



بررسی علمی جایگاه تفسیر شورای نگهبان در قانون اساسی جمهوری اسلامی (با محوریت اصل ۴۴، کارآفرینی و توسعه پایدار در اقتصاد ایران)

موسی غفاری چراتی (مسئول مکاتبات)

دانشجوی دکتری، گروه حقوق بین الملل عمومی واحد تهران مرکز، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران

Moosaghafari9891@gmail.com

دکتر علیرضا ظاهری

1 استادیار، گروه حقوق بین الملل عمومی واحد تهران مرکز، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

دکتر حسینقلی رستم زاد

ستادیار، گروه حقوق بین الملل عمومی واحد تهران مرکز، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۳/۱۲

تاریخ ارسال: ۱۴۰۳/۰۱/۲۹

چکیده

دانش حقوق با علم اقتصاد پیوند ناگسستنی دارد. در ایجاد تعادل در روابط اجتماعی این دو علم همواره به یکدیگر نیازمند و مرتبط هستند. کارآفرینی از مهم‌ترین مباحث مطرحه در علم اقتصاد است. از سویی ارتباط کارآفرینی با قانون اساسی جمهوری اسلامی غیرقابل انکار است. اصل ۴۴ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران اصلی است که بر اساس آن نظام اقتصادی ایران به ۳ بخش تعاونی، دولتی و خصوصی تقسیم می‌شود. نظام اقتصادی جمهوری اسلامی ایران بر پایه سه بخش دولتی، تعاونی و خصوصی با برنامه‌ریزی منظم و صحیح استوار است. بخش دولتی شامل کلیه صنایع بزرگ، صنایع مادر، بازرگانی خارجی، معادن بزرگ، بانک‌داری، بیمه، تأمین نیرو، سدها و شبکه‌های بزرگ آبرسانی، رادیو و تلویزیون، پست و تلگراف و تلفن، هواپیمایی، کشتیرانی، راه و راه آهن و مانند اینها است که به صورت مالکیت عمومی و در اختیار دولت است. بخش تعاونی نیز شامل شرکت‌ها و موسسات تعاونی تولید و توزیع است که در شهر و روستا بر طبق ضوابط اسلامی تشکیل می‌شود بخش خصوصی شامل آن قسمت از کشاورزی، دامداری، صنعت، تجارت و خدمات می‌شود که مکمل فعالیتهای اقتصادی دولتی و تعاونی است. مالکیت در این سه بخش تا جایی که با اصول دیگر این فصل مطابق باشد و از محدوده قوانین اسلام خارج نشود و موجب رشد و توسعه اقتصادی کشور گردد و مایه زیان جامعه نشود مورد حمایت قانونی جمهوری اسلامی است. در ادامه باید اذعان داشت شورای نگهبان، پاسدار احکام اسلام و قانون اساسی در نظام جمهوری اسلامی ایران است. وظایفی که در قانون اساسی به این شورا سپرده شده‌است، آن را به مرجعی بی‌بدیل در میان نهادهای سیاسی و حاکمیتی جمهوری اسلامی مبدل ساخته و شاید بتوان گفت مهم‌ترین وجه تمایز ساختار سیاسی ایران و نظام‌های سیاسی مطرح بین الملل وجود چنین نهادی است که حافظ اسلامیت و جمهوریت نظام اسلامی محسوب می‌شود. و روش شناسی آن توصیفی - تحلیلی و بررسی سوابق و اسناد موجود در دوره تدوین قانون اساسی و برخی رویه‌های پس از آن است. قانونگذار در پیش‌نویس قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، متعرض «مسأله تفسیر قانون اساسی» نشده و هیچ اصلی را به آن اختصاص نداده بود و گروه بررسی اصول، اصل مربوط به تفسیر قانون اساسی را با شماره ۸۳/۱ در جلسه ۶۲ مجلس خبرگان قانون اساسی، به شکل زیر به بحث گذاشتند: «تفسیر قانون اساسی به عهده شورای نگهبان است.» اما این اصل مردود اعلام شد و در جلسه ۶۳ مجلس خبرگان قانون اساسی، بار دیگر این اصل بدین صورت مطرح شد: «تفسیر قانون اساسی به عهده شورای نگهبان است که با تصویب سه چهارم آنان انجام می‌شود.» که پس از طرح نظرات گوناگون و پیشنهاد کفایت مذاکرات به تصویب رسید. یافته اصلی مقاله آن است که نیاز به تفسیر قانون و تجربه و آگاهی تفسیر قانون اساسی و قانون عادی به یک مرجع در قانون اساسی مشروطیت موجب شد، در قانون اساسی جمهوری اسلامی شیوه حقوقی مناسب‌تری اتخاذ شود و «تفسیر قانون عادی» و «تفسیر قانون اساسی» مبتنی بر دو اصل هفتاد و سوم و نود و هشتم به دو نهاد جداگانه تفویض شود.

واژگان کلیدی: تفسیر قانون اساسی، شورای نگهبان، مجلس خبرگان، نهادهای اساسی

۱- مقدمه

است، البته در اولویت قرار دارد.^۱ همچنین برخی از مسئولین نظیر رئیس مجلس شورای اسلامی در دوره هفتم نیز معتقدند که شورای نگهبان به عنوان جزئی از قوه مقننه محسوب می شود.^۲ با مطالعه ای در آثار اساتید علم حقوق در خواهیم یافت که حقوقدانان دو نظر در خصوص جایگاه شورای نگهبان ارائه داده اند. اکثر حقوقدانان معتقدند که شورای نگهبان جزئی از قوه مقننه است و برخی دیگر نظر بر آن دارند که شورای نگهبان نهادی مستقل و خارج از قوه مقننه می باشد.^۳ مؤیداتی در نظرات شورای نگهبان در راستای دیدگاه استقلال شورای نگهبان وجود دارد که از جمله آنها می توان به دو نظر تفسیری شورای نگهبان در این خصوص اشاره نمود. نخست، نظر تفسیری شماره ۳۳۴۴ مورخ ۱۳۶۷/۱۰/۷ در ذیل اصل ۷۶ قانون اساسی^۴ است که بیان می دارد: (صل ۷۶ قانون اساسی شامل مواردی از قبیل مقام معظم رهبری، مجلس خبرگان و شورای نگهبان که مافوق مجلس شورای اسلامی می باشند، نمی شود). نظر دوم، تفسیر شماره ۸۶/۳۰/۲۱۹۳۴ مورخ ۱۳۸۶/۴/۱۹ شورای نگهبان است که بیان می دارد: (مستفاد از اصول ۹۱، ۴ و ۹۹ قانون اساسی این است که تصویب ضوابط و مقررات مالی، اداری، استخدامی و تشکیلاتی شورای نگهبان که انجام وظایف آن به تشخیص شورا، متوقف بر آنها است، بر عهده خود این شورا می باشد.) با نگاهی به این دو نظر تفسیری شورای نگهبان در می یابیم که نگاه و نظر این شورا به عنوان مفسر قانون اساسی نیز بیانگر آن است که شورای نگهبان یک نهاد مستقل و خارج

کارآفرینی فرآیندی که موجد ارزش آفرینی و به عنوان رگ حیات توسعه بشر مطرح است و هدف از آن نیل به رفاه و عدالت و سعادت بشری با اتکا به قوه خلاقیت، فکر آفرینی و نوآوری است و شخص کارآفرین همه این نتایج ارزشمند را با خصوصیاتش (که منحصر به فرد است) به نتیجه می رساند و علم حقوق که غایتش رفاه، سعادت و عدالت بوده و حقوقدانان نیز مجری این مهم است، وجه اشتراکات و تعاملات بسیاری با علم کارآفرینی و فکر آفرینی خلاقیت و نوآوری به عنوان ارکان آن دارد و نهادینه کردن این فرهنگ و سبک در حوزه های مختلف رشته حقوق نتایج بسیار اثرگذار به هدف و ارزشمندی برای اهداف غایی کارآفرینی دارد. چه در بحث کارآفرینی به معنای اعم که شامل: خلق ایده های جدید، خلاقیت، فکر آفرینی و نوآوری در پروسه تکوین و تدوین قاعده حقوقی تا مراحل تصویب، اجرا، تفسیر، صدور حکم و موضوعات مرتبط و یا کارآفرینی به معنای اخص که شامل: ایجاد فرصت های کسب و کار جدید و اصلاح شیوه ها و خلق خدمات بدیع (برای فارغ التحصیلان حقوق) که دارای ارزش هست، شایان توجه است.

مقام معظم رهبری در تاریخ ۱۳۸۳/۳/۷ در پیامی که به مناسبت آغاز به کار هفتمین دوره مجلس شورای اسلامی صادر فرمودند، معتقدند که شورای نگهبان، بخشی از قوه ی مقننه می باشد. در بند ۹ نامه معظم له مقرر شده است: «... تعامل و تفاهم با شورای محترم نگهبان که خود، بخشی از قوه ی مقننه

^۱ <http://b2n.ir/48936>

^۲ <http://b2n.ir/79262>

^۳ علاوه بر این دو نظر، یکی از حقوقدانان فرض سومی را نیز مطرح نموده است که شورای نگهبان وابسته به مجلس شورای اسلامی و از ارکان مجلس شورای اسلامی است. علاوه بر اینکه وی استدلالات مختلفی در جهت رد فرض مزبور ارائه داده است. (موسی زاده، ۱۳۹۳، ص ۴۲۸)

می توانیم برای رد این فرضیه از استدلالاتی که در رد نظریه ای که شورای نگهبان را جزء قوه مقننه می داند و دلایل اثبات استقلال نهاد شورای نگهبان استفاده نماییم.

^۴ اصل مزبور مقرر می دارد: مجلس شورای اسلامی حق تحقیق و تفحص در تمام امور کشور را دارد.

از قوای سه گانه است و بر این اساس قانونگذاری در خصوص این نهاد و نظارت بر آن توسط مجلس شورای اسلامی مغایر این جایگاه به حساب می آید. فلذا براساس دلایل و مؤیدات مزبور، در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران شورای نگهبان در ذیل قوه مقننه تعریف نمی شود و این نهاد را باید به عنوان یکی از نهادهای اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران و مستقل از قوه مقننه نظیر مجلس خبرگان رهبری، شورای عالی امنیت ملی و... که خارج از قوای سه گانه است، دانست که به اعمال حاکمیت در چارچوب های حقوقی مشخص، مبادرت می ورزد.^۱

۲- مفهوم شناسی

الف- تفسیر کلمه ای عربی از ریشه (فسر) و به معنای بیان نمودن و نمایاندن چیز پوشیده است و در اصطلاح به کشف معنایی گفته می شود که از لفظ مشکلی اراده شده است. (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۵، ص ۵۵) بنابراین مفهوم تفسیر را می توان کشف معنا و مراد از یک گفتار، نوشتار یا رفتار دانست که معنای آن با نگاه به ظاهر لفظ روشن نیست و در هاله ای

متفاوت خواهد بود.

