

تحلیل و بررسی جایگاه و صلاحیت‌های شورای نگهبان

عنوان پژوهش

۶. نظارت متمرکز و غیر متمرکز بر قوانین

با نگاه موردی به نظارت متمرکز

شورای نگهبان در تطبیق قوانین

شماره مسلسل: ۱۳۹۳۰۰۲۱

تاریخ: ۱۳۹۳/۳/۲۶



شناسنامه

عنوان:

تحلیل و بررسی جایگاه و صلاحیت‌های شورای نگهبان

۶. نظارت متمرکز و غیر متمرکز بر قوانین

با نگاه موردی به نظارت متمرکز شورای نگهبان در تطبیق قوانین

مؤلف:

میثم درویش متولی

ناظر علمی:

سیدمحمد هادی راجی

دفتر مطالعات ساختارها و نهادهای اساسی

شماره مسلسل: ۱۳۹۳۰۰۲۱

تاریخ انتشار: ۱۳۹۳/۳/۲۶

پژوهشکده شورای نگهبان



فهرست مطالب

۲.....	چکیده
۳.....	مقدمه
	فصل اول: مدل نظارت متمرکز با بررسی موردی نظارت متمرکز در نظام جمهوری اسلامی
۵.....	اسلامی
۷.....	فصل دوم: مدل نظارت غیرمتمرکز
۱۱.....	فصل سوم: مقایسه نظارت متمرکز با غیرمتمرکز
۱۴.....	نتیجه گیری
۱۶.....	منابع

چکیده

یکی از ضرورت‌ها و بایسته‌های حقوقی هر جامعه صیانت و پاسداری از عالی‌ترین هنجارهای آن جامعه می‌باشد. کشورهای مختلف حسب ساختار و چارچوب حقوقی-سیاسی خود طرق و مدل‌های گوناگونی را برای حراست از هنجارهای برتر خود برگزیده‌اند. اساساً در غالب نظام‌های حقوقی اعمال این نظارت بر قوانین و قواعد لازم الاجراء از حیث مرجع پایشگر به دو طریق صورت می‌گیرد: مدل نظارت متمرکز و مدل نظارت غیر متمرکز. مدل نظارت متمرکز متخذ از نظام‌های اروپایی است که توسط مرجعی واحد، قوانین مغایر با قانون اساسی را ابطال می‌نماید و مدل نظارت غیر متمرکز شیوه‌ای متأثر از نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا است که به وسیله دادگاه‌های عادی در دعوی مطروحه در نزدشان اعمال و با شرایط خاص خود اجرا می‌گردد. نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران نیز فراخور مقتضیات شکلی و ماهوی نهادها و ساختارهای اساسی خود و الزامی بودن نظارت پیشینی در تطبیق قوانین با هنجارهای متعالی خود یعنی «شرع و قانون اساسی»، از مدل نظارت متمرکز بهره برده است.

واژگان کلیدی: پاسداری از هنجار برتر، نظارت متمرکز، نظارت غیر متمرکز، نظارت بر مصوبات، شورای نگهبان.

مقدمه

با امعان نظر در قانون اساسی کشورهای مختلف در می یابیم که ضرورت وجود نهادهای ناظر بر مصوبات پارلمان به منظور پاسداری از هنجارهای برتر هر جامعه امری محتوم و قطعی است. در غالب نظام های حقوقی مهمترین رسالت این مرجع ناظر، تنها بررسی مغایرت یا انطباق مصوبات پارلمان با قانون اساسی می باشد. کارویژه دادگاه قانون اساسی و دادرسی اساسی را می توان صیانت از برتری هنجار برین (قانون اساسی) در مناسبات جامعه سیاسی دانست. (فاورو، ۱۳۸۹: ج) قانون اساسی به عنوان یک میثاق و سند بالادستی در هر نظام حقوقی از جایگاه ارزشمند و رفیعی برخوردار است که صیانت و پاسداری از آن جزء لاینفک اصول قوانین اساسی هر کشوری می باشد. «صیانت از قانون اساسی» به مجموعه نهادها و سازوکارهایی اطلاق می شود که به وسیله آنها بدون هیچ گونه محدودیتی برتری قانون اساسی بر همه قوانین و قواعد فرودین دیگر تضمین می گردد. (هامون و واینر، ۱۳۸۳: ۸۱) در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران علاوه بر قانون اساسی، شریعت اسلام نیز با توجه به مکتبی بودن نظام جمهوری اسلامی ایران، یک هنجار برتر برشمرده می شود. لذا در این نظام، شرع و قانون اساسی دو هنجار برتر می باشند که باید از آن دو صیانت و پاسداری گردد. توضیح بیشتر آنکه نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران با توجه به مکتب اسلام و بحث سلسله مراتب قواعد حقوقی، دو هنجار عالی را به رسمیت شناخته است که هیچ قاعده لازم الاجرائی در این نظام نباید از آن دو تخطی نموده و مغایر با آنها باشد. نخستین هنجار برتر مطابق اصل چهارم قانون اساسی «موازین اسلامی و احکام شرعی» می باشد. در همین راستا و بر اساس اصل نود و ششم قانون اساسی تشخیص این امر بر عهده فقهای شورای نگهبان است. علاوه بر شریعت اسلام، دومین هنجار برتر نظام جمهوری اسلامی ایران «قانون اساسی» می باشد. آنچه که در اصول متعدد قانون اساسی برای حراست و پاسداری از شریعت اسلام و قانون اساسی در قوانین و مقررات منظور گردیده است، انحصاراً در صلاحیت فقهای شورای نگهبان از حیث نظارت شرعی و مجموع اعضای شورای نگهبان از حیث نظارت مبتنی بر قانون اساسی است.

اساساً در تمامی نظام های حقوقی موجود از حیث مرجع پایشگر، دو روش برای صیانت از قانون اساسی و کنترل مصوبات پارلمان با هنجارهای برتر هر جامعه نظیر قانون

اساسی وجود دارد.^(۱) این دو مدل شامل نظارت متمرکز و نظارت غیر متمرکز می‌باشد. توضیح بیشتر آنکه به طور کلی نظریه پردازان حداقل دو مدل را برای کنترل قوانین عادی در یک نظام حقوقی شناسایی کرده‌اند که عبارت از مدل غیر متمرکز که به «مدل آمریکایی» یا «پراکنده» نیز معروف است و مدل متمرکز که به مدل «اتریشی» یا «اروپایی» نیز شهرت دارد. هر یک از مدل‌های فوق دارای مؤلفه‌ها، نهادها و رویه‌های خاص است. (زارعی و المیری، ۱۳۸۴: ۱۵۸)

این نوشتار با نگاهی به روش‌های موجود در کشورهای مختلف در نظارت بر مصوبات پارلمان به منظور انطباق با هنجارهای برتر یک جامعه نظیر قانون اساسی از حیث متمرکز بودن یا نبودن نهاد ناظر، در پی آن است که ضمن تبیین و تحلیل مدل نظارت متمرکز و غیرمتمرکز و سنجش مزایا و معایب هر یک از روش‌های موجود، مدل حاکم در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران را نیز به طور موردی بررسی نماید.

از این رو سؤال اصلی پژوهش حاضر در خصوص چیستی و چگونگی اعمال دو مدل نظارت متمرکز و نظارت غیرمتمرکز خواهد بود. در این نوشتار با روش اکتشافی - توصیفی، ضمن پاسخ به سؤال اصلی نوشتار حاضر، تلاش می‌شود که ساختار نظام حقوقی جمهوری اسلامی نیز در این راستا مورد بررسی قرار گیرد. همچنین برتری و مزایای روش‌های نظارت موجود نسبت به یکدیگر نیز مورد بررسی و ارزیابی قرار خواهد گرفت. بر همین اساس این نوشتار در سه فصل ارائه می‌گردد. ابتدا در فصل اول به تبیین مدل نظارت

۱. غالب نظام‌های حقوقی پس از قرن هجدهم و آغاز جنبش دستورگرایی به قانون اساسی نوشته روی آوردند و به جز معدود کشورهایی نظیر انگلستان (که دارای یک متن واحد و مستقلاً به عنوان قانون اساسی نمی‌باشند، بلکه قانون اساسی آنها متشکل از برخی از کتوانسیون‌های تاریخی مهم و برخی قواعد عرفی می‌باشد) اکثر قریب به اتفاق کشورهای جهان از قانون اساسی نوشته بهره مند هستند. مدل انگلستان، مدلی بسیار نادر بوده و تنها همین کشور از آن تبعیت می‌کند. در این کشور، اصل بر حاکمیت پارلمان است و هر آنچه پارلمان به تصویب می‌رساند مشروط به اینکه اصول و قواعد مسلم تاریخی کاملاً را خدشه‌دار نکند، شأن قانون اساسی دارد. در کنار این، قواعد یا اصول مسلم تاریخی کاملاً وجود دارد. مثل دادرسی منصفانه یا عدالت طبیعی که اینها نیز شأن قانون اساسی دارند. در انگلستان، کمیسیون قضایی مجلس اعیان وجود دارد که عالی‌ترین مرجع قضایی شناخته می‌شود. متها این مرجع، مرجع نظارت بر قانون اساسی یا نظارت قضایی بر مصوبات پارلمان نیست. اتفاقی که در قانون حقوق بشر سال ۱۹۹۸ در انگلستان افتاد، نتیجه‌اش این شد که دادگاه‌های عالی انگلستان در صورتی که مصوبه پارلمان، مغایر قانون حقوق بشر ۱۹۹۸ انگلستان باشد، می‌توانند اعلامیه ناسازگاری یا مغایرت صادر کنند. در واقع این دادگاه‌ها نمی‌توانند مصوبه پارلمان را نقض کنند، ولی می‌توانند بگویند که این مصوبه پارلمان یا دولت، مغایر قانون حقوق بشر ۱۹۹۸ است. این رأی به نوبه خودش، اعتبار سیاسی و حقوقی دارد و بعداً در دادگاه اروپایی حقوق بشر قابلیت استناد پیدا می‌کند. پس مدل انگلستان، مدلی خاص است به جهت اینکه از الگوهای مرسوم دادگاه‌های قانون اساسی تبعیت نکرده است. (زارعی، www.asemanweekly.com/article/2684/)

متمرکز با بررسی موردی نظارت متمرکز در نظام جمهوری اسلامی خواهیم پرداخت. سپس در فصل دوم به تبیین مدل نظارت غیرمتمرکز می‌پردازیم. در انتهای این پژوهش و در فصل سوم نیز به مقایسه نظارت متمرکز با غیرمتمرکز خواهیم پرداخت.

فصل اول: مدل نظارت متمرکز با بررسی موردی نظارت متمرکز در نظام جمهوری اسلامی

نزد حقوقدانان دو مدل برای کنترل مغایرت یا عدم مغایرت مصوبات پارلمان با قانون اساسی از حیث مرجع ناظر مطرح می‌باشد: مدل متمرکز و مدل غیرمتمرکز. در این فصل در خصوص چیستی و چگونگی اعمال مدل متمرکز و انطباق این روش با نظارت شورای نگهبان بر قوانین می‌پردازیم.

در مدل متمرکز که مدل اتریشی و مدل اروپایی نیز نامیده می‌شود، مرجع اعمال نظارت بر مصوبات پارلمان از حیث تطابق با قانون اساسی واحد است و نه متکثر. این مرجع ممکن است یک دادگاه و محکمه عالی قضایی باشد و ممکن است مرجعی غیرقضایی برای این امر ایجاد شده باشد. بر همین اساس مهمترین مشخصه مدل متمرکز یا اروپایی وجود یک نهاد ویژه تحت عناوینی همچون «دادگاه قانون اساسی» یا «شورای قانون اساسی» با صلاحیت «انحصاری» در خصوص بررسی مصوبات مجلس از حیث تطابق با قانون اساسی است که معمولاً تشریفات ویژه‌ای نیز برای رسیدگی داراست. اغلب کشورهای اروپایی در تطبیق قوانین خود با قانون اساسی از مدل کنترل متمرکز بهره برده‌اند. (فاورو، ۱۳۸۹: ج) دادگاه قانون اساسی برای اولین بار به وسیله قانون اساسی اتریش (مصوب سال ۱۹۲۰) تأسیس شد. امروزه دادگاه‌های قانون اساسی مشابهی در کشورهای نظیر آلمان وجود دارد. (هامون و واینر، ۱۳۸۳: ۱۶۱-۱۶۲) در مدل متمرکز، علاوه بر دادگاه‌های قانون اساسی، برخی از کشورها «شورای قانون اساسی» را برای نظارت بر قوانین از حیث عدم مغایرت با قانون اساسی در نظر گرفته‌اند. شورای قانون اساسی توسط فرانسویان ایجاد شد. در کشور فرانسه شورای قانون اساسی فرانسه در بالاترین سطح نظام سیاسی و حقوقی فرانسه قرار دارد. (قاضی، ۱۳۸۳: ۱۱۸-۱۱۹)

در این نظام‌ها (مدل متمرکز)، تنها دادگاه قانون اساسی یا شورای قانون اساسی حسب مورد در هر کشوری، صلاحیت نظارت بر قوانین را دارند و هیچ نهاد دیگری صلاحیت ابطال قوانین پارلمان به استناد مغایرت با قانون اساسی را ندارد. لذا تنها نهادی که حق اعلام و ابطال مصوبات پارلمان را داراست، همان دادگاه عالی یا شورای قانون اساسی است که گاه به صورت پیشینی و غالب اوقات نیز به طور پسینی صلاحیت اعلام نظر در مورد

مصوبات پارلمان از حیث عدم مغایرت با قانون اساسی را دارا می‌باشد. بنابراین با دقت و امعان نظر در نظام‌های حقوقی کشورهایی مانند فرانسه می‌توان گفت که اصلی‌ترین و اساسی‌ترین ویژگی مدل متمرکز، همان‌طور که از نام این نوع نظارت می‌توان برداشت نمود، انحصاری بودن مرجع پایشگر و کنترل‌کننده قوانین از حیث عدم مغایرت قوانین با قانون اساسی می‌باشد. در کشور فرانسه، شورای قانون اساسی فرانسه و یا در جمهوری اسلامی ایران، شورای نگهبان تنها مرجع اختصاصی و اصلی پایشگر مصوبات مجالس این کشورها از حیث مطابقت با قانون اساسی می‌باشد.

پیش‌بینی کنترل متمرکز بر قوانین از بُعد عدم مغایرت با قانون اساسی در نظام جمهوری اسلامی ایران در سال ۱۳۵۸ امری نوین و بدیع بود که در کشور ما سابقه‌ای نداشت. در قانون اساسی مشروطه در خصوص نظارت بر قوانین از نظر تطبیق با قانون اساسی هیچ اصلی را نمی‌توان یافت و تنها در اصل طراز (اصل دوم متمم قانون اساسی مشروطه) به تبیین تطبیق قوانین با شرع پرداخته شده بود. می‌توان گفت که قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مبدع نظارت همه‌جانبه بر قوانین به شمار می‌آید و ایجاد رکنی بسیار مهم به نام شورای نگهبان که تلفیق اصل دوم (طراز) متمم قانون اساسی ۱۲۸۶ و شورای قانون اساسی فرانسه ۱۹۵۸ با تصرفات معینی است، مؤید اراده قانونگذار برای حفظ و حراست احکام اسلام و همچنین اصول قانون اساسی می‌باشد. (قاضی، ۱۳۷۵: ۱۲۳)

پیش‌نویس قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز که از جانب دولت موقت به مجلس بررسی نهایی قانون اساسی تقدیم گردید و به عنوان پایه و محور^(۱) تصویب اصول قانون اساسی قرار گرفت (صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، ۱۳۶۴، ج ۱: ۱۸۱)، در فصل دهم خود با عنوان شورای نگهبان قانون اساسی با تأسی از قانون اساسی فرانسه، نظارت متمرکز را در جمهوری اسلامی ایران بنیان نهاد. اصل یکصد و چهل و دوم این پیش‌نویس بیان می‌دارد که «به منظور پاسداری از قانون اساسی از نظر انطباق قوانین عادی با آن شورای نگهبان قانون اساسی... تشکیل می‌شود» (صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون

۱. پیشنهاد آقای یزدی و مکارم شیرازی مبنی بر اینکه «متن منتشر شده از طرف دولت [موقت] به عنوان زمینه انتخاب بشود، متها گروه‌ها می‌توانند همه نوع تغییر در اصول آن بدهند. نقش این متن تنظیم است به طوری که معلوم باشد که همه گروه‌ها روی این مطلب کار می‌کنند و مطالب پیشنهادیشان را به شورای هماهنگی می‌دهند» به تصویب رسید و به عنوان مبنای کار مجلس بررسی نهایی قانون اساسی قرار گرفت. رک. صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، ۱۳۶۴: ۱۸۱.

اساسی، ۱۳۶۴، ج ۴: ۲۰). اصل نودویکم قانون اساسی مصوب مجلس بررسی نهایی قانون اساسی همان متن اصلاح شده‌ی اصل یکصد و چهل و دوم پیش نویس دولت موقت می‌باشد که به صراحت نظارت متمرکز را در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران پذیرفته است. لذا ملاحظه می‌شود که اعضای مجلس بررسی نهایی قانون اساسی نظارت متمرکز بر همه قوانین و مقررات را در نظر داشتند. (موسی زاده، ۱۳۸۹: ۳۳۸)

هر چند که پیش نویس قانون اساسی دولت موقت و بسیاری از اصول مصوب مجلس بررسی نهایی قانون اساسی به میزان قابل توجهی منبعث از قانون اساسی فرانسه است، لکن باید به این نکته اذعان داشت که شورای نگهبان تمایز اساسی و بنیادی با نهادهای هم طراز خود در کشور فرانسه و سایر کشورها دارد. نکته مهمی که در خصوص کارکرد نظارت متمرکز شورای نگهبان وجود دارد و این شورا را از سایر مراجع مشابه در سایر کشورها متمایز می‌کند، این است که این شورا موظف به بررسی مصوبات مجلس شورای اسلامی از دو حیث تطابق با شرع و قانون اساسی می‌باشد. عموم کشورهای دنیا صرف نظر از انتخاب سیستم نظارت متمرکز یا غیرمتمرکز تنها به تطبیق مصوبات پارلمان‌های خود با قانون اساسی می‌پردازند، حال آنکه نظام جمهوری اسلامی ایران بر خلاف بسیاری از کشورها دارای دو هنجار عالی و برتر می‌باشد، یعنی: شرع و قانون اساسی. ضمن اینکه بر اساس اصل نود و ششم قانون اساسی، جواز عدم مغایرت با موازین شرعی توسط شش نفر فقهای شورا صادر می‌شود یا اگر تعارضی دیده شود، توسط این گروه اعلام می‌گردد. در صورتی که در قضاوت دستوری یا انطباق قانون عادی با قانون اساسی منوط به تصمیم هر دو گروه (دوازده نفر) عضو شورای نگهبان است. (قاضی، ۱۳۷۵: ۱۲۵)

مطابق اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران آنچه را که در شمول قواعد لازم الاجرا در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران قرار می‌گیرد، باید به تأیید فقهای شورای نگهبان (از حیث انطباق با موازین شرعی) برسد. به عبارت دیگر اصل چهارم مقرر می‌دارد که کلیه اصول قانون اساسی و قوانین و مقررات حاکم باید مطابق موازین اسلامی باشد و تشخیص این امر برعهده فقهای شورای نگهبان می‌باشد.

فصل دوم: مدل نظارت غیرمتمرکز

پس از تبیین چستی و چگونگی مدل نظارت متمرکز و بررسی موردی نظارت متمرکز در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران، در این فصل در خصوص چستی و چگونگی اعمال مدل غیرمتمرکز در تطبیق قوانین با عالی‌ترین هنجار یک جامعه خواهیم پرداخت. در

روش غیر متمرکز، دادگاه‌های دادگستری در سطوح مشخص، به بررسی و تطبیق قوانین و مقررات با قانون اساسی می‌پردازند. نظام‌های کامن‌لا و به ویژه نظام‌هایی که از آمریکا تبعیت کرده‌اند، از جمله کشورهای آمریکای لاتین از مدل غیر متمرکز استفاده می‌کنند. (زارعی، www.aseanweekly.com/article/2684/)

در فصل قبل بیان نمودیم که اساسی‌ترین مشخصه در روش متمرکز، انحصاری بودن مرجع پایشگر در نظارت بر قوانین از حیث عدم مغایرت با قانون اساسی می‌باشد. در نقطه مقابل در مدل‌های غیر متمرکز، این انحصار در مرجع وجود ندارد. به عبارت دیگر در مدل غیر متمرکز نهادهای متعدد صالحی برای بررسی عدم مغایرت قوانین با هنجار برتر موجود است. در مدل غیر متمرکز هر شهروندی می‌تواند شکایت خود را به دادگاه صالح ببرد و ادعا نماید که مصوبه پارلمان، کنگره یا هر نهاد قانونگذاری دیگر، قانون اساسی را رعایت نکرده و در این صورت، آن مرجع به روش قضایی به شکایت عدم انطباق (قانون عادی و مقررات دولتی با قانون اساسی) رسیدگی می‌کند. (زارعی، www.aseanweekly.com/article/2684/)

اساساً پیدایش روش غیر متمرکز در انطباق قوانین و مقررات با قانون اساسی برخاسته از نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا است. از این رو برای تبیین و تحلیل نظارت غیر متمرکز باید به نظام حقوقی آمریکا نگاهی انداخت. قاضی جان مارشال نخستین کسی بود که صلاحیت موقوف الاجرا نمودن قوانین عادی مغایر با قانون اساسی را برای دیوان عالی ایالات متحده به رسمیت شناخت. البته پذیرش این روش در نظام حقوقی آمریکا سال‌های متمادی به طول انجامید. طی سال‌های اولیه موجودیت دیوان عالی فدرال، این تردید وجود داشت تا برای دادگاه‌ها، صلاحیت نظارت بر انطباق قوانین با قانون اساسی را به رسمیت بشناسند، چرا که از آن واهمه داشتند که با تأیید چنین صلاحیتی باعث تحریک واکنش‌های مخالف در میان افکار عمومی بشوند. با وجود این در سال ۱۸۰۳ در زمان ریاست شخصی به نام مارشال بر دیوان عالی فدرال که مدت ۳۴ سال به این پست اشتغال داشت، دیوان تصمیم گرفت تا با صدور یک رأی وارد این معرکه شود: «رای ماریوری علیه مدیسون» (هامون و واینر، ۱۳۸۳: ۱۲۰) بر اساس این رأی که اصولش هنوز معتبر است، نظارت بر انطباق با قانون اساسی از وظایف ذاتی قاضی در همه انواع دادگاه‌ها به شمار می‌آید. در واقع قاضی همیشه مکلف به برتری بخشیدن قواعد فrazین بر قواعد فرودین است و در صورت تناقض بین آنها تناقض را اعلام کند و در نتیجه از اجرای قوانین مغایر و مخالف قانون اساسی جلوگیری به عمل آورد (هامون و واینر، ۱۳۸۳: ۱۲۰). نکته قابل توجه و حائز اهمیت در نظام حقوقی آمریکا به عنوان مبدع روش نظارت غیر متمرکز آن

است که کنترل قضایی قوانین توسط قضاات از لحاظ مطابقت آنها با قانون اساسی به صراحت در قانون اساسی ایالات متحده پیش بینی نشده است، بلکه همان طور که گفته شد، این امر نشأت گرفته از رأی صادره در دعای معروف «ماربوری علیه مادیسون» است. (حبیبزاده، ۱۳۹۳: ۹-۱۰)، (زارعی و مالمیری، ۱۳۸۴: ۱۶۴)

در خصوص چگونگی اعمال روش غیر متمرکز باید گفت که در ابتدا هر فردی اعم از خواهان یا خوانده می تواند در برابر دادگاه به استناد عدم انطباق قانون با قانون اساسی، به قانونی که بر اساس آن علیه او حکم صادر شده است و یا خواهد شد، اعتراض کند^(۱) (هامون و واینر، ۱۳۸۳:

۱. در ارتباط با شیوه طرح مسئله نزد نهاد ناظر به طور کلی می بایست دو نوع نظارت را از یکدیگر متمایز نمود: نظارت طاری و نظارت اصلی.

نظارت اصلی: در این نوع از نظارت، جریان نظارت مستقل از هر دعوایی که در دادگاه مطرح است، از توشیح قانون جلوگیری می کند (نظارت پیشینی)، یا منجر به اعلام ابطال یک قاعده مغایر با قانون اساسی می شود (نظارت پسینی). نظارت طاری: در این نوع نظارت مسئله انطباق با قانون اساسی به صورت مستقل و مجزا مطرح نمی شود، بلکه نظارت با دادرسی دیگری که در جریان رسیدگی است، ارتباط دارد. در چنین نظارتی مسئله از این قرار است که آیا قانونی که در دعوی مطروحه به آن استناد می شود، قابل اعمال دارد یا اینکه باید از آن به دلیل تغایر با قانون اساسی صرف نظر کرد. چنین مواردی در اسپانیا، ایتالیا و آلمان وقتی که به دادگاه قانون اساسی از طریق استیناف به عنوان ضرر و زیان مراجعه می شود، وجود دارد. در ایالات متحده نیز وقتی که خواهان در جریان یک دعوا، مورد عدم انطباق با قانون اساسی را مطرح می کند، در حقیقت چنین نظارتی مطرح است.

آثار حقوقی تصمیمات دادگاه های قانون اساسی با توجه به نوع نظارت (نظارت اصلی یا طاری) متفاوت است. در فرض اول (نظارت اصلی)، اعلام تغایر با قانون اساسی دارای اثری کلی و مطلق است. به این ترتیب که قانون مورد نظر یا نمی تواند به اجرا در آید (نظارت پیشینی) یا اینکه از اصل و ریشه ابطال می گردد (نظارت پسینی). به هر حال از لحاظ حقوقی اجرای قانون مورد نظارت عملاً غیر ممکن می شود. در فرض دوم (نظارت طاری)، اعلام عدم انطباق با قانون اساسی دارای اثر محدودتری است: کنترل فقط به دعوای مربوط می شود که مسئله عدم انطباق ضمن آن مطرح شده است. بنابراین حداقل از لحاظ تئوریک امکان مورد استناد قرار گرفتن قانون مورد نظارت در سایر دعوای وجود دارد. این امر از آثار و نتایج نسبی بودن «اعتبار امر قضاوت شده» است. با وجود این، تمایز بین فروض مختلف در عمل آن چنان مشخص و مرزبندی شده نیست، چرا که به طور کلی زمانی که قانونی به وسیله یک دادگاه عالی مغایر با قانون اساسی اعلام شده است (در فرض نظارت طاری)، ضمانت اجرای آن توسط قوه حاکم متوقف می گردد. به علاوه برخی از قوانین اساسی نظیر قانون اساسی آلمان و یا ایتالیا با نقض اصل نسبی بودن اعتبار امر قضاوت شده، صراحتاً مقرر داشته اند که هرگونه اعلام تغایر با قانون اساسی حتی اگر به دنبال یک کنترل طاری بیان شده باشد، موجد اثری در قبال همه است. (هامون و واینر، ۱۳۸۳: ۹۱ و ۹۲). البته برخی از نویسندگان شکل دیگری را نیز از اعمال نظارت قضایی بر قوانین در ایالات متحده آمریکا بیان نمودند که محتوای آن با تقسیم بندی فوق مشابه است، لکن شکل آن تفاوت هایی دارد. در این تقسی بندی نظارت قضایی بر قوانین در ایالات متحده آمریکا به سه شیوه تبیین شده است: ۱. احراز مغایرت با قانون اساسی حین رسیدگی به پرونده ۲. رأی اعلامی که ابهامات حقوقی طرفین دعوا را حل و فصل می نماید. ۳. نظارت پیشگیرانه یا نظارتی که قبل از به اجرا در آمدن قانون عادی از جانب قوه قضاییه صورت می گیرد. (حبیبزاده، ۱۳۹۳: ۱۱-۱۴)

نظارت متمرکز و غیر متمرکز بر قوانین

۹۰). در روش غیر متمرکز و نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا در خصوص نظارت دادگاه‌ها بر قوانین از حیث عدم تغایر آنها با قانون اساسی، باید بین دو سطح ایالات و فدرال قائل به تفکیک شد. توضیح بیشتر آنکه در مورد مسائل مرتبط با سطح فدرال (در آمریکا) در دیوان عالی فدرال تصمیم نهایی مغایرت یا عدم مغایرت با قانون اساسی فدرال اتخاذ می‌گردد. دیوان عالی فدرال که به موجب اصل سوم قانون اساسی آمریکا در رأس نظام قضایی ایالات متحده فدرال آمریکا قرار دارد، متشکل از نه قاضی عالی‌رتبه می‌باشد که به صورت مادام‌العمر توسط رئیس جمهور آمریکا منصوب می‌شوند. در داخل ایالت‌ها نیز نوعی نظارت بر انطباق قوانین داخلی با قانون اساسی آنها وجود دارد. چنین نظارتی نیز به وسیله دادگاه‌های عادی همان ایالت‌ها (دادگاه صلح و بخش) اعمال می‌گردد، که خود نیز زیر نظر دادگاه‌های عالی هر ایالتی قرار دارند. نظارت بر قوانین عادی به شرط پژوهش‌خواهی نزد دادگاه صالح (در هر ایالت) و در نهایت نزد دیوان عالی ایالات متحده به طور موازی به وسیله این دادگاه‌ها اعمال می‌شود. (هامون و واینر، ۱۳۸۳: ۱۱۹) در خصوص لزوم اجرای این احکام قضایی نیز بر اساس دکترین «آنگلو-آمریکایی» رأی صادر شده توسط عالی‌ترین دادگاه در هر حوزه قضایی، برای همه‌ی دادگاه‌های تالی در آن حوزه قضایی الزام‌آور است. بنابراین به مجرد اینکه دادگاهی عالی، قانونی را مغایر با قانون اساسی شناخت، هیچ دادگاه تالی دیگری قادر به اعمال آن قانون نیست. (زارعی و المیری، ۱۳۸۴: ۱۹۳)

دیوان عالی ایالات متحده در خصوص کنترل غیر متمرکز بر قوانین از حیث عدم مغایرت با قانون اساسی هم در سطح ایالات و هم در سطح فدرال به منزله یک مرجع نهایی تلقی می‌گردد. توضیح بیشتر آنکه اگرچه دیوان عالی از صلاحیت تطبیق قانون ایالتی با قانون اساسی فدرال برخوردار است، اما اگر در دعوای طرح شده تطبیق یک قانون عادی ایالتی با قانون اساسی ایالت مزبور ضرورت داشته باشد، این فرآیند در دیوان عالی آن ایالت صورت می‌گیرد و تنها اگر از رأی دیوان عالی ایالات تقاضای تجدیدنظر گردد، دعوای مزبور جهت بررسی و اعلام رأی به دیوان عالی ایالات متحده ارسال خواهد شد. علاوه بر این، دیوان عالی ایالات متحده صرفاً زمانی به مطابقت قانون عادی با قانون اساسی ایالتی می‌پردازد که دادگاه‌های ایالتی یا کنگره یا مجالس مقننه قبلاً تفسیر روشنی از قانون عادی مورد اختلاف ارائه کرده باشند. (زارعی و المیری، ۱۳۸۴: ۱۶۰) از این رو می‌توان گفت که در نظام‌های فدرال نظارت غیر متمرکز بر قوانین در دو سطح ایالات و فدرال با سازوکار خاصی که تبیین گردید، اعمال می‌شود. پیش‌بینی چنین فرآیندی سبب می‌گردد دسترسی به مرجع ناظر و تظلم‌خواهی شهروندان از قوانین مغایر با قانون اساسی نسبت به نظارت

متمرکز از سهولت بیشتری برخوردار باشد و مؤید یک مزیت برای این سیستم به شمار آید.

فصل سوم: مقایسه نظارت متمرکز با غیر متمرکز

در فصول پیشین به تبیین مدل های متمرکز و غیر متمرکز در نظارت بر قوانین و چگونگی اعمال آنها پرداختیم. ضمن تحلیل و بررسی هر یک از طرق نظارت بر قوانین از حیث مطابقت با قانون اساسی و در خلال مباحث یاد شده، ویژگی های اصلی هر یک از دو طریق فوق گفته شد. حال پس از تبیین دو مدل مزبور، در این فصل در پی آن هستیم که مقایسه ای میان این دو مدل انجام داده و آسیب ها و چالش های موجود در هر کدام را تبیین نماییم.

همانطور که در فصول قبلی این نوشتار به تفصیل آوردیم، دو مدل کنترل متمرکز و غیر متمرکز تفاوت های قابل توجهی با یکدیگر دارند. تفاوت هایی مانند تعداد کمی مرجع نظارت و دسترسی متفاوت به مرجع ناظر از مهمترین تفاوت های موجود بین این دو روش می باشد. یکی از تفاوت های قابل اشاره بین دو روش نظارت متمرکز و غیر متمرکز آن است که در نظام های حقوقی مختلف در بررسی شیوه های نظارت بر قوانین تقسیم بندی دیگری با عنوان نظارت پیشینی و نظارت پسینی وجود دارد. در نظام های حقوقی که کنترل از طریق ناظر متمرکز صورت می گیرد، هم شیوه نظارت پیشینی و هم شیوه نظارت پسینی قابل اعمال است و لیکن در نظام های حقوقی که کنترل ناظر غیر متمرکز باشد، تنها می توان از نظارت پسینی بهره جست و نظارت پیشینی امکان تحقق عملی نخواهد داشت، چرا که در نظارت پیشینی، تبدیل مصوبه مجلس به قانون، منوط به تأیید یک مرجع مشخص می باشد ولی وجود مراجع متعدد و پراکنده در سطح کشور (نظارت غیر متمرکز)، با این امر سازگار نیست.

