

## حکومت موازین اسلامی بر اطلاق و عموم اصول قانون اساسی در رویه فقهای شورای نگهبان؛ نگاهی رویه‌ای به آثار نظارت شرعی بر

### اصول قانون اساسی

حامد نیکونهاد<sup>۱\*</sup>، زهرا زندیه<sup>۲\*\*</sup>

۱. استادیار گروه حقوق عمومی و بین الملل دانشکده حقوق دانشگاه قم، قم، ایران

۲. کارشناس ارشد حقوق عمومی دانشگاه قم، قم، ایران

تاریخ دریافت: ۹۷/۴/۷ تاریخ پذیرش: ۹۸/۶/۲۲

### چکیده

اصل ۴ قانون اساسی بدان سبب که زیربنای تقنینی نظام جمهوری اسلامی ایران را شکل می‌دهد، از اساسی‌ترین اصول قانون اساسی به‌شمار می‌آید. دایره شمول فراز دوم این اصل علاوه بر قوانین و مقررات گوناگون، سایر اصول قانون اساسی را دربرداشته و بیانگر «حکومت» موازین اسلامی بر اطلاق و عموم احکام مقرر در اصول قانون اساسی است. تتبع در اسناد موجود نشان می‌دهد که در طول تاریخ چهل‌ساله قانون اساسی، از طریق اعمال نظارت شرعی از سوی فقهای شورا، اطلاق یا عموم سه اصل از قانون اساسی (اصول ۱۳، ۶۹ و ۱۲۱) براساس این ظرفیت اصل ۴ مقید شده‌اند. این مقاله با تحلیل رویه‌ای این سه مورد، عهده‌دار ظرفیت‌سنجی این فراز از اصل ۴ و ارزیابی این نظرهاست.

یافته‌های پژوهش حاکی از آن است که دو مورد از این نظرهای شرعی اعلام‌شده، همساز با رویکرد تفسیری منشأگرایانه و یک مورد محصول برداشت متفاوت اجتهادی فقهای شورای نگهبان است. کاربست ظرفیت‌های موجود در اصل ۴ در مواردی ممکن است به تحول‌پذیری قانون اساسی منتهی شود که در یک برداشت، در راستای اهداف، آرمان‌ها و دغدغه‌های صاحبان اصلی قانون اساسی قابل توجیه و تکامل است. باری، اعمال نظارت شرعی مصرح در اصل ۴ به‌خودی‌خود تقابلی با ثبات و استحکام قانون اساسی ندارد. افزون‌بر این، این پژوهش، عهده‌دار نسبت‌سنجی دو دانش‌واژه «نظارت شرعی» و «تفسیر قانون اساسی» است. با بررسی و تحلیل مفهوم، آثار و مواضع نظارت شرعی و تفسیر می‌توان ادعا کرد که ارتباط تنگاتنگی میان این دو مفهوم وجود دارد، تا حدی که می‌توان ادعا کرد نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان به معنای ورود به عرصه اعمال اصل ۹۸ و تفسیر قانون اساسی است.

واژگان کلیدی: اصل ۴ قانون اساسی، نظارت شرعی، اصل ۱۳، اصل ۶۹، اصل ۱۲۱، قانون اساسی، تفسیر قانون اساسی.

\* Email: h\_nikoonahad@sbu.ac.ir

\*\* Email: zandie1991@gmail.com

### مقدمه

پیش از تدوین قانون اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران، نظارت‌پذیری دائمی قانون اساسی از نظر انطباق با شرع، مفهومی بی‌سابقه در ادبیات حقوق اساسی دنیا بود. تدوین‌کنندگان قانون اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران، در اصل ۴، با نکته‌سنجی مثال‌زدنی به رفع دغدغه خود یعنی مطابقت دائمی همه قوانین - از جمله قانون اساسی - و مقررات با موازین شرع، پرداختند. در حقیقت آن‌ها می‌دانستند خواسته مردم انقلابی و مکتبی ایران، سرلوحه بودن شریعت در تمامی امور از جمله نظام قانونگذاری است.<sup>۱</sup> تضمین این امر نیازمند بازوان نظارتی است تا با چشمان تیزبین خود، خروج احتمالی قطار قانون اساسی از ریل موازین شرع را رصد کنند. در این بین و در کنار حجم گسترده قوانین و مقررات، نباید از اصول مختلف قانون اساسی غافل شد. به عبارت دیگر، اگرچه نمایندگان مجلس بررسی نهایی قانون اساسی - که قاطبه آن‌ها اسلام‌شناس بوده‌اند - تمام اهتمام خود را صرف تدوین قانون اساسی بر مبنای شریعت اسلام کردند، این احتمال همیشه وجود دارد که از اطلاق یا عموم حکمی، مصداقی از یک حکم خلاف شرعی یافت شود.

قانون اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران، در طول حیات چهل‌ساله خود، سه مورد کاربرد نظارت شرعی مندرج در اصل ۴ قانون اساسی را به خود دیده است. ارزیابی نظرهای اعلام‌شده و بررسی و تحلیل رویکردهای موجود در آن‌ها، از انگیزه‌های نگارش این مقاله است. علاوه بر این، ویژگی‌ها و جایگاه ممتاز قانون اساسی، سبب حساسیت بیشتر نظارت شرعی‌ای است که روی آن اعمال می‌شود. قوانین عادی به صورت روزانه توسط مجلس شورای اسلامی تصویب می‌شوند و پس از مدتی تغییر می‌کنند، بنابراین طبیعی است که نظارت شرعی‌ای که روی این قبیل قوانین اعمال می‌شود، حساسیت کمتری نسبت به نظارت شرعی‌ای که بر قانون اساسی اعمال می‌شود، برمی‌انگیزد. از این رو، در معرض نظارت قرار دادن قانون اساسی، موجی از انتقادات را در پی خواهد داشت. برخی معتقدند تزلزل و عدم استحکام قانون اساسی و تغییر گاه و بی‌گاه آن به ضرر مخاطبان این قانون و خلاف منطق حقوقی است (Strauss, 2010, 3). علاوه بر این، بنا بر یک فرض می‌توان کاربرد نظارت شرعی را سبب سیالیت قانون اساسی و به معنای عدم قطعیت آن دانست. شرح و تحلیل این چالش‌ها و پاسخ به آن‌ها، از دیگر رسالت‌های این مقاله است.

بنابراین، سؤالات اثر حاضر عبارت‌اند از اینکه، از زمان تدوین قانون اساسی تا به امروز، حکومت موازین اسلامی بر اطلاق و عموم اصول قانون اساسی به چه شکل بروز یافته است و آیا در این زمینه، رویه‌ای وجود دارد؟ اعمال این حکومت - که در ادبیات حقوق اساسی

«نظارت شرعی» خوانده می‌شود. چه آثاری داشته، چگونه تحلیل می‌شود و با چه چالش‌هایی مواجه است؟ با توجه به رویه موجود، آیا اعمال نظارت شرعی همان تفسیر قانون اساسی نیست؟ چه نسبتی میان این دو مفهوم وجود دارد؟

ضرورت این پژوهش به اهمیت و جایگاه والای اصل ۴ که آن را در زمره اصول فرادستوری قرار داده، گره خورده است. این اصل، ظرفیت‌های مغفولی دارد که با بهره‌گیری از آن می‌توان به شکل هموارتر و بهتری به اهداف قانون اساسی دست یافت. برای مثال، سیالیت قانون اساسی که برخی منتقدان آن را نظارت شرعی خوانده‌اند، ظرفیت درخور توجهی برای بازنگری غیررسمی قانون اساسی است که به روزآمد شدن قانون اساسی کمک خواهد کرد.

پژوهش حاضر با روش توصیفی-تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای صورت گرفته است. از آنجا که اصل ۴ از مبانی و ارکان نظام جمهوری اسلامی ایران است، ذهن پژوهندگان همیشه دغدغه‌مند این اصل و کارویژه مقرر در آن بوده است. اعمال نظارت شرعی بر قوانین و مقررات، موضوع پژوهش‌های متعددی بوده و است؛ اما اعمال نظارت شرعی بر اصول مختلف قانون اساسی و رویه موجود در این زمینه، مورد غفلت محققان واقع شده تا جایی که می‌توان ادعا کرد در خصوص این موضوع هیچ‌گونه تتبع و تحلیلی صورت نگرفته است.

این مقاله، ابتدا به بررسی و تحلیل رویه‌های موجود در مورد اعمال نظارت شرعی بر اصول مختلف قانون اساسی می‌پردازد. در گام بعد، به دو مورد از انتقادات در زمینه نظارت شرعی و پاسخ به آن‌ها پرداخته می‌شود و در آخرین بخش، موضوع ارتباط و نسبت میان نظارت شرعی، مقرر در اصل ۴ و تفسیر قانون اساسی، مقرر در اصل ۹۸ بررسی می‌شود.

## ۱. تحلیل رویه فقهای شورای نگهبان در استناد به فراز دوم اصل ۴ قانون

### اساسی و ارزیابی این رویه

در این بخش به رویه فقهای شورای نگهبان در اعمال اصل ۴ بر اصول مختلف قانون اساسی می‌پردازیم. از زمان شکل‌گیری قانون اساسی و پیش‌بینی این اصل و کارویژه مقرر در آن تا به امروز، سه اصل از اصول قانون اساسی به‌طور ویژه تحت نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان قرار گرفته‌اند.

### ۱-۱. اصل ۱۳ قانون اساسی، تعیین تکلیف در خصوص وضعیت ایرانیان

#### غیرشیعه

با تصویب قانون اساسی و ارج نهادن به وضعیت اقلیت‌ها در اصل ۱۳، خلأ قانونی و سردرگمی‌های ناشی از آن در خصوص وضعیت ایرانیان غیرشیعه، تا حدود زیادی فروکش کرد. در سال ۱۳۶۳ در پی صدور آرای متعارض در مورد وصیت ایرانیان غیرشیعه در دادگاه

مدنی خاص تهران، از هیأت عمومی دیوان عالی کشور خواسته شد تا در این مورد به صدور رأی وحدت رویه اهتمام ورزد.