ب- هرچند در تعریف قانون اساسی، به مقررات بنیانی و زیرساختی مربوط به حکومت و چگونگی شکل گیری آن و وظایف و حدود اقتدار حاکمان و حقوق و آزادی های مردم اشاره (مهرپور، ۱۳۹۱، ص ۲۵) و در تمایز آن از سایر قوانین عمدتا به معیارهای شکلی^۴ استناد شده است. (قاضی، ۱۳۷۱، ص ۲۸،

^۱ با مشاهده قوانین و مقررات مختلف در می یابیم، در تمام مواردی که از اصطلاح (قوه مقننه) استفاده شده است، این عبارت از سوی خود مجلس و شورای نگهبان برداشت و تعبیر به (مجلس شورای اسلامی) شده است. از جمله این موارد می توان به شورای سرپرستی صدا و سیما در اصل ۱۷۵ قانون اساسی اشاره نمود که در تمامی مستندات قانونی مرتبط با این اصل مانند ماده ۵ اساسنامه سازمان صدا و سیما جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۶۲/۷/۲۷ و یا ماده ۲ قانون اداره صدا و سیما جمهوری اسلامی ایران مصوب سال ۱۳۵۹ و مشروح مذاکرات شورای نگهبان در خصوص طرح قانونی این مصوبه (مرکز تحقیقات شورای نگهبان (تدوین کننده)، ۱۳۸۶، ص ۳۴ و ۱۴۳) همواره برداشته ها از لفظ قوه مقننه منحصر همان مجلس شورای اسلامی بوده است.

^۲ ابهام قانون، گنگ و نامفهوم بودن معنای کلمه یا جمله ای از قانون و یا نامشخص بودن مراد مقنن از آن می باشد.

^۳ اجمال عبارت از آن است که معنای کلمه ای به کلی مبهم نبوده ولی مردد میان دو یا چند چیز باشد، بدین ترتیب اجمال نیز نوعی از ابهام و شکل خفیف تر آن است.

^۴ مانند این که معمولاً بعد از اتفاقات مهمی نظیر انقلاب پایه ریزی می شود؛ چرا که انقلاب در واقع دگرگون شدن ارزشهای کلان حاکم بر جامعه است. برای تنظیم و تصویب این قواعد در کشورهایی که قانون اساسی نوشته دارند معمولاً مجالس اختصاصی (مؤسسان، برگزیدگان، خبرگان) تشکیل می شود. (البته باید توجه داشت که در قوانین اساسی اعطایی با آن که یک متن نوشته شده امت اما لزوماً مجلس اختصاصی تشکیل نمی شود). در تصویب این قواعد معمولاً نیاز به مراجعه به آرا، عمومی وجود داشته و این تصویب نیز با نصابهای مخصوص همچون دو سوم، سه چهارم و چهارپنجم صورت می پذیرد. (قاضی، ۱۳۷۱، ص ۲۸، ۴۳-۴۴)

حکم شرعی را بیان نماید. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲، ص ۴۴۴)

اعضای شورای نگهبان باید دارای ملکهٔ اجتهاد و قدرت استنباط باشند، چون در نظام جمهوری اسلامی ایران، کلیه قوانین و مقررات باید بر اساس موازین اسلامی باشد (اصل ۴) و تشخیص «انطباق قوانین با موازین اسلامی» (اصل ۹۴ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران) یا «عدم مغایرت قوانین با احکام اسلامی» (اصل ۹۶ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران) به عهدهٔ شورای نگهبان است. اصل نود و یکم پس از بیان تعداد فقها دو شرط لازم برای ایشان ذکر کرده است: نخست، عدالت؛ عدل در لغت به معنای «تسویهٔ بین دو چیز» و «اعتدال در امور» است (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، صص ۲۷۶-۲۷۵) و کسی که دارای صفت عدالت است، به هوای نفس تمایلی نشان نداده، مرتکب جور در رأی نخواهد شد و ملکهٔ عدالت او را از ظلم در امور باز می‌دارد. عدالت، بنا بر قول معروف فقهای امامیه عبارتست از ترک گناهان و عدم اصرار بر گناهان صغیره و رعایت مروّت (مروّت یعنی اتّصاف به اموری از ترک و فعل که به حسب زمان، مکان و شخص پسندیده باشد) که به حد ملکه برسد. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ج ۳، ص ۲۴۹۹) لحاظ چنین شرطی در مورد فقهای شورای نگهبان به خاطر مسؤلیت‌های خطیری است که قانون اساسی به عهدهٔ آنان گذاشته است. شرط دوم، «آگاهی به مقتضیات زمان و مسائل روز» است. نمایندگان مجلس شورای اسلامی تحت نظارت فقهای شورای نگهبان، مأمور تدوین قوانین متغیر اسلامی هستند که بتواند به نیازهای متجدّد انسان و جامعه پاسخ دهد. بدیهی است این وظیفهٔ مهم، علاوه بر فقاقت مستلزم شناخت مصالح جامعه و آگاهی به مقتضیات زمان است؛ نکته‌ای که در متمم قانون اساسی

صص ۴۳-۴۵) اما واقع مطلب آن است که وقتی جوامع سیاسی مرحله آغازین تحول خود را پشت سر نهاده و به بلوغ و انسجام برسند لزوماً دارای قانون اساسی خواهند بود. (قاضی، ۱۳۸۸، ص ۴۰) هر چند که ممکن است متنی مدون تحت عنوان قانون اساسی نداشته باشند. از این رو تعریف قانون اساسی بر اساس معیار مادی و شکلی بسیاری از قوانین اساسی طول تاریخ که گاهی به صورت مکتوب بوده و گاهی به صورت عرفی و گاهی نیز تلفیقی از آن دو را در برنخواهد گرفت.

۳- ساختار شورای نگهبان

آنچه در این قسمت مورد بررسی قرار خواهد گرفت، ترکیب اعضای شورای نگهبان و نیز شرایط آنان است که موضوع اصل ۹۱ قانون اساسی است. این اصل اشعار می‌دارد: «به منظور پاسداری از احکام اسلام و قانون اساسی از نظر عدم مغایرت مصوبات مجلس شورای اسلامی با آن شورایی به نام شورای نگهبان با ترکیب زیر تشکیل می‌شود:

شش نفر از فقهای عادل و آگاه به مقتضیات زمان و مسائل روز، انتخاب این عده با مقام رهبری است. شش نفر حقوقدان، در رشته‌های مختلف حقوقی، از میان حقوق‌دانان مسلمانی که به وسیلهٔ رئیس قوهٔ قضائیه به مجلس معرفی می‌شوند و با رأی مجلس انتخاب می‌گردند.» به موجب این اصل، شورای نگهبان ترکیب دو گانه‌ای از فقها و حقوق‌دانان دارد.

الف - واژه «فقه» در لغت به معنای «علم و فهم به یک چیز» (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ص ۵۲۲) و غلبه در علم و فهم زیاد است و در اصطلاح «علم به احکام شرعیه از طریق ادلّهٔ تفصیلیه» را فقه گویند. پس فقیه کسی است که توانایی استنباط و استخراج احکام شرعی از ادلّهٔ تفصیلی را داشته باشد و بتواند با مراجعه به منابع استنباط (کتاب الله، سنت، عقل و اجماع)

شوند؛ زیرا بدون ایمان به پایه‌های اعتقادی نظام، اطمینانی به تشخیص حقوقی آن‌ها نسبت به مطابقت قوانین عادی با قانون اساسی و تفسیر قانون اساسی نظام اسلامی نخواهد بود. (عمید زنجانی، ۱۳۸۲، ص ۴۴۱) برای انتخاب حقوق دانان در مرحله اول، تعدادی از حقوق دانان واجد شرایط توسط ریاست قوه قضائیه به مجلس شورای اسلامی معرفی می‌شوند که این امر به دلیل ارتباط قوه قضائیه با جامعه حقوقی کشور و شناخت کافی نسبت به حقوق دانان مجرب و با سابقه به ریاست آن قوه واگذار شده است، و مجلس از میان ایشان، شش نفر را انتخاب می‌کند؛ از این رو می‌توان گفت که حقوق دانان شورای نگهبان منتخب ملت نیز هستند.

۴- وظایف و کارکردهای شورای نگهبان

تمامی وظایفی که قانون بر عهده شورای نگهبان نهاده، فهرست وار بدین شرح است:

۱. پاسداری از احکام اسلام و تطبیق مصوبات مجلس شورای اسلامی با آن‌ها. (اصول ۴، ۷۲ و ۹۱ قانون اساسی)

۲. تشخیص مغایرت آئین‌نامه‌ها و تصویب‌نامه‌ها با موازین اسلام بر اساس تقاضای دیوان عدالت اداری. (اصل ۴ قانون اساسی و ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری)

۳. تهیه و تصویب قانون مربوط به تعداد، شرایط و کیفیت انتخاب اعضای اولین دوره مجلس خبرگان رهبری، تدوین آئین‌نامه داخلی جلسات آنان و تسلیم این مصوبات به رهبر انقلاب برای تصویب نهایی. (اصل ۱۰۸ قانون اساسی)

۴. پاسداری از اصول قانون اساسی از نظر مغایرت نداشتن مصوبات مجلس شورای اسلامی با آن. (اصول ۹۱، ۹۴ و ۹۶ قانون اساسی)

مشروطیت نیز مورد توجه تنظیم‌کنندگان آن قرار داشته است (هدایت‌نیا، ۱۳۸۲، ص ۶۹) اصل ۹۱ قانون اساسی در مورد نحوه گزینش فقهای شورای نگهبان می‌گوید: «انتخاب این عده با مقام رهبری است.» علاوه بر آن، در بند ششم اصل ۱۱۰ نیز آمده است که نصب و عزل و قبول استعفای فقهای شورای نگهبان از وظایف و اختیارات رهبری است. بنابراین قانون اساسی در مورد گزینش اعضای فقیه شورای نگهبان از شیوه انتصاب استفاده کرده است، چراکه بدون نظارت ولی فقیه تفسیر قانون اساسی و قانون‌گذاری مشروعیت پیدا نمی‌کند (راوندی، ۱۳۵۷، ص ۳۵) همان‌گونه که ریاست قوه قضائیه را رهبری تعیین می‌کند (بند ششم از اصل ۱۱۰) و امضا و تنفیذ حکم ریاست جمهوری پس از انتخاب مردم با رهبری است، (بند نهم اصل ۱۱۰) اعمال قوه مقننه نیز که رکن سوم نظام است با تأیید رهبری مشروعیت پیدا می‌کند. در واقع از آن‌جا که حضور و نظارت مستقیم ولی فقیه در همه امور غیر ممکن است، فقهای شورای نگهبان ابزار نظارتی وی محسوب می‌شوند.

ب- حقوق دانان: قانون اساسی مقرر داشته است که حقوق دانان باید از میان رشته‌های مختلف حقوقی انتخاب شوند؛ که به معنای داشتن تخصص در یکی از گرایش‌های حقوق یعنی دانش آموختگی دوره کارشناسی ارشد حقوق می‌باشد، البته در قانون اساسی به دارا بودن مدرک اشاره‌ای نشده است و مدرک صرفاً آماره و علامتی برای توانایی علمی مورد نیاز است. از این رو ممکن است، سوابق علمی و عملی مفید و مستمر در امور حقوقی و قضایی نیز برای بعضی اشخاص چنین توانایی را به همراه داشته باشد. (هدایت‌نیا، ۱۳۸۲، ص ۷۱) بنا بر بند دوم اصل نود و یکم قانون اساسی، این حقوق دانان باید از میان حقوق دانان مسلمان انتخاب

۱۶. نظارت بر انتخابات مجلس خبرگان رهبری و احراز صلاحیت کاندیداهای این مجلس از لحاظ دارا بودن شرایط. (اصل ۹۹ قانون اساسی)

۱۷. تشخیص عدم مغایرت مصوبات دولت در خصوص اساس نامه سازمان‌ها، شرکت‌ها، مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت که از طرف مجلس به دولت تفویض شده است. (ماده ۸۵ قانون اساسی)

۱۸. عضویت در شورای بازنگری قانون اساسی در صورت تشکیل این شورا. (اصل ۱۷۷ قانون اساسی)

وظایف اصلی و مهم شورای نگهبان را می‌توان در سه مورد خلاصه کرد:

الف- بررسی مصوبات مجلس از نظر عدم مغایرت با شرع و قانون اساسی.

ب- تفسیر قانون اساسی.

ج- نظارت بر انتخابات‌ها و همه‌پرسی‌ها. (رفسنجانی مقدم، ۱۳۸۳، ش ۵۳، ص ۴۱).

یافته‌ها: شورای نگهبان مفسر قانون اساسی ابتدا شایسته است، انواع تفسیر به اعتبار مقام و موقعیت مفسر، را دسته‌بندی کنیم، سپس در مورد تفسیر شورای نگهبان از قانون اساسی پرداخته می‌شود/

الف- تفسیر شخصی یا علمی: وقتی است که علما و نویسندگان حقوق با بررسی و تجزیه و تحلیل قواعد حقوقی نظرات و برداشتهای خود را مستدلاً نسبت به قواعد حقوقی ابراز می‌دارند. این گونه تفاسیر هیچگونه اعتبار قانونی و

۵. تأیید صلاحیت کاندیداهای ریاست جمهوری از حیث واجد بودن شرایط قانونی. (بند ۹، اصل ۱۱۰ قانون اساسی)

۶. تفسیر قانون اساسی. (اصل ۹۸ قانون اساسی)

۷. نظارت بر انتخابات ریاست جمهوری. (اصل ۹۹ قانون اساسی)

۸. نظارت بر اجرای همه‌پرسی. (اصل ۹۹ قانون اساسی)

۹. نظارت بر انتخابات مجلس شورای اسلامی (اصل ۹۹ قانون اساسی و ماده ۳ قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی)

۱۰. حضور الزامی در مجلس شورای اسلامی به هنگام مذاکرات و تصمیم‌گیری نسبت به لوایح و طرح‌های فوری. (اصل ۹۷ قانون اساسی)

۱۱. حضور الزامی در جلسات غیر علنی مجلس به موجب رعایت امنیت کشور برای اعتبار یافتن مصوبات مجلس. (اصل ۶۹ قانون اساسی)

۱۲. حضور الزامی در مجلس شورای اسلامی، هنگام ادای سوگند ریاست جمهوری. (اصل ۱۲۱ قانون اساسی)

۱۳. اظهار نظر نسبت به مصوبات موقتی و آزمایشی کمیسیون‌های مجلس. (اصل ۷۲ و ۹۶ قانون اساسی)

۱۴. لزوم تأیید شورای نگهبان برای توقف انتخابات در زمان جنگ و اشغال نظامی در تمامی کشور یا نقاط اشغال شده برای مدت معین، و در نتیجه رأی به ادامه کار مجلس شورای اسلامی پس از پایان مدت. (اصل ۶۸ قانون اساسی)

۱۵. شرکت در تشکیل شورای موقت رهبری. (اصل ۱۱۱ قانون اساسی)

تغییر قانون اساسی تشکیل می شود و نمی توان چنین مجلسی را به طور دائم پابرجا داشت؛ از این رو امر تفسیر توسط مجلس قانونگذار اساسی عملاً غیرممکن خواهد بود و مسئولیت این امر بر عهده مرجع دیگری که معمولاً در قوانین اساسی پیش بینی می شود، محول می گردد؛ از این رو شورای نگهبان به عنوان قوه مؤسس ناظر و یا قائم مقام قوه مؤسس قانونگذار محسوب می شود. (طاهری، ۱۳۹۵، ص ۱۶۶)^۱. با توجه به مطالب گفته شده؛ تفسیر قانون اساسی به عهده شورای نگهبان است که باتصویب سه چهارم آنان انجام می شود؛

۱- به دلیل اینکه قواعد حقوقی، حق و تکلیف مشخص می کنند، باید آنچنان صریح و روشن و تدوین شوند، که مجریان قادر به اجرای آن باشند و تابعان آن قواعد در ادای تکالیف و یا برخورداری از حقوق با سرگردانی و ابهام روبرو نگردند. بنابراین تنها قوانین واضح و روشن و بدون ابهام از قانونگذار مورد انتظار است، اما با این وجود هر اندازه که قانونگذار نکته سنج و دقیق و مسلط به مسایل باشد، باز هم نمی تواند همه زوایا را در نظر گرفته و موقعیت آینده را پیش بینی کند. این امر خصوصاً در مورد قانون اساسی اهمیت بیشتری دارد؛ زیرا باید در سطح کلی تنظیم شود و نیاز به تفسیر در آن، بر اساس شرایط زمان و تغییر و تبدیل های اجتماع، به مرور آشکار خواهد شد. (طاهری، پیشین، ص ۱۶۵)

۲- در مجلس خبرگان تدوین قانون اساسی در تشریح فلسفه و مبنای این اصل بیان شده بود که: اولاً؛ این اصل عملاً و تلویحاً و به دلالت التزامیه در اصول قبلی تصویب شده و این جا فقط

رسمی ندارد، اما کار علمی مفسر بر اعمال قضایی و قانونگذاری اصولاً تأثیرات فراوانی به جای می گذارد.

