

نظارت بر نهاد شورای نگهبان و اعضای آن

میلاد قطبی^۱

اسماعیل محمدپور^۲

حامد کرمی^۳

دریافت: ۱۳۹۸/۳/۳۰ پذیرش: ۱۳۹۸/۵/۹

چکیده

غالب نظام‌های حقوقی دنیا در راستای پاسداری و حفاظت از قانون اساسی و عدم نقض آن به وسیله قوانین عادی، نهاد خاصی ایجاد کرده‌اند. این نهادها در نظام‌های حقوقی مختلف متشکل از قضاات یا غیرقضاات است و عموماً وظایف مهم دیگری از جمله تفسیر قانون اساسی و نظارت بر انتخابات را نیز بر عهده دارند. با توجه به لزوم نظارت مناسب بر تمام نهادها، این سؤال وجود دارد که آیا شورای نگهبان به عنوان نهاد پیش‌بینی شده برای وظایف مذکور در نظام جمهوری اسلامی ایران نیز مشمول نظارت می‌شود یا خیر. این مقاله با بررسی تحلیلی و تطبیقی موضوع و نیز بررسی وضعیت ضوابط قانونی موجود در این خصوص، به این نتیجه رسیده است که با توجه به وظایف خطیر این نهادها لازم است استقلال آن‌ها حفظ شود و تصمیم آن‌ها فصل الخطاب باشد و نظارت بر این‌گونه نهادها و تصمیم‌های آن به نظارت درونی منحصر می‌شود و البته اعضای این نهاد در قبال اعمال خود دارای مسئولیت اداری و کیفری خواهند بود.

واژگان کلیدی: شورای نگهبان، فقهای شورای نگهبان، اعضای حقوقدان، نظارت درونی، نظارت بیرونی.

۱. دانشجوی دکتری حقوق عمومی m.ghotbi110@gmail.com

۲. دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق عمومی

۳. عضو هیئت علمی گروه حقوق عمومی دانشگاه شاهد

مقدمه

شورای نگهبان از نهادهای اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران است که صلاحیت‌های مهمی بر عهده دارد. این نهاد بعضاً با پسوند «قانون اساسی» خطاب می‌شود،^۱ اما صرفاً نگهبان قانون اساسی نیست؛ بلکه ضامن اسلامی بودن نظام نیز هست. نظارت بر انتخابات و تفسیر قانون اساسی نیز بر عهده این نهاد قرار دارد.

در زمان حاضر از یک سو با توجه به جایگاه شورای نگهبان و نوع نظارت این نهاد، گاه شبهاتی مبنی بر نفوذ زیاد این نهاد و اینکه اختیارات قابل توجهی دارد مطرح شده و قائلان به این مسائل نتیجه می‌گیرند که باید علاوه بر کاهش اختیارات این نهاد، نظارتی هم بر آن صورت گیرد. از سوی دیگر، در ادبیات حقوقی، نظارت بر نهادهای حکومتی و اعضای نهادهایی که از قدرت عمومی بهره می‌برند، مهم و ضروری تلقی می‌شود. حال سؤال اینجاست که آیا نظارت بر نهادی همچون شورای نگهبان نیز ضروری است و در صورت مثبت بودن پاسخ، چه نوع نظارتی را می‌توان در این خصوص پذیرفت؟

در سایر نظام‌های حقوقی نیز نهادهایی برای حفاظت از قانون اساسی وجود دارد که معمولاً وظایفی مشابه با نهاد شورای نگهبان را عهده‌دارند. از این رو، برای پاسخ به سؤال بالا، با رویکردی تحلیلی و تطبیقی عمل می‌کنیم. البته در تطبیق بحث در سایر کشورها، نظام‌های حقوقی فرانسه، آمریکا و لبنان را به ترتیب به عنوان نمونه‌های الگو در نظام‌های دادرسی اساسی متمرکز غیرقضایی و غیرمتمرکز قضایی و نیز یکی از کشورهای منطقه که دارای نظام حقوقی قابل توجهی است، مورد تأکید و توجه بیشتر قرار می‌دهیم. قابل ذکر است که در این نوشتار، صرفاً بحث نظارت بر نهادهای مذکور (نهادهای مشابه شورای نگهبان)، مدنظر قرار خواهد گرفت تا مشخص شود که رویکرد سایر نظام‌های حقوقی دنیا در این باره چگونه است. هرچند از لحاظ ساختار حقوقی،

۱. این پسوند در قانون اساسی سال ۱۳۵۸ صرفاً در اصل ۱۲۱ وجود داشت که البته در بازنگری قانون اساسی در سال ۱۳۶۸ حذف شد.

شکل تقسیم قدرت در ایران با کشورهای مورد بحث متفاوت است، اما از نظر مطالعه تطبیقی، کشورهای مشابه یا پیشرو در این زمینه، محل مذاقه قرار گرفته‌اند؛ بنابراین قرار نیست تماماً شکل تقسیم قدرت و نحوه اداره در کشورهای موضوع مقایسه عیناً یکسان باشد تا به مطالعه تطبیقی دست یازید، بلکه صرف شباهت در کلیات نظام حاکم، یا تفاوت جوهری آن، کفایت کرده و موضوع به خاطر مقایسه ضعف‌ها و نقاط قوت و مشابهت و تفاوت‌هاست؛ بنابراین از این حیث بحث تطبیق مطرح می‌شود.

در نوشتار حاضر در بخش اول به لزوم یا عدم لزوم نظارت بر اعضا و نهاد شورای نگهبان خواهیم پرداخت و در دو بخش بعدی، به توضیح نظارت بر نهادهای مشابه در سایر نظام‌ها و تبیین وضعیت موجود نظارت بر نهاد و اعضای شورای نگهبان در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران خواهیم پرداخت.

قابل ذکر است در پژوهش پیش‌رو، مفهوم نظارت قدری موسع در نظر گرفته شده است و موضوعاتی همچون داشتن شرایط خاص برای عضویت در نهاد شورای نگهبان، انتصاب اعضا، قبول استعفا و عزل آن‌ها نیز ذیل موضوع نظارت بررسی خواهند شد. ضمن اینکه بین اعضای نهاد شورای نگهبان و خود نهاد قائل به تفاوت شده‌ایم؛ چراکه تصمیمات و آراء شورا منتسب به نهاد است و نه تک‌تک اعضای آن، به همین جهت، بحث نظارت بر تصمیمات؛ شامل تغییر و نسخ نیز ذیل عنوان نظارت بر نهاد شورای نگهبان مورد بحث قرار خواهد گرفت.

۱. لزوم یا عدم لزوم نظارت بر شورا و اعضای آن

همان‌طور که گفته شد، در بحث نظارت بر شورای نگهبان باید بین نهاد شورای نگهبان و اعضای آن تفاوت قائل شد. در نظارت بر اعضا هیچ شکی نیست و به هر حال همه در برابر قانون مساوی هستند، همان‌طور که منطوق بند ۱۴ اصل سوم قانون اساسی، دولت جمهوری اسلامی ایران را موظف نموده است که برای نیل به اهداف مذکور در اصل دوم، همه امکانات خود را برای اموری به کار برد که یکی از اقسام آن، «تساوی عموم در برابر قانون» است. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، به همین

میزان از عمومیت در حکم هم بسنده نکرده و در اصل یک صد و هفتم با اندراج حکم «تساوی رهبر در برابر قانون با سایر افراد کشور» به طریق اولی، وجود تساوی در برابر قانون را در خصوص هر جایگاه و شخصی، اثبات نموده است؛ بنابراین بدیهی است که اعضای شورای نگهبان نیز باید مورد نظارت قرار گیرند و در صورت بروز تخلف به تخلفات آن‌ها رسیدگی شود. در بخش‌های آینده به تفصیل نظارت بر اعضای شورای نگهبان را مورد بحث قرار خواهیم داد؛ اما در مورد اصل نظارت بر نهاد شورای نگهبان که در واقع، نظارت بر تصمیمات و آرای آن است، دو فرض وجود دارد: اول اینکه نهاد شورای نگهبان از نظارت مراجع قانونی مستثنا نباشد و تحت نظارت قرار گیرد و به عنوان مثال، یک مرجع بالاتر بتواند تصمیم شورا را به رد صلاحیت یک فرد در انتخابات را نقض کند و فرض دوم اینکه شایسته است که شورای نگهبان تحت نظارت بیرونی قرار نگیرد. نظر مورد پذیرش نگارنده، فرض دوم است که با ذکر دلایلی آن را اثبات می‌کنیم که در ضمن این دلایل، بطلان فرض اول نیز آشکار می‌شود.

شورای نگهبان از نهادهای عالی‌ترین نظام جمهوری اسلامی ایران است که وظایفی مهم و کلیدی بر عهده آن گذاشته شده است. اعلام مغایرت و عدم مغایرت قوانین با شرع و قانون اساسی، تفسیر قانون اساسی و همچنین نظارت بر انتخابات و اعلام نظر نهایی در مورد صلاحیت نامزدهای انتخاباتی از این وظایف مهم است. همچنین به لحاظ جایگاه، می‌توان گفت که شورای نگهبان یک نهاد فراقوه‌ای است؛ زیرا اولاً صلاحیت‌هایی فراتر از صلاحیت‌های قوای سه‌گانه را بر عهده دارد و ثانیاً ذیل هیچ‌یک از قوا تعریف نمی‌شود و به نوعی مستقل است، هرچند برخی از اساتید حقوق اساسی، شورای نگهبان را ذیل قوه مقننه تقسیم‌بندی می‌کنند؛ (نجفی اسفاد و محسنی، ۱۳۸۶، ص ۱۴۴) ولی با توجه به صلاحیت‌های این نهاد، نمی‌توان چنین نظری را پذیرفت.

با توجه به وظایف خطیر و حائز اهمیت شورای نگهبان، باید گفت که ضروری است آرای شورای نگهبان نهایی و قطعی باشد و به عنوان مثال اگر قرار باشد نتیجه انتخابات توسط نهادی غیر از شورای نگهبان نقض شود، موجبات هرج و مرج را فراهم می‌کند،

چه اینکه نظارت بر نهادی که باید آرای نهایی و قطعی داشته باشد موجب اختلال خواهد شد. البته سازوکار ترکیب اعضا و شرایط مقرر برای عضویت آن‌ها در شورای نگهبان امکان خطا را در این نهاد حداقلی کرده است. ضمن اینکه خود شورای نگهبان می‌تواند ناظر خود باشد و آرای خود را با وجود شرایط تغییر داده یا نسخ کند. در ادامه، جزئیات استدلال مذکور خواهد آمد.

با دقت در مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی نیز می‌توان به این نتیجه رسید که دلیل عمده محول کردن برخی امور خطیر به شورای نگهبان، استقلال این نهاد از قوای سه‌گانه و سایر نهادهای سیاسی کشور بوده است. برای نمونه، درباره وظیفه نظارتی شورای نگهبان بر انتخاب رئیس‌جمهور و آراء عمومی این چنین بیان شده است:

در این موارد خواسته شده که نظارت بر این قسمت صرفاً در اختیار دولت یا رئیس‌جمهوری قبلی نباشد، بلکه یک مقام مقننه یعنی یک مقامی که دور از مسائل اجرایی و دور از حب و بغض‌هایی است که در اجرا پیدا می‌شود، او هم بر این قسمت نظارت کند. برای این که این مقام مشخص شود در مطالعات قبلی به این نتیجه رسیدیم که مناسب‌ترین آن همین شورای نگهبان است. البته حالا که مسئله رهبر و شورای رهبری مطرح می‌شود ممکن است به نظر برسد خوب است که از وظایف او باشد، ولی به نظر ما همین حالا هم بهتر این است که این کار از دایره کار رهبر و وظایف رهبری کنار باشد. مسئله تنها نظارت است برای این که در هر زمان رهبر و شورای رهبری خوب است که از کارهایی که می‌شود به عهده دیگران گذاشت، فارغ باشند و واقعاً تنها مسؤولیت کارهایی را داشته باشند که جز از آن‌ها نمی‌توان انتظار داشت. (بهشتی: مشروح مذاکرات ...، ۱۳۶۴: ج ۲، ص ۹۶۵)

همچنین گفته شده:

مراجعه به آرای عمومی را به عهده شورای نگهبان گذاشته و به جا هم هست؛ اما یکی از اشکالات ما همیشه انتخابات خود مجلس بوده است که زیر نظر قوه مجریه

بوده و مداخله می‌کرده است. من معتقدم یا آن‌هم زیر نظر شورای نگهبان یا دیوان عالی کشور باشد یا مرجع دیگری که قوه مجریه نباشد و تکلیف آن را همین‌جا بتوانیم تعیین کنیم.» (آیت: مشروح مذاکرات ...، ۱۳۶۴: ج ۲، ص ۹۶۷)

بنابراین استقلال شورای نگهبان و عدم دخالت سایر نهادها در صلاحیت‌های محوله به شورا، برای قانون‌گذار اساسی مهم بوده است. با توجه به مطالب فوق اساساً نظارت بیرونی به معنای خاص (نظارت توسط یک نهاد بیرونی) بر چنین نهادی صحیح به نظر نمی‌رسد. قابل ذکر است اصرار به استقلال نهاد شورای نگهبان و عدم نظارت بیرونی بر آن به دلیل صلاحیت‌های مهم اوست و گرنه نظارت بر یک دستگاه لزوماً استقلال یک نهاد را نفی نکرده و امری مثبت ارزیابی می‌شود.

شورای قانون اساسی در کشور فرانسه و دادگاه‌های قانون اساسی در بسیاری از کشورهای دنیا از جمله آمریکا، ایتالیا، اتریش و... همگی مراجع قانونی شبیه به شورای نگهبان در ایران هستند که برای صیانت از قانون اساسی کشور و جلوگیری از نقض آن به واسطه قانون‌گذار عادی تشکیل شده‌اند و گاه صلاحیت‌های دیگری همچون تفسیر قانون اساسی و نظارت بر انتخابات را نیز دارا هستند. البته تفاوت‌هایی در ساختار و صلاحیت این نهادها وجود دارد. این نهادها نیز عموماً نهادهایی فراقوه‌ای هستند و آراء آن‌ها نهایی است. همان‌طور که پیش‌تر بیان شده، وجه مقایسه نهاد شورای نگهبان با این نهادها، نه از حیث مشابهت که از حیث بررسی نحوه نظارت بر آن‌ها و مقایسه آن با نحوه نظارت بر شورای نگهبان است و روشن است که ساختار قدرت در نظام ج.ا.ا. با آن کشورها متفاوت است. در همین راستا، بسیاری از اساتید و حقوقدانان در نگاشته‌های خود به کرات از مطالعه تطبیقی نهاد شورای نگهبان با نهادهای متناظر در سایر کشورها، قلم زده‌اند؛ بنابراین «گرچه نهادهای دادرسی اساسی در موضوعات فرعی متعدد (مانند ماهیت، بافت عضوی، آیین رسیدگی) تفاوت‌های مهمی باهم دارند، ویژگی مشترک همه آن‌ها داشتن صلاحیت پاسداری از قانون اساسی است» (گرگی ازندیانی، ۱۳۹۷، ص ۱۵۶) که وجود این شباهت‌ها و تفاوت‌ها می‌تواند به فراخور بحث، موضوع بررسی و پژوهش قرار گیرند.

در ادامه با بررسی سه نظام حقوقی آمریکا، فرانسه و لبنان مسئله را در نهادهای مشابه این کشورها پی‌جویی خواهیم کرد.

۲. نظارت بر نهادهای مشابه شورای نگهبان در سایر نظام‌ها

۲-۱. ایالات متحده آمریکا

در نظام حقوقی ایالات متحده که بر پایه نظارت قضایی پراکنده، اقدام به نظارت و صیانت از قانون اساسی می‌کند، دادگاه‌ها به صورت عام دارای صلاحیت بوده و بر اساس قوانین موضوعه و یا موضوعات مربوط به قانون اساسی، اقدام به نظارت بر تطبیق مقررات و قوانین با قانون اساسی می‌نمایند (Jackson and Tushnet, ۱۹۹۹, ۴۵۷) بر همین مبناست که در این نظام قضایی با ایجاد اصلی با نام «وحدت در نظام قضایی» این امکان ایجاد شده است که کلیه قضات دادگاه‌ها به مانند قضات دیوان عالی، نسبت به انطباق افعال قوه مجریه و یا حتی مقننه با قانون اساسی، دست به اظهارنظر زنند. (هامون و واینر، ۱۳۸۳، ص ۱۱۸) در این نگاه، صلاحیت تفسیر قانون اساسی و به تبع آن، ابطال تصمیمات قوه مجریه و مصوبات قوه مقننه بر عهده کلیه دادگاه‌های این نظام اعم از ایالتی و فدرال است و حکم هر دادگاه، برای دادگاه‌های مادون آن، لازم‌الاتباع است؛ بنابراین صیانت از قانون اساسی در نظام حقوