

The Canonic Oversight Procedure of Laws and Regulations by the Jurists of the Guardian Council: From Procedural Analysis to a Proposed Model

Zeynab Asakereh • LLM in Public Law, Faculty of Law, University of Qom, Qom, Iran.
(Corresponding Author) zeynabasakereh68@gmail.com

Hamed Nikoonahad • PhD in Public Law, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran.
hamednikoonahad@gmail.com

Abstract

1. Introduction

The Iranian legal landscape is intricately intertwined with Islamic principles, notably enshrined in article 4 of the Iranian Constitution, which requires all laws and regulations to conform to Islamic standards. The core of this constitutional framework is the concept of Sharia supervision [Nezarat-e-Sharei] exercised by the jurists of the Guardian Council. This paper tries to focus on the crucial issue of the procedural mechanisms and protocols guiding the Sharia supervision of legal norms, including the constitution, ordinary laws, and regulations.

2. Research Question

Considering the emphasis of the constitution on Sharia-based legal norms, this study addresses this basic question: "What procedural arrangements define and illustrate the Sharia supervisory process undertaken by the jurists of the Guardian Council, as mandated by article 4 of the Iranian Constitution?"

3. Research Hypothesis

The lack of explicit procedural details in article 4 prompts the hypothesis that there is a need for a more comprehensive framework and protocols for the implementation of Sharia supervision. The evolving legal landscape in Iran, along with the endorsement of overarching legislative policies by the leadership, underscores the importance of formalizing procedural aspects to ensure compliance with Islamic principles.



4. Methodology & Framework, if Applicable

This research employs a meticulous approach, using extensive library sources and analyzing the ongoing procedures of the Guardian Council's jurists. In response to the primary question of the research, this paper examines the Sharia supervision mechanisms applied by these jurists regarding various legal norms, spanning the Constitution, pre-revolutionary laws, and post-revolutionary enactments.

In order to evaluate the Sharia legality of enactments, this research examines the criteria for judicial proceedings and the timeframe within which Sharia opinions are issued. The focal point is the identification of the authority responsible for declaring non-compliance with Sharia standards and elucidating the primary audience for these opinions, particularly with regard to regulations.

Due to lack of comprehensive studies on the procedural aspects of Sharia supervision, this research tries to contribute a nuanced understanding of the jurists' approach to monitoring legal norms. The innovative aspect lies in the analytical critique and positive suggestions offered for the procedural aspects of Sharia supervision under article 4.

The article concludes by examining how Sharia's opinions have been historically applied to diverse legal norms and provides a detailed review of the procedures and practices of Sharia supervision on laws and regulations. This comprehensive analysis aims to fill the gap in the existing literature, offering valuable insights into the evolving dynamics of Sharia supervision within the Iranian legal system. The findings hold significance not only for scholars and legal practitioners interested in Iranian law but also for a broader international audience seeking to comprehend the intricate relationship between Islamic principles and legal governance in Iran.

5. Results & Discussion

The findings of the research shed light on the multifaceted procedures employed by the jurists of the Guardian Council in Sharia supervision. Sharia supervision primarily targets legal norms that are perceived as conflicting with Islamic principles, with mechanisms triggered either through self-initiated reviews or in response to specific petitions. Notably, the authority of the jurists is contingent on the submission of a formal request indicating the violation of Sharia principles.

To increase legal security, this study proposes the establishment of specific time frames for Sharia supervision. Depending on the type of

legal norm under review, this timeframe initiates either from the issuance of an inspection request or the approval of the norm, with permissible extensions, up to a maximum of five months. This nuanced approach aims to bring clarity and efficiency to the Sharia supervision process, ensuring a structured and accountable application.

This research also unveils the dichotomy between self-initiated reviews and reviews prompted by specific petitions. Self-initiated reviews, while contributing to proactive Sharia supervision, demand a strategic balance to prevent an overwhelming caseload for the jurists. Meanwhile, reviews prompted by petitions introduce an element of public engagement, allowing citizens to actively participate in upholding Islamic principles within the legal framework.

An integral aspect of the discussion revolves around the capacity of the jurists to address diverse legal norms. This study discerns that Sharia supervision is not limited quantitatively; however, it is subject to certain constraints. The possibility of review and the potential for reconsideration and modification are inherent in the Sharia supervision process. This adaptability ensures the ongoing relevance of Sharia supervision in the face of evolving legal dynamics.

6. Conclusion

In conclusion, this research unravels the complexities of Sharia supervision within the Iranian legal system, offering insights into the procedural arrangements necessary for the effective implementation of article 4 of the Iranian Constitution. By examining the ongoing practices of the Guardian Council's jurists, the study not only contributes to a deeper understanding of the Iranian legal landscape but also proposes enhancements aligning Sharia supervision practices with broader legislative policies.

The proposed refinements aim to foster transparency and reinforce the principles of Islamic governance within the Iranian legal system. The establishment of specific time frames for Sharia supervision represents a significant stride towards a more structured and accountable approach.

Keywords: Guardians Council, Constitutional Review, Fourth Art of Iranian Constitutional Law, Jurisprudential Oversight of the Guardians Council, Superiority of Jurisprudential Criteria.

آیین نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان بر قوانین و مقررات؛ از تحلیل رویه‌ای تا الگوی پیشنهادی

زینب عساکره • دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران. (نویسنده مسئول)
zeynabasakereh68@gmail.com
حامد نیکونهاد • دانش‌آموخته دکتری حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.
hamednikoonahad@gmail.com

چکیده

«نظارت شرعی» در حقوق اساسی ایران همچون «دادرسی اساسی» در دیگر نظام‌های حقوقی، مهم‌ترین راهکار حفظ برتری «موازن برتر» بر دیگر قواعد حقوقی در نظام هنجاری حقوقی به شمار می‌آید. نظارت شرعی که در اصل فرادستوری چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران پیش‌بینی گردیده، مهم‌ترین کارویژه فقیهان شورای نگهبان در پاسداری از اسلامیت نظام در بُعد تقنین را اساسی‌سازی کرده است. بر این اساس، تبیین این موضوع که «کدام آیین و ترتیب هنجاری برای تضمین مفاد اصل چهارم قانون اساسی، مبتنی بر رویه عملی فقهای شورای نگهبان قابل تعریف و ترسیم است؟» به عنوان پرسش اصلی مقاله حاضر مطرح شده است و پاسخ به آن با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و با رویکرد «تحلیل رویه» چهل ساله فقیهان پیش‌گفته در نظارت شرعی بر هنجارهای حقوقی حاکم حاصل گردیده است. چنان که نتیجه تحقیق نشان می‌دهد، نظارت شرعی در خصوص تمامی مصوبات قابل بازبینی از حیث شرعی به دو طریق «فعال و خودجوش» و یا «از طریق استعلام اشخاص و مقامات» صورت می‌گیرد. از دیگر یافته‌های پژوهش آن است فقهای شورای نگهبان در نظارت شرعی نسبت به مصوبات، قائل به محدودیت نبوده‌اند و امکان تجدیدنظر در نظرات شرعی سابق‌الصدور نیز متصور است. این نظرات، در مهلت زمانی معینی صادر نمی‌شوند، هم‌چنین صرفاً برخی از نظرات در روزنامه رسمی کشور منتشر شده و می‌شوند. بر این اساس، شایسته است با تجدیدنظر در آیین‌نامه داخلی شورای نگهبان، آیین نظارت شرعی فقیهان شورا در راستای تحقق ذیل بند دوم سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری مبنی بر «ایجاد ساز و کار لازم برای تضمین اصل چهارم قانون اساسی» به طور دقیق تعیین گردد. این مقاله پیشنهادهای ایجابی خود را در این راستا ارائه داده است.

واژگان کلیدی: شورای نگهبان، دادرسی اساسی، اصل چهارم قانون اساسی، نظارت شرعی شورای نگهبان، اصل برتری موازن شرعی.



مقدمه

اصل ۴ قانون اساسی در مقام تثبیت حاکمیت موازین اسلامی بر سلسله‌مراتب هنجارهای حقوقی، ابتدای همه قوانین و مقررات را بر اساس موازین اسلامی با هدف شرعی‌سازی قوانین به رسمیت شناخته و مکتبی بودن حکومت را در بعد قانونگذاری به صورت صریح و شفاف اساسی‌سازی کرده است. در این راستا، صیانت و پاسداری از موازین اسلامی به عنوان سرسلسله هنجارهای حقوقی موجب شد که راهکاری به نام «نظارت شرعی» در قانون اساسی پیش‌بینی شود و اعمال این کارویژه در بعد تقنین بر همه هنجارهای حقوقی منحصرأ در مرجعی به نام فقهای شورای نگهبان تعیین یابد. قانون اساسی با تعیین مرجعی متمرکز همراه با نظارت پسینی برای اجرای حکم مندرج در اصل ۴، ضمانت اجرای صیانت از موازین اسلامی را در حیطه تقنین اساسی‌سازی کرده است (موسی‌زاده، ۱۳۸۹، ص. ۳۳۶).

دادرسی اساسی به عنوان یکی از زیربناهای دستورگرایی (مرادخانی و فتحی، ۱۳۹۷، ص. ۱) و نهادی برآمده از قانون اساسی در تعریف کلی به معنای نظارت بر مطابقت قوانین عادی با قانون اساسی است. دادرسی اساسی در واقع، صلاحیت نهاد برتر در نظارت بر قوانین و مقررات و تصمیمات نهادهای حکومتی است که در آن تجاوز از حدود اختیارات مندرج در قانون اساسی یا نقض قانون اساسی توسط نهادهای حکومتی بررسی می‌شود (غمامی و همکاران، ۱۳۹۵، ص. ۱۸). «نظارت شرعی یا دادرسی شرعی» را می‌توان به صلاحیت نهاد برتر در ارزیابی، پالایش و سنجش قوانین و مقررات با موازین اسلامی به عنوان عالی‌ترین هنجار در نظم حقوقی داخلی تعبیر کرد.

نکته حائز اهمیت اینکه در الگو و تجربه ایران از این نوع پاسداری از موازین برتر، دغدغه محوری، صیانت از برتری هنجارهای اسلامی بوده است و صیانت از قانون اساسی به تبع آن مطرح شده است (اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴، ج ۲، صص. ۹۴۷، ۹۴۸، ۹۴۹، ۹۵۱، ۹۵۲ و ۸۳۶). براین اساس، دادرسی شرعی یا نظارت شرعی را نمی‌توان زیرمجموعه دادرسی اساسی دانست. تجربه اصل ۲ متمم قانون اساسی مشروطه و نیز اقتباس شورای نگهبان از اصل مزبور، گواه این مدعاست.

میان حقوق دانان درباره قلمرو نظارت شرعی فقهای شورا بر هنجارهای مصوب پیش از پیروزی انقلاب اتفاق نظر وجود ندارد (فلاح‌زاده و درویش‌متولی، ۱۳۹۲، ص. ۱۰۶)، اما قلمرو این

صلاحیت را باید شامل مصوبات پیش و پس از پیروزی انقلاب دانست؛ زیرا عمومیت اصل ۴ نسبت به همه قوانین و مقررات لازم‌الاجرا موجب شده است تا برخی معتقد باشند که این اصل شامل همه قوانین کشور می‌شود (کعبی، ۱۳۹۴، ج ۱، ص. ۲۳۶). بنابراین، چه مصوباتی که پیش از انقلاب وضع شده‌اند و همچنان در نظام حقوقی مجری هستند و چه مصوبات پس از پیروزی انقلاب، تحت شمول این نظارت قرار دارند. نظر تفسیری شماره ۱۹۸۳ مورخ ۱۳۶۰/۲/۸ شورای نگهبان از اصل ۴ گواه این موضوع است^۱ و رویه جاری فقها نیز نشان از موسع بودن قلمرو نظارتی ایشان در نظارت بر این دسته از هنجارها دارد. مطابق این نظر، «مستفاد از اصل ۴ قانون اساسی این است که به‌طور اطلاق، همه قوانین و مقررات در تمام زمینه‌ها باید مطابق موازین اسلامی باشد و تشخیص این موضوع به عهده فقهای شورای نگهبان است». شایان توضیح است که نظارت شرعی صرف‌نظر از مرجع واضع قاعده، از قانون اساسی تا قوانین و مقررات مادون آن اعمال می‌شود.

یکی از مهم‌ترین مسائل درباره نظارت شرعی فقهای شورا، مسئله سازوکار و آیین نظارت شرعی این نهاد بر هنجارهای حقوقی (اعم از قانون اساسی، قوانین عادی و مقررات) است. نظر به اینکه ذیل اصل ۴، تنها به تعیین مرجع تشخیص انطباق یا عدم انطباق قوانین و مقررات با موازین اسلامی پرداخته است بدون اینکه آیین و تشریفات اعمال نظارت شرعی را تعیین کند، تعیین و تبیین سازوکارهای اعمال، ذیل این اصل ضرورت می‌یابد. اهمیت این موضوع با تصویب و ابلاغ سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری از سوی مقام رهبری بیش‌ازپیش نمایان شده است. بند ۱ این سیاست‌ها، اصلی‌ترین منشأ قانون‌گذاری در نظم تقنینی جمهوری اسلامی را منحصر در «موازین اسلامی» دانسته و در ذیل بند ۲، تکلیفی را مبنی بر «ایجاد سازوکارهای لازم به‌منظور تضمین اصل ۴ قانون اساسی» مقرر کرده است. براین‌اساس، پژوهش حاضر با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و با رویکرد تحلیل رویه جاری فقهای شورا، درصدد پاسخ به این پرسش برآمده است که «چه آیین و ترتیبات هنجاری برای تضمین مفاد اصل ۴ قانون اساسی مبتنی بر رویه فقهای شورای نگهبان قابل تعریف و ترسیم است؟».