ب- تفسیر قضایی: وقتی است که قاضی پس از رسیدگی به موضوع و دلایل پرونده، برای تمیز حق و تطبیق موضوع با حکم، ناگزیر از بررسی و تجزیه و تحلیل مواد قانون می باشد و هیچ اثری نسبت به مواد مشابه ندارد. البته تفسیرهای قضایی مکرر نسبت به موضوعات مشابه توسط دادگاه ها ممکن است مراجع عالی قضایی را برای جلوگیری از بروز تشتت و اختلاف به وحدت رویه قضایی رهنمون سازد.

ج- تفسیر قانونی: توسط قانونگذار نسبت به قوانین مبهم و نارسا صورت می گیرد. در حین اجرای قانون چنانچه پیشنهادی برای رفع ابهام از طرف مراجع رسمی ارسال شود و یا آنکه قانونگذار موادی را مبهم ببیند، حسب پیشنهاد یا رأساً نسبت به بررسی و اعلام نظر قطعی برای اجرای صحیح قانون اقدام می نماید. قانون اساسی مجلس شورای اسلامی را مسئول تفسیر قانون عادی و شورای نگهبان را مسئول تفسیر قانون اساسی مقرر داشته است. (هاشمی، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۲۴۹). مناسبترین مفسر در امر تفسیر قانونی مجلس قانونگذار، همان قانون است؛ زیرا که قوانین به هر ترتیب متأثر از تراوشات فکری و تصرفات گوناگون نمایندگان است که آن را تصویب کرده اند. این امر در مورد قوانین عادی حاصل است و وظیفه تفسیر آنها بر عهده مجلس شورای اسلامی گذارده شده است؛ اما در مورد تفسیر قانون اساسی امکان فوق وجود ندارد؛ زیرا مجلس مؤسسان قانون اساسی، اصولاً موقتی و کوتاه مدت است و صرفاً برای تدوین یا اصلاح و

^۱ به نظر می رسد که صلاحیت شورای نگهبان در تفسیر نوعی قانون اساسی، باعث نفی صلاحیت دادگاه در تفسیر و اجرای آن قانون در دعوی خاص نمی شود؛ چنانکه در اصل ۷۳ نیز با این که تفسیر قوانین

عادی را به مجلس سپرده است می خوانیم که مفاد این اصل از تفسیری که دادرسان در مقام تمیز حق از قوانین می کنند، نیست. (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ص ۲۲۰)

و از این طریق مفاهیم موجود در قانون اساسی در معنایی متفاوت از آنچه مقصود قانونگذار بوده به کار رفته است و در نتیجه اصول مذکور در واقع مورد بازنگری قرار گرفته بدون اینکه در انجام این امر حداقل لوازم و شرایط مربوط به بازنگری قانون اساسی مراعات شده باشد. (طاهری، پیشین، ص ۱۶۷)^۱

۷- تفاوت نظریات تفسیری و مشورتی شورای نگهبان و ارزش حقوقی این دو

شورای نگهبان طبق آئین نامه داخلی خود صلاحیت صدور نظریه مشورتی را برای خود در نظر گرفته است. در این خصوص لازم به ذکر است که در قانون اساسی نمی توان مبنایی را برای تصمیمات مشورتی شورای نگهبان یافت نمود. بنابراین تصمیمات مشورتی را باید محصول عمل گرایی و یک آفرینش رویه ای دانست. تصمیمات مشورتی تصمیماتی هستند که نتوانسته اند اکثریت سه چهارم یعنی ۹ رأی را کسب کنند، اما این تصمیمات در عین حال توانسته اند رأی اکثریت مطلق اعضای شورا را کسب کنند. برخلاف تصمیمات تفسیری شورای نگهبان، تصمیمات مشورتی شورا فاقد ارزش حقوقی الزام آورند و در نتیجه قوای عمومی ملزم به پیروی از تصمیمات مشورتی شورا نیستند. این تصمیمات صرفاً اثر ارشادی داشته و مبین این معناست که شورای نگهبان، مقامات سیاسی را با رهنمودهای خود به جهت گیری خاصی هدایت می کند. (گرچی از ندریانی، ۱۳۹۴، ص ۱۲۷) به عنوان نمونه؛ شورای نگهبان در نظریه تفسیری (شماره ۱۵۴۰/۲۱/۷۹-۱۰/۲۰/۱۳۷۹) بیان می کند:

بدان تصریح می شود؛ چون شورای نگهبان مقامی است که انطباق مصوبات مجلس را با قانون اساسی تشخیص می دهد. این بدین معنا است که شورای نگهبان، از محتوای قانون اساسی، اجمالش، تفصیلاً، اطلاقش، تقییدش به خوبی آگاه است. پس چه بهتر که در تفسیر اجمال قانون اساسی نیز مرجع، شورای نگهبان باشد. ثانیاً، مناسبت حکم و موضوع در امر قانونگذاری، مسأله ای است. باید ملاحظه کرد که تفسیر قانون را به چه کسی بسپاریم؟ شورای نگهبان مرکب از فقها و حقوقدانان است که از نظر شناسایی قوانین اسلامی و شناسایی حقوق، تبحر دارند. قانون اساسی ما نیز تلفیقی از مسائل حقوقی و قوانین اسلامی است. قاعدتاً مرجع تفسیر چنین متنی شورای نگهبان است. (ورعی، ۱۳۸۵، ص ۵۰۶)