در حالت کلی و در انتخاب و گزینش هر یک از دو روش نظارت متمرکز و نظارت غیر متمرکز، اتفاق نظری بین حقوقدانان وجود ندارد. به نظر برخی از حقوقدانان روش غیر متمرکز شایستگی بیشتر دارد و بهترین راه حمایت از قانون اساسی این است که قضات اختیار پیدا کنند که هرگاه با قانونی برخورد کنند که با قانون اساسی مخالف باشد، از اجرای آن قانون خودداری کنند (کاتوزیان، ۱۳۷۷: ۱۲۷).

در مقابل عده ای نیز طرفدار شیوه متمرکز می باشند. (موسی زاده، ۱۳۸۹: ۳۲۸) همانطور که حقوقدانان در خصوص انتخاب بهترین طریقه نظارت بر قوانین اختلاف نظر دارند، این اختلاف به نمایندگان مجالس مؤسسان و قانونگذاران اساسی جوامع مختلف نیز تسری یافته است و هر یک مطابق با ساختار حقوقی نظام خود، شیوه ای را برگزیده اند. گاهی نیز در برخی از قوانین اساسی مشاهده می شود که هیچ یک از طرق فوق به صراحت و روشنی

بیان نشده است. همان طور که پیشتر نیز بیان نمودیم و توضیح دادیم قانون اساسی آمریکا از این قبیل می باشد که هیچ یک از طرق ارائه شده را در خود ذکر ننموده است. بر همین اساس نظارت به وسیله دادگاه های عادی به رغم عدم پیش بینی در قانون اساسی، برقرار گردید. در واقع این از اختیارات قاضی دادگاه است که برتری قواعد فrazین را بر قواعد فرودین به رسمیت بشناسد و اعلام کند. نظارت بر قانون اساسی در ایالات متحده آمریکا این گونه پدید آمده است. اما در کشورهای دیگر از جمله فرانسه به دلایل تاریخی و نیز سیاسی، قانون اساسی هیچ گاه تحت نظارت دادگاه های عادی نبوده و نظارت توسط دادگاه های عادی تنها نسبت به قواعد فرودین (آیین نامه ها و اعمال فردی) اعمال گردیده است. (هامون و واینر، ۱۳۸۳: ۸۴) به هر حال، هر کشوری با توجه به تاریخچه و ساختار حقوقی نظام خود یکی از دو روش فوق را انتخاب نموده است.

با سنجش و تطبیق دو مدل متمرکز و غیر متمرکز در نظام های حقوقی مختلف، نتایجی در خصوص ویژگی ها، خصایص و تفاوت های هریک از طرق در مقایسه با طریقه دیگر حاصل می گردد. از تفاوت های بنیادی و اساسی مدل متمرکز با مدل غیر متمرکز آن است که کنترل در نظام اروپایی - نظارت متمرکز - دارای ویژگی کلی و انتزاعی است، در حالی که در نظام حقوقی ایالات متحده کنترل غیر متمرکز واجد ویژگی موردی است. توضیح بیشتر آنکه در مدل متمرکز، نظارت بر قوانین از حیث عدم مغایرت با هنجار برتر جامعه مثل قانون اساسی یک امر کلی و انتزاعی است که بر تمامی آحاد جامعه اعمال می گردد، در حالی که در مدل غیر متمرکز نظارت بر قوانین، وصف موردی و شخصی دارد و آثار رأی مرجع پایشگر بر طرفین دعوا اعمال می گردد و نه همه افراد جامعه.^(۱) این امر بدین دلیل است که در سیستم متمرکز ادعای تعارض با قانون اساسی به طور کلی توسط برخی مقامات عمومی مطرح می شود (مثل دولت، اعضای پارلمان و دادگاه ها)، نه توسط افراد (شهروندان) و در نتیجه اثر رأی در نظام اروپایی به مثابه «قاعده آمره» است، یعنی به نحو مطلق قابل اعمال بر همگان می باشد. وقتی در این نظام قاضی دادگاه یا مرجع پایشگری مانند شورای نگهبان، قانونی را مغایر با قانون اساسی اعلام می کند، اثر این اعلام لغو قانون مزبور و حذف آن از نظام حقوقی است. این چنین است که «کلسن» دادگاه قانون اساسی را «قانونگذار

۱. لازم به ذکر است که آراء دیوان عالی فدرال در خصوص مغایرت قوانین با قانون اساسی از قاعده مزبور مستثنی است و حکم دیوان عالی فدرال برای تمامی محاکم لازم الاتباع است. به عبارت دیگر اگر پرونده ای در سطح دادگاه ایالات متج به احراز مغایرت قانونی با قانون اساسی شود، فقط برای خود طرفین و در همان مورد (همان پرونده) نظر دادگاه ایالتی لازم الاتباع است ولی اگر پرونده در دیوان عالی فدرال باشد؛ نظر دیوان برای تمام دادگاه ها لازم الاتباع است.

سلبی» وصف کرده و آن را از «قانونگذار ایجابی» یعنی پارلمان متمایز ساخته است. بدین معنی که دادگاه قانون اساسی نه در نقش قانونگذار، بلکه در نقش کنترل کننده قوای حکومتی و ابطال کننده مصوبات مغایر با قانون اساسی آنها ظاهر می شود و آثار حقوقی آرای آن جنبه سلبی دارد تا ایجابی (زارعی و المیری، ۱۳۸۴: ۱۹۴ و ۱۹۵). البته باید در اینجا به این نکته تصریح نمایم که در کشورهایی که از سیستم غیرمتمرکز در کنترل قوانین از حیث عدم مغایرت با قانون اساسی بهره می برند، تمام دادگاه های ایالت ها موظفند اگر یکی از طرفین پرونده، ادعای تعارض قانون مورد استناد محکمه را با قانون اساسی طرح نماید، موضوع را مورد رسیدگی قرار دهند و در صورت تعارض قانون مزبور با قانون اساسی، از اجرای آن قانون خودداری نمایند. حال اگر دعوا در دیوان عالی فدرال به عنوان عالی ترین مرجع قضایی ایالات متحده مطرح شده باشد، رأی این دیوان برای تمامی دادگاه ها لازم الاتباع بوده و به این ترتیب قانونی که مغایر و معارض قانون اساسی تشخیص داده شده است، قابلیت اجرایی ندارد و عملاً اعتبار خود را از دست می دهد. (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۸۴: ۱۸۷-۱۸۸؛ جعفری ندوشن، ۱۳۸۵: ۸۱-۸۲)

