دانشکده‌های حقوق و حوزه‌های علمیه که به مأموریت خطیر تربیت قضات، وکلا، مشاوران حقوقی، سردفتران، پژوهشگران، و اساتید حقوق و فقه همت می‌گمارند علاوه بر اینکه از آموزه‌های علمی و قضایی کشور بسیار بهره می‌برند متقابلا رسالت مهمی در غنی‌سازی ادبیات و دکترین حقوقی کشور برعهده دارند.

جمهوری اسلامی ایران به ویژه در دو دهه اخیر پیشرفت قابل توجهی در توسعه کمّی ادبیات حقوقی کشور را شاهد بوده است. تعداد کتب و نشریات حقوقی منتشره در کشور طی بیست سال اخیر، به نسبت گذشته به مراتب افزایش یافته است. این دستاورد را باید به فال نیک گرفت و امیدوار بود که این پیشرفت کمّی به همین میزان با توسعه‌ای کیفی در بارور شدن دکترین حقوقی مورد نیاز کشور همراه باشد و با احترام به حقوق مالکیت فکری دیگران انتشار یابد.

انتشارات مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهردانش که همواره سعی داشته است علاوه بر انتشار آثار حاصل از تحقیقات پژوهشکده حقوق، به صورتی هدفمند و با ارزیابی علمی به گزینش و چاپ و انتشار کتابهای حقوقی در حوزه‌ها و موضوعات مورد نیاز جامعه حقوقی کشور مبادرت ورزد، زحمات جناب آقای دکتر **محمد محمدی (گرگانی)** در تألیف کتاب **جستاری بر قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران** را ارج نهاده، امیدوار است این کتاب مورد استقبال جامعه حقوقی کشور و مورد استفاده متولیان امر قرار گیرد.

وحید اشتیاق

فهرست مطالب

پیش‌گفتار ۱۳

اختصارها ۱۷

گفتار نخست: مبانی نظری ۱۹

۱- دین ثابت و دنیای متغیر ۱۹
۲- حقوق و فقه ۲۴
۱-۲- معانی ۲۴
۲-۲- تفاوت‌های حقوق و فقه ۲۷
۱-۲-۲- تفاوت جرم و گناه ۲۷
۲-۲-۲- تفاوت اهداف حقوق و مذهب ۲۸
۳-۲-۲- قانون، حاصل توافق اکثریت یک ملّت و فقه، برداشت مذهبی فقیه ۲۸
۴-۲-۲- تفاوت میان قانون معتبر و قاعده فقهی معتبر ۲۹
۵-۲-۲- تفاوت منابع حقوق و فقه ۳۰
۶-۲-۲- تفاوت حقوق و فقه در ضمانت اجرا ۳۱
۷-۲-۲- تفاوت قانون و فقه در قلمرو ۳۲
۳- حقوق بنیادین ۳۲
۱-۳- حق تعیین سرنوشت ۳۳
۲-۳- تفکیک ناپذیری آزادی و امنیت ۳۴

۳-۳- کرامت ذاتی انسان ۳۵
۳-۴- اصل۱۴ ق.ا. : حقوق انسانی برای همه ۳۶
۴- اصول و مبانی نظام جمهوری اسلامی ۳۷
۴-۱- حاکمیت خداوند ۳۷
۴-۲- عدل خداوند در خلقت و تشریع ۳۸
۴-۳- رهبری مستمر و نقش اساسی آن در تداوم انقلاب اسلام ۳۹
۵- مردم، ملّت و امّت ۴۱
۵-۱- امّت و فرق آن با ملّت ۴۱
۵-۲- ملّت و امّت در قوانین اساسی مشروطه ۴۲
۵-۳- امّت و ملّت در مجلس بررسی نهایی قانون اساسی ۱۳۵۸ ..... ۴۴
۵-۳-۱- دیدگاه حکومت دینی - شیعی ۴۶
۵-۳-۲- دیدگاه حکومت ملی ۴۶
۵-۴- امّت و ملّت در قانون اساسی ۵۲
۵-۴-۱- امّت ۵۲
۵-۴-۲- ملّت ۵۴
۵-۴-۳- مردم ۵۵
۶- منشاء مشروعیت در قانون اساسی ۵۸
۷- اسلام قانون اساسی ۶۵

گفتار دوم: حقوق ملّت ۷۳

۱- شرایط تحقق آزادی در قانون اساسی ۷۳
۱-۱- شرایط فرهنگی ۷۴
۱-۲- شرایط سیاسی ۷۷
۱-۳- شرایط اقتصادی ۷۸
۱-۴- امنیت قضایی ۷۹
۱-۴-۱- اصل قانونی بودن جرم و مجازات ۷۹
۱-۴-۲- اصل برائت ۸۲

۳-۴-۱- مصونیت از کنترل و تجسس ۸۲
۴-۴-۱- مصونیت از هر گونه تعرض ۸۳
۵-۴-۱- منع شکنجه ۸۳
۱-۵-۴-۱- تبیین اطلاق در ممنوعیت شکنجه ۸۴
۲-۵-۴-۱- ممنوعیت مطلق در اصل ۳۸ ..... ۸۴
۳-۵-۴-۱- ممنوعیت در قوانین عادی ۸۷
۴-۵-۴-۱- دیدگاه شورای نگهبان و ممنوعیت مطلق شکنجه ۸۹
۲- آزادی‌ها در قانون اساسی ۹۱
۱-۲- آزادی عقیده ۹۱
۲-۲- آزادی دینی یا مذهبی ۹۳
۳-۲- آزادی بیان ۱۰۱
۴-۲- آزادی مطبوعات ۱۰۵
۵-۲- آزادی احزاب و انجمن‌ها ۱۰۶
۶-۲- حق راهپیمایی ۱۰۹

گفتار سوم: قوه مقننه ۱۱۱

۱- تقنین: وظیفه ذاتی مجلس شورای اسلامی ۱۱۱
۲- معنای مستقیم بودن رأی به نمایندگان مجلس ۱۱۲
۳- نمایندگی مجلس به اعتبار دین ۱۱۲
۴- متن سوگند نمایندگان ۱۱۳
۵- لوایح قضایی ۱۱۴
۶- حق تحقیق و تفحص ۱۱۵
۷- قائم به شخص بودن سمت نمایندگی ۱۱۶
۸- شورای نگهبان ۱۱۷
۱-۸- ترکیب شورا ۱۱۷
۲-۸- نحوه تصمیم‌گیری در شورا ۱۱۸
۳-۸- نظارت شورا بر انتخابات ۱۱۹

۴-۸- اختلاف میان مجلس و شورای نگهبان ۱۲۲
۵-۸- ملاک‌های ارزیابی قوانین در شورای نگهبان ۱۲۵

گفتار چهارم: رهبری ۱۲۷

۱- ولایت مطلقه ۱۲۷
۲- حذف شورای رهبری در سال ۱۳۶۸ ..... ۱۳۰
۳- شرایط و صفات رهبر ۱۳۲
۴- ولایت امر و امامت امّت ۱۳۳
۵- تعیین سیاست‌های کلی نظام و نظارت برآن ۱۳۴
۶- کناره‌گیری مقام رهبری ۱۴۳

گفتار پنجم: قوای مجریه و قضائیه ۱۴۵

۱- قوه مجریه ۱۴۵
۱-۱- مدت ریاست جمهوری ۱۴۵
۱-۲- شرایط رئیس جمهور ۱۴۶
۱-۳- سوگند رئیس جمهور ۱۴۹
۱-۴- مسئولیت رئیس‌جمهور ۱۵۰
۱-۵- استعفای رئیس جمهور ۱۵۱
۱-۶- رأی اعتماد وزرا ۱۵۲
۲- قوه قضائیه ۱۵۳
۲-۱- استقلال قاضی ۱۵۳
۲-۱-۱- استقلال قاضی در م.ق.ا.م ۱۵۳
۲-۱-۲- استقلال قاضی در ق.ا. ۱۳۵۸ ..... ۱۵۴
۲-۱-۳- استقلال قاضی در ق.ا. ۱۳۶۸ ..... ۱۵۵
۲-۲- اصل ۶۱ ق.ا. ۱۵۶

گفتار ششم: صدا وسیما وشورای عالی امنیت ملی ۱۵۹

۱- صدا وسیما ۱۵۹

۱-۱- آزادی بیان در صدا و سیما ۱۵۹
۱-۲- مفهوم «مصالح کشور» در اصل ۱۷۵ ..... ۱۶۶
۱-۳- تعارض اصل ۱۷۵ با دیگر اصول قانون اساسی ۱۶۸
۱-۳-۱- تعارض با اصل ۹ ..... ۱۶۹
۱-۳-۲- تعارض با اصل ۷۹ ..... ۱۶۹
۱-۳-۳- تعارض با اصل ۱۱۲ ..... ۱۷۰
۱-۴- صدا و سیما و رهبری ۱۷۱
۲- شورای عالی امنیت ملی ۱۷۵
۲-۱- شورای عالی امنیت ملی به مثابه قانونگذار ۱۷۶
۲-۲- نظارت بر مصوبات شورای عالی امنیت ملی ۱۷۷

تتمه: بازنگری در قانون اساسی ۱۷۹

کتابنامه ۱۸۳

پیش‌گفتار

۱- از سال ۱۳۵۹ که به افتخار عضویت در هیأت علمی دانشگاه علامه طباطبایی در آمدم، به صورت متناوب، درس حقوق اساسی ۲ را داشته‌ام. سال‌ها دانشجویان درس کلاس را به صورت جزوه تایپ و تکثیر می‌کردند و در این سال‌های طولانی، جزوه‌های فراوان تهیه شد. اکنون سعی شده تا چکیده بحث‌ها، به صورت کتاب ارائه شود. این کتاب به صورت خلاصه‌ای از بحث‌های مفصل و جدی در قانون اساسی ایران است که اگر فرصتی باشد انشاءالله در آینده، به شرح و تفصیل آن خواهم پرداخت.

۲- از کتاب‌های همکاران دانشمند و استادان بزرگ رشته حقوق، خاصه حقوق اساسی که افتخار علمی و ملی کشور هستند، فراوان بهره برده و استفاده کرده‌ام. اما سعی شده مطالبی که نگارنده طی سال‌ها تدریس، به آن توجه بیشتری داشته، ارائه شود، لذا از بحث تفصیلی در همه موضوعات حقوق اساسی ایران اجتناب شده است. نیز هدف این بوده که دانشجویان برای بهره گرفتن از سایر مسائل حقوق اساسی، به همان منابع ارزشمند اساتید حقوق عمومی مراجعه نمایند و در این اثر از تکرار بحث‌ها خودداری شود.

۳- روش بحث، بیشتر با نگاه به مبانی نظری حقوق بوده و به مباحث فنی (technical) کمتر پرداخته شده است.

۴- حقوق عمومی، حوزه‌ای بسیار وسیع است که به شدت به پژوهش در آن نیازمندیم و هر چه روابط انسان‌ها گسترده‌تر می‌شود، پیوند میان دولت‌ها بیشتر و در نتیجه حوزه حقوق عمومی نیز بسط بیشتری می‌یابد. امروزه بحث‌های مربوط به محیط زیست، اقتصاد، رسانه‌ها و حقوق بشر، به صورت گسترده‌ای جهانی شده و مباحث بسیار عمیق و تازه حقوقی را به وجود آورده که حقوق اساسی، خود

متأثر از این شرایط خواهد بود و همانند هر رشته تخصصی، این امر خطیر بر عهده صاحب نظران این رشته است که امروز و فردا را دیده و برای آن، دیدگاه‌های به روز و متناسب ارائه دهند.