۶- حد نصاب تفسیر شورای نگهبان از قانون اساسی

اساس تفسیر بر استخراج و اراده قانونگذار استوار است و رسالتی جز تشریح یک قاعده مبهم یا توضیح مقصود مقنن از یک قاعده حقوقی ندارد و نمی تواند وسیله ای برای تغییر ماهوی با بازنگری در آن قاعده باشد به تعبیر دیگر تفسیر تأسیسی و جاهت حقوقی ندارد؛ چرا که مفسر بدین طریق به مقنن تبدیل می گردد و نقش واضح قوانین تضعیف می شود. از این منظر تفسیر اولاً نه ایجاد کننده بلکه اعلام کننده است و ثانیاً تابع قواعد موجود بوده و مقرر بر نظم شکنی نیست و راهی در بازنگری ندارد. اما رویه شورای نگهبان در برخی موارد حاکی از آن است که از نقش تفسیری شورای نگهبان به عنوان ابزاری برای بازنگری در قانون اساسی استفاده شده

^۱ تفسیر قانون اساسی در حکم قانون اساسی است، همانگونه که تفسیر قانون عادی در حکم قانون عادی می باشد. بنابراین مفاد آن باید به اطلاع عموم برسد. (هاشمی، پیشین، ج ۲، ص ۲۵۱)

قبله (آئین نامه داخلی مصوب ۱۳۵۹/۷/۱۵ و آئین نامه داخلی مصوب ۱۳۶۲/۵/۱۷) شد؛ در ۴۰ ماده روش خاصی را برای این امر در نظر گرفت. که در ماده ۱۸ آیین نامه داخلی شورای نگهبان (مصوب ۱۳۷۹/۴/۲۲) بیان می کند: «تفسیر اصول قانون اساسی با ارجاع مقام معظم رهبری و یا با درخواست رئیس جمهور، رئیس مجلس شورای اسلامی، رئیس قوه قضائیه و یا یکی از اعضای شورای نگهبان صورت می گیرد.» بر طبق این آئین نامه، شورا در مورد ارجاع مقام معظم رهبری و یا با درخواست رئیس جمهور، رئیس مجلس شورای اسلامی، رئیس قوه قضائیه و یا یکی از اعضای شورای نگهبان ملزم به پاسخ گویی است؛ اما مانعی هم برای رسیدگی به تقاضای تفسیر مراجع و سازمان های دیگر وجود ندارد و شورا به تشخیص خود می تواند به پرسش دیگر مقامات و مراجع در زمینه تفسیر قانون اساسی پاسخ دهد. (عالمی، ۱۳۷۴، ص ۱۶۲) کما اینکه در موردی به پرسش رئیس هیئت نظارت بر انتخابات در مورد حدود نظارت شورا بر انتخابات پاسخ گفته است. (مودنیان، ۱۳۸۰-۱۳۵۹، ص ۲۳۱) این مورد، خود نشان دهنده آن است که تقاضای تفسیر پس از پیمودن تمامی راه هایی که ممکن است به رفع ابهام منجر شود و پس از طی سطوح اداری، باید از طریق نهادهایی که در رأس قوای سه گانه قرار دارند مطرح گردد و به مسائلی که راه حلی جز تفسیر ندارند، محدود شود.

۹- نتیجه گیری

۱- علیرغم آنکه (الف) اصول مربوط به شورای نگهبان در فصل قوه مقننه در قانون اساسی می باشد و (ب) رویه عملی شورای نگهبان نشان می دهد که بیشترین وقت شورای نگهبان به نظارت بر مصوبات مجلس اختصاص دارد، لکن این استدلالات و نظایر آن، نمی تواند دلیلی بر آن باشد که نهاد شورای نگهبان را جزئی از قوه مقننه بدانیم. چرا که استناد به

همانطوری که در نظریه تفسیری شماره (۷۶/۲۱/۵۸۳) - ۱۳۷۶/۳/۱۰ آمده است که تفسیر از زمان بیان مراد مقنن در کلیه موارد لازم الاجرا است با این قید که به موارد مختومه تسری نمی یابد. بنابراین چنانکه تا هنگام لازم الاجرا شدن تفسیر قانون، موضوعی مختومه نشده باشد باید مطابق نظریه تفسیری اقدام گردد. و نیز در نظریه تفسیری (شماره ۱۱۵۸- ۱۳۶۹/۱۰/۶) بیان می کند: اصولاً نظریاتی که در ارتباط با قانون اساسی از سوی شورای نگهبان ابراز شده در صورتی که تصریح نشده باشد که مشورتی است، طبق اصل ۹۸ قانون اساسی اعلام شده و تفسیری است.