۱. همه نظرات از سامانه جامع نظرات شورای نگهبان به نشانی <http://nazarat.shora-rc.ir> برداشته شده و در این نشانی قابل دسترسی است.

افزون بر پرسش اصلی بالا، چند پرسش زیر نیز در راستای تکمیل آن شایان طرح است. کدام یک از مصوبات از حیث شرعی قابل دادخواهی هستند؟ این نظرها در چه بازه زمانی اعلام می‌شوند؟ در صورت اعمال نظارت شرعی بر هریک از هنجارها، چه مرجعی مغایرت آن هنجار را با موازین شرعی اعلام می‌کند و مخاطب اصلی این نظرها به‌ویژه در خصوص مقررات کیست؟

با توجه به اهمیت نظارت شرعی بر هنجارهای حقوقی، برخی آثار حقوقی^۱ به بررسی سازوکارهای مطلوب نظارت شرعی فقهای شورا بر قوانین و مقررات پرداخته‌اند، اما تاکنون رویه فقها به‌طور جامع از حیث آیین و سازوکارهای اجرایی ناظر به هریک از هنجارهای حقوقی اعم از قانون اساسی، قوانین عادی (مصوب پیش و پس از انقلاب) و مقررات بررسی نشده‌اند. مقاله حاضر درصدد است با رویکرد تحلیل رویه‌ای، آیین و ترتیبات رسیدگی فقهای شورا درباره چگونگی اعمال ذیل اصل ۴ را نقد و بررسی و پیشنهادهای ایجابی را ارائه کند. نوآوری این پژوهش نیز جست‌وجو در رویه فقهای شورا برای استنتاج و استخراج بایسته‌ها و الزامات منبعت از رویه به‌موجب ذیل اصل ۴ است. ساختار مقاله به این صورت سامان‌دهی شده است که هریک از سازوکارها و تشریفات نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان صرف‌نظر از تفکیک قلمرو هنجاری و زمانی (مصوبات پیش و پس از انقلاب)، از حیث شکلی تبیین و ضمن بررسی هرکدام از آن‌ها، پیشنهادهایی به‌عنوان سازوکارهای اعمال ذیل اصل ۴ ارائه می‌شود. تتبع در نظرات شرعی فقهای شورا نشان می‌دهد که این نظارت به‌طور مختلف بر هنجارهای حقوقی اعمال شده است. در ادامه، آیین و تشریفات نظارت شرعی فقها بر قوانین و مقررات تعیین و به یکایک این موارد پرداخته می‌شود.

۱. صلاحیت رسیدگی؛ مقدمه نظارت فقها و صدور نظر شرعی

نخستین مسئله‌ای که پس از طرح هر موضوع برای مرجع قضایی پیش از ورود به رسیدگی نسبت

۱. برای مثال می‌توان به مقالات «سازوکار مطلوب نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان بر مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی» (مرتضی حاجی علی‌خمس، مصطفی مسعودیان و حمید فعلی، دانش حقوق عمومی، سال ۹، زمستان ۱۳۹۹ شماره ۳۰) و «آثار حقوقی نظارت فقهای شورای نگهبان بر اطلاق و عموم قوانین و مقررات در نظام قضایی و دادگستری ایران» (محمدعلی فراهانی، مرتضی حاجی علی‌خمس و هادی طحان نظیف، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۶، شماره ۱۱۸، تابستان ۱۴۰۱) اشاره کرد.

به اصل آن مطرح می‌شود، صلاحیت رسیدگی به آن موضوع و تشخیص آن بر عهده همان مرجع است (قائم مقام فراهانی، ۱۳۸۴، صص. ۱۵۸-۱۵۹). صلاحیت عبارت از اختیار قانونی مأمور رسمی برای انجام دادن پاره‌ای از امور مانند صلاحیت دادگاه‌هاست (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰، ص. ۴۰۷). نکته حائز اهمیت اینکه، در حقوق عمومی اصل بر عدم صلاحیت مقام عمومی است مگر اینکه قانون‌گذار صلاحیتی را به وی اعطا کرده باشد (مظهری و مرندی، ۱۳۹۵، ص. ۱۰۲)؛ زیرا عرصه حقوق عمومی برخلاف حقوق خصوصی، گستره منع و ممنوعیت است و اصولاً اعمال قدرت عمومی روا نیست مگر اینکه قانون‌گذار اجازه داده باشد. براین اساس، اختیار مقام عمومی و اعمال اقتدار عمومی به موارد شمرده شده در قانون منحصر می‌شود (طاهری و رجب، ۱۳۹۳، ص. ۷۳).

نظر به اینکه فقهای شورا اقدام به تطبیق موضوع (مصوبه یا قانون) با حکم (احکام، قواعد و موازین شرعی) می‌کنند، کارویژه ایشان در نظارت شرعی بر قوانین و مقررات را می‌توان قضایی دانست. این کارویژه از نوع فصل خصومت نیست، اما قضایی شمرده می‌شود؛ زیرا عنصر لازم برای قضایی دانستن عمل، تطبیق حکم بر موضوع است. از این رو تمام نهادهایی که به تطبیق حکم بر موضوع به عنوان کارکرد اصلی خود می‌پردازند، به لحاظ ماهوی نهاد قضایی شمرده می‌شوند (طلابکی و ابریشمی راد، ۱۳۹۲، ص. ۱۷). در این راستا، فقهای شورا رسیدگی به صلاحیت را به عنوان معیاری ضروری و مقدمه‌ای برای بررسی موضوعات مورد استعلام می‌دانند. در واقع، فقهای شورا مانند دیگر نهادها و مقام‌های حقوق عمومی، در نظارت شرعی بر همه موضوعات (چه به صورت فعال و خودجوش باشند چه موارد ارجاعی و استعلامی) ابتدا باید احراز کنند که حسب قانون، تکلیف یا اختیاری درباره موضوع ارجاعی دارند یا خیر؟ بر این مبنا، مقتضی است که جهات ورود ایشان مشخص شود. این جهات را می‌توان از چند حیث دسته‌بندی کرد. نخست، تصمیم باید کلی باشد (موردی نباشد). دوم، استعلام باید از لحاظ خلاف شرع بودن مصوبه طرح شده باشد نه صرف خلاف قانون بودن. سوم، مقام یا مرجع استعلام‌کننده باید برای استعلام صلاحیت داشته باشد.

۱.۱. نظارت شرعی بر مصوبات و مقررات کلی و نه تصمیمات موردی

فراز نخست اصل ۴ قانون اساسی بیان می‌دارد «کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزایی، مالی،

اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و غیر این‌ها باید بر اساس موازین اسلامی باشد». این اصل با ذکر عبارت «کلیه قوانین و مقررات»، بی‌آنکه هیچ‌یک از هنجارهای حقوقی را از شمول نظارت شرعی مستثنا کند، به لزوم ابتدای «کلیه قوانین و مقررات» بر اساس موازین اسلامی تصریح کرده است. مقتضای عموم مستفاد از عبارت «کلیه قوانین و مقررات» این است که اصل ۴، تمام قواعد الزام‌آور از جمله همه اصول قانون اساسی، همه قوانین مجلس شورای اسلامی، همه مقررات مصوب دستگاه‌های اجرایی و اداری، تصمیمات قانونی شوراهای موضوع اصول ۷ و ۱۰۰ به بعد و احکام وحدت رویه را که در حکم قانون هستند و وصف کلیت دارند، شامل می‌شود (خامنه‌ای، ۱۳۶۹، صص. ۱۱ و ۱۲). همچنین، آن دسته از قوانین و مقررات پیش از انقلاب و مصوبات شورای انقلاب اسلامی و همه مراجع واضع قاعده صرف نظر از عنوان مصوبه و جایگاه در ساختار نظام سیاسی را که نسخ نشده‌اند نیز تحت شمول عموم این اصل قرار دارند. از آنجاکه هدف اصلی از وضع این اصل، پیشگیری از تصویب قواعد لازم‌الاجرای غیراسلامی است، تدوین‌کنندگان قانون اساسی پس از ذکر انواع قوانین و مقررات، برای احتیاط از عبارت «و مانند این‌ها» استفاده کرده‌اند که از آن، تمثیلی بودن قوانین و مقررات مستفاد می‌شود و بدین معناست که صدر اصل ۴ شامل همه قوانین و مقررات دیگر که در این اصل نیامده‌اند نیز می‌شود.

با توجه به عبارت «کلیه قوانین و مقررات»، فقهای شورا تنها در نظارت شرعی بر «قوانین و مقررات لازم‌الاجرا» که واجد وصف کلیت هستند، صالح دانسته شده‌اند. بنابراین، نظارت شرعی درباره تصمیمات موردی و مصداقی (نظر شماره ۱۰۲/۳۵۶۴۹ مورخ ۱۴۰۱/۱۱/۲۳ فقهای شورای نگهبان) از صلاحیت ایشان خارج است و باید در محاکم صالح به این تصمیمات رسیدگی شود. فقها در نظر شماره ۹۳/۱۰۲/۲۹۱ مورخ ۱۳۹۳/۲/۱، با تصریح به این مهم که «در کلیت امر باید مقررات شرعی وقف رعایت شود»، مقرر کردند که «چنانچه به‌طور موردی دستگاهی عمل خلاف انجام دهد، اشخاص ذی‌نفع و ذی‌سمت می‌توانند به مراجع صالح قضایی مراجعه نمایند». همچنین، فقها در نظر دیگری ناظر به «قانونی بودن» مصوبه ۴۶۲۸۷/ت/۵۸۶۲ هـ مورخ ۱۴۰۰/۴/۲۸ هیئت وزیران در خصوص ایجاد بخش باسمنج، تشخیص آن را بر عهده دیوان عدالت اداری دانستند (نظر شماره ۱۰۲/۳۵۶۴۲ مورخ ۱۴۰۱/۱۱/۲۳). گفتنی است که فقها صلاحیتی در اظهار نظر نسبت به شمول و عدم شمول قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی ناظر به موردی خاص ندارند و این مهم در زمره صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری قرار دارد (نظر

شماره ۶۶۰۷ مورخ ۱۳۷۳/۷/۲۳ و نظر شماره ۱۲۳۷ مورخ ۱۳۶۹/۱۰/۵. افزون‌براین، فقهای شورا در پاسخ به استعلام نماینده ولی فقیه و سرپرست سازمان اوقاف و امور خیریه نسبت به بررسی مشروع بودن یا نبودن تبصره ۶ ماده ۹۶ قانون شهرداری و ماده ۴۵ آیین‌نامه مالی شهرداری‌ها از حیث ملک عمومی شمردن گورستان‌های متروکه فاقد وقف‌نامه صادرشده، خود را از لحاظ تشخیص موضوعی (نسبت به تشخیص موارد گورستان‌های موقوفه و غیرموقوفه با توجه به ضوابط شرعی) صالح ندانستند (نظر شماره ۵۹۱۷ مورخ ۱۳۷۳/۴/۱۱). از آنجاکه فقها تنها مرجع بررسی خلاف شرع بودن یا نبودن مصوبه یا مقررات هستند، رسیدگی به تصمیمات موردی از حیثه نظارت شرعی ایشان خارج است.

البته فقها در پاسخ به استعلام رئیس مجلس شورای اسلامی نسبت به آیین‌نامه اجرایی عملیات پولی و بانکی در مناطق آزاد تجاری-صنعتی جمهوری اسلامی ایران مورخ ۱۳۷۹/۲/۲۷ هیئت وزیران، از رسیدگی به موضوع خودداری کردند و اعلام نظر در این باره را به دلیل مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام بودن قانونی که آیین‌نامه مزبور در راستای آن وضع شده بود، منتفی دانستند (نظر شماره ۷۹/۲۱/۱۹۳۰ مورخ ۱۳۷۹/۱۲/۸). به نظر می‌رسد که فقها رسیدگی به مصوبات کلی مجمع تشخیص مصلحت نظام را در حیثه صلاحیت خود نمی‌دانند و قائل به منصرف بودن رسیدگی به این مصوبات از اصل ۴ هستند که البته این نظر شایان انتقاد به نظر می‌رسد و با شأن نزول اصل ۴ و غایت آن سازگار نیست. در واقع، از نظر فقها، «هر» مقرر و مصوبه‌ای در شمول نظارت شرعی آنان قرار ندارد و از این رو می‌توان این نظر را به‌عنوان استثنایی بر قاعده کلی که «کلیه قوانین و مقررات مشمول نظارت شرعی موضوع اصل ۴ هستند» دانست (ارسطا، ۱۳۹۶، صص. ۷۰-۷۱).

هنجارهای حقوقی بر اساس سلسله‌مراتب قواعد حقوقی به سه دسته مهم قانون اساسی، قوانین عادی و مقررات تقسیم می‌شوند. در این میان، قواعدی وجود دارد که در هیچ‌یک از این سه دسته قرار نمی‌گیرند که از جمله می‌توان به «سیاست‌های کلی نظام»، مصوبات شوراهای عالی مانند «شورای عالی امنیت ملی»، «شورای عالی هماهنگی اقتصادی سران سه قوه» و «شورای عالی انقلاب فرهنگی» اشاره کرد. این شوراها عمدتاً قواعدی وضع می‌کنند که موجد حق و تکلیف‌اند. مطابق ذیل اصل ۱۷۶ قانون اساسی، مصوبات شورای عالی امنیت ملی پس از تأیید مقام رهبری

شایان اجرا هستند. بنابراین، مقام رهبری نسبت به مصوبات شورای مذکور نظارت دارد، اما درباره مصوبات نوعی و کلی شورای عالی هماهنگی اقتصادی سران سه قوه و مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی که اصلی در قانون اساسی به آن‌ها اختصاص داده نشده و به موجب حکم حکومتی ولی فقیه ایجاد شده‌اند، رویه مشخصی مبنی بر امکان یا عدم امکان نظارت شرعی وجود ندارد. مترتب بر این موضوع، «نظر به حکومت اصل ۴ بر "اطلاق و عموم همه اصول قانون اساسی و قوانین و مقررات دیگر"، ابتدای مصوبات شوراهای یادشده بر موازین اسلامی باید توسط فقهای شورا بررسی شوند و عدم اعمال این نظارت در رویه کنونی به معنای نقض اصل ۴ در خصوص مصوبات این شوراهاست» (حاجی علی خمسه و همکاران، ۱۳۹۹، ص. ۳۱). درباره سیاست‌های کلی نظام، از آنجاکه به موجب بند ۱ اصل ۱۱۰ قانون اساسی، توسط مقام رهبری تعیین و ابلاغ می‌شوند و نظارت ولی فقیه را به همراه دارند، تخصصاً از نظارت شرعی اصل ۴ خارج هستند. همچنین، آن دسته از مصوبات حل اختلافی که مجمع تشخیص مصلحت مطبق صدر اصل ۱۱۲ نسبت به آنها تعیین تکلیف می‌کند، در گستره نظارت شرعی اصل ۴ قرار ندارند و نظر شماره ۷۹/۲۱/۱۹۳۰ مورخ ۱۳۷۹/۱۲/۸ فقهای شورا گواه این موضوع است. باوجوداین، مصوبات مزبور نمی‌توانند خلاف موازین شرع باشند (نظر تفسیری شماره ۴۵۷۵ مورخ ۱۳۷۲/۳/۳ شورای نگهبان). منظور از خلاف موازین شرع این است که نه با احکام اولیه شرع سازگار باشند و نه با احکام عناوین ثانویه (نظر تفسیری شماره ۴۸۷۲ مورخ ۱۳۷۲/۴/۲۰ شورای نگهبان).

۲.۱. درخواست متقاضی مبنی بر بررسی خلاف شرع بودن مصوبه برای رسیدگی

در میان نظرهای شرعی فقها مواردی یافت می‌شود که استعمال‌کنندگان از ایشان خواستار نظارت از حیث قانونی شده‌اند. این در حالی است که آنچه فقها را نسبت به مصوبات لازم‌الاجرای صالح به نظارت شرعی درباره ماهیت استعمال می‌کند، این است که «خلاف شرع بودن» مورد تقاضا باشد و اصل ۴ نیز به فقها صلاحیت نظارت شرعی بر قوانین و مقررات را اعطا کرده است نه صلاحیت نظارت از منظر انطباق با قوانین و مقررات را. باوجوداین، در مواردی از فقها بررسی قوانین و مقررات از حیث «خلاف قانون بودن یا نبودن» درخواست شده است و فقها با اعلام عدم صلاحیت خود نسبت به اظهارنظر در این باره، مقام یا مرجع استعمال‌کننده را به طرح موضوع در مرجع صالح برای اخذ پاسخ قانونی راهنمایی می‌کنند (نظر شماره ۷۸/۲۱/۵۳۶۵ مورخ

۱۳۷۸/۰۷/۱۰.

در تفکیک میان دو بعد خلاف شرع و خلاف قانون بودن، این نظر مهم فقهای شورا به شماره ۷۶/۲۱/۱۰۲۱ مورخ ۱۳۷۶/۴/۲۴ خطاب به رئیس هیئت عمومی دیوان عدالت اداری بسیار روشن‌گر است؛ «نظر [فقهای] شورا در همه جا این بوده که اگر خلاف قانون باشد، به طبع خلاف شرع هم هست و چنین مفهوم کلی ندارد که هر جا خلاف قانون نباشد خلاف شرع هم نیست، بلکه موارد مختلف است؛ ممکن است خلاف شرع باشد ممکن است نباشد؛ البته در پاسخ‌های آینده اظهار نظر صریح خواهد شد».

همچنین، در صورتی که ادعای شاکی یا مقام استعلام‌کننده این باشد که مقام واضع هنجار حقوقی اساساً فاقد صلاحیت وضع بوده یا خارج از صلاحیت عمل کرده است و این عمل چون خلاف قانون است، خلاف شرع نیز هست، نظر فقهای شورا این است که در صورتی که دیوان عدالت اداری خلاف قانون بودن یا خروج از صلاحیت مقام واضع را احراز کند، خلاف شرع بودن آن نیز به موجب نظر بالا اثبات می‌شود (نظر شماره ۷۸/۲۱/۵۳۶۵ مورخ ۱۳۷۸/۷/۱۰). آنچه از نظر فقهای شورا استنتاج می‌شود، این است که فقها، تشخیص خلاف قانون بودن مقرر را در حیطه صلاحیت خود نمی‌دانند و اعلام می‌دارند که دیوان عدالت اداری باید خلاف قانون بودن مقرر مورد شکایت را احراز کند و معتقدند اگر دیوان عدالت اداری خلاف قانون بودن مقرر مورد اعتراض را احراز کند، آن مقرر خلاف شرع نیز هست. نکته مهم و مغفول اینکه، خلاف قانون بودن حتماً به معنای خلاف شرع بودن است، اما خلاف قانون نبودن لزوماً به معنای خلاف شرع نبودن نیست. در واقع، ممکن است مقرره‌ای خلاف قانون نباشد، اما خلاف شرع باشد. در این صورت تشخیص آن الزاماً با فقهای شورا است؛ همان‌طور که در نظر شماره ۷۶/۲۱/۱۰۲۱ به این مهم توجه و تأکید شده است.

۳.۱. صلاحیت مقام یا مرجع استعلام‌کننده

پرسش در اینجا از حیث «صلاحیت مقام یا مرجع استعلام‌کننده»، ناظر بر این است که آیا مقام یا مرجع مربوط، صلاحیت طرح موضوع برای نظارت توسط فقها را دارد یا خیر؟ رویه فقها در این باره نشان می‌دهد که برای نظارت شرعی لازم نیست که حتماً اشخاص و مقامات مشخصی از فقها استعلام کنند تا فقها خود را صالح به رسیدگی بدانند و به موضوع ورود کنند، بلکه موضوع اصلی

این است که شخص، مرجع یا مقام حکومتی استعلام‌کننده باید اجازه استعلام درباره آن موضوع را داشته باشد. در این راستا، پس از استعلام سرپرست بنیاد مستضعفان گیلان و مازندران از فقها درباره مطالبه و اخذ خسارت تأخیر تأدیه توسط بانک‌ها، فقها با این استدلال که چون مسئولیت بنیاد مستضعفان از سوی حضرت امام^(ره) به نخست‌وزیر واگذار شده است، بیان داشتند که مقتضی است برای هماهنگی لازم، پرسش یادشده از طریق ایشان برای شورا ارسال شود. در واقع، فقها از باب هماهنگی، از رسیدگی به موضوع امتناع کردند تا موضوع ابتدا توسط مقام صلاحیت‌دار مطرح شود. براین اساس، معاون نخست‌وزیر و سرپرست بنیاد مستضعفان اقدام به استعلام از فقها می‌کنند و فقها نیز پاسخ خود را به ایشان اعلام می‌دارند (نظر شماره ۲۶۰۹ مورخ ۱۳۶۴/۴/۱۸). درباره استعلامات صورت‌گرفته از سوی دیوان عدالت اداری مستند به مواد ۵ (تبصره الحاقی)، ۸۴ و ۸۷ قانون دیوان عدالت اداری اصلاحی سال ۱۴۰۲، صلاحیت مکاتبه و استعلام به صورت مباشرتی در صلاحیت غیرقابل تفویض رئیس دیوان عدالت اداری است. از این‌رو در فرض استعلام دیگر قضات یا مقامات دیوان از فقهای شورا، این شورا با وظیفه‌ای برای پاسخ مواجه نیست؛ البته اگر فقهای شورای نگهبان رأساً مغایرت شرعی مصوبه‌ای را به رئیس دیوان اعلام کنند، هیئت عمومی مطابق نظر فقهای شورای نگهبان نسبت به ابطال مصوبه اقدام می‌کند (تبصره ۲ الحاقی ماده ۸۷ قانون بالا).

۲. نظارت شرعی؛ فعال و خودجوش یا مبتنی بر استعلام

نظارت بر قوانین و مقررات به دو صورت پسینی و پیشینی صورت می‌گیرد. فقهای شورا بر اساس اصل ۹۴ قانون اساسی، نظارت شرعی خود بر مصوبات مجلس شورای اسلامی را به صورت پیشینی اعمال می‌کنند. وجه تسمیه نظارت شرعی پیشینی به علت تقدم اعمال نظارت بر اعتبار هنجار حقوقی است (حاجی علی خمسه و همکاران، ۱۳۹۹، ص. ۳۲)، اما به موجب اصل ۴، صلاحیت ویژه نظارت پسینی از نوع شرعی بر همه هنجارهای حقوقی برای فقهای شورا پیش‌بینی شده و اعمال آن حسب مورد ممکن است به دو صورت انجام شود؛ نظارت فعال و خودجوش یا نظارت مبتنی بر استعلام اشخاص و مقامات^۱.

۱. در الگوی اروپایی دادرسی اساسی که نظارت در آن به شیوه محدود و متمرکز است، نظارت عمدتاً فعالانه و کنشی است. نظارت پسینی فعال در این الگو، زمانی است که قانون مورد بحث به تصویب رسیده، تمام مراحل را پشت سر گذاشته و در

در این راستا، فقهای شورا در مواردی نظارت شرعی را علی‌الرأس بی‌آنکه استعلام خاصی از سوی ذی‌نفع یا متقاضی مطرح شده باشد، به صورت خودجوش اعمال می‌کنند، اما در بسیاری از موارد، اعمال این نظارت از طریق استعلام صورت می‌گیرد. نظارتی که بدون دخالت اشخاص و مبتنی بر نظارت فعالانه و مستقیم فقها انجام شود، نظارت فعال و خودجوش نام دارد که در مقابل نظارت مبتنی بر استعلام اشخاص و مقامات، تعداد کمتری دارد و در اغلب موارد، نظارت از طریق استعلام انجام می‌پذیرد. در هر دو صورت، نظارت شرعی مطابق اصل ۴ بر همه قواعد لازم‌الاجرای حقوقی از نوع پسینی است. شایان توضیح است که در الگوی دادرسی اساسی در اغلب کشورهای پیشرفته، الگوی نظارت به صورت پسینی پیش‌بینی شده است. براین اساس، اصل بر صلاحیت پسینی است و نظارت پیشینی استثناست. از این‌روست که هم در آیین‌نامه داخلی شورای نگهبان و هم در قانون آیین‌نامه داخلی مجلس شورای اسلامی، نظارت شرعی بر هنجارها تابع زمان مشخص و از نوع پیشینی‌نشده است. قانون اساسی تنها برای مصوبات مجلس نظارت پیشینی شرعی در نظر گرفته است که بر اساس اصول ۹۱ تا ۹۷ صورت می‌گیرد، اما با توجه به اصل ۴، نظارت شرعی از نوع پسینی می‌تواند بر قوانین مصوب مجلس اعمال شود؛ چنان‌که این نظارت در مواردی مانند ابطال تبصره ۱ ماده ۲۶ قانون شوراها مستند به اصل ۴ انجام گرفت.

درباره امکان نظارت پیشینی بر مصوبات شورای عالی سران سه قوه، از آنجاکه در اغلب موارد مصوبات شورای یادشده به تأیید مقام رهبری می‌رسد، نظارت بر مصوبات این شورا چه توسط فقهای شورا و چه توسط دیوان عدالت اداری امکان‌پذیر نیست، اما دیگر مصوبات این شورا در شمول بند ۱ ماده ۱۲ قانون دیوان عدالت اداری می‌گنجد. نسبت به مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی نیز قانون‌گذار سازوکار خاصی برای اعمال نظارت شرعی از نوع پیشینی تعیین نکرده است. درنتیجه، امکان نظارت شرعی به صورت پیشینی بر مصوبات مرجع اخیر به دلیل فقدان ضوابط و سازوکارهای قانونی وجود ندارد.^۱ نظارت پسینی و خودجوش شرعی فقها نیز با توجه

حال اجراست. فایده این نوع نظارت این است که قوانینی را که پس از توشیح، خلاف هنجار برتر اعلام می‌شود، ابطال می‌کند (جلالی و یآوری، ۱۳۹۹، صص. ۱۱۱ و ۱۱۲).

۱. البته استفاده از مفهوم مخالف ظرفیت تبصره ۲ الحاقی ماده ۱۲ قانون دیوان عدالت اداری (اصلاحی سال ۱۴۰۲) در فرضی میسر است که ادعا شود خروج شورای عالی انقلاب فرهنگی از حدود و حوزه تحت صلاحیت، خلاف شرع است. در این صورت شکایت قابل ارجاع پیشینی به فقهای شورای نگهبان مبتنی بر مواد ۸۴ و ۸۷ قانون بالا خواهد بود.

به تبصره ۲ الحاقی ماده ۸۷ قانون دیوان عدالت اداری که پیش از این گفته شد و اطلاق واژه مصوبه، میسر است.

در نظارت فعال و خودجوش ممکن است فقها به شیوه‌های مختلف از مغایرت گزاره یا هنجار حقوقی مطلع شوند. برای مثال، گاه در فرایند بررسی مصوبات مجلس مبتنی بر اصول ۹۴ و ۹۵ قانون اساسی، از مغایرت قانون یا مقرره دیگر که در راستای مصوبه مجلس بررسی شده‌اند، مغایرت شرعی احراز می‌شود. برای مثال، در فرایند بررسی ماده ۳۰۵ لایحه آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۰/۱۱/۱۹ مجلس شورای اسلامی که مقرر می‌داشت «به جرائم سیاسی و مطبوعاتی به‌طور علنی در دادگاه کیفری یک مرکز استان محل وقوع جرم با حضور هیئت منصفه رسیدگی می‌شود»، فقهای شورا اطلاق این ماده را در مواردی که علنی بودن دادگاه منافی عفت عمومی یا نظم عمومی باشد، خلاف موازین شرع اعلام کردند (نظر شماره ۴۸۳۲۸/۳۰/۹۱ مورخ ۱۳۹۱/۷/۲۳). مطابق این نظر، علنی بودن رسیدگی به جرائم سیاسی و مطبوعاتی مقرر در اصل ۱۶۸ در موارد منافی عفت عمومی یا نظم عمومی، خلاف موازین شرع شناخته شد. بدین ترتیب، فقها اطلاق اصل ۱۶۸ قانون اساسی را مقید کرده‌اند. گاه ممکن است از طریق نامه برخی از محاکم دادگستری و اشخاص به فقهای شورا بدون آنکه استعلام مشخصی صورت بگیرد (نظر شماره ۲۶۵۰ مورخ ۱۳۶۷/۸/۴ و نظر شماره ۵۲۹/۱۰۰/۹۵ مورخ ۱۳۹۵/۰۲/۲۳) یا از طریق مراجعه اشخاص به شورای نگهبان (نظر شماره ۱۶۹۰۸/۳۰/۸۵ مورخ ۱۳۸۵/۵/۱۲) و گاه نیز ممکن است از طریق اخبار و اطلاعات واصله مبنی بر چگونگی برداشت و تفسیر اجرایی از قانون توسط مجریان، بر ماده یا مواد قانونی نظارت شرعی صورت بگیرد. برای مثال، می‌توان به نظر شماره ۲۴۰/۱۰۰/۹۶ مورخ ۱۳۹۶/۱/۲۶ اشاره کرد که به موجب آن، فقها با وصول اخبار و اطلاعات، خلاف موازین شرع بودن تبصره ۱ ماده ۲۶ قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب سال ۱۳۷۵ را اعلام کردند.

این شیوه از نظارت فقهای شورا بر هنجارهای حقوقی یکی از مهم‌ترین راه‌های اجرای اصل ۴ شمرده می‌شود. مطابق رویه، فقها در مواردی اقدام به اعمال نظارت شرعی به‌صورت خودجوش کرده‌اند (نظر شماره ۱۴۸۸ مورخ ۱۳۶۳/۵/۹؛ نظر شماره ۵۱۸۸۶/۳۰/۹۲ مورخ ۱۳۹۲/۷/۱۰؛ نظر شماره ۳۳۹ مورخ ۱۳۷۴/۳/۸؛ نظر شماره ۱۶۹۰۸/۳۰/۸۵ مورخ ۱۳۸۵/۵/۱۲؛ نظر شماره ۸۰/۲۱/۲۳۸۲ مورخ ۱۳۸۰/۷/۲۲؛ نظر شماره ۵۱۸/۳۰/۸۵ مورخ ۱۳۸۵/۱۱/۲۸؛ نظر

شماره ۱۰۳۵ مورخ ۱۳۶۸/۰۷/۱۲؛ زیرا از تکلیف مندرج در اصل ۴، این نوع نظارت قابل استنباط است و فقهای شورا مکلف‌اند در هر زمان که با گزاره الزام‌آور حقوقی مغایر با شرع مواجه شدند، موضوع را بررسی و نتیجه را اعلام کنند.

شایان توضیح است که مطابق رویه جاری، فقها در همه موارد استعلامی اقدام به بررسی موضوع کرده‌اند، اما نمی‌توان ادعا کرد که همه موارد در ابتدا منتج به صدور نظر شرعی شده است. این مهم به دلیل لزوم طی ترتیباتی - از جمله اجازه داشتن مرجع یا شخص استعلام‌کننده - برای رسیدگی به موضوع است تا نظر شرعی صادر شود. به جز سازوکار مندرج در قانون دیوان عدالت اداری برای شکایت اشخاص از مقررات مغایر با شرع و نیز امکان اعمال نظارت شرعی بر قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی وفق آیین‌نامه داخلی مجلس به دو صورت فعال و مبتنی بر استعلام (در سطور دیگر به تفصیل توضیح داده می‌شود)، سازوکار و آیینی برای شکایت از دیگر هنجارهای حقوقی به معنی اعم در قوانین پیش‌بینی نشده است. بر این مبنا، فقهای شورا درباره قوانین مرجع استعلام‌شونده ابتدایی تلقی می‌شود. با این توضیح که اشخاص مطابق رویه می‌توانند به هر شکل مغایرت قوانین را به اطلاع فقها برسانند و این مهم لزوماً مستلزم استعلام نیست؛ همان‌گونه که درباره تبصره ۱ ماده ۲۶ قانون شوراها تنها از طریق اطلاع فقها صورت گرفت و مبتنی بر سازوکار رسمی مشخصی نبود، اما درباره مقررات، با توجه به قانون دیوان عدالت اداری، ابتدا اشخاص شکایت خود را از مقرر خلاف شرع به دیوان عرضه می‌دارند و دیوان مطابق این قانون مکلف به ارسال دادخواست به فقهای شورا است. در هر مورد، شورای نگهبان با تشکیل جلسه‌ای با حضور فقهای شورا، اقدام به بررسی موارد استعلامی یا مبتنی بر نظارت خودجوش می‌کند و حصول نظر شرعی نیز منوط به نظر اکثریت اعضای فقهاست.

۳. مرجع و مخاطب اعلام مغایرت هنجارها به‌ویژه درباره مقررات

یکی از نکات مهم درباره نظارت شرعی، به «مرجع و مخاطب اعلام مغایرت» هنجارها با موازین شرع اختصاص دارد. اینکه پس از بررسی و اظهار نظر شرعی، اعلام مغایرت یا عدم مغایرت گزاره حقوقی توسط فقها، خطاب به چه کسی یا مرجعی اعلام می‌شود، پرسش مهمی است که باید به آن پاسخ داده شود. آنگاه این پرسش مطرح می‌شود که آیا تفاوتی میان مرجع و مخاطب اعلام مغایرت درباره قوانین و مقررات وجود دارد یا خیر؟ مترتب بر این موضوع، نظارت شرعی بر

قوانین و مقررات از نقطه نظر مخاطب اعلام در دو وجه «نظارت مبتنی بر استعمال» و «نظارت خودجوش» به تفکیک هنجارهای یادشده بررسی می‌شود. دلیل تفکیک بررسی قوانین عادی از مقررات، پیش‌بینی دو سازوکار نظارت قانونی رئیس مجلس و دیوان عدالت اداری بر مقررات دولتی است که در فرایند نظارت شرعی مبتنی بر استعمال تأثیر دارند.

۱.۳. مخاطب نظارت شرعی بر قوانین مبتنی بر استعمال

در صورتی که نظارت بر قوانین از نظر انطباق یا عدم انطباق آن با موازین شرعی مبتنی بر استعمال اشخاص و مقامات باشد، اصولاً اعلام مغایرت یا عدم مغایرت آن هنجار باید خطاب به همان اشخاص و مقامات باشد. برای مثال، فقهای شورا درباره استعمال رئیس مجلس شورای اسلامی مبنی بر درخواست اظهار نظر درباره «بند ۹ ماده ۵۰ قانون برنامه و بودجه کشور مصوب ۱۳۵۱/۱۲/۱۰»، پاسخ خود را خطاب به ایشان تهیه و ارسال کردند (نظر شماره ۱۳۸۱۸/۲۲/۳۰ مورخ ۱۳۸۶/۷/۸). همچنین است نظر فقها درباره اثبات قتل با قسامه و خلاف شرع دانستن ماده ۲۵۲ قانون مجازات اسلامی (نظر شماره ۱۳۷۵/۱۲/۱۴ مورخ ۱۳۷۵/۱۲/۱۴) خطاب به دادستان کل کشور و نظارت شرعی درباره مصوبه مورخ ۱۳۵۸/۲/۴ با موضوع «تجدید قرارداد اجاره در اراضی و املاک موقوفات» که در پاسخ به نامه نماینده دادستان کل انقلاب اسلامی ایران مستقر در اوقاف کشور صورت گرفت (نظر شماره ۷۱۳۰ مورخ ۱۳۶۱/۱۲/۲۳).

البته اعلام نظر درباره استعمال اشخاص به گونه دیگری صورت پذیرفته است. برای مثال، پس از استعمال آقای سیدمحمد رضا حسینی منش درباره ماده ۴ قانون افراز و فروش املاک مشاع مصوب ۱۳۵۷/۰۸/۲۲، فقها نظر خود را مبنی بر مغایرت اطلاق ماده ۴ قانون مزبور از حیث حکم به فروش مال مشاع غیرقابل افراز حتی در فرض عدم رضایت شرکا، خطاب به «رئیس وقت قوه قضائیه» اعلام کردند (نظر شماره ۵۱۸۸۷/۳۰/۹۲ مورخ ۱۳۹۲/۷/۱۰). فقها همچنین، در پاسخ به استعمال رئیس اتحادیه صنف دارندگان دکان گوشت گوسفندی تهران (نامه شماره ۲۴۴۵ مورخ ۱۳۶۰/۱۱/۲۱) و نیز استعمال انجمن اسلامی صنف قصابان تهران (نامه مورخ ۱۳۶۰/۱۲/۲۲) درباره لایحه قانونی در مورد محدودیت داشتن مغازه گوشت‌فروشی مصوب ۱۳۵۹/۰۴/۲۵ شورای انقلاب، نظر شرعی خود مبنی بر ابطال برخی از مواد این لایحه را خطاب به

«رئیس‌جمهوری وقت» اعلام کردند (نظر شماره ۴۶۰۵ مورخ ۱۳۶۱/۲/۲۲) و در استعلام صورت‌گرفته از سوی رئیس کل سازمان مالی گسترش مالکیت واحدهای تولیدی در خصوص اعلام نظر درباره ماده ۳۴ اصلاحی قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۵۱/۱۰/۱۸ (نظر شماره ۴۸۹۸ مورخ ۱۳۶۴/۹/۱۹) و استعلام مدیرکل ثبت منطقه ۵ باختران درباره نظارت شرعی بر تبصره ماده ۳۴ و مواد ۳۶ و ۳۷ آیین‌نامه اجرایی قانون ثبت، پاسخ خود را خطاب به شورای عالی قضایی ارسال کردند (نظر شماره ۳۱۲۰ مورخ ۱۳۶۳/۱۲/۲۳).^۱ به نظر می‌رسد دلیل مخاطب قرار دادن مراجع و مقامات مربوط در این موارد، اطلاع‌رسانی مستقیم نسبت به مغایرت آن هنجارها با موازین شرع به‌عنوان عهده‌داران وظایف قانونی برای اتخاذ تدابیر لازم از سوی ایشان بوده است. در واقع، از نظر فقها، مخاطب اصلی اعلام مغایرت هنجار حقوقی ارتباط تنگاتنگی با موضوع آن هنجار و مرجع وضع آن دارد. ازاین‌رو در مواردی صرف‌نظر از مرجع یا شخص استعلام‌کننده، نظر شرعی به مرجع یا مقام صالح که شایستگی قانونی اتخاذ تدابیر مقتضی را دارد، منعکس شده است.

۲.۳. مخاطب نظارت شرعی بر قوانین مبتنی بر نظارت خودجوش

مطالعه رویه نشان می‌دهد که درباره نظارت خودجوش یکسان عمل نشده است. برای مثال، فقها در نظارت شرعی نسبت به تبصره ۱ ماده ۲۶ قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۷۵، مستند به مواد ۱۹ و ۲۱ آیین‌نامه داخلی شورای نگهبان، در نامه‌ای خطاب به «روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران»، اطلاق این تبصره را مغایر با موازین شرع اعلام کردند (نظر شماره ۹۶/۱۰/۲۴۰ مورخ ۱۳۹۶/۰۱/۲۶). استناد به ماده ۱۹ آیین‌نامه داخلی از حیث عدم تبعیت فقهای شورا از مهلت مقرر در اصل ۹۴ قانون اساسی و امکان اعمال نظارت شرعی در هر زمان که مقتضی باشد و استناد به ماده ۲۱ نیز از لحاظ اتخاذ تدابیر لازم برای ابلاغ توسط رئیس‌جمهوری به‌موجب تکلیف مقرر در اصل ۱۲۳ و انتشار توسط روزنامه رسمی است؛ البته پیش از این، فقها در نظارت شرعی بر ماده ۵۲ قانون تجارت، در

۱. گفتنی است که در این موارد، خطاب به آقای حسینی‌منش و سازمان مالی گسترش مالکیت واحدهای تولیدی رونوشت صادر شد، اما نسبت به استعلام اتحادیه صنف دارندگان دکان گوشت گوسفندی تهران و انجمن اسلامی صنف قصابان تهران و مدیرکل ثبت منطقه ۵ باختران، رونوشتی صادر نشد.

نامه‌ای «خطاب به رئیس‌جمهوری» مستند به اصل ۴ و ماده ۲۲ آیین‌نامه داخلی شورای نگهبان، خلاف موازین شرع بودن معامله اوراق قرضه یادشده در ماده اخیر را از این رو که وام یادشده در آن مشتمل بر بهره است، اعلام کردند (نظر شماره ۸۵/۳۰/۳۰۵۱۸ مورخ ۱۳۸۵/۱۱/۲۸). با وجود این، به نظر می‌رسد که فقها باید هم‌زمان، هم به رئیس‌جمهوری و هم به روزنامه رسمی، نظر شرعی خود را ابلاغ می‌کردند. فایده اعلام نظرهای شرعی در روزنامه رسمی این است که افزون بر شهروندان و مراجع و مقامات و همه کسانی که مخاطب قوانین و مقررات هستند، قضات محاکم نیز از بی‌اعتبار شدن موضوع اطلاع یابند تا دیگر به آن بخش از هنجار حقوقی که بی‌اعتبار اعلام شده است، در رسیدگی‌های قضایی ترتیب اثر ندهند و اثر آن را می‌توانند مانند مقررات ابطال‌شده از سوی دیوان عدالت اداری تلقی کنند.

۳.۳. نظارت شرعی خودجوش بر مقررات

در یکی از نظرهای شرعی فقهای شورا درباره نظارت بر قسمتی از آیین‌نامه اجرایی قانون لغو مالکیت اراضی شهری، بدون آنکه مخاطب نامه تعیین شود، در متن نظر اعلام شده است «با توجه به تعریف آیین‌نامه مذکور که شامل اراضی بایر مسبوق به احیا مثل اراضی زراعتی و باغ‌ها نیز می‌شود و در بعضی موارد نیز که استثنا شده، قیودی در آیین‌نامه اخذ شده [است که] غیر شرعی به نظر می‌رسد. شمول آیین‌نامه مذکور نسبت به زمین‌های بایر مسبوق به احیا، غیرشرعی و خلاف قانون اساسی و غیرقابل اجرا تشخیص داده شد» (نظر شماره ۷۴۹ مورخ ۱۳۵۹/۱۱/۱۴). در این مورد، مخاطب نظر مشخص نیست و از این منظر ابهام دارد. از آنجاکه برای ترتیب اثر دادن به نظرهای شرعی، مقام و مرجع مشخصی باید وجود داشته باشد تا از اجرای قواعد مغایر با شرع جلوگیری کند، به نظر می‌رسد که دست‌کم این نظر باید برای اطلاع و اتخاذ تدابیر لازم به شورای عالی قضایی ارسال می‌شد.

۴.۳. نظارت شرعی مبتنی بر استعلام رئیس مجلس شورای اسلامی

عمده نظرهایی که فقهای شورا نسبت به مقررات مصوب پس از پیروزی انقلاب صادر کرده‌اند، مربوط به استعلام رئیس مجلس شورای اسلامی است. این مقام به موجب اصول ۸۵ و ۱۳۸ قانون اساسی، مسئولیت تطبیق مقررات مصوب دولت از حیث عدم مغایرت آن‌ها با قوانین عادی (نظر تفسیری شماره ۲۱۰۱ مورخ ۱۳۷۱/۶/۱۵ شورای نگهبان) را بر عهده دارد. با توجه به مسئولیت

رئیس مجلس در این موضوع، مواردی که از نظر این مقام خلاف موازین شرع به نظر می‌آمد، برای فقهای شورا ارسال می‌شد تا این موارد از نقطه نظر شرعی بررسی شوند. در این نظرها، فقهای شورا در هر مرتبه پاسخ خود را به رئیس مجلس ارسال می‌کردند (نظر شماره ۷۲۲۲ مورخ ۱۳۷۳/۱۲/۲۰؛ نظر شماره ۱۰۱۴ مورخ ۱۳۷۶/۴/۲۴؛ نظر شماره ۱۰۱۵ مورخ ۱۳۷۶/۴/۲۴؛ نظر شماره ۷۷/۲۱/۲۵۶۰ مورخ ۱۳۷۷/۱/۱۰؛ نظر شماره ۳۶۰۵ مورخ ۱۳۷۷/۷/۲۷؛ نظر شماره ۷۷/۲۱/۳۸۱۷ مورخ ۱۳۷۷/۹/۱؛ نظر شماره ۷۸/۲۱/۵۱۲۸ مورخ ۱۳۷۸/۵/۱۸؛ نظر شماره ۷۸/۲۱/۵۳۶۴ مورخ ۱۳۷۸/۷/۱۰؛ نظر شماره ۷۸/۲۱/۵۵۲۶ مورخ ۱۳۸۷/۸/۵؛ نظر شماره ۷۹/۲۱/۱۲۹۹ مورخ ۱۳۷۹/۹/۱۵؛ نظر شماره ۷۷/۲۱/۳۲۵۰ مورخ ۱۳۷۵/۵/۲۶).

۵.۳. نظارت شرعی مبتنی بر شکایت در دیوان عدالت اداری

با توجه به بخشی از ماده ۱۹ آیین‌نامه داخلی شورای نگهبان، پرسش‌های فقهی دیوان عدالت اداری و قضات درباره مغایرت قوانین و مقررات با شرع و رسیدگی به مصوبات مغایر با موازین شرع طبق ماده ۸۷ قانون دیوان عدالت اداری مصوب سال‌های ۱۳۹۰ و ۱۳۹۲ مجلس و مجمع تشخیص (اصلاحی ۱۴۰۲/۲/۱۰ مجلس) جهت اظهار نظر به شورای نگهبان ارسال می‌شود و نظر فقهای شورا برای هیئت عمومی یا هیئت‌های تخصصی، طبق بند ۱ ماده ۸۷ قانون اصلاحی دیوان عدالت اداری، لازم‌الاتباع است و در صورت مغایرت مصوبه با شرع، بی‌درنگ نسبت به اعلام بطلان مصوبه اقدام می‌کند.

آنچه از قانون تشکیلات دیوان عدالت اداری و جمع بین اصول ۴ و ۱۷۰ برداشت می‌شود، این است که اعلام مغایرت با شرع تنها بر عهده فقهای شورای نگهبان است و حق ورود به این موضوع برای مرجع دیگری به رسمیت شناخته نشده است (قطبی، ۱۳۹۴، ص. ۱۴۱). با اینکه مرجع تشخیص مغایرت مصوبات (مقررات) مورد شکایت در دیوان عدالت اداری از حیث شرعی، فقهای شورا است و ماده ۱۹ آیین‌نامه داخلی نیز بدون اینکه تفکیکی میان قوانین و مقررات وجود داشته باشد، مرجع اعلام مغایرت قوانین و مقررات را اکثریت فقهای شورا دانسته است، فقها نسبت به آن دسته از مقرراتی که در دیوان عدالت اداری شکایت می‌شوند و مغایرت آن‌ها از حیث شرعی توسط اکثریت ایشان احراز می‌شود، «یگانه مرجع اعلام» مغایرت این مقررات شمرده نمی‌شوند؛ زیرا با توجه به بندهای ۱ و ۲ ماده ۸۷ قانون دیوان عدالت اداری (اصلاحی ۱۴۰۲/۲/۱۰)، نظر

فقه‌های شورا برای دیوان عدالت اداری ارسال و اعلام مغایرت پس از اظهارنظر از سوی فقه‌های شورا توسط این دیوان صورت می‌گیرد. براین اساس، دیوان عدالت مکلف به تبعیت از نظر فقه‌های شورا است و اعلام مغایرت مقرر مغایر با شرع از سوی دیوان در راستای عملیاتی کردن نظر فقه‌های شورا صورت می‌گیرد.

رویه نشان می‌دهد نظارت شرعی نسبت به اصول قانون اساسی حسب درخواست مراجع صالح، خطاب به آن‌ها اعلام می‌شود. تاکنون نسبت به سه اصل ۱۳ (نظر شماره ۱۷۹۴ مورخ ۱۳۶۸/۱۲/۱۵)، ۶۹ (نظر شماره ۸۷/۳۰/۲۹۳۴۹ مورخ ۱۳۸۷/۹/۳) و ۱۲۱ (نظر شماره ۷۶۰۳ مورخ ۱۳۶۵/۱۲/۶) نظارت شرعی صورت گرفته و در هر سه مورد، پاسخ به مقامات استعلام‌کننده ارسال شده است.

۴. مهلت رسیدگی فقه‌های شورا

تعیین بازه زمانی مناسب برای رسیدگی و اعلام نظر از جمله سازوکارهای لازم و ضروری برای اعمال نظارت شرعی شمرده می‌شود. این مهم در زمره اقتضائاتی است که منجر به ایجاد نظم حقوقی و پیشگیری از برهم خوردن آن می‌شود و امنیت حقوقی را نیز در پی دارد. قانون اساسی برای شورای نگهبان به عنوان نهاد پاسدار تقنینی از قانون اساسی و موازین اسلامی، در اصول ۹۴ و ۹۵ مهلت‌های ۱۰ و ۲۰ روزه را در نظر گرفته و ضمانت اجرای عدم اعلام مغایرت مصوبات مجلس در این بازه را، قابل اجرا شدن آن مصوبات به عنوان قانون دانسته است. با وجود این، ماده ۱۹ آیین‌نامه داخلی شورای نگهبان، مهلت‌های مندرج در اصول یادشده را منصرف از نظارت شرعی پسینی که مبتنی بر اصل ۴ صورت می‌گیرد، دانسته است. در قانون دیوان عدالت اداری نیز برای رسیدگی فقه‌های شورا نسبت به مقررات شکایت‌شده از حیث مغایرت با شرع، بازه زمانی تعیین نشده است. در نتیجه، فقها در زمان نسبتاً طولانی از زمان شکایت اقدام به اظهارنظر شرعی بر مقررات شکایت‌شده در دیوان کرده‌اند. در این راستا، پرسش‌های مهمی شایان طرح است از جمله اینکه، آیا مهلت رسیدگی به هنجارهای مغایر با شرع باید از زمان استعلام محاسبه شود یا از زمان تصویب آن هنجار؟ آیا برای شکایت (یا استعلام) از هنجارهای حقوقی مغایر با موازین شرع نزد فقها، بازه زمانی باید به تفکیک هریک از هنجارها (قانون اساسی، قوانین عادی و مقررات و مصوبات قابل دادخواهی) تعیین شود؟ درباره نظارت خودجوش، آیا تعیین بازه زمانی

امکان‌پذیر است؟ برای پاسخ به پرسش‌های مطرح‌شده مقتضی است رویه فقهای شورا به‌روشنی واکاوی شود.

تعیین بازه زمانی برای نظارت شرعی با هدف نظام‌مند کردن آن منطقی است. واکاوی رویه فقها نشان می‌دهد که این نظارت، تابع بازه زمانی مشخص نبوده و نیست. از این‌رو برای تعیین بازه ابتدا باید به این پرسش پاسخ داده شود که آیا ملاک تعیین مهلت برای رسیدگی باید از زمان استعلام در نظر گرفته شود یا از زمان تصویب آن هنجار؟ درباره زمان استعلام می‌توان با وحدت ملاک گرفتن از اصل ۹۴ که آغاز بازه ۱۰ روزه را از زمان وصول مصوبه مجلس دانسته است، روز وصول استعلام مقامات، مراجع و اشخاص را به‌عنوان ملاک رسیدگی قرار داد. این موضوع نافی امکان رسیدگی به هنجار حقوقی توسط فقها از زمان تصویب مصوبه نخواهد بود. هرچند رسیدگی فقها متوقف بر استعلام نیست و با توجه به اعمال نظارت شرعی به دو صورت خودجوش و مبتنی بر استعلام، تعیین بازه برای بررسی و اعلام نظر اصولاً در نظارت مبتنی بر استعلام موضوعیت می‌یابد و نظارت فعال و خودجوش بنا بر اقتضا و حدوث شرایطی به تشخیص فقهای شورا صورت می‌گیرد، می‌توان برای این نوع نظارت نیز بازه زمانی پیش‌بینی کرد. در این راستا، پیشنهاد می‌شود برای پیشگیری از برهم خوردن امنیت حقوقی مخاطبان هنجار حقوقی و جلوگیری از برداشت‌های ناصواب مجریان قانون، ضمن اصلاح تبصره ۲ ماده ۲۰۱ قانون آیین‌نامه داخلی مجلس شورای اسلامی مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۰^۱ و فراز نخست ماده ۱۹ آیین‌نامه داخلی شورای نگهبان مصوب ۱۳۷۹/۴/۲۲^۲، نسبت به قوانین عادی حداکثر یک سال پس از تصویب و اجرای آن قانون و نسبت به مقررات (با اولویت‌بندی از حیث اهمیت موضوع یا مرجع تصویب) حداکثر ۶ ماه از زمان تصویب آن، نظارت خودجوش از سوی فقها صورت پذیرد. بر این مبنا، با گذشت زمان یادشده تنها در صورتی که شرایط ایجاب کند یا بن‌بستی ایجاد شود که رفع آن متوقف بر نظر فقهای شورا باشد، امکان نظارت شرعی بر قوانین و مقررات از طریق استعلام وجود خواهد داشت.

۱. «شورای نگهبان نمی‌تواند پس از گذشت مهلت‌های مقرر و رفع ایراد در نوبت اول، مجدداً مغایرت مواد دیگری را که مربوط به اصلاحیه نمی‌باشد بعد از گذشت مدت قانونی به مجلس اعلام نماید "مگر در رابطه با انطباق با موازین شرعی"».

۲. «اعلام مغایرت قوانین و مقررات یا موادی از آن‌ها با شرع با توجه به اصل چهارم قانون اساسی، در هر زمان که مقتضی باشد توسط اکثریت فقهای شورای نگهبان انجام می‌یابد و تابع مدت‌های مذکور در اصل نود و چهارم قانون اساسی نمی‌باشد».

اهمیت تعیین بازه زمانی برای رسیدگی از این روست که ضمن انسجام بخشی به نظارت شرعی فقهای شورا از حیث تعیین محدوده زمانی با در نظر گرفتن ملاحظات فنی و کارشناسی مقتضی در بازه متناسب، از اجرای قواعد لازم الاجرای مغایر با موازین شرع پیشگیری شود.

در رویه کنونی نظرهایی وجود دارد که اظهار نظر فقها بین ۶ ماه تا ۱/۵ سال درباره استعلام صورت گرفته به طول انجامیده است (نظر شماره ۱۵۴۷ مورخ ۱۳۶۳/۵/۱۷؛ نظر شماره ۲۶۳۹ مورخ ۹۱/۳۰/۴۹۰۹۹؛ نظر شماره ۱۳۹۱/۱۰/۲۰؛ نظر شماره ۲۵۸۷ مورخ ۱۳۶۷/۸/۴؛ نظر شماره ۱۳۶۵/۴/۲۲؛ نظر شماره ۷۹/۲۱/۱۸۹۶ مورخ ۱۳۷۹/۱۲/۴؛ نظر شماره ۷۷/۲۱/۳۲۵۸ مورخ ۱۳۷۷/۵/۲۷).

افزون بر اهمیت و ضرورت تعیین زمان آغاز رسیدگی به هنجارها، توجه به نوع هنجار حقوقی نیز در تعیین مهلت رسیدگی ضروری است. برای مثال، درباره نظارت شرعی بر اصول قانون اساسی که به مراتب اهمیت بیشتری نسبت به دیگر قوانین و مقررات دارد و ترتیبات رسیدگی به آن نیز متفاوت است، مهلت بررسی باید متفاوت باشد. پیشنهاد می شود فقهای شورا هنگام وصول درخواست نظر شرعی درباره اصول قانون اساسی (به دلیل ادعای مغایرت اطلاق یا عموم یکی از اصول قانون اساسی با موازین شرع) نظر خود را حداکثر ظرف یک ماه اظهار کنند. مطابق رویه نیز فقها در خصوص اصل ۱۲۱، ۱/۵ ماه پس از وصول استعلام (نظر شماره ۷۶۰۳ مورخ ۱۳۶۵/۱۲/۱۶) و درباره اصل ۶۹ نزدیک یک ماه پس از وصول استعلام (نظر شماره ۸۷/۳۰/۲۹۳۴۹ مورخ ۱۳۸۷/۹/۳) نظر خود را اعلام کردند.

درباره استعلام اشخاص و مقامات ذیصلاح نسبت به قوانین و مقررات به نظر می رسد که بازه زمانی ۳ تا ۴ ماه در شرایط عادی برای نظارت شرعی مناسب باشد؛ همان گونه که فقهای شورا نسبت به برخی از هنجارها در این بازه زمانی نظر شرعی صادر کرده اند (نظر شماره ۶۵۶۷ مورخ ۱۳۶۱/۹/۲۰؛ نظر شماره ۶۵۱۷ مورخ ۱۳۶۱/۹/۱۰؛ نظر شماره ۱۶۳۴ مورخ ۱۳۵۹/۱۲/۲۶؛ نظر شماره ۹۹۸۴ مورخ ۱۳۶۶/۱۰/۲۳). از آنجاکه فقهای شورا به موجب قانون اساسی کارویژه های دیگری مانند نظارت بر مصوبات مجلس (موضوع اصول ۹۱ و ۹۴ تا ۹۷)، نظارت بر انتخابات ملی (اصل ۹۹) و تفسیر اصول قانون اساسی (اصل ۹۸) را نیز بر عهده دارند و اعمال این کارویژه ها ممکن است به دلایلی از قبیل تراکم مصوبات، هم زمانی با بودجه سالانه، جلسات اندک

شورا، بررسی مصوبات مفصل و حجیم، هم‌زمانی با انتخابات ملی یا لزوم اخذ نظر کارشناسی نهادهای مشورتی مانند مجمع مشورتی فقهی یا حقوقی شورای نگهبان به دلایلی مانند پیچیدگی موضوع، مستلزم صرف زمان بیشتری باشد، پیشنهاد می‌شود که این بازه تا حداکثر ظرف ۵ ماه تمدید شود. در این باره می‌توان به استعلام سازمان اوقاف و امور خیریه در خصوص گرفتن درصدی از بهای ماده معدنی در اراضی موقوفه به‌عنوان حقوق دولتی اشاره کرد (نامه شماره ۹۴/۷۷۳۱۸۸ مورخ ۱۳۹۴/۸/۲۷ و نامه شماره ۹۴/۱۱۷۸۳۸۸ مورخ ۱۳۹۴/۱۲/۲۵) که فقهای شورا پس از دریافت نظر مجمع مشورتی فقهی شورای نگهبان اقدام به اظهار نظر شرعی کردند (نظر شماره ۹۵/۱۰۰/۴۸۴ مورخ ۱۳۹۵/۲/۲۰). همچنین است نظر فقها در عدم رعایت برخی از مقررات قانونی درباره اراضی موقوفه (نظر شماره ۹۳/۱۰۲/۲۹۱ مورخ ۱۳۹۳/۲/۱).

۵. عدم محدودیت در نظارت بر هنجار واحد و امکان تجدیدنظر در نظرهای سابق

با اعمال نظارت خودجوش فقهای شورا مستند به اصل ۴ و اعلام مغایرت آیین‌نامه اجرایی قانون لغو مالکیت اراضی موات مصوب ۱۳۵۸/۵/۲۲ با موازین شرع از حیث شمول آن بر زمین‌های بایر مسبوق به احیا (نظر شماره ۷۴۹ مورخ ۱۳۵۹/۱۱/۱۴)، وزیر مسکن و شهرسازی شبهات خود را نسبت به آن نظر مطرح کرد و از فقها خواستار اعلام نظر شد. فقها بیان کردند «این نظر فقط مربوط به شمول آیین‌نامه نسبت به اراضی بایر شهری مسبوق به احیاست و به اصل قانون لغو مالکیت اراضی موات و عملیاتی که بر اساس آن انجام شده [است]، ارتباط ندارد» (نظر شماره ۹۴۷۱ مورخ ۱۳۵۹/۱۱/۱۵). پس از آن، وزیر مسکن بخش‌نامه شماره ۱/۱۵۹۷۲ مورخ ۱۳۵۹/۱۲/۴ را که بر مبنای نظر فقیهان شورا تهیه شده بود، برای فقها ارسال می‌دارد، اما فقها در خصوص بند ۳ این بخش‌نامه که مقرر کرده بود «کلیه اقدامات انجام‌شده قبلی که با رعایت دقیق قانون مذکور و آیین‌نامه اجرایی آن به عمل آمده است، به قوت خود باقی است»، تذکر دادند که «در بند ۳ اظهار نظر جناب‌عالی مورد ندارد» (نظر شماره ۱۶۳۴ مورخ ۱۳۵۹/۱۲/۲۶). در نظر دیگری، وزیر مسکن از فقها استعلامی درباره صدور گواهی عمران و ابطال سند به نفع خریدار در خصوص زمین‌های مشکوک به بایر تا تعیین تکلیف از طرف محاکم صلاحیت‌دار به عمل آورد که بخشی از آن ناظر به نظر شرعی سابق فقها درباره آیین‌نامه اجرایی قانون لغو مالکیت اراضی موات مصوب ۱۳۵۸/۵/۲۲ بود. در این راستا، فقها با حکم شرعی خواندن نظر سابق خود درباره

زمین‌های بایر مسبوق به احیا، تأیید نظر سابق خود را نسبت به استعمال مزبور اعلام کردند (نظر شماره ۳۲۹۳ مورخ ۱۳۶۰/۵/۲۹). همچنین است نظر شماره ۱۲۹۸ مورخ ۱۳۶۹/۱۰/۵ و نظر شماره ۵۱۴/۲۱/۰۷۶ مورخ ۱۳۷۶/۳/۱.

ازجمله کارویژه مهم فقها، صلاحیت تجدیدنظر در نظرهای شرعی سابق خویش است. به موجب این صلاحیت، فقها می‌توانند در نظرهای شرعی سابق خود تجدیدنظر کنند. برای مثال، فقها در فرایند استعمال رئیس مجلس شورای اسلامی نسبت به تصویب‌نامه هیئت وزیران به شماره ۱۴۶۲۴/ت/۳۶۸ هـ مورخ ۱۳۷۳/۱۰/۶ اعلام کردند «تصویب‌نامه مذکور چون مستند به ماده ۱۲ قانون انتشار اسناد خزانه و اوراق قرضه مصوب سال ۱۳۴۸ و منوط به رعایت ضوابط مربوط و ترتیبات مذکور در آن قانون است و آن ماده اخذ بهره بر اوراق قرضه را جایز دانسته است، خلاف موازین شرع شناخته شد». نکته مهم اینکه، فقها در خلال بررسی این تصویب‌نامه به صورت خودجوش اقدام به نظارت بر مواد ۶، ۷، ۹، ۱۲، ۲۰، ۲۱، ۲۲، ۲۳، ۲۴ و ۲۷ قانون انتشار اسناد خزانه و اوراق قرضه مصوب سال ۱۳۴۸ کردند و ابطال آن مواد را به دلیل تجویز اخذ و پرداخت بهره بر اوراق قرضه اعلام داشتند (نظر شماره ۷۷/۲۱/۲۵۶۰ مورخ ۱۳۷۷/۱/۱۰). با گذشت ۳ سال پس از اعلام نظر، فقها به صورت خودجوش اقدام به تجدیدنظر از طریق مقید کردن اطلاق نظر قبلی خود کردند (نظر شماره ۸۰/۲۱/۲۳۸۲ مورخ ۱۳۸۰/۷/۲۲). همچنین، پس از اینکه شورای عالی قضایی در نامه‌ای با طرح این پرسش که «آیا عدم استماع دعوای طلب و دین در دادگاه با توجه به ماده ۷۳۱ و... در باب مرور زمان از قانون آیین دادرسی مدنی و ماده ۱۲ از قانون آیین دادرسی کیفری، مخالف با موازین شرع است یا خیر؟»، از فقهای شورا خواستار پاسخ شد، فقها در نظر خود بیان کردند «مواد مزبور که مقرر می‌دارد پس از گذشت مدتی (ده سال، بیست سال، سه سال، یک سال و غیره) دعوی در دادگاه شنیده نمی‌شود، مخالف با موازین شرع تشخیص داده شد» (نظر شماره ۷۲۵۷ مورخ ۱۳۶۱/۱۱/۲۷)، اما در نظر شماره ۳۵۰۶ مورخ ۱۳۷۱/۰۵/۱۱، اطلاق نظر سابق خود را مقید کردند. همچنین است نظر فقها در پاسخ به نامه کمیسیون اصل ۹۰ قانون اساسی در باب شمول مرور زمان رسیدگی به تخلفات قضات و صاحب‌منصبان پارکه مصوب ۲۸ اسفند ۱۳۰۶ شمسی (نظر شماره ۹۹۸۴ مورخ ۱۳۶۶/۱۰/۲۳).

۶. اصلاح نظر و ارائه پیشنهاد اصلاحی و ایجابی و ارشاد استعلام‌کننده برای دریافت پاسخ

افزون بر امکان تجدیدنظر در نظرهای شرعی، ارائه پیشنهادات اصلاحی و تذکر به مراجع برای اصلاح ماده قانونی یا دستور به ابطال آن بخش از هنجار که مغایر شرع اعلام شده است برای همخوانی آن‌ها با عالی‌ترین هنجار حقوقی، یکی از سازوکارهایی است که در رویه فقها دیده می‌شود. در این راستا، می‌توان به نظر شماره ۸۵/۳۰/۱۶۹۰۸ مورخ ۱۳۸۵/۵/۱۲ اشاره کرد که به موجب آن، فقهای شورا خطاب به رئیس وقت قوه قضائیه بیان کردند «با عنایت به اینکه برخی از مراجعین به شورای نگهبان اظهار نموده‌اند که بعضی از واحدهای ثبتی نظریه مورخ ۱۳۶۴/۹/۱۹ فقهای شورای نگهبان راجع به خلاف شرع بودن و ابطال ماده ۳۴ قانون ثبت مصوب ۱۳۵۱/۱۰/۱۸ را کافی نمی‌دانند و با عنایت به حکم اصل ۴ قانون اساسی که متضمن فقد اعتبار قانونی قوانین و مقررات مغایر با موازین شرعی می‌باشد، با ارسال یک نسخه از نظریه فوق خواشمند است مقرر فرمایید ضمن اقدام برای اصلاح ماده ۳۴ قانون مزبور، مراتب به کلیه واحدهای ثبتی و دفاتر اسناد رسمی ابلاغ گردد تا از ارتکاب خلاف شرع و قانون جلوگیری به عمل آید».