۵- در این کتاب، مبانی نظری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، پیش‌فرض‌های بحث بوده و اصول قانون اساسی، بر آن اساس و مبنا نقد و بررسی شده است. به‌عنوان مثال فرض این است که قانون اساسی، جمهوریت را پذیرفته و با ایجاد شورای نگهبان در پی تضمین آن و اسلامیت قوانین بوده است.

۶- برداشت نویسنده این است که حقوق، منطق و روش خود را دارد و هرچند این منطق و روش مطلق نیست اما در همان نسبیت خود، روشی است که می‌توان و باید بر اساس آن به بررسی و نقد قوانین و مقررات پرداخت. بدیهی است هر روش غیرحقوقی و هرگونه استدلالی خارج از چهارچوب‌های قانون اساسی ایران پذیرفته نبوده و دست کم حقوقی نیست، مثلاً با استدلال فقهی نمی‌توان اصل جمهوریت را نفی نمود زیرا قانون اساسی ایران، میثاق و قرارداد لازم‌الاجرا میان حکومت و مردم است و البته هرکس حق دارد آن را نقد نماید. چه، نقد قانون اساسی، خلاف قانون اساسی نیست اما نمی‌تواند مانع از اجرای آن هم شود. به عبارت دیگر آزادی نقد نظری در حوزه قانون اساسی وجود دارد و اتفاقاً از بزرگ‌ترین مصادیق آزادی بیان است.

۷- باور دارم که اینجانب نیز ناخودآگاه ممکن است در اظهار نظر، متأثر از دیدگاه‌های مبنایی خود باشم، اما به‌عنوان یک حقوقدان سعی داشته‌ام تا براساس روش و منطق حقوق، به بررسی و نقد قانون اساسی ایران بپردازم، لذا در این کتاب، سؤال این است که قانون اساسی ایران، چه می‌گوید نه اینکه نظر اینجانب چیست؟ به بیان بهتر در این اثر و در مقام تفسیر و توضیح متن قانون اساسی، حداکثر وفاداری و تعهد به متن اعمال شده است. فی‌المثل در راستای اصل منع اجتهاد در برابر نص، نمی‌توان نص صریح و شفاف اصل ۲۳ که تفتیش عقیده را ممنوع می‌داند، این‌گونه تفسیر نمود که تفتیش عقیده در مواردی اشکالی ندارد، یا با بی‌اعتنایی به اصول ۲، ۶، ۷، ۵۶ و فراوان اصول دیگر قانون اساسی که جمهوریت را مبنا و مبنای اداره امور کشور را آرای عمومی معرفی نموده، در مقام تفسیر، آرای عمومی را اساساً بی‌اعتبار دانست. به عبارت بهتر هر کس خارج از قانون اساسی ایران و از هر منظر و جایگاه نظری، حق دارد که مخالف اصل جمهوریت باشد؛ اما مسأله این است که آیا می‌توان با روش و منطق حقوق، متن

قانون اساسی را چنان تفسیر نمود که ناقض نص صریح و روشن آن باشد؟ از نظر نویسنده، این مسأله در منطق حقوق ممکن نیست.