۸- مراجع متقاضی تفسیر قانون اساسی از شورای نگهبان

در اوایل تصویب قانون اساسی برخی از اصل ۹۸ چنین برداشت می کردند که تفسیر قانون اساسی وظیفه ای مستمر و روزانه برای شورای نگهبان است و شورا هم در اولین آئین نامه خود مصوب ۱۳۵۹/۷/۱۵ اساساً به مسأله تفسیر و چگونگی آن پرداخته بود. بدیهی است چنین برداشتی به سبب آنکه تفسیر قانون اساسی، عملی نزدیک به تغییر و تبدیل در اصول آن است، درست نیست و شورای نگهبان تنها زمانی که راه برون رفت از مشکلات و مسائل اجتماعی، منحصر به تفسیر قانون اساسی باشد، باید به چنین کاری دست زند. و گرنه حجم زیاد تفاسیر قانون اساسی که هم سنگ متن قانون اساسی می باشند. (یزدی، ۱۳۷۵، ص ۵۰۹؛ نجفی اسفاد، ۱۳۸۶، ص ۲۴۴) و بیانگر تعابیر مختلف و گاه متضاد از اصول آن هستند، می توانند پایه های این قانون بنیادین نظام حقوقی را با بی ثباتی و تزلزل روبه رو کنند. (مدنی، ۱۳۶۲، ج ۴، ص ۶۶) از این رو شورا در آئین نامه داخلی (مصوب ۱۳۷۹/۴/۲۲) که جایگزین آئین نامه های

جایگاه اصول قانون اساسی برای تبیین جایگاه شورای نگهبان به دلیل امارات موجود که نشان دهنده غفلت قانونگذار اساسی در این خصوص است، صحیح نیست و همچنین صلاحیت های مهمی مانند تفسیر قانون اساسی از جمله صلاحیت های شورای نگهبان است که به روشنی بیانگر کارویژه های غیرتقنینی این شورا است. لذا بر اساس همین وظایف و صلاحیت ها باید بیان نمود که شورای نگهبان منحصر و جزئی از قوه مقننه نمی باشد و به عنوان یکی از نهادها و ساختارهای اساسی و در عین حال مستقل از قوای سه گانه در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران می باشد.

۲- به موجب اصول ۹۸ و ۹۹ قانون اساسی، صلاحیت تفسیر قانون اساسی بر عهده شورای نگهبان قرار دارد. همچنین اصل پنجاه و هشتم قانون اساسی که بیان می دارد، «اعمال قوه مقننه تنها از طریق مجلس صورت می گیرد»، نیز بیانگر آن است که اعمال قوه مقننه منحصر از طریق مجلس شورای اسلامی صورت می گیرد و نه نهاد های دیگری مانند شورای نگهبان، بر اساس این دو دلیل (صلاحیت های شورای نگهبان و اصل ۵۸) می توان بیان نمود که شورای نگهبان منحصر در قوه مقننه نیست و یک نهاد مستقل محسوب می شود و این موقعیت منحصر به فرد به دلیل ماموریت های ذاتی و اصل این شورا در خصوص تفسیر مفاد، محتوا، مضامین و مواد مختلف قانون اساسی است. در واقع باید گفت برخلاف رویه رایج شان شورای نگهبان بیشتر تفسیری است تا تقنینی.

منابع

- مدنی، جلال الدین، ۱۳۶۲، حقوق اساسی در جمهوری اسلامی ایران، تهران، سروش
- مرکز تحقیقات شورای نگهبان (تدوین کننده)، ۱۳۸۶، مشروح مذاکرات شورای نگهبان، دوره اول-سال ۱۳۵۹، تهران، انتشارات دادگستر
- موزنیان، محمدرضا، ۱۳۸۰-۱۳۵۹، مجموعه نظریات شورای نگهبان: تفسیری و مشورتی در خصوص اصول قانون اساسی به انضمام سایر استفساریه‌ها و تذکرات، تهران: سروش
- موسی زاده، ابراهیم، ۱۳۹۳، جستارهایی در حقوق عمومی، تهران، انتشارات خرسندی
- مهرپور، حسین، ۱۳۹۱، مختصر حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، نشر دادگستر
- نجفی اسفاد، مرتضی، ۱۳۸۶، حقوق اساسی، تهران، انتشارات بین المللی المهدی
- ورعی، سیدجواد، ۱۳۸۵، مبانی و مستندات قانون اساسی به روایت قانونگذار، قم، دبیرخانه مجلس خبرگان رهبری
- هدایت‌نیا، فرج‌الله، ۱۳۸۲، بررسی فقهی-حقوقی شورای نگهبان، تهران، مؤسسه فرهنگی دانش و اندیشه معاصر
- هاشمی، محمد، ۱۳۸۶، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، نشر میزان
- یزدی، محمد، ۱۳۷۵، قانون اساسی برای همه، تهران، انتشارات امیرکبیر
- ابن منظور، محمدبن مكرم، ۱۴۱۴ق، لسان العرب، بیروت، دارصادر
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۷۲، ترمینولوژی حقوق، تهران، کتابخانه گنج دانش
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۷۸، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران، گنج دانش
- راوندی، مرتضی، ۱۳۵۷، تفسیر قانون اساسی ایران، تهران، امیرکبیر
- رفسنجانی مقدم، حسین، ۱۳۸۳، «بررسی تطبیقی شورای نگهبان (ایران) و شورای قانون اساسی (فرانسه)»، فصلنامه مصباح، ش ۵۳
- طاهری، محسن، ۱۳۹۵، محشای قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، انتشارات جنگل
- عالمی، شمس الدین، ۱۳۷۴، حقوق اساسی، تهران، مشکوه
- عمید زنجانی، عباسعلی، ۱۳۸۲، درآمدی برفقه سیاسی، مروری بر کلیات و مبانی حقوق اساسی، تهران، امیرکبیر
- قاضی، ابوالفضل، ۱۳۸۸، بایسته های حقوق اساسی، تهران، نشر میزان
- قاضی، ابوالفضل، ۱۳۷۱، قانون اساسی-سیر مفهوم و منطوق از دید تطبیقی، نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ش ۲۸
- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۵، مقدمه علم حقوق، تهران، شرکت سهامی انتشار
- گرگی ازندریانی، علی اکبر، ۱۳۹۴، دادگاه های قانون اساسی، تهران، انتشارات جنگل