دومین تفاوت بنیادی و اساسی دو مدل نظارت متمرکز و غیر متمرکز در آن است که اساساً در مدل متمرکز، مصوبه پارلمان که از سوی نهاد ناظر مغایر با قانون اساسی شناخته شود جنبه قانونیت پیدا نمی کند (نظارت پیشینی) و یا بعد از استقرار ابطال می گردد (نظارت پسینی)، در حالی که در روش غیر متمرکز اجرای قوانین متوقف می گردد و بحث ابطال قوانین مطرح نمی باشد. توضیح بیشتر آنکه در خصوص نحوه برخورد با مصوبات کنگره در زمینه مطابقت آنها با قانون اساسی، باید به این نکته توجه شود که در نظام حقوقی آمریکا، به عنوان نمونه بارز نظارت غیرمتمرکز، هیچگاه بحث ابطال قوانین مغایر با قانون اساسی مطرح نمی باشد و سخن از موقوف الاجرا نمودن قوانین مغایر با قانون اساسی است. به عبارت دیگر قضات دادگاه ها به عنوان مرجع ناظر بر قوانین از حیث عدم مغایرت با قانون اساسی، از اجرا نمودن قوانین مغایر در دعوی مطروحه در نزدشان خودداری می نمایند، بدون آنکه آنها را ابطال نمایند و اگر قوانین ایالتی و فدرالی از نظر دیوان عالی ایالات متحده مغایر با قانون اساسی شناخته شوند، قانون یا قوانین مذکور موقوف الاجرا گردیده و مجلس ایالتی یا کنگره فدرال می توانند با وضع قانون جدید نظر خویش را تأمین نمایند. توضیح بیشتر اینکه اثر موقوف الاجرا شدن ماده یا موادی از مصوبه مجلس ایالتی یا کنگره، نه تنها بر شهروندانی که به دلیل اثر سوء آن ماده یا مواد قانونی بر خود شکایت نموده، بلکه در دیگر موارد مشابه نیز لازم الاجرا است. به دیگر سخن رأی دیوان عالی سبب ایجاد رویه

قضایی و لازم الاجرا در دعاوی مشابه گردیده و قضات می‌توانند با استناد به نظرات دیوان عالی در دعاوی مشابه اقدام به صدور رأی نمایند. (زارعی و مالمیری، ۱۳۸۴: ۱۹۵).

بر اساس قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، شورای نگهبان با یک نظارت متمرکز و پیشینی نسبت به تطبیق مصوبات مجلس شورای اسلامی با شرع و قانون اساسی اقدام می‌نماید^(۱)، اما در خصوص مقررات دولتی وضع به گونه‌ای دیگر است و به موجب اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی مواد ۱۲ و ۸۰ و تبصره ۲ ماده ۸۴ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲ هر شخص حقیقی و حقوقی می‌تواند، ابطال مقررات دولتی مغایر با شرع و یا قانون اساسی را از دیوان عدالت اداری بخواهد. هیأت عمومی دیوان عدالت اداری نیز پس از کسب نظر از فقهای شورای نگهبان در موارد شرعی و بر اساس آن رأی خود را صادر می‌نماید.

نتیجه‌گیری

ماهیت قانونگذاری در نظام حقوقی جمهوری اسلامی به عنوان یک نظام مکتبی ایجاب می‌کند که از یک نظارت پیشینی در تطبیق مصوبات مجلس شورای اسلامی با شرع و قانون اساسی بهره برد. اصول نود و یکم تا نود و نهم قانون اساسی که به تبیین صلاحیت‌ها و جایگاه شورای نگهبان در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران می‌پردازد، مبین پذیرش کنترل متمرکز و پیشینی در تطابق مصوبات مجلس با شرع و قانون اساسی در این نظام می‌باشد. نکته قابل توجه که باید به آن اشاره نمود، آن است که اساساً کنترل غیر متمرکز در

۱. از ابتدای تأسیس شورای نگهبان در سال ۱۳۵۹ تا سال ۱۳۷۶ رویه شورای نگهبان این بود که این شورا مبادرت به پاسخ به سؤالات و استعلامات اشخاص می‌ورزید. در همین زمینه می‌توان به نامه شماره ۵۵/۳۰۶ مورخ ۱۳۶۴/۳/۲۹ وزیر کشور به شورای نگهبان که منتج به نظریه تفسیری ۲۷۶۴ مورخ ۱۳۶۴/۴/۵ شورای نگهبان اشاره نمود (مشروح مذاکرات شورای نگهبان، ۱۳۸۱: ۱۶۷-۱۶۸)، یا نامه شماره ۷/۵۳۲۷ مورخ ۱۳۶۸/۸/۲۹ رئیس اداره حقوقی دادگستری که منتج به نظریه تفسیری شماره ۱۱۵۸ مورخ ۱۳۶۹/۱۰/۶ شورای نگهبان اشاره نمود (مشروح مذاکرات شورای نگهبان، ۱۳۸۱: ۲۲۰-۲۲۱) یا نامه شماره ۷۷-۳۲۴ مورخ ۱۳۷۷/۸/۲۵ مشاور رئیس جمهور به شورای نگهبان که منتج به پاسخ شورای نگهبان به نامه شماره ۷۷/۲۲/۳۹۸۱ مورخ ۱۳۷۷/۱۰/۳ به ایشان گردید (مشروح مذاکرات شورای نگهبان، ۱۳۸۱: ۴۴۳-۴۴۸)، یا نامه شماره ۸۴۷ مورخ ۱۳۵۹/۱۱/۱۵ وزیر مسکن و شهرسازی که منتج به پاسخ شورای نگهبان گردید، اشاره نمود. (مه‌پور، ۱۳۸۷: ۱۲۹-۱۳۴) با اصلاح آیین نامه داخلی شورای نگهبان، این روند متوقف گردید و این شورا صرفاً مکلف به پاسخگویی سؤالات اشخاص صلاحیت‌داری که به موجب آیین نامه آن مشخص گردید، شد. به‌طور مثال در خصوص پاسخ به سؤالات در زمینه نظریات تفسیری اصول قانون اساسی، بر اساس ماده ۱۸ آیین نامه داخلی شورای نگهبان، فقط مقام معظم رهبری، رؤسای قوای سه گانه و یا یکی از اعضای شورای نگهبان صلاحیت پرسش در این زمینه را از شورای نگهبان دارند.

شیوه نظارت پسینی مجری است و نمی توان نظارت غیر متمرکز را پیش از اجرای قانون اعمال نمود. حال آنکه کنترل متمرکز هم در نظارت پیشینی و هم در نظارت پسینی قابل اعمال می باشد. اصول مزبور قانون اساسی که در سطور بالا به آن اشاره نمودیم، مؤید آن است که در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران شورای نگهبان صلاحیت انحصاری تطبیق مصوبات مجلس را با شرع و قانون اساسی دارد و از این رو کنترل متمرکز از جانب شورای نگهبان به عنوان یک نهاد سیاسی بر مصوبات مجلس شورای اسلامی اعمال می گردد.