فقها درباره ماده ۵۶ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع و تبصره آن نیز ضمن ابطال این ماده، ناظر به ماده یادشده و بند الف آن که مقرر می‌داشت «در صورتی که به نظر جنگل‌دار اعتراض نشده باشد، نظر جنگل‌دار قطعی است»، اعلام کردند «در ماده ۵۶ اصلاحی قانون مذکور، محدود نمودن پذیرش اعتراض اشخاص ذی‌نفع به یک ماه، خلاف موازین شرع و در این قسمت ماده مذکور ابطال می‌شود و بند الف این ماده برای اساس اصلاح می‌شود» (نظر شماره ۲۶۵۰ مورخ ۱۳۶۷/۸/۴). در واقع، به موجب این نظر، بند الف ماده ۵۶ بدین صورت که «پذیرش اعتراض اشخاص ذی‌نفع محدود به یک ماه نیست» توسط فقها اصلاح شد. افزون‌براین، می‌توان به استعلام رئیس شعبه سوم دادگاه عمومی قزوین درباره الزام قاضی به تبعیت از استدلال هیئت عمومی دیوان عالی کشور موضوع قسمتی از ماده ۴۰۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی اشاره کرد. در این نظر، فقهای شورا ضمن اعلام خلاف شرع بودن اطلاق عبارت ذیل این ماده از این حیث که قاضی را ملزم کرده است که به مطلبی حکم کند که خود آن را قانونی یا شرعی نمی‌داند، پیشنهاد دادند که اگر به این صورت که «دادگاه مرجوع‌الیه با ملاحظه استدلال هیئت عمومی دیوان عالی کشور حکم مقتضی را صادر خواهد کرد» اصلاح شود،

رفع اشکال خواهد شد (نظر شماره ۷۹/۲۱/۱۵۳۸ مورخ ۱۳۷۹/۱۰/۲۰). همچنین است نظر شماره ۷۷/۲۱/۳۹۰۰ مورخ ۱۳۷۷/۹/۱۸ درباره ماده ۳ الحاقی به آیین‌نامه اصلاحی اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا و طرز رسیدگی به شکایت از عملیات اجرایی که به موجب آن، فقهای شورا ضمن تذکر به رئیس وقت قوه قضائیه اعلام کردند «خلاف شرع دانستن تبصره ۳ الحاقی مزبور بنا بر این استظهار بوده [است] که توقیف نصف منزل مسکونی مقدمه فروش آن و مصرف ثمن در تأمین مهریه است و گرنه اگر تصریح شود که این توقیف مقدمه فروش فوق‌الذکر نیست و تنها مانع بی‌اعتنایی به پرداخت مهر همسر می‌باشد، اشکال شرعی برطرف خواهد شد». فقهای شورا در برخی موارد ضمن اظهار نظر شرعی، پیشنهاد اصلاح مواد قانونی در راستای انطباق با موازین شرع را ارائه می‌دهند. در خصوص تبصره ۳ ماده ۶۹ الحاقی به آیین‌نامه اصلاحی اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا و طرز رسیدگی به شکایت از عملیات اجرایی نیز فقهای شورا خطاب به رئیس وقت قوه قضائیه اعلام کردند که «تبصره ۳ ماده ۶۹ که با این عبارت "در صورتی که بستانکار همسر مدیون بوده [باشد] و بابت وصول مهریه درخواست بازداشت محل سکونت او را بنماید، در این صورت حداکثر تا نصف از مالکیت مدیون بازداشت می‌شود" به آن ماده اضافه شده است، خلاف موازین شرع است. دستور فرمایید تبصره ۳ الحاقی به ماده ۶۹ ابطال گردد» (نظر شماره ۷۷/۲۱/۳۲۱۵ مورخ ۱۳۷۷/۵/۲۱).

افزون بر موارد بالا، در میان نظرهای شرعی موردی وجود دارد که فقهای شورا برای خود صلاحیت اظهار نظر درباره چگونگی تنظیم قراردادهای بانکی و ارائه پیشنهاد به منظور اصلاح این قراردادها را قائل شده‌اند. به موجب استعلام رئیس‌کل بانک مرکزی درباره اخذ جریمه ناشی از تأخیر تأدیه مطالبات بانک‌ها از مشتریان در قراردادهای بانکی، این مقام از فقهای شورا خواستار اعلام نظر درباره یکی از بندهای این قرارداد می‌شود (نامه شماره ۳۳۶/هـ مورخ ۱۳۶۱/۲/۶ رئیس‌کل بانک مرکزی). مترتب بر این درخواست، فقیهان شورا نظر خود را در قالب عبارات اصلاحی به ریاست بانک مرکزی ابلاغ می‌کنند (نظر شماره ۴۶۵۲ مورخ ۱۳۶۱/۴/۸)، اما از آنجاکه اعمال اصلاحات توسط بانک مرکزی مطابق نظر فقهای شورا، بانک‌ها را در عمل با مشکلاتی مواجه می‌کرد، رئیس‌کل بانک مرکزی دوباره از فقها نسبت به مفاد قرارداد تنظیمی استعلام می‌کند (نامه شماره ۴۰۹۵/هـ مورخ ۱۳۶۱/۱۱/۲۸). فقها نیز تنها اصلاح یک عبارت از مفاد قرارداد را به شکل پیشنهادی (اصلاح عبارت «تسویه کامل بدهی» به عبارت «تسویه کامل

اصل بدهی» را لازم دانستند و کلیت قرارداد مزبور را مغایر شرع ندانستند (نظر شماره ۷۷۴۲ مورخ ۱۳۶۱/۱۲/۱۱).

همچنین، فقهای شورا در تبیین نظر شرعی خود به شماره ۴۱۷۹ مورخ ۷۱/۱۲/۱۶ خطاب به نماینده ولی فقیه و سرپرست سازمان اوقاف و امور خیریه در خصوص ماده ۴۷ آیین‌نامه اجرایی قانون تشکیلات و اختیارات سازمان اوقاف و امور خیریه اعلام کردند که در این نظر، تنها اطلاق ماده بالا و تبصره مغایر موازین شرع اعلام شده، اما دیوان عدالت به حکایت روزنامه رسمی، اصل ماده و تبصره را ابطال کرده است در صورتی که باید اطلاق آن را ابطال می‌کرد. از این رو به نماینده مزبور پیشنهاد دادند که یا از دیوان عدالت پرسیده شود که این نظر دیوان، ابطال اصل ماده و تبصره آن است یا اطلاق آن تا دیوان در پاسخ، رأی یادشده را اصلاح کند یا دوباره از هیئت دولت بخواهد تا ماده ۴۷ را به گونه‌ای تصویب کند که اشکال شورای نگهبان بر آن وارد نباشد (نظر شماره ۵۷۶۸ مورخ ۱۳۷۲/۱۲/۱۱). همچنین است نظر فقهای شورا درباره نظارت شرعی بر ماده ۷۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی با موضوع الزام به پرداخت هزینه دادرسی و پیشنهاد به دستگاه قضایی مبنی بر تهیه و تصویب لایحه قضایی برای جلوگیری از پیش آمدن مشکل اجرایی درباره آن (نظر شماره ۰۲۳۵ مورخ ۱۳۶۹/۶/۱۸) و نیز ارشاد رئیس شعبه ۳۱ دیوان عالی کشور مبنی بر عمل به ماده ۲۶ لایحه مجازات جرائم نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۱/۳/۳ مجلس شورای اسلامی درباره ماده ۳۲۳ قانون دادرسی و کیفر ارتش (نظر شماره ۳۶۸۹ مورخ ۱۳۷۱/۸/۴).

نتیجه‌گیری

اصل ۴ قانون اساسی در راستای تضمین برتری موازین اسلامی در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران، صلاحیت نظارت شرعی را برای فقهای شورای نگهبان پیش‌بینی کرده است. با اینکه در این اصل، فقهای شورا تنها مرجع قانونی در اعمال نظارت شرعی بر هنجارهای حقوقی معرفی شده‌اند، اما از کیفیت و ترتیبات نظارت شرعی توسط ایشان سخنی به میان نیامده است. بر این اساس، تبیین اینکه «چه آیین و ترتیبات هنجاری برای تضمین مفاد اصل ۴ قانون اساسی مبتنی بر رویه فقهای شورای نگهبان شایان تعریف و ترسیم است»، به عنوان پرسش اصلی مقاله مطرح شده و پاسخ به آن با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و رویکرد تحلیل رویه چهل‌ساله فقهای شورا در نظارت شرعی

بر هنجارهای حقوقی حاکم صورت گرفته است. پس از خوانش رویه فقهای شورا و جست‌وجو در یکایک نظرهای اعلامی، رویه جاری آیین ترتیبات متعدد و مختلفی را در نظارت شرعی بر هنجارها نشان داده است. فقها در نظارت بر هنجارهای مغایر با شرع که به دو صورت خودجوش یا مبتنی بر استعلام صورت می‌گیرد، محدود به رعایت ضوابطی هستند از جمله اینکه نظارت بر هنجارهای واجد وصف کلی اعمال می‌شود و رسیدگی به تصمیمات موردی و ادعاهای مصداقی در صلاحیت ایشان نیست. برای رسیدگی در همه موارد باید درخواست خلاف شرع بودن آن هنجار باشد. بنابراین، درخواست بررسی خلاف قانون بودن آن هنجار مستقلاً قابل استماع نزد فقها نیست. برای تأمین امنیت حقوقی مردم پیشنهاد می‌شود بازه زمانی محدود و مشخصی برای اعمال نظارت شرعی بر قانون اساسی، قوانین عادی یا مقررات که ممکن است از زمان وصول استعلام صورت بگیرد یا از زمان تصویب هنجار، حسب نوع هنجار حقوقی تعیین شود. از این‌رو درباره اصول قانون اساسی ظرف یک ماه و در خصوص استعلام اشخاص و مقامات ذی‌صلاح نسبت به قوانین و مقررات پیشنهاد شد که ظرف سه ماه از تاریخ استعلام که تا حداکثر ظرف پنج ماه شایان تمدید است، اظهارنظر صورت پذیرد. همچنین، شایسته است که فقهای شورا در نظارت خودجوش بر قوانین و مقررات به ترتیب در بازه یک‌ساله و شش‌ماهه از زمان تصویب و اجرای قوانین و مقررات، نظارت خودجوش خود را اعمال کنند.

گفتنی است این نظارت از حیث کمی و تعداد نظارت بر موضوع واحد، تابع محدودیت نیست و امکان تجدیدنظر در آن و اصلاح وجود دارد. با وجود این، مقتضی است که فقها در اعلام نظر خود مبنی بر بی‌اعتباری مصوبه ناظر به مرجع و مخاطب اعلام نظرهای شرعی، به غیرقابل اجرا و استناد بودن مصوبه به لحاظ مغایرت با موازین شرع نیز تصریح کنند. همچنین، در مواردی که اظهارنظر مبتنی بر استعلام است، افزون بر اعلام به مرجع استعلام‌کننده، نظرهای شرعی هم‌زمان به روزنامه رسمی ارسال شوند. در مواردی که نظارت شرعی به صورت خودجوش است، افزون بر اعلام به روزنامه رسمی، درباره قوانین به مجلس شورای اسلامی و رئیس‌جمهوری و در مورد مقررات حسب مورد به مرجع واضع مقرر یا رئیس‌جمهوری منعکس شود. ضرورت دارد شورای نگهبان با تجدیدنظر در آیین‌نامه داخلی خود، آیین نظارت شرعی فقهای شورا را در راستای تحقق ذیل بند ۲ سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری مبنی بر «ایجاد سازوکار لازم برای تضمین اصل ۴ قانون اساسی» به طور دقیق تعیین کند.

منابع

- (۱) آیین‌نامه داخلی شورای نگهبان، مصوب ۱۳۷۹.
- (۲) سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری ابلاغی مقام معظم رهبری، مصوب ۱۳۹۸.
- (۳) قانون آیین‌نامه داخلی مجلس شورای اسلامی، مصوب ۱۳۷۹/۰۱/۲۰.
- (۴) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، مصوب سال ۱۳۵۸ و بازنگری سال ۱۳۶۸.
- (۵) قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، مصوب سال ۱۳۹۰ مجلس شورای اسلامی و سال ۱۳۹۲ مجمع تشخیص مصلحت نظام.
- (۶) قانون دیوان عدالت اداری، اصلاحی ۱۴۰۲/۰۲/۱۰.
- (۷) اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی (۱۳۶۴). صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (جلدهای ۱ و ۲). چاپ ۱، تهران.
- (۸) ارسطا، محمدجواد (۱۳۹۶). گستره نظارت شرعی شورای نگهبان در اصل چهارم قانون اساسی؛ نسبت‌سنجی اصول چهارم و یک‌صد و دوازدهم قانون اساسی. فصلنامه حقوق اسلامی، دوره ۱۴، شماره ۵۵، صص. ۵۹-۸۲.
- (۹) پروین، خیرالله (۱۳۹۴). جستاری بر اندیشه دادرسی اساسی در جهان. مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۶، شماره ۱، صص. ۶۱-۸۳. doi:10.22059/jcl.2015.54401
- (۱۰) جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۰). ترمینولوژی حقوق. چاپ ۲۳، تهران: گنج دانش.
- (۱۱) جلالی، محمد و یآوری، اسدالله (۱۳۹۹). درآمدی بر حقوق اساسی. چاپ ۱، تهران: میزان.
- (۱۲) حاجی علی‌خمس، مرتضی و همکاران (۱۳۹۹). سازوکار مطلوب نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان بر مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی. دانش حقوق عمومی، سال ۹، شماره ۳۰، صص. ۲۵-۵۰. doi:10.22034/qjplk.2020.207
- (۱۳) خامنه‌ای، سیدمحمد (۱۳۶۹). اصل چهارم قانون اساسی. کانون وکلا، شماره ۱۵۲ و ۱۵۳، صص. ۷-۴۲.
- (۱۴) طاهری، آزاده‌السادات و رجب، محمدعلی (۱۳۹۳). آثار عدم صلاحیت در حقوق کیفری در پرتوی آموزه‌های حقوق عمومی. مجله پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی، شماره ۴.
- (۱۵) طلابکی، اکبر و ابریشمی راد محمدامین (۱۳۹۲). بررسی ماهیت نظرات شورای نگهبان. فصلنامه دانش حقوق عمومی، سال ۲، شماره ۶، صص. ۱-۲۱.
- (۱۶) غمامی، محمد مهدی و همکاران (۱۳۹۵). دادرسی اساسی تطبیقی؛ مطالعه مبانی، ساختارها و صلاحیت‌های نهاد دادرسی اساسی. چاپ ۲، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.

- ۱۷) فتحی، محمد و کوهی اصفهانی، کاظم (۱۳۹۷). نظرات شرعی فقهای شورای نگهبان بر اساس اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران. چاپ ۱، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.
- ۱۸) فلاح‌زاده، علی‌محمد و درویش‌متولی، میثم (۱۳۹۲). نظارت شورای نگهبان بر قوانین مصوب پیش از انقلاب و شورای انقلاب. دانش حقوق عمومی، شماره ۵، صص. ۱۰۳-۱۲۲.
- ۱۹) قائم‌مقام فراهانی، محمدحسین (۱۳۸۴). صلاحیت در رسیدگی به امور مدنی. مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۶۸، صص. ۱۵۷-۱۷۸.
- ۲۰) قطبی، میلاد (۱۳۹۴). جایگاه و صلاحیت‌های دیوان عدالت اداری در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران با نگاهی به نظرات شورای نگهبان. چاپ ۱، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.
- ۲۱) کعبی، عباس (۱۳۹۴). تحلیل مبانی جمهوری اسلامی ایران مبتنی بر اصول قانون اساسی (جلد ۱). چاپ ۱، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.
- ۲۲) مرادخانی، فردین و فتحی، یونس (۱۳۹۷). رابطه دموکراسی و دادرسی اساسی (مطالعه موردی آمریکا). دانش حقوق عمومی، شماره ۲۰، صص. ۱-۲۲.
- ۲۳) مظهری، محمد و مرنندی، سمیه (۱۳۹۷). بررسی آثار حقوقی مترتب بر تمایز صلاحیت در حقوق عمومی و اهلیت در حقوق خصوصی. دوفصلنامه علمی دانش حقوق مدنی، دوره ۷، شماره ۱.
- ۲۴) موسی‌زاده، ابراهیم (۱۳۸۹). تحلیل فرجام‌شناختی از اصل چهارم قانون اساسی. فصلنامه حقوق، دوره ۴۰، شماره ۲، صص. ۳۲۵-۳۴۳.

References

- 1) Āyīn-Nāme-ye Dākelī-ye Šorā-ye Negahbān, Moṣavvab 1379 SH/2000 [Internal Regulations of the Guardian Council, Approved in 1379 SH].
- 2) Qānūn-e Asāsī-ye Jomhūrī-ye Eslāmī-ye Īrān, Moṣavvab Sāl-e 1358 SH/1979 va Bāz-Negarī Sāl-e 1368 SH/1989 [Constitution of the Islamic Republic of Iran, Approved in 1358 SH and Revised in 1368 SH].
- 3) Qānūn-e Āyīn-Nāme-ye Dākelī-ye Majles-e Šorā-ye Eslāmī, Moṣavvab 1379 SH/2000 [Law of the Internal Regulations of the Islamic Consultative Assembly, Approved in 1379 SH].
- 4) Qānūn-e Dīvān-e ‘Adālat-e Edārī, Ešlāhī 1402 SH/2023 [Law of the Administrative Justice Court, Amended in 1402 SH].
- 5) Qānūn-e Teškīlāt va Āyīn-e Dādesī-ye Dīvān-e ‘Adālat-e Edārī, Moṣavvab Sāl-e 1390 SH/2011 Majles-e Šorā-ye Eslāmī va Sāl-e 1392 SH/2013 Majma‘-e Taškīš-e Mašleḥat-e Neẓām [Law of the Organization and Procedure of the Administrative Justice Court, Approved in 1390 SH by the Islamic Consultative Assembly and in 1392 SH by the Expediency Discernment Council].
- 6) Siāsāt-hā-ye Kolī-ye Neẓām-e Qānūn-Gozārī Eblāghī Moqām-e Mo‘azzam-e Rahbarī, Moṣavvab 1398 SH/2019 [General Policies of the Legislative System Issued by the Supreme Leader, Approved in 1398 SH].
- 7) Araštā, Moḥammad-Javād (1396 SH/2017). Gostare-ye Neẓārāt-e Šar‘ī-ye Šorā-ye Negahbān dar Asl-e Čahārom-e Qānūn-e Asāsī; Nesbat-Sanji-ye Asol-e Čahārom va Yek-Šad va Davāzdahom-e Qānūn-e Asāsī [The Scope of the Guardian Council’s Jurisprudential Supervision in Article Four of the Constitution; Comparison of Article Four and Article One Hundred and Twelve of the Constitution]. Faslnāme-ye Hoqūq-e Eslāmī [Journal of Islamic Law], Vol. 14, No. 55, pp. 59-82 [in Persian].
- 8) Edāre-ye Kol-e Omūr-e Farhangī va Ravabāte-e ‘Omūmī-ye Majles-e Šorā-ye Eslāmī (1364 SH/1985). Šūrat-e Mošroḥ-e Moẓākerāt-e Majles-e Barrasī-ye Nahāyi-ye Qānūn-e Asāsī-ye Jomhūrī-ye Eslāmī-ye Īrān (Jeld-hā-ye 1 va 2) [General Directorate of Cultural Affairs and Public Relations of the Islamic Consultative Assembly (1364 SH). Detailed Report of the Assembly’s Final Review of the Constitution of the Islamic Republic of Iran (Volumes 1 and 2)]. 1st ed., Tehrān [in Persian].
- 9) Falāḥ-Zāde, ‘Alī-Moḥammad and Darvīš-Metūlī, Meytām (1392 SH/2013). Neẓārāt-e Šorā-ye Negahbān bar Qavānīn-e Moṣavvab Peš az Enqelāb va Šorā-ye Enqelāb [The Guardian Council’s Supervision over the Laws Approved before the Revolution and the Council of Revolution]. Dāneš-e Hoqūq-e ‘Omūmī [Public Law Knowledge], No. 5, pp. 103-122 [in Persian].
- 10) Fathī, Moḥammad and Kūhī Ešfahānī, Kāẓem (1397 SH/2018). Neẓārāt-e Šar‘ī-ye Foqahā-ye Šorā-ye Negahbān bar Asās-e Čahārom-e Qānūn-e Asāsī-ye Jomhūrī-ye Eslāmī-ye Īrān [The Jurisprudential Opinions of the Guardian Council’s Jurists on the Basis of Article Four of the Constitution of the Islamic Republic of Iran]. 1st ed., Tehrān: Pažūheškade-ye Šorā-ye Negahbān [in Persian].

- 11) Ġamāmī, Moḥammad-Mehdī et al. (1395 SH/2016). Dādresī-ye Asāsī Tatbīqī; Moṭāle'e-ye Mobānī, Sāktār-hā va Šalāḥīyat-hā-ye Nehād-e Dādres-e Asāsī [Comparative Constitutional Jurisdiction; A Study of the Foundations, Structures and Competencies of the Constitutional Jurisdiction Institution]. 2nd ed., Tehrān: Pažūheškade-ye Šorā-ye Negahbān [in Persian].
- 12) Hājī 'Alī Ḳamsa, Mortazā et al. (1399 SH/2020). Sāzūkār-e Moṭlab-e Neẓārat-e Šar'i-ye Foqahā-ye Šorā-ye Negahbān bar Mošavvabāt-e Šorā-ye 'Ālī-ye Enqelāb-e Farhangī [The Desirable Mechanism of the Jurisprudential Supervision of the Guardian Council's Jurists on the Resolutions of the Supreme Council of the Cultural Revolution]. Dāneš-e Hoqūq-e 'Omūmī [Public Law Knowledge], Vol. 9, No. 30, pp. 25-50. doi:10.22034/qjplk.2020.207 [in Persian].
- 13) Ja'farī Langerūdī, Moḥammad-Ja'far (1390 SH/2011). Terminology-e Hoqūq [Legal Terminology]. 23rd ed., Tehrān: Ganj-e Dāneš [in Persian].
- 14) Jalālī, Moḥammad and Yāvarī, Asad-Allāh (1399 SH/2020). Darāmādī bar Hoqūq-e Asāsī [An Introduction to Fundamental Rights]. 1st ed., Tehrān: Mizān [in Persian].
- 15) Ka'bī, 'Abbās (1394 SH/2015). Taḥlīl-e Mobānī-ye Jomhūrī-ye Eslāmī-ye Īrān Mobtonī bar Asol-e Qānūn-e Asāsī (Jeld 1) [Analysis of the Foundations of the Islamic Republic of Iran Based on the Principles of the Constitution (Volume 1)]. 1st ed., Tehrān: Pažūheškade-ye Šorā-ye Negahbān [in Persian].
- 16) Ḳāmene'i, Sayyed Moḥammad (1369 SH/1990). Asl-e Čahārom-e Qānūn-e Asāsī [Article Four of the Constitution]. Kānūn-e Vokalā [Lawyers' Association], Nos. 152 and 153, pp. 7-42 [in Persian].
- 17) Maẓharī, Moḥammad and Marnedī, Samīye (1397 SH/2018). Barrasī-ye Ātār-e Hoqūqī Motarattab bar Tamāyoz-e Šalāḥīyat dar Hoqūq-e 'Omūmī va Aḥalīyat dar Hoqūq-e Ḳoṣūšī [An Examination of the Legal Effects of the Distinction between Competence in Public Law and Capacity in Private Law]. Dofašnāme-ye 'Elmī Dāneš-e Hoqūq-e Madanī [Biannual Scientific Journal of Civil Law Knowledge], Vol. 7, No. 1 [in Persian].
- 18) Morādḳānī, Ferdīn and Faṭḥī, Yūnes (1397 SH/2018). Rābeṭe-ye Demokrāsī va Dādresī-ye Asāsī (Moṭāle'e-ye Mordī Āmrīkā) [The Relationship between Democracy and Constitutional Jurisdiction (A Case Study of America)]. Dāneš-e Hoqūq-e 'Omūmī [Public Law Knowledge], No. 20, pp. 1-22 [in Persian].
- 19) Mūsa-Zāde, Ebrāhīm (1389 SH/2010). Taḥlīl-e Farjam-Šenāktī az Asl-e Čahārom-e Qānūn-e Asāsī [A Consequential Analysis of Article Four of the Constitution]. Faslnāme-ye Hoqūq [Journal of Law], Vol. 40, No. 2, pp. 325-343.
- 20) Parvīn, Ḳeyr-ollāh (1394 SH/2015). Jostārī bar Andīše-ye Dādresī-ye Asāsī dar Jahān [An Inquiry into the Thought of Constitutional Jurisdiction in the World]. Moṭāle'āt-e Hoqūq-e Tatbīqī [Comparative Law Studies], Vol. 6, No. 1, pp. 61-83. doi:10.22059/jcl.2015.54401 [in Persian].
- 21) Qā'em-Moqām Farāhānī, Moḥammad-Ḥosayn (1384 SH/2005). Šalāḥīyat dar Resīdgī be Omūr-e Madanī [Competence in Civil Affairs]. Majalle-ye Dāneškade-ye Hoqūq va 'Olūm-e Sīāsī [Journal of Faculty of Law and Political

- Science], No. 68, pp. 157-178 [in Persian].
- 22) Qoṭbī, Milād (1394 SH/2015). Jāyghāh va Ṣalāḥīyat-hā-ye Dīvān-e ‘Adālat-e Edārī dar Neẓām-e Hoqūqī-ye Jomhūrī-ye Eslāmī-ye Īrān bā Negāhī be Neẓarāt-e Šorā-ye Negahbān [The Position and Competencies of the Administrative Justice Court in the Legal System of the Islamic Republic of Iran with a Look at the Opinions of the Guardian Council]. 1st ed., Tehrān: Pažūheškade-ye Šorā-ye Negahbān [in Persian].
- 23) Ṭāherī, Āzāde-al-Sādāt and Rajab, Moḥammad-‘Alī (1393 SH/2014). Āṭār-e ‘Adam-e Ṣalāḥīyat dar Hoqūq-e Keyfarī dar Portū-ye Āmūze-hā-ye Hoqūq-e ‘Omūmī [The Effects of Incompetence in Criminal Law in the Light of Public Law Teachings]. Majalle-ye Pažūheš-hā-ye Hoqūq-e Jazā va Jorm-Šenāsī [Journal of Criminal Law and Criminology Research], No. 4 [in Persian].
- 24) Ṭalābkī, Akbar and Abrišamī Rād Moḥammad-Amīn (1392 SH/2013). Barrasī-ye Māhīyat-e Neẓarāt-e Šorā-ye Negahbān [An Examination of the Nature of the Guardian Council’s Opinions]. Faslnāme-ye Dāneš-e Hoqūq-e ‘Omūmī [Journal of Public Law Knowledge], Vol. 2, No. 6, pp. 1-21 [in Persian].
- 25) <http://nazarat.shora-rc.ir/Default.aspx>