۸ - در تنظیم و تهیه این کتاب، دانشجویان زحمت فراوان کشیده‌اند و مطالب کلاس را طی سال‌های متمادی به صورت جزوه درسی در آورده‌اند که در گذر زمان بارها تکمیل، بازنویسی و تکثیر شده است. اما در مرحله نهایی بر خود لازم می‌دانم که به طور خاص از کسانی که برای تهیه و تنظیم این کتاب، زحمت فراوان کشیده‌اند، قدردانی نمایم. ابتدا مدیون همراهی مستمر و عزیزانه همسرم هستم که در این سال‌ها و در کوران و بوران‌های گاه یخبندان و سرسخت زندگی، صبورانه و صمیمانه همراه هم بوده‌ایم. می‌گویم همراه هم، نه همراه من؛ چون او نیز به این راه باور داشته و چه نیک گفته‌اند که هرکس چرایی زندگی برایش حل شود با چگونگی آن می‌سازد. گویی ما خاورمیانه‌ای‌ها، گرفتاری و پستی و بلندی‌های ناگهانی و سخت، سرنوشت‌مان شده و صد البته سرنوشت هر ملّتی را خود آن ملّت رقم می‌زند. نیز از خانم زینب شریفی فارغ‌التحصیل رشته حقوق که تمام جزوه‌ها را تایپ و مقایسه نمودند و پژوهشگر گرامی خانم مریم تقی‌دوست، فارغ‌التحصیل کارشناسی ارشد حقوق بشر که در تکمیل و ویرایش دقیق متن یاری رساندند سپاسگزارم. امیدوارم در مقام معلمی، هیچ‌گاه دانشجویی را از یاد نبرم که در غیر این صورت، به پیری فکری و نظری دچار خواهم شد و خیلی زود، چشمه تازه و جوشان ذهن در برکه‌ای بسته و محدود اسیر خواهد شد. هر معلمی به خوبی تجربه کرده و می‌داند که دانشجو و کلاس، چون هوای بهاری، چگونه در شکوفایی، جان‌بخشی و کشف مطالب جدید یاری می‌رساند. هر معلمی خود را مدیون دانشجو می‌داند و من نیز چنینم. طبق معمول، نظر اساتید محترم حقوق، دانشجویان عزیز و همه صاحب‌نظران، بهترین راهنما برای تغییر و اصلاح اثر حاضر خواهد بود.

محمد محمدی (گرگانی)[1]
عضو هیأت علمی دانشکده حقوق و علوم سیاسی
دانشگاه علامه طباطبایی
خرداد ۹۳

1-Drmohammadi_hoghogh@yahoo.com

اختصارها

۱- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران	ق.ا.
۲- قانون‌اساسی‌مشروطه	ق.ا.م
۳- متمم قانون اساسی مشروطه	م.ق.ا.م
٤- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران - ۱۳۵۸	ص. م. م. ۵۸
۵- صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران - ۱۳٦۸	ص. م. م. ٦۸

گفتار نخست: مبانی نظری

۱- دین ثابت و دنیای متغیر

حقوق اساسی آنچنان که گفته‌اند رشته‌ای از علم حقوق است که در آن سخن از دولت،[۲] ساختار حکومت[۳] یا رژیم سیاسی، وظایف و اختیارات قوای سه‌گانه و حقوق و آزادی‌های فردی و اجتماعی شهروندان است. حقوق اساسی، فلسفه سیاسی حقوق است که قانون اساسی مهمترین بخش آن را تشکیل می‌دهد. ق.ا. مرجع آشتی میان «قدرت» و «ملّت»، و «اقتدار» و «آزادی» است. در ق.ا. اصولی هست که فرا قانون بوده و در مقام تعارض با سایر اصول، اصول «حاکم» تلقی می‌شوند و این خود، ملاک و مبنایی برای دموکراسی یا مردم‌سالاری تضمین شده است.

در ق.ا. جهان بینی و ارزش‌های یک ملّت منعکس می‌شود که تعیین و تنظیم کننده رابطه میان حکومت و مردم است. چه، فرض بر این است که امر حقوقی از طرف دولت ضمانت اجرا دارد و مسأله‌ای بیرونی است، درحالی که امر مذهبی درونی بوده و انتخاب آزاد و قلبی انسان می‌باشد. لذا فرق است میان گناه و جرم؛ چه، هر جرمی گناه نیست و هر گناهی هم جرم نیست. فی‌المثل نماز نخواندن از نظر مذهبی گناه است ولی جرم نیست یا ریا و خودنمایی موجب بطلان عبادات دینی می‌شود ولی از نظر قانون جرم نیست. نیز اگر کسی از ترس مجازات از امر قانونی پیروی کند، مطلوب ارزیابی می‌شود، اما اگر کسی به طمع کسب موقعیت

2- State.
3- Government.