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران متأثر از قانون اساسی مشروطه (به طور ویژه اصل دوم متمم قانون اساسی مشروطه مشهور به اصل طراز) و فصل دهم پیش نویس قانون اساسی دولت موقت با عنوان «شورای نگهبان قانون اساسی»، شیوه متمرکز را برای کنترل قوانین با عالی ترین هنجارهای خود یعنی شریعت اسلام و قانون اساسی در نظر گرفته است. فارغ از مزایای یاد شده برای نظارت غیر متمرکز که در فصل پایانی به آن اشاره شد، با توجه به مبنای فکری تشکیل شورای نگهبان^۱ و نقش تأیید فقهای شورای نگهبان در شکل گیری و تصویب قوانین و لزوم وجود نظارت پیشینی بر مصوبات مجلس در تطبیق با شرع، لذا نظارتی که مطلوب و مناسب این نظام می باشد، لزوماً یک نظارت متمرکز می باشد. همان طور که پیشتر اشاره نمودیم، در نظارت غیر متمرکز شیوه کنترل قوانین باید الزاماً یک شیوه نظارت پسینی باشد، تا بتوان نظارت غیر متمرکز را بر قوانین اعمال نمود. لکن با توجه به ماهیت و ساختار نظام جمهوری اسلامی ایران که در آن نظارت پیشینی شورای نگهبان امری محتوم و ضروری است و باید هر مصوبه مجلس پیش از لازم الاجرا شدن به تأیید شورای نگهبان برسد، تنها طریقه ی صواب کنترل قوانین از حیث تطابق با شرع و قانون اساسی نظارت متمرکز می باشد و نمی توان نظارت غیر متمرکز را که از جانب دادگاه ها با توجه به خصوصیت آن اعمال می شود (مانند موقوف الاجرا نمودن و عدم ابطال) را برای نظام جمهوری اسلامی ایران متصور گردید.

۱. نویسنده به تفصیل در «مقاله صلاحیت ها و جایگاه شورای نگهبان در پرتو مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی» به ذکر مبانی فکری تشکیل شورای نگهبان و تأکید اعضای این مجلس بر لزوم تأیید فقهای شورای نگهبان بر مصوبات مجلس در نظام جمهوری اسلامی ایران پرداخته است. خلاصه آنکه مبنای تشکیل شورای نگهبان از نگاه خیرگان مجلس بررسی نهایی قانون اساسی ناشی از یک نگاه مکتبی و ایدئولوژیک به قانون گذاری است. وقتی اسلام به عنوان یک مکتب، مبنای اساس تشکیل حکومت پذیرفته شد، باید قوانین و آنچه لزوم اجرا دارد را هم سو و عدم مغایر با احکام آن تدوین نمود. برای نمونه رک به سخنان آیت الله دستغیب (مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، ۱۳۶۴: ۹۲). و سخنان شهید بهشتی (مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، ۱۳۶۴: ۲۶۱).

منابع

کتاب:

۱. اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، (۱۳۶۴)، صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول، جلد ۱ و ۲ و ۴.
۲. جعفری ندوشن، علی اکبر، بررسی تطبیقی کارویژه‌های شورای نگهبان در ایران-فرانسه و آمریکا، انتشارات مرکز اسناد انقلاب اسلامی، چاپ اول، ۱۳۸۵.
۳. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، حقوق اساسی، انتشارات میزان، چاپ سوم، ۱۳۸۴.
۴. فاورو، لویی، (۱۳۸۹)، دادگاه‌های قانون اساسی (الگوی اروپایی دادرسی اساسی)، ترجمه: علی-اکبر گرجی از ندریانی، انتشارات جنگل، چاپ اول.
۵. قاضی شریعت پناهی، ابوالفضل، (۱۳۷۵)، بایسته‌های حقوق اساسی، انتشارات میزان.
۶. قاضی شریعت پناهی، ابوالفضل، (۱۳۸۳)، حقوق اساسی و نهادهای اساسی، چاپ یازدهم، انتشارات میزان.
۷. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۶)، مبانی حقوق عمومی، انتشارات میزان، چاپ سوم.
۸. مرکز تحقیقات شورای نگهبان (تدوین کننده)، (۱۳۸۱)، مجموعه نظریات شورای نگهبان تفسیری و مشورتی در خصوص اصول قانون اساسی به انضمام استفساریه‌ها و تذکرات، مرکز تحقیقات شورای نگهبان.
۹. مهرپور، حسین، (۱۳۸۷)، مجموعه نظرات شورای نگهبان، جلد دوم، نشر دادگستر، چاپ اول.

مقالات:

۱۰. حبیب‌زاده، توکل، ۱۳۹۳، دادرسی اساسی در آمریکا، گزارش پژوهشی مرکز تحقیقات شورای نگهبان، شماره مسلسل ۱۳۹۲۰۰۱۱.
۱۱. زارعی، محمدحسین، (مصاحبه) «گونه‌های نظارت بر قانون اساسی»، مجله آسمان، پاییز ۱۳۹۱، قابل دسترسی در آدرس زیر: (<http://www.aseanweekly.com/article/2684/>)
۱۲. زارعی، محمدحسین و احمد مرکز مال میری، (۱۳۸۴)، مفهوم و مبانی کنترل قضایی با تأکید بر نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۴۲، صفحات ۱۴۹ تا ۱۹۷.
۱۳. موسی زاده، ابراهیم، (۱۳۸۹)، تحلیل فرجام شناختی از اصل چهارم قانون اساسی، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۰، شماره ۲، صفحات ۳۴۳-۳۷۵.
۱۴. هامون، فرانسیس و سلین واینر، (۱۳۸۳)، صیانت از قانون اساسی در فرانسه و ایالات متحده آمریکا، ترجمه محمد جلالی، نشریه حقوق اساسی، سال دوم، شماره دوم، صفحات ۷۹ تا ۱۲۸.

امام خمینی (ره):

و از شورای محترم نگهبان می‌خواهم و توصیه می‌کنم، چه در نسل حاضر و
چه در نسل های آینده که با کمال دقت و قدرت و طایف اسلامی و ملی خود
را ایفا و تحت تاثیر هیچ قدرتی واقع نشوند و از قوانین مخالف با شرع مطهر و
قانون اساسی بدون هیچ ملاحظه ای جلوگیری نمایند.

(صحیفه امام ج ۲۱، ص ۴۲۲)



مرکز تحقیقات شورای نگهبان

آدرس: تهران، خیابان شهید سپهبد
قرنی، کوچه خسرو، پلاک ۱۲
صندوق پستی: ۱۴۶۳ - ۱۳۱۴۵
تلفکس: ۰۲۱ - ۸۸۳۲۵۰۴۵
info@shora-rc.ir
www.shora-rc.ir