رأی وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عالی کشور در تاریخ ۶۳/۳/۱۹ بدین شرح است:

«نظر به اصل سیزدهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و اینکه به موجب ماده واحده قانون اجازه رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیرشیعه در محاکم مصوب مرداد ۱۳۱۲ نسبت به احوال شخصیه و حقوق ارثیه و وصیت ایرانیان غیرشیعه که مذهب آنان به رسمیت شناخته شده لزوم رعایت قواعد و عادات مسلمه متداوله در مذهب آنان در دادگاهها جز در مواردی که مقررات قانون راجع به انتظامات عمومی باشد تصریح گردیده فلذا دادگاهها در مقام رسیدگی به امور مذکور و همچنین در رسیدگی به درخواست تنفیذ وصیتنامه ملزم به رعایت قواعد و عادات مسلمه در مذهب آنان جز در مورد مقررات قانون راجع به انتظامات عمومی بوده و باید احکام خود را بر طبق آن صادر نمایند این رأی برابر ماده ۴۳ قانون امور حسبی و ماده ۳ از مواد اضافه شده به قانون آیین دادرسی کیفری مصوب مرداد ماه ۱۳۳۷ برای دادگاهها در موارد مشابه لازمالاتباع است.»<sup>۲</sup>

در حقیقت، موضع این رأی وحدت رویه، همسو با اطلاق موجود در اصل ۱۳ قانون اساسی بود. این رأی، دادگاههای کشور را مکلف می کرد در خصوص احوال شخصیه ایرانیان غیرشیعه، مطابق با دین و آیین خود این ایرانیان رأی صادر کنند.

در پی صدور این رأی، ریاست قوه قضائیه استفساریه ای را در خصوص اصل ۱۳ قانون اساسی تقدیم شورای نگهبان کرد. فقهای این شورا در پاسخ به این پرسش، برداشت جدید و متفاوتی از اصل ۱۳ قانون اساسی را در اذهان ایجاد کردند. نظر شورای نگهبان به شماره ۱۷۹۴ به تاریخ ۶۸/۱۲/۱۵ بدین شرح است:

«چنانچه دادگاههای اسلامی حکم کنند باید براساس موازین اسلامی باشد مگر در مواردی که شارع مقدس احکام مربوط به احوال شخصیه اهل کتاب را امضاء فرموده است. بنابراین رأی وحدت رویه ردیف ۲۳/۶۳ شماره ۷۳ مورخ ۶۳/۹/۱۹ و اطلاق مواد مورد استناد آن در این قسمت خلاف شرع و باطل است.»<sup>۳</sup>

براساس این نظر، از آنجا که در کشور، حکومت اسلامی تشکیل شده است، دادگاهها مکلف اند براساس موازین اسلامی حکم کنند. البته این حکم یک استثنا دارد و آن در موردی است که شریعت اسلام نسبت به مسئله خاصی اجازه داده باشد که در مورد اهل کتاب براساس آیین

خودشان حکم شود. به عبارت دیگر، هر احوال شخصیه‌ای را نمی‌توان برای اقلیت‌ها تجویز کرد و تنها آن قسمت از احوال شخصیه که شارع مقدس احکام آن را پذیرفته است، مورد حمایت دادگاه‌ها قرار می‌گیرد. برای مثال، هر گاه میان دو مسیحی، اختلافی در خصوص ارث رخ دهد و در پی آن به محکمه آیند، دادگاه براساس آیین خودشان حکم می‌کند.

بنابراین، براساس اصل ۱۳ و این نظر فقهای شورای نگهبان، اقلیت‌ها در حدود قانون در انجام مراسم دینی خود آزادند، در تعلیمات دینی براساس کیش خود عمل می‌کنند و در خصوص احوال شخصیه‌شان چنانچه اختلافی پیش نیامده و موضوعی در دادگاه مطرح نشده است، می‌توانند به آیین خود جامه عمل بپوشانند؛ اما چنانچه اختلافی پیش آمد و از دادگاه حکومت اسلامی تقاضای رسیدگی و صدور رأی شد، دادگاه مکلف است براساس موازین شریعت اسلامی به صدور رأی مبادرت کند، مگر اینکه براساس موازین اسلام، تنفیذی در خصوص احوال شخصیه اهل کتاب وجود داشته باشد.

کارکرد اصل ۴ با صدور این نظر وضوح بیشتری می‌یابد، چراکه در حقیقت، این نظریه، اطلاق موجود در اصل ۱۳ را مقید می‌کند. اصل ۱۳، به اقلیت‌ها به طور مطلق اجازه داده بود که در خصوص احوال شخصیه‌شان براساس آیین خود عمل کنند. حال آنکه، نظر فقهای شورای نگهبان، این اطلاق را از ساحت اصل ۱۳ زدود و دست به تقیید آن زد. براساس این نظر، فقهای شورا، اصل ۱۳ را در مواقعی که موضوع به دادگاه صالح ارجاع داده می‌شود، مقید کرده‌اند. در این موارد، دادگاه، احوال شخصیه‌ای را حمایت می‌کند که در اسلام امضا شده باشد. بنابراین، چنانچه در خصوص احوال شخصیه غیرتنفیذشده، اختلافی پیش آید و موضوع در دادگاه مطرح شود، دادگاه براساس موازین شرع اسلام حکم خواهد کرد.

نویسنده معتقد است رویکرد فقهای شورای نگهبان در ارائه این نظریه، متفاوت از سایر نظریاتی که در چارچوب رویکرد منشأگرایانه قابل تحلیل هستند- و در ادامه آن‌ها را از نظر می‌گذرانیم - است.<sup>۴</sup> در حقیقت، این نظریه با نظر اجتهادی فقهای شورای نگهبان همراه شده که در نوع خود بدیع محسوب می‌شود. این مسئله که از ظرفیت استثنایی اصل ۴ ریشه می‌گیرد، می‌تواند به تحول‌پذیری قانون اساسی کمک کند که در جهت تکامل قانون اساسی و نزدیک شدن به اهداف و آرمان‌های صاحبان اصلی قانون اساسی (مردم) توجیه‌پذیر است. طبعاً، این ظرفیت اصل ۴، نگاه نقادانه طرفداران قانون اساسی نوشته را به دنبال خود احساس می‌کند. در ادامه به شرح بیشتر این انتقادات و پاسخ به آن‌ها می‌پردازیم.

در سال ۱۳۷۲ طی اقدامی قابل تأمل، مجمع تشخیص مصلحت نظام، «قانون رسیدگی به

دعاوی مطروحه راجع به احوال شخصیه و تعلیمات دینی ایرانیان زرتشتی، کلیمی و مسیحی» مورخ ۷۲/۴/۳ را تصویب کرد. این مصوبه، بدون بیان هیچ توضیحی با اثر انداختن نظریه فقهای شورای نگهبان، رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور را عیناً و مجدداً به تصویب رساند. به نظر نویسنده در این مورد، مجمع از حدود صلاحیتی خویش خارج شده است. هرچند مجمع صلاحیت خود در تصویب این قانون را منبعث از بند ۸۸ اصل ۱۱۰<sup>۵</sup> می‌داند، به نظر می‌رسد در این بین معضلی رخ نداده است که نیاز به حل آن باشد. علاوه بر این، روح اصل ۴ قانون اساسی و قاطعیت مثال‌زدنی موجود در آن، فصل‌الخطاب بودن نظرهای فقهای شورای نگهبان را به ذهن متبادر می‌کند (جوان آراسته، ۱۳۸۲، ۸۲). در حقیقت، پس از اعلام نظر و اعمال نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان از طریق سازوکار موجود در اصل ۴، دیگر محملی برای تصمیم‌گیری در خصوص آن موضوع از طریق تصویب قانون باقی نمی‌ماند. البته بی‌تردید، سیر دقیق در گردش کار صدور نظریه فقهای شورای نگهبان و نامه‌نگاری‌های مربوط به تصویب قانون مجمع، در روشن شدن هرچه بیشتر موضوع مؤثر است که شوربختانه اسناد آن از دسترس خارج است.

## ۱-۲. تقیید اطلاق موجود در اصل ۶۹ نسبت به موارد مشتمل بر هتک

### حیثیت افراد

از مهم‌ترین موارد تبلور حکومت اصل ۴ بر اصول مختلف قانون اساسی، اصل ۶۹ است. براساس اصل ۶۹ قانون اساسی، مذاکرات مجلس باید علنی باشد و گزارش کامل آن از طریق رادیو و روزنامه رسمی برای عموم منتشر شود. در سال ۱۳۸۷، رئیس شورای عالی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم - که یکی از اعضای وقت شورای نگهبان هم بود - نکته درخور توجهی را در خصوص اطلاق اصل ۶۹ طی استفساریه‌ای به تاریخ ۸۷/۸/۶ و شماره ۲۳۱/۱۱۳۴۰ مطرح کرد و نظر شورای نگهبان را در این خصوص خواستار شد. متن استفساریه بدین شرح است:

«با سلام و احترام، همان‌طور که مستحضرید در قسمت اول اصل شصت و نهم قانون اساسی آمده است مذاکرات مجلس شورای اسلامی باید علنی باشد که گزارش کامل آن از طریق رادیو و روزنامه رسمی برای عموم منتشر شود. و از طرفی می‌دانیم مذاکرات اعم از مخالفت و موافقت با لوایح و طرح‌های قانونی است و شامل گفت‌وگوهای درباره اعتبارنامه‌ها، رأی اعتماد به وزرا، سؤال و استیضاح، اثبات لزوم تحقیق و تفحص، انتخاب افرادی برای مراکز مذکور در

قانون، که طبعا نام اشخاص معین و شناخته شده مطرح می شود و امکان مطالبی که موجب هتک حرمت، توهین، تحقیر، یا حتی اموری که موجب حد و تعزیرات که باید در دادگاهی تعیین تکلیف شود، می شود.

از این رو بر اساس اصل نود و هشتم که تفسیر قانون اساسی به عهده شورای نگهبان است و طبق بند آیین نامه داخلی آن شورا درخواست تفسیر این اصل را دارم که شعاع کلمه مذاکرات مشخص گردد.»

استدلال این بود که اجرای اصل ۶۹ و اطلاق علنی بودن مذاکرات در مواردی می تواند برخلاف موازین شرع و آموزه های دین از جمله حفظ آبروی مؤمن باشد. سؤال، اگر چه در قالب استفساریه تنظیم شده بود و سؤال کننده، تفسیر اصل ۶۹ را در متن خواسته بود، شورای نگهبان از ظرفیت اصل ۴ بهره جست و فقهای این شورا در قالب پاسخ به این استفساریه، به نظارت شرعی روی آوردند.

پاسخ فقهای شورای نگهبان به شماره ۸۷/۳۰/۲۹۳۴۹ در تاریخ ۸۷/۹/۳ بدین شرح است:

«اطلاق علنی بودن مذاکرات مجلس شورای اسلامی و انتشار گزارش کامل آن از طریق رادیو و روزنامه رسمی برای اطلاع عموم، مذکور در اصل شصت و نهم قانون اساسی، نسبت به مواردی که مشتمل بر توهین و هتک حیثیت افراد و اشاعه فاحشه باشد، خلاف موازین شرع است. بنابراین اطلاق اصل شصت و نهم در این موارد مقید می شود.»

در این رأی، فقهای شورای نگهبان به درستی و به جا از ظرفیت موجود در اصل ۴ قانون اساسی بهره جستند؛ به این معنا که از یک سو، بر اساس اصل ۴ قانون اساسی، این اصل (انطباق هنجارها با موازین شرعی) بر اطلاق و عموم اصول این قانون حاکم است و از دیگر سو، اطلاق اصل ۶۹، یعنی اطلاق علنی بودن مذاکرات و انتشار آن، در مواردی خلاف شرع است، چراکه این موارد شامل توهین و هتک حیثیت افراد (برای مثال در خصوص سؤالها، استیضاحها، گزارشهای تحقیق و تفحص و ...) می شود. بنابراین، جمع این دو مقدمه نتیجه مهمی به همراه دارد و آن اینکه اطلاق علنی بودن مذاکرات مجلس و انتشار کامل آن از طریق رادیو و روزنامه رسمی، مصرح در اصل ۶۹ قانون اساسی، مقید می شود.

این نظر شرعی همساز با رویکردهای منشأگرایانه و با بهره جویی از داده های مأخوذ از خود قانون اساسی (به طور ویژه قصد قانونگذار) صادر شده است.<sup>۶</sup> و<sup>۷</sup> این رویکرد، که رویکردی غالب در میان حقوقدانان و فقهای شورای نگهبان است (رهپیک، ۱۳۹۳، ۳۲) ریشه در

قانون محوری ناظران شرعی دارد (علیزاده، ۱۳۷۸، ۲۸۶).

### ۳-۱. اصل ۱۲۱ و بیان حدود شرعی وظیفه رئیس‌جمهور در خصوص سوگندنامه

براساس اصل ۱۲۸ قانون اساسی، سفیران به پیشنهاد وزیر امور خارجه و با تصویب رئیس‌جمهور تعیین می‌شوند. متن این اصل با اصل متناظر آن در قانون اساسی مصوب ۵۸ تفاوت چندانی ندارد، جز اینکه براساس قانون اساسی پیشین، رئیس‌جمهور تنها موظف به امضا بود و تصویب سفارت فرد پیشنهادی، پیش‌بینی نشده بود. در حقیقت، براساس قانون اساسی فعلی، رئیس‌جمهور باید سفیر را تأیید و سپس استوارنامه را امضا کند.

از دیگر سو، براساس اصل ۱۲۱ قانون اساسی، رئیس‌جمهور موظف است همزمان با شروع دوران ریاست جمهوری خویش و در جلسه‌ای که در مجلس شورای اسلامی و با ترتیبات ویژه‌ای برگزار می‌شود، سوگند یاد کند.

در سال ۱۳۶۵، برای رئیس‌جمهور وقت در خصوص مفهوم امضای نمایندگی (سفارت) و ارتباطی که می‌توانست با اصل ۱۲۱ پیدا کند، ابهاماتی ایجاد شد. مسئله از آن‌جا شروع شد که در مواردی تلقی رئیس‌جمهور بر آن بود که پذیرش پست سفارت بعضی افراد به صلاح کشور و همسو با آرمان‌ها و استقلال سیاسی و فرهنگی آن نیست. در این موارد، به‌زعم رئیس‌جمهور، اهلیت برخی افراد برای تصدی پست سفارت زیر سؤال بود و در نتیجه امضای استوارنامه آنان مقرون به صواب تلقی نمی‌شد. مسئله وقتی جدی‌تر می‌شد که رئیس‌جمهور براساس اصل ۱۲۱ قانون اساسی سوگند خورده بود که پاسدار مذهب رسمی و نظام جمهوری اسلامی ایران باشد و در حراست از مرزها و استقلال سیاسی و اقتصادی و فرهنگی کشور از هیچ اقدامی دریغ نرزد. این موضوعات، زمینه طرح یک استفساریه از طرف رئیس‌جمهور شد.

شورای نگهبان در پاسخ به این استفسار به نظر تفسیری نرسید، یعنی کل اعضای شورای نگهبان اکثریت لازم را کسب نکردند، اما فقها به اکثریت لازم دست یافتند و پاسخ شورای نگهبان در قالب نظر شرعی (براساس اصل ۴ قانون اساسی) ظاهر شد. شورای نگهبان طی نامه‌ای به شماره ۷۶۰۳ و در تاریخ ۶/۱۲/۶۵ چنین پاسخ داد:

«آنچه از عبارت سوگندنامه استفاده می‌شود این است که رئیس‌جمهور باید در تمام اقدامات و وظایف و مسئولیت‌هایی که عهده‌دار است، حفظ و حراست از مرزها و استقلال سیاسی و اقتصادی کشور و سایر اموری را که در سوگندنامه بیان شده است را مراعات نماید، ولی چنانچه در موردی احراز نماید که امضای او موجب عواقب



سوء و بروز خطراتی برای مرزها و سایر مصالح عالیه اسلام و نظام جمهوری اسلامی می‌شود شرعاً باید از امضا خودداری نماید و خودداری او از امضا، حث قسم نمی‌باشد.»

در حقیقت، ابهام ایجادشده برای رئیس‌جمهور این بود که اصل ۱۲۸ همراه با یک «اتلاق» مقرر کرده است که رئیس‌جمهور باید استوارنامه را امضا کند و هیچ قیدی در خصوص اینکه فرد، مورد تأیید رئیس‌جمهور است یا نه، نگذاشته است.<sup>۸</sup>

اما براساس اصل ۱۲۱، رئیس‌جمهور قسم می‌خورد که پاسدار نظام جمهوری اسلامی و مرزهای آن باشد. بنابراین، مشکل ناشی از این بود که با امضای این استوارنامه، رئیس‌جمهور به سوگند خود وفادار نمانده بود. فقهای شورای نگهبان در قالب این نظر شرعی، اطلاق را از ساحت این اصل زدودند و آن را مقید کردند. این نظر بیان می‌کند که اصل ۱۲۸ از جمیع جهات مطلق نیست و رئیس‌جمهور در مواردی مجاز به عدول از آن است. در حقیقت، در چنین مواردی، تکلیف رئیس‌جمهور در امضا نیست، بلکه او موظف است استوارنامه را امضا نکند. اثر این موضوع، در جمله پایانی نظریه فقهای شورای نگهبان ظاهر می‌شود. خودداری از امضا، حث (شکستن) قسم نیست. بنابراین، برای مثال، مجلس نمی‌تواند رئیس‌جمهور را به دلیل عدم امضای استوارنامه استیضاح کند.

## ۲. ره‌آورد اعمال نظارت شرعی بر اصول قانون اساسی؛ استحکام یا تزلزل

**نقد:** قانون چالش در خصوص اعمال نظارت شرعی مقرر در اصل ۴ آن است که استفاده از سازوکار موجود در این اصل، قانون اساسی را در معرض تغییر قرار می‌دهد و این مسئله ثبات قانون اساسی را از بین می‌برد. در ادامه در تقویت این نقد می‌توان گفت ثبات قانون اساسی حسن آن است تا بدین سبب از ایجاد تغییرات مداوم در قانون اساسی - که در بردارنده آرمان‌ها و حقوق بنیادین مردم و ترسیم‌کننده کلیت و اساس نظام سیاسی است - به واسطه سلیقه‌های گونه‌گون احزاب و گروه‌های سیاسی که قدرت را به دست می‌گیرند، پیگیری شود و پاسخ نظام حقوقی در قبال رفتار اتباع خود، باثبات و قابل پیش‌بینی باشد (کدخدایی و بهادری جهرمی، ۱۳۹۷، ۱۳). اصولاً گفته می‌شود «طبیعت قواعد حقوق اساسی، دوام و استمرار را می‌طلبد» (عمید زنجانی، ۱۳۸۷، ۵۲)، بنابراین قانونی را که تغییر می‌کند و دستکاری می‌شود، نمی‌توان قانون اساسی و بنیادی دانست.

گفتنی است در عصری که در آن قانون اساسی محور تجدید بنای سیاسی است، هرگونه بی‌ثباتی در خصوص موضوعات این قانون پیامدهای جدی در پی خواهد داشت (Elkins & others, 2009, 10).

اصولاً تغییر در مفاد قانون، برخلاف مقتضای علم حقوق و فلسفه وضع قانون است که ایجاد نظم و تعیین حقوق و تکالیف تابعان، از رئوس آن است. این موضوع در مورد قانون اساسی حساسیت ویژه‌ای می‌یابد، چراکه قانون اساسی اهمیت فوق‌العاده‌ای دارد که آن را در رأس هرم سلسله‌مراتب قواعد حقوقی قرار می‌دهد و علی‌الاصول تغییر آن به سهولت قوانین عادی نیست.<sup>۹</sup> برخی حتی در تحلیل و به چالش کشیدن امکان تغییر قانون اساسی از مجرای نظارت یا تفسیر، پا را فراتر نهاده و اعطای این حق به قضات<sup>۱۰</sup> را همانند دادن چک سفیدامضا به آنان می‌دانند تا آن‌ها براساس صلاحدید خود، ارزش‌های موردنظرشان را بر جامعه تحمیل کنند (آلتمن، ۱۳۸۵، ۲۰۴). در این صورت چنانچه قانون اساسی آسایش و آرام نیابد و گاهی دستخوش تغییر شود، این قانون به ابزاری در دست قضات مبدل خواهد شد تا بتوانند مادام که قدرت را در دست دارند، افکار خود را بر عموم جامعه تحمیل کنند (Strauss, 2010, 2).

همچنین، گروهی معتقدند عدم محدودیت نظارت شرعی، همواره این امکان را در پی خواهد داشت که ناظر به‌جای تطبیق مفاد قانون اساسی با موازین شرعی، صلاحدید خود را در خصوص وضع مطلوب قانون - هرچند متضمن وضع قاعده جدید یا توسعه و ضیق گاهاً بدون ضابطه مفهوم قانون موجود باشد - تحت عنوان نظارت شرعی به متن تسری و نسبت دهد (بهادری جهرمی، ۱۳۹۳، ۳۰). در چنین حالتی اعتماد مردم نسبت به تصمیمات مقامات و مآلاً نظم عمومی دچار اختلال می‌شود و ثبات دولت و نیز پاسخگویی او در برابر تصمیماتش زیر سؤال می‌رود. در حقیقت، از آن‌جا که نظارت مرجع پیش‌بینی‌شده، پسینی است، همیشه این احتمال وجود دارد که قانون اساسی دستخوش تغییر شود و دولت، مجریان امور و مردم، در فعل و انفعالات حقوقی خود دچار مشکل شوند و حدود و شعاع اختیارات و وظایف خود را نشناسند (محمودی، ۱۳۹۳، ۷۷).

اصولاً باز گذاشتن دست ناظر برای شرعی‌سازی قانون اساسی، همیشه این احتمال را در پی خواهد داشت که مسندنشین امر نظارت، عرصه را برای تاخت‌وتاز باز ببیند و با تمسک به معیارهای ذهنی و توجیهات مبتنی بر مصلحت، نهاد نظارت شرعی را به محملی برای جامعه عمل پوشاندن به مکنونات ذهنی خود تبدیل کند. این موضوع ممکن است در بسیاری از موارد به‌صورت ناخودآگاه رخ دهد، اما در نهایت شاهد خواهیم بود که یکی از اهداف و کارکردهای اصیل و مهم قانون اساسی یعنی برقراری ضوابط یکسان و پیش‌بینی‌پذیر برای مخاطبان قانون رو به زوال می‌رود. در حقیقت کارکرد نظارت شرعی در چنین حالتی برخلاف مبنا و هدف قانون اساسی خواهد بود.

**پاسخ:** پاسخ به این نقد نیازمند ذکر مطالب مقدماتی است:

با برپایی و استقرار نظام جمهوری اسلامی ایران و تصویب قانون اساسی، این نظام بر پایه توحید و اختصاص حاکمیت و تشریح به خداوند بنا نهاده شد (اصل ۲ قانون اساسی). انتخاب حکومت «جمهوری اسلامی» توسط مردم و طی همه‌پرسی با نتیجه قریب به اتفاق، نظام سیاسی کشور را مقید به اصول و موازینی ساخت که هادی جامعه و حاکم بر سلوک مردم و زمامداران است. جمهوری اسلامی ایران، نظام مکتبی است. بدان معنا که مردم اراده کرده‌اند قوانین اسلام بر آنان حکومت داشته باشد و تقنین و مسائل اجرایی و قضایی براساس موازین دینی‌شان باشد.

براساس اصل ۵۶ قانون اساسی، اعتقاد به حاکمیت مطلق خداوند بر انسان و جهان و صلاحیت و اختیار تکوینی انسان برای حکومت بر سرنوشت اجتماعی و فردی خویش که برگرفته از دین اسلام است، جوهره اصلی نظام حقوقی کشور ایران را پی‌ریزی می‌کند. اسلامی بودن حکومت بر مبنای خواست مردم، مبنای اسلامی قانون اساسی را شکل می‌دهد. در واقع، قواعد حاکم بر جمهوری اسلامی همه بر پایه موازین اسلامی است (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ۱۴۰). موازین اسلامی یا به عبارت دیگر حقوق اسلامی، رکن رکین و محوری‌ترین پایه نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران است.<sup>۱۱</sup> جایگاه موازین شرع مقدس اسلام در نظام حقوقی جمهوری اسلامی تا جایی است که حتی صلاحیت قانونگذار اساسی جمهوری اسلامی نیز محدود و در چارچوب موازین شریعت بوده است و اعضای مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، مؤسس قانون اساسی به مفهوم متداول در ادبیات حقوقی نبوده‌اند. این مسئله از نوع حکومتی که مردم انتخاب کرده‌اند، ریشه می‌گیرد. از این رو، نمی‌توان صلاحیت این مجلس و قانون اساسی برآمده از آن را طوری تفسیر کرد که به مفهوم «جمهوری اسلامی» کوچک‌ترین خدشه وارد آید (بهادری جهرمی، ۱۳۹۳، ۱۸)

شاید بتوان گفت اصلی‌ترین مسئله در پاسخ به انتقادات، ذکر این نکته است که در نظام حقوقی اسلام، قانونگذار و قانونی که تصویب می‌کند، ستایش نشده‌اند. آنچه در نظام حقوقی اسلامی مقدس است، موازین شریعت است. «البته قانون ما اسلام است لکن به حسب رسمیات دنیا، خوب یک چیزی هم باید نوشته شود بر همان اساس اسلام» (خمینی، ۱۳۸۷، ۵۰). در حقیقت، اتخاذ شیوه قانون و قانونگذاری دلایل متعددی دارد که مهم‌ترین آن ایجاد نظم است (بهادری جهرمی، ۱۳۹۳، ۴۶). علاوه بر این، در نظام حقوقی اسلام، اصطلاح وضع قانون توسط قانونگذار، مجازاً به کار گرفته می‌شود، زیرا «قانونگذار فقط آن کس می‌تواند باشد که انسان و جهان را آفریده و رابطه متقابل انسان و جهان را تنظیم کرده و او جز خدا نیست» (جوادی آملی، ۱۳۸۵، ۵۳). در حقیقت، عمل تقنین در این نظام حقوقی در واقع بیان قانون الهی است<sup>۱۲</sup>

و نه قانونگذاری به معنای مصطلح در نظام لیبرال دموکراسی (بهادری جهرمی، ۱۳۹۳، ۵۴) و به همین سبب مفهوم، ویژگی‌ها و کارکرد تقنین در نظام اسلامی متفاوت از تقنین در سایر نظام‌هاست.

این مبانی نظری هرچند ضروری و لازم، اما در پاسخ به انتقادات کافی نیستند. همسو با گفته‌های پیشین باید گفت تقنین در نظام حقوقی ایران به‌خودی‌خود، به معنای شناسایی و وجود اراده‌ای مجزا از اراده شارع تحت عنوان قصد مقنن است. پذیرش انفکاک و جدایی قصد مقنن و قصد شارع، منطقاً می‌تواند به تعارض قصد قانونگذار و خواست شارع در برخی موضوعات و مصادیق منجر شود. این موضوع این نتیجه را نمی‌دهد که قانونگذار عامدانه اراده شارع را در تقنین کنار می‌گذارد؛ بلکه نفس وجود اراده‌ای مجزا در تقنین و شرع، تعارض دو اراده را محتمل می‌سازد. این موضوع می‌تواند دلایل گوناگونی از جمله خطای قانونگذار در فهم شرع، تصور بر نبود اراده شارع در موضوعی خاص و ... داشته باشد (بهادری جهرمی، ۱۳۹۳، ۵۴). بنابراین، از آن‌جا که اراده قانونگذار بشری متفاوت از اراده شارع است، از این‌رو نظارت بر قوانین موضوعه از لحاظ تطبیق با شرع و جداسازی اطلاعات و عموماتی که در آن مصادق خلاف شرع دیده می‌شود و زدودن این اطلاعات و عمومات از ساحت قوانین، امری ضروری است. این موضوع در خصوص قانون اساسی با توجه به جایگاه آن در هرم سلسله‌مراتب قوانین، اهمیتی دوچندان می‌یابد.

نکته مهم در پاسخ به نقدهای ذکر شده به این تلقی ناصواب برمی‌گردد که نظارت شرعی مقرر در اصل ۴ مساوی با تغییر قانون اساسی است. این پنداشته که اندیشه برخی منتقدان نیز بر آن استوار است، مبین آن است که صرف اعمال اصل ۴، تمامی مشروعیت دموکراتیک قانون اساسی را کنار زده، دست به تغییر اصول قانون اساسی براساس تلقی فقهای شورای نگهبان می‌زند؛ حال آنکه چنین تلقی‌ای صحیح نیست. براساس نص اصل ۴، این اصل بر اطلاعات و عمومات قانون اساسی و دیگر قوانین و مقررات حاکم است. اصل ۴ دست فقهای شورای نگهبان را برای تغییر دلخواهانه باز نگذاشته است. در گام نخست، باید اطلاق یا عمومی در اصول قانون اساسی وجود داشته باشد تا اصل ۴ بر آن بار شود.<sup>۱۳</sup> در درجه بعد، این اطلاق و عموم تقیید یا تخصیص می‌خورد و مصادق خلاف شرع را از دایره شمول اصل بیرون می‌کند نه اینکه چیز جدیدی به آن بیفزاید یا معنای اصل را به کلی تغییر دهد. بدان معنا که ناظر شرعی در چارچوب نظارت گام برمی‌دارد و تنها در خصوص منشأ ایجاد نظارت شرعی (وجود مصادق خلاف شرع در حکم یک اصل یا مقرر) تصمیم‌گیری می‌کند. جایی که حکم و مصادق خلاف شرعی وجود ندارد، ناظر شرعی نمی‌تواند ورود کند. بنابراین، فقهای شورای

نگهبان ناظران شرعی اند نه اصلاح‌کنندگان قانون اساسی.

نکته دیگر اینکه، علی‌الاصول، ناظر شرعی فردی نیست که با معیارهای ذهنی غیردقیق و سازوکار بی‌ضابطه و از سر مصلحت‌سنجی دست به تغییر قانون اساسی بزند. او فقیهی مستقل و بی‌طرف است که با دستور ولی فقیه زمان، وظیفه خطیر نظارت شرعی را به‌عهده می‌گیرد. این فقها از میان مجتهدان انتخاب می‌شوند؛ قانون اساسی و مبانی آن را می‌شناسند و آنگاه به اعمال نظارت شرعی می‌پردازند. مبانی مهم قانون اساسی - که مهم‌ترین آن موازین شرعی است و این موضوع براساس خواست اکثریت قریب به اتفاق مردم در همه‌پرسی ۵۸ قطعیت یافت - مهم‌ترین مانع برای مصلحت‌سنجی فقها و تحمیل افکارشان بر مردم است.

اگرچه قانون اساسی توسط جمعی که اغلب مجتهد و اسلام‌شناس بودند، نگاشته شد و به تأیید حضرت امام خمینی (ره) رسید، این تنها یک مرحله از کار است. مرحله اصلی، ضمانت اجرا و سازوکاری است که از خلاف شرع بودن احکام مقرر در قوانین جلوگیری می‌کند (موسی‌زاده، ۱۳۸۸، ۵۴). در حقیقت، هر لحظه بیم آن وجود دارد که از یک اصل قانون اساسی یا ماده‌ای از یک قانون و مقرره، مصداقی خلاف شرع یافت شود. امام خمینی (ره) و برخی مجتهدان آن دوره نیز آن قانون اساسی را تأیید کرده‌اند که اصل ۴ در آن وجود دارد. در حقیقت، فراز دوم این اصل، کارکرد دفع دخل مقدر دارد. هدف آن است که در آینده، هیچ اطلاق یا عمومی دستاویزی برای عمل بر خلاف شرع نشود. از این رو، وجود اصل ۴ و کارویژه و ظرفیت مقرر در آن حصار محکمی از جنس نظارت پسینی (پروین و مبصری، ۱۳۹۶، ۴۰۳) گرداگرد قوانین (اساسی و عادی) می‌کشد تا همیشه در راستای مبانی نظام جمهوری اسلامی ایران و تأمین‌کننده اهداف عالی آن باشند.

### ۳. تحول‌پذیری قانون اساسی در سایه اعمال اصل ۴؛ تهدید یا فرصت؟

**نقد:** باز گذاشتن دست ناظر شرعی برای اعمال اصل ۴ بر اصول مختلف قانون اساسی، به تحول‌پذیری قانون اساسی و چه‌بسا سیالیت این قانون و احکامش منجر خواهد شد. با توجه به اینکه قانون اساسی مهم‌ترین سند سیاسی - حقوقی و والاترین میثاق ملی جامعه است، باید واجد قطعیت باشد. عدم قطعیت قانون اساسی بی‌شک به ضرر مخاطبان آن خواهد بود. بدین سبب، پاسداری از قانون اساسی مستلزم عدم سیالیت و قطعیت آن است.

**پاسخ:** تصور وجود قانون اساسی بدون نیاز به تغییر، تصویری به غایت دور از واقعیت است. تمامی قوانین اساسی به دلایل گوناگون از جمله پیشرفت‌های جوامع، روابط درهم‌تنیده و متنوع بشری و تحولات لحظه‌ای اجتماعی، اقتصادی و سیاسی، نیازمند به‌روزرسانی و بیان

روابط و موضوعات جدیدند که چنانچه از این مهم باز بمانند و نتوانند همگام با تحولات پیش بروند، لاجرم متروک می‌مانند، کارکرد خود را از دست می‌دهند و از مسیر رسیدن به اهداف، منحرف می‌شوند. بنابراین، بحث بر سر این نیست که قانون اساسی نباید تغییر کند، چه، این موضوع با واقعیت همخوانی ندارد. بنابراین، تمامی قوانین اساسی مطابق با اقتضات هر جامعه به اصلاحات منظم و دوره‌ای نیازمندند. گاه این اصلاح از طریق سازوکار رسمی و مصرح در قانون اساسی صورت می‌گیرد و گاه قانون اساسی به صورت غیررسمی و از طرق دیگری همچون قانونگذاری قوه مقننه، تفسیر قضایی دادگاه‌ها یا ایجاد عرف‌های سیاسی جدید اصلاح می‌شود (منصوریان، ۱۳۹۴، ۳). به نظر می‌آید تفسیر مفسر قانون اساسی و اعمال نظارت شرعی مصرح در اصل ۴، دو مورد دیگر از اصلاحات غیررسمی قانون اساسی‌اند که براساس ضروریات و اقتضات قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران صورت می‌گیرند. بنابراین نفس این گونه تغییرات امری بعید، دور از ذهن و ناشناخته در نظام‌های حقوقی نیست و همه یا بسیاری از قوانین اساسی ناگزیر به آن تن داده‌اند. باری، شکل و شمایل و دلایل پذیرش چنین تغییراتی در نظام‌های حقوقی گوناگون، متفاوت است. بی‌تردید، تعبد به متن قانون و اعتقاد به قابلیت بی‌کم‌وکاست و جامعیت و مانعیت آن در پوشش تمامی آرمان‌ها و اهداف، با واقعیت فاصله دارد و تصویری نارسا و ناقص از قانون اساسی به نمایش می‌گذارد. اما این نکته نیز شایان توجه است که بایسته و الزامی که در این بین وجود دارد، آن است که از رهگذر اعمال اصل ۴، کلیت و یکپارچگی قانون اساسی مورد تعرض قرار نگیرد.

وجود اصل ۴ در قانون اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران، نمایانگر تمایل این نظام حقوقی به جریان و حضور دائمی و پرتنگ منبعی در منظومه حقوقی کشور تحت عنوان «موازن شرعی» است. این منبع براساس ذات و ماهیتش (الاسلام یعلو و لایعلی علیه) (شیخ صدوق، ۱۴۰۴، ۳۳۴)) در رأس تمامی منابع حقوقی قرار می‌گیرد و هیچ ضرورت یا توجیهی آن را در خود حل نمی‌کند. لاجرم، وجود چنین بایسته‌ای، لایه نازکی از تحول‌پذیری را بر سر احکام مندرج در قوانین (قانون اساسی) می‌کشد که به تکامل‌پذیری آن منجر خواهد شد.<sup>۱۴</sup> تحول‌پذیری قانون اساسی، نه تنها آسیب‌زا نیست، بلکه به‌عکس، وحدت‌آفرین و در راستای اهداف نظام است. در حقیقت، این ویژگی را می‌توان به دید فرصت نگاه کرد نه تهدید.

#### ۴. نسبت‌سنجی دو مفهوم، نظارت شرعی مقرر در اصل ۴ و تفسیر مقرر در

##### اصل ۹۸ قانون اساسی

برای نسبت‌سنجی میان دو دانش‌واژه «نظارت شرعی» و «تفسیر»<sup>۱۵</sup> باید تعریف و مواضع اعمال هریک را بازشناسی کرد. در حقیقت، ابتدا باید معنای این دو واژه را تبیین و در گام بعد

به دقت بررسی کرد که فقها در چه مواردی به کاربست نظارت شرعی و در چه مواردی به تفسیر روی می‌آوردند.

#### ۴-۱. تعریف نظارت شرعی

واژه نظارت را که به آن «کنترل سلسله‌مراتب» نیز می‌گویند (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۸۷، ۵۶)، بسته به اینکه چه وصفی بعد از آن قرار بگیرد، به انواع مختلفی تقسیم می‌کنند.<sup>۱۶</sup> در این زمینه، نظارت شرعی یکی از انواع نظارت است که با پایه‌ریزی نظام جمهوری اسلامی ایران و تدوین قانون اساسی هويت یافت. نظارت شرعی، موضوع اصل ۴ قانون اساسی است. خبرگان مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، با امعان نظر نسبت به برتری هنجار شرع بر هنجار قانون اساسی، اصل ۴ را در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران تدوین کردند. اعمال این حکم به معنای در نظر گرفتن نوعی کارویژه برای فقهای شورای نگهبان به نام «نظارت شرعی» است.

#### ۴-۲. تعریف تفسیر

در خصوص مفهوم «تفسیر» تعریف واحدی وجود ندارد و در این زمینه، با معرکه‌ای از آرا مواجهیم. بیشتر تعاریف ارائه‌شده ذیل دو رویکرد کلی منشأگرا یا تفسیر مضیق و غیرمنشأگرا یا تفسیر موسع تقسیم می‌شوند که در این قسمت به اختصار به تعاریف آن می‌پردازیم.

#### ۴-۲-۱. رویکرد منشأگرا یا تفسیر مضیق

این رویکرد متضمن نظریاتی است که تفسیر قانون را متکی به داده‌هایی می‌داند که مأخوذ از خود قانون است. کانون توجه این رویکرد به متن قانون از یک سو و قصد قانونگذار از سوی دیگر است (بهادری جهرمی، ۱۳۹۵، ۴). در میان حقوقدانان نیز، این نگاه و تلقی به تفسیر قانون به چشم می‌خورد. برای مثال، دکتر جعفری لنگرودی معتقد است «تفسیر به معنای بیان و کشف مقصود قانونگذار از طریق به‌کار بردن قواعد و مقررات ادبی یا منطقی یا از طریق استفاده از سوابق تاریخی است» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ۱۷۱). رویه تفسیری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز بیشتر مبتنی بر این رویکرد تفسیری است. در حقیقت، جز در موارد انگشت‌شمار که مفسر به دلیل برخی ادله حقوقی به رویکرد تفسیر موسع رو می‌آورد، در سایر موارد، پایبندی خود را به رویکرد تفسیر مضیق نشان داده است (برای مثال، نظریه تفسیری شماره ۹۳۸۷ مورخ ۸۳/۱۰/۲۱ که در تفسیر واژه «دولت» به روابط منطقی موجود در متن، و در نظریه تفسیری شماره ۳۰۳۶ مورخ ۸۰/۱۰/۲۰ (در مورد اصل ۸۶) به مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی استناد می‌کند).

#### ۴-۲-۲. رویکرد غیرمنشأگرا یا تفسیر موسع

این رویکرد به نتیجه تفسیر و حل بهینه مشکلی که موجب تفسیر شده است، نظر دارد.

حقوقدانان در این رویکرد تفسیری بدون تعلق خاطر صرف به متن قانون یا قصد مقنن معتقدند تفسیری صحیح است که به بهترین وجه ممکن با تاریخ نهادی و بنیان‌های حقوقی جامعه هماهنگی داشته و از نظر اخلاقی نیز موجه باشد (بهادری جهرمی، ۱۳۹۵، ۸). حقوقدانان معتقد به این رویکرد تفسیری معتقدند تفسیر به معنای «تعیین معنی درست و گستره قاعده حقوقی در زمانی که مفاد قاعده حقوقی به روشنی معین نیست» (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ۲۰۸) است. اصولاً طرفداران این رویکرد تفسیری کسانی هستند که قانون را تنها منبع حقوق نمی‌دانند. در حقیقت، آن‌ها در کنار قانون، به منابع دیگری از جمله وجدان عمومی، عدالت، شرع، نیازمندی‌ها و اقتضائات اجتماعی یا اقتصادی و ... ارجح می‌نهند.

پس از تعریف «نظارت شرعی» و «تفسیر»، به بیان مواضع هر یک می‌پردازیم تا ارتباط این دو مفهوم روشن شود. منظور از مواضع، مواردی است که قانون اساسی در مواجهه با آن تفسیر می‌شود یا مورد نظارت شرعی قرار می‌گیرد.

#### ۳-۴. مواضع نظارت شرعی

در خصوص «نظارت شرعی» باید گفت از آن‌جا که در فراز دوم اصل ۴ با عبارت «این اصل بر اطلاق یا عموم همه اصول قانون اساسی ... حاکم است» مواجهیم، موضع اعمال نظارت شرعی مواردی است که در اصلی از قانون اساسی یک حکم عام یا مطلق وجود دارد. توضیح اینکه برخی از اصول قانون اساسی به بیان یک حکم خاص یا مقید پرداخته است. برای مثال، براساس اصل ۱۱۴، مدت تصدی پست ریاست جمهوری، چهار سال است. حکم مقرر در این اصل، حکم خاص است، بنابراین حکومت موازین شرعی بر آن منتفی است. براساس نص اصل ۴، به منظور اعمال نظارت شرعی مقرر در این اصل، باید حکم عام یا مطلق وجود داشته باشد و آنگاه چنانچه مصداق خلاف شرعی از آن حکم عام یا مطلق یافت شود، اصل ۴ (موازین شرع) بر آن حاکم خواهد شد.

دلیل این موضوع در شیوه تدوین قانون اساسی نهفته است. همان‌طور که اشاره شد، در فرایند تصویب قانون اساسی و در مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، در مورد تمام اصول از جمله اصول مقید و خاص، اجتهاد صورت گرفته است. نویسندگان قانون اساسی تمام اهتمام خود را به منظور تدوین قانون اساسی منطبق با موازین اسلامی مبذول داشته‌اند. طبیعتاً، اصول مقید یا خاص، مصداقی جز آنچه در متن اصل آمده، ندارند و آن مصداق با موازین اسلامی منطبق است. اما در مورد اصول دارای حکم مطلق یا عام، این احتمال وجود داشت که با گذشت زمان، مصداق خلاف شرعی - که از ذهن تدوین‌کنندگان قانون اساسی دور مانده - یافت شود و از این طریق، قانون اساسی مشتمل بر احکام خلاف شرع باشد. از این رو، اصل ۴ با هدف



پوشش و برطرف‌سازی این دغدغه در ذهن نویسندگان قانون اساسی نقش بست. <sup>۱۷</sup> بر همین مبنا، اصولی که دارای احکامی‌اند که از یک نظر مطلق و از نظر دیگر مقیدند، به سبب اطلاقشان مشمول اصل ۴ قرار می‌گیرند.

نتیجه اعمال نظارت شرعی، از عبارات موجود در اصل ۴ قابل برداشت است. در حقیقت، آن‌جا که با مصداق خلاف شرعی در یکی از احکام عام قانون اساسی مواجهیم، حکم عام، تخصیص می‌خورد و آن‌جا که با مصداق خلاف شرعی در یکی از احکام مطلق قانون اساسی مواجهیم، حکم مطلق، مقید می‌شود. در حقیقت، براساس صراحت اصل ۴ که در قانون اساسی می‌بینیم، و در قاموس این اصل، نظارت شرعی نتیجه‌ای جز تقیید و تخصیص ندارد. به نظر نگارنده ابطال یا لغو اثر نمی‌تواند از آثار نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان باشد؛ چراکه نص اصل ۴ چنین جوازی را نمی‌دهد. سازوکار موجود در اصل ۴، پا را از حد تقیید و تخصیص احکام مقرر در قانون اساسی فراتر نمی‌گذارد و در فرض نیاز به ابطال یا لغو اثر از احکام خلاف شرع احتمالی در قانون اساسی، چاره، تنها در بازنگری نهفته است. <sup>۱۸</sup>

#### ۴-۴. مواضع تفسیر

برای تفسیر قانون اساسی، چهار موضع بیان شده است: ابهام قانون، اجمال قانون، سکوت قانون و تعارض قوانین (بهادری جهرمی، ۱۳۹۳، ۸۸-۱۰۰).

#### ۴-۴-۱. ابهام قانون

تفسیر در موضع ابهام قانون زمانی اتفاق می‌افتد که معنای متن قانون به هر دلیل گنگ و نامفهوم بوده و روشن و گویا نباشد. در حقیقت، در این موارد نمی‌توان معنای روشنی را بدون فرایند تفسیر، از متن استنباط کرد یا موضوع حکم متن را فهمید.

#### ۴-۴-۲. اجمال قانون

اجمال در قانون زمانی رخ می‌دهد که برای معنای یک عبارت قانونی، معانی مختلفی وجود دارد که هیچ‌یک نسبت به دیگری رجحان ندارد. در حقیقت هریک از معانی به صورت یکسان محتمل‌اند.

#### ۴-۴-۳. سکوت قانون

روابط اجتماعی نامحدود و اندیشه بشری محدود است. گاهی گستردگی روابط اجتماعی بر ضوابط پیش‌بینی‌شده بشری پیشی می‌گیرد و بر آن سایه می‌افکند (خلف رضایی، ۱۳۹۳، ۸۱). در این موارد ذهن قانونگذار هرچه دورنگر باشد، نمی‌تواند تمامی نیازهای آیندگان را پیش‌بینی کند و قانون در آن موارد ساکت است. البته سکوت قانون می‌تواند دلایل دیگری از جمله غفلت قانونگذار، احاطه نداشتن به جوانب موضوع، مصلحت‌اندیشی و ... داشته باشد.

این مسئله، از خلأهای نظام حقوقی نوشته ریشه می‌گیرد.

#### ۴-۴-۴. تعارض قوانین

یکی دیگر از مواضع تفسیر قانون، تعارض قوانین است. گاه در مورد موضوعی واحد، احکام متفاوت و متعددی در قانون وجود دارد که همگی اعتبار دارند. در حقیقت، در این موارد، مدلول دو حکم، با یکدیگر سازگار و قابل جمع نیستند. در این‌جا، میان این دو حکم قانونی تعارض رخ می‌دهد.

#### ۴-۵. تبیین ارتباط نظارت شرعی مقرر در اصل ۴ و تفسیر مقرر در اصل ۹۸

در این قسمت پس از طرح معنا و مواضع نظارت شرعی و تفسیر، به بیان ارتباط این دو دانش‌واژه می‌پردازیم.

همان‌طورکه اشاره شد، تقیید و تخصیص از آثار نظارت شرعی است؛ یعنی حاصل کاربست نظارت شرعی مقرر در اصل ۴، تقیید یا تخصیص اصول قانون اساسی است. برای مثال، همان‌طورکه گفتیم، حکم مطلق موجود در قسمتی از اصل ۶۹، به واسطه اعمال نظارت شرعی از سوی فقهای شورای نگهبان، مقید شد. در حقیقت، دایره مصادیق حکم مقرر در اصل ۶۹ (انتشار کامل مذاکرات مجلس شورای اسلامی از طریق رادیو و روزنامه رسمی) تنگ‌تر شد.<sup>۱۹</sup> این اتفاق در برخی موارد از طریق تفسیر قانون اساسی نیز رخ می‌دهد. توضیح اینکه، اصولاً تفسیر زمانی ضرورت می‌یابد که وجود یا نبود حکمی یا شمول یا عدم شمول حکم قانون نسبت به مصداق خاصی محل تردید باشد (بهادری جهرمی، ۱۳۹۳، ۱۶۷). در این موارد، تفسیر متضمن درجاتی از توسعه و ضیق در مصادیق یا احکام مقرر در اصل قانون اساسی است.<sup>۲۰</sup> اینک می‌توان ارتباط نظارت شرعی و تفسیر قانون اساسی را تبیین کرد. به نظر نگارنده، ارتباط این دو مفهوم از نوع عموم و خصوص مطلق است. این دو کارویژه اگرچه با اهداف متفاوتی به‌کار می‌روند، به یک معنا ماهیت نظارت شرعی را می‌توان تفسیر تعبیر کرد، چراکه تقیید و تخصیص در دایره تفسیر قانون اساسی قرار می‌گیرند. اما تفسیر در برخی موارد در قامت نظارت شرعی و در برخی موارد مفهوم متمایزی از آن دارد. همان‌طورکه اشاره شد، تفسیر زمانی کاربرد دارد که معنای موجود در عبارتی به دلیل ابهام یا اجمال روشن نیست و یا قانون در مسئله خاصی ساکت است. علاوه بر این، گفتیم که یکی از مواضع تفسیر، وجود تعارض میان دو حکم مقرر در قانون است. با مطالعه در مفهوم نظارت شرعی روشن می‌شود که این مفهوم نیز زمانی مصداق پیدا می‌کند که حکم مقرر در اصلی از قانون اساسی برخلاف اصل ۴ و در تعارض با آن باشد. بنابراین، رابطه نظارت شرعی و تفسیر، عموم و خصوص مطلق است، به عبارت دیگر، نظارت شرعی در دایره تفسیر قانون اساسی قرار می‌گیرد.<sup>۲۱</sup>

## نتیجه گیری

اصل ۴ قانون اساسی با دغدغه طرح ریزی نظام تقنینی مبتنی بر شرع، بر تارک قانون اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران نقش بست. این اصل، طی سه فراز مهم خود، زیربنای نظام قانونگذاری و ضمانت اجرای پاسداری و پابندی به آن را بیان می‌کند. فراز دوم این اصل، با لحنی قاطع - که رنگ و بوی چنین قاطعیتی را کمتر در سایر اصول قانون اساسی می‌بینیم - موازین شرع را بر اطلاق و عموم همه اصول قانون اساسی و قوانین و مقررات حاکم می‌داند. نویسندگان قانون اساسی اگرچه تمام وجه همت خود را صرف تدوین و نگارش اصولی مبتنی بر شریعت اسلام کردند، همیشه این امکان وجود دارد که از حکم مطلق یا عامی در اصول مختلف قانون اساسی، مصادیقی که حکم خلاف شرع دارد، هویدا شود که این برخلاف مبانی نظام جمهوری اسلامی ایران و آرمان‌های صاحبان اصلی قانون اساسی خواهد بود. این نظام تقنینی به بازوان نظارتی دائمی احتیاج دارد تا حرکت تمامی قوانین و مقررات را در جاده پریپیچ و خم تقنین بررسی کنند. اصل ۴ قانون اساسی این کارویژه مهم را به فقهای شورای نگهبان سپرده است. از زمان رسمیت یافتن قانون اساسی تا به امروز، سه اصل ۱۳، ۶۹ و ۱۲۱ در معرض اعمال نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان قرار گرفته‌اند. نگارنده ضمن بررسی و تحلیل این سه رویه، معتقد است رویکرد به کار گرفته شده در اصل ۱۳ متفاوت از اصول ۶۹ و ۱۲۱ بوده و با نظر اجتهادی فقهای این شورا همراه شده که سبب تکامل‌پذیری قانون اساسی است. بی‌تردید، بازنگری قانون اساسی به دلیل خروج یکی از مصادیق حکم عام یا مطلق مندرج در اصول قانون اساسی، با منطق و استقرار نظم حقوقی قابل جمع نیست. باری، نفس نظارت شرعی و انطباق دائمی اصول قانون اساسی با شرع انتقاداتی، از جمله تزلزل قانون اساسی و تحول‌پذیری یا سیالیت احکام مندرج در آن را در پی داشته است. باید تأکید کرد اصل ۴ و اعطای کارویژه مقرر در آن به فقهای شورای نگهبان در چارچوب مبانی نظام جمهوری اسلامی ایران معنا خواهد داشت. علاوه بر این، تغییر قانون اساسی به دلایل مختلفی در نظام‌های موجود اتفاق می‌افتد که امری دور از ذهن نیست. اما ادعای سیالیت احکام مقرر در قانون اساسی به واسطه نظارت شرعی صحیح نیست و با واقع امر فاصله دارد. سیالیت محصول تغییرات عمیق و دائمی است؛ امری که در نظارت شرعی محقق نمی‌شود.

رسالت دیگر این مقاله، نسبت‌سنجی دو کارویژه مندرج در اصول ۴ و ۹۸ یعنی نظارت شرعی و تفسیر بود. با بررسی و تحلیل مفهوم، آثار و مواضع این دو دانش‌واژه، روشن شد که رابطه این دو از نوع عموم و خصوص مطلق بوده و ماهیت نظارت شرعی چیزی جز تفسیر قانون اساسی نیست. به بیان دیگر، فقهای شورای نگهبان، آنگاه که در قامت ناظران شرعی ظاهر

می‌شوند، گویی در عرصه فراخ اصل ۹۸ و تفسیر قانون اساسی گام برمی‌دارند. موضوع این مقاله کماکان تشنه ژرف‌اندیشی و پژوهش است. پیشنهاد نویسنده، بررسی و تحلیل سایر انتقادات و چالش‌هایی است که در راه اعمال نظارت شرعی وجود دارد. برای مثال، برخی معتقدند اعمال نظارت شرعی توسط فقهای شورای نگهبان به معنای ورود به مجرای تقنین و خلاف قاعده پذیرفته‌شده تفکیک قواست. بی‌شک، ویژگی‌های ممتاز و جایگاه برتر اصل ۴ که آن را در زمره اصول فرادستوری قرار می‌دهد، اهمیت این پژوهش‌ها را بیش از پیش روشن می‌کند. این دست تتبعات می‌توانند پیشنهادهای اصلاحی قانون اساسی باشند یا به بالفعل شدن ظرفیت‌های مغفول این قانون بینجامند.

## یادداشت‌ها

۱. امام خمینی در پیامی خطاب به مجلس خبرگان قانون اساسی در تاریخ ۵۸/۵/۲۹ به این موضوع اشاره کردند: «... بر هیچ‌یک از آنان که از انقلاب اسلامی اطلاع دارند پوشیده نیست که انگیزه این انقلاب و رمز پیروزی آن اسلام بوده و ملت ما در سراسر کشور از مرکز تا دورافتاده‌ترین شهرها و قراء و قصبیات با اهداء خون و فریاد الله‌اکبر، جمهوری اسلامی را خواستار شده‌اند و در رفراندوم بی‌سابقه و اعجاب‌آور با اکثریت قریب به اتفاق به جمهوری اسلامی رأی داده‌اند و دولت‌های اسلامی و غیراسلامی؛ رژیم و دولت ایران را به عنوان جمهوری اسلامی به رسمیت شناخته‌اند... قانون اساسی و سایر قوانین در این جمهوری باید صددرصد براساس اسلام باشد و اگر یک ماده هم برخلاف احکام اسلام باشد، تخلف از جمهوری اسلامی و آرای اکثریت قریب به اتفاق ملت است...»
۲. نقل از شماره ۱۱۶۳۷ - ۱۳۶۳/۱۱/۱۵ روزنامه رسمی.
۳. این نظریه به دلایلی در هیچ‌یک از منابع انتشار نیافته است.
۴. به‌طور خاص، فاصله گرفتن از رویکرد قصدگرا منظور است.
۵. بند ۸ اصل ۱۱۰: «حل معضلات نظام که از طرق عادی قابل حل نیست، از طریق مجمع تشخیص مصلحت نظام.»
۶. «در منشأگرایی بر متن و تاریخ تأکید می‌شود.» (Huscroft, 2011, 6)
۷. این نظر فقهای شورای نگهبان در چارچوب رویکرد قصدگرا که یکی از انواع رویکردهای منشأگراست، قابل تحلیل است. برای مثال، یکی از نویسندگان قانون اساسی بیان می‌کند: «در بعضی موارد اصول الفاظی به‌صورت اطلاق و عموم آمده در صورتی که از نقطه نظر شرعی نمی‌شود به اطلاق و عموم آن‌ها عمل کرد، بلکه بایستی تخصیص داده شوند، مثل «نهی هرگونه سلطه‌گری و سلطه‌پذیری» که در کلیه موارد صحیح نیست که نفی شود مثلاً مرد نسبت به زن خود سلطه دارد و یا پدر نسبت به پسر سلطه دارد و امثال این‌ها» ( صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۶۴، ۵۶۴).
۸. براساس اصل ۱۲۸ قانون اساسی مصوب ۵۸، رئیس‌جمهور فقط می‌بایست استوارنامه را امضا کند، اما براساس قانون اساس فعلی، رئیس‌جمهور علاوه بر امضا باید سفیر را تصویب کند.
۹. این موضوع حداقل برای کشورهای دارای قانون اساسی سخت و با تشریفات پیچیده بازنگری صادق است.
۱۰. انتخاب واژه قاضی در این سطور به این سبب است که گویندگان آن در نظام حقوقی‌ای بحث می‌کنند که قضات دارای جایگاه مشابه فقهای شورای نگهبان هستند.
۱۱. در مقدمه قانون اساسی نیز از «قانونگذاری بر مدار قرآن و سنت سخن به میان آمده که به معنای حضور فعالانه آگاهان به این دو منبع در امر قانونگذاری است» (کعبی و دیگران، ۱۳۹۳، ۶).
۱۲. «ان الحکم ألاً لله» (یوسف: ۴۰).
۱۳. برای مثال اصل ۱۸ در مقام بیان یک حکم جزئی است: «پرچم رسمی ایران به رنگ‌های سبز و سفید و سرخ با علامت مخصوص جمهوری اسلامی و شعار «الله‌اکبر» است.» موضوع این اصل، یک مسئله موردی است. در حقیقت، از این اصل، اطلاق یا عمومی برنمی‌آید که شائبه برخلاف شرع بودن بعضی از مصادیق آن اطلاق یا عموم پیش آید.
۱۴. این نظر فقهای شورای نگهبان در چارچوب رویکرد قصدگرا که یکی از انواع رویکردهای منشأگراست، قابل تحلیل است. برای مثال، یکی از نویسندگان قانون اساسی بیان می‌کند: «در بعضی موارد اصول الفاظی به‌صورت اطلاق و عموم آمده در صورتی که از نقطه نظر شرعی نمی‌شود به اطلاق و عموم آن‌ها عمل کرد، بلکه بایستی

تخصیص داده شوند، مثل «نفی هرگونه سلطه‌گری و سلطه‌پذیری» که در کلیه موارد صحیح نیست که نفی شود مثلاً مرد نسبت به زن خود سلطه دارد و یا پدر نسبت به پسر سلطه دارد و امثال این‌ها» ( صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۶۴، ۵۶۴).

#### 15.interpretation

۱۶. برای مثال، نظارت را بر مبنای اختیارات ناظر در مقام اعمال نظارت، نظارت به سه نوع استطلاعی، استرجاعی و استصوابی؛ بر مبنای شمول عمل موضوع نظارت به دو نوع نظارت سلسله‌مراتبی و نظارت موردی و از نظر زمان اعمال نظارت، به پسینی و پیشینی تقسیم می‌کنند (راسخ، ۱۳۹۰، ۳۳).

۱۷. در مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، یکی از موافقان فراز دوم اصل ۴ بیان کرد: «... اشکال این بود که در بعضی موارد اصول الفاظی به صورت اطلاق و عموم آمده در صورتی که از نقطه نظر شرعی نمی‌شود به اطلاق و عموم آن‌ها عمل کرد، بلکه بایستی تخصیص داده شوند، مثل «نفی هرگونه سلطه‌گری و سلطه‌پذیری» که در کلیه موارد صحیح نیست که نفی شود. مثلاً مرد نسبت به زن خود سلطه دارد و یا پدر نسبت به پسر سلطه دارد و امثال این‌ها».

۱۸. این برداشت، تحلیل شخصی است. نگارنده معتقد است اصل ۴ تنها اجازه تقیید و تخصیص را به فقهای شورای نگهبان داده و این، از نص اصل که عبارت اطلاق و عموم آمده است، برمی‌آید. چنانچه برخی استدلال کنند که جواز ابطال و لغو اثر را باید برای فقهای شورای نگهبان در نظر گرفت، نظرشان را باید جزو پیشنهادهای اصلاحی قانون اساسی در نظر گرفت.

۱۹. به عبارت دیگر، این مصادیق خلاف شرع، از دایره اصل ۶۹ خروج موضوعی داشته‌اند.

۲۰. توسعه و ضیق قانون از مجرای تفسیر آن، در نظریات تفسیری فقهای شورای نگهبان پذیرفته شده است. برای مثال، فقهای شورای نگهبان در نظریه شماره ۹۷۵۱ مورخ ۶۲/۱/۲۷ اعلام کردند: «در مواردی که تفسیر به‌عنوان الغای خصوصیت یا توسعه و تضییق موضوع مذکور در اصلی از اصول قانون اساسی باشد، در صورتی که احتیاج میرم کشور به تفسیر احساس شود و شورای نگهبان این احتیاج را تشخیص داد، اصل موردنظر را تفسیر خواهد نمود.»

۲۱. رگه‌هایی از یکسان دانستن مفهوم نظارت شرعی و تفسیر قانون اساسی، در اظهارات برخی نمایندگان بررسی نهایی قانون اساسی به چشم می‌خورد که احتمالاً وجود محدودیت‌های زمانی اجازه بحث و تحلیل بیشتر را به آن‌ها نداد. برخی مخالفان فراز دوم اصل ۴، اعمال نظارت شرعی بر اطلاق و عموم قانون اساسی را همان تفسیر دانسته و کاربست این نظارت را زائد می‌پنداشتند. «...اگر کسی در یک اصل شک کرد و گفت این عمومیت دارد، نباید داشته باشد، کلیت دارد و نباید داشته باشد، به قول آقای فارسی این تفسیر قانون اساسی می‌شود...» (صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، ۱۳۶۴، ۳۴۹).

## منابع

## الف: فارسی و عربی

قرآن کریم.

۱. اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی (۱۳۶۴)، مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، چ اول، ج ۱.
۲. آلتمن، آندره (۱۳۸۵)، درآمدی بر فلسفه حقوق، ترجمه بهروز جندقی، قم: پژوهشگاه امام خمینی، چ اول.
۳. بهادری جهرمی، محمد (۱۳۹۳)، بایسته‌های تفسیر قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران بر مبنای مفهوم و کارکرد تفسیر در نظام جمهوری اسلامی ایران، رساله دکتری حقوق عمومی، استاد راهنما: عباسعلی کدخدایی، قم: دانشگاه تهران پردیس فارابی.
۴. ----- (۱۳۹۵)، گزارش پژوهشی «شرح اصل نودوهمین قانون اساسی» (۹۵/۲/۱۲)، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان، شماره مسلسل: ۱۳۹۵۰۰۰۶.
۵. پروین، خیرالله و بهنام مبصری (۱۳۹۶)، «بررسی نسبت میان هرمنوتیک حقوقی و آرای تفسیری شورای نگهبان»، مطالعات حقوق عمومی، دوره ۴۷، ش ۲، ص ۳۷۷-۴۱۰.
۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۸)، ترمینولوژی حقوق، تهران: کتابخانه گنج دانش، چ بیست و دوم.
۷. جوادی آملی، عبدالله (۱۳۸۵)، ولایت فقیه ولایت فقاها و عدالت، قم: اسراء، چ ششم.
۸. جوان آراسته، حسین (۱۳۸۲)، «قانون اساسی و مبانی حاکمیت دینی در قانونگذاری»، حکومت اسلامی، ش ۲۸، ص ۷۲-۱۰۵.
۹. خلف رضایی، حسین (۱۳۹۳)، «رویکردهای تفسیر قانون اساسی با نگاهی به نظریات شورای نگهبان»، دانش حقوق عمومی، سال سوم، ش ۷، ص ۷۳-۹۳.
۱۰. خمینی، سید روح‌الله (۱۳۸۷)، صحیفه امام، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، چ اول، ج ۱۰.
۱۱. راسخ، محمد (۱۳۹۰)، نظارت و تعادل در نظام حقوق اساسی، تهران: دراک، چ دوم.
۱۲. ره‌پیک، سیامک (۱۳۹۳)، آشنایی با جایگاه و صلاحیت‌های شورای نگهبان، مصاحبه چاپ‌شده در پژوهشکده شورای نگهبان، شماره مسلسل: ۱۳۹۳۰۱۸۸، مورخ ۹۳/۱۲/۱۷.
۱۳. شیخ صدوق (۱۴۰۴ق)، من لایحضره الفقیه، قم: انتشارات جامعه مدرسین، چ دوم، ج ۴.
۱۴. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر (۱۳۸۷)، حقوق اداری، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت)، چ پانزدهم.

۱۵. علیزاده، عبدالرضا (۱۳۸۷)، *مبانی رویکرد اجتماعی به حقوق*، تهران: نشر پژوهشگاه حوزه و دانشگاه و سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت)، چ اول.
۱۶. عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۸۷)، *مبانی حقوق اساسی*، تهران: مجد، چ اول.
۱۷. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹)، *شیوه تجربی تحقیق در حقوق*، تهران: شرکت سهامی انتشار، چ اول.
۱۸. ----- (۱۳۸۵)، *فلسفه حقوق*، تهران، شرکت سهامی انتشار، چ سوم، ج ۳.
۱۹. کدخدایی عباسعلی و محمد بهادری جهرمی (۱۳۹۷)، «ضرورت تفسیر قانون اساسی در پرتو ویژگی‌های این قانون»، *مطالعات حقوق عمومی*، دوره ۴۸، ش ۱، ص ۱-۲۱.
۲۰. کعبی، عباس، اصغری شورستانی، محمدرضا و امیرحسین اصل زعیم (۱۳۹۳)، «نقش مقدمه قانون اساسی در تفسیر اصول و شناخت اهداف و رسالت‌های قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، *دانش حقوق عمومی*، سال سوم، ش ۱۰، ص ۱-۱۹.
۲۱. محمودی، جواد (۱۳۹۳)، «اثر ابطال مقررات دولتی بر حقوق مکتسبه اشخاص»، *حقوق اداری*، ش ۶، سال دوم، ص ۷۷-۹۸.
۲۲. منصوریان، مصطفی (۱۳۹۴)، *گزارش پژوهشی «اصلاح قانون اساسی»*، پژوهشکده شورای نگهبان، شماره مسلسل: ۱۳۲/۱۳۹۴ مورخ ۱۳۹۴/۷/۱۹.
۲۳. موسی‌زاده، ابراهیم (۱۳۸۸)، «ضمانت اجرای مغفول در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، *آموزه‌های حقوقی*، ش ۱۲، ص ۵۳-۸۴.

#### ب: اسناد

۱. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.
۲. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۵۸.
۳. قانون رسیدگی به دعاوی مطروحه راجع به احوال شخصیه و تعلیمات دینی ایرانیان زرتشتی، کلیمی و مسیحی مصوب ۱۳۷۲/۴/۳ مجمع تشخیص مصلحت نظام.
۴. روزنامه رسمی به تاریخ ۱۳۶۳/۱۱/۱۵.

#### ج: لاتین

1. Elkins, Zachary, Ginsburg, Tom & Melton, James (2009), **“The endurance of national constitution”**, Cambridge university press.
2. Huscroft, grant and miller, Bradley w. (Ed) (2011), **“the challenge of originalism theories of constitutional interpretation”**, Cambridge university press.
3. Strauss, David A (2010), **“The living constitution”** , Oxford university press.

#### د: پایگاه اینترنتی

www.shora-gc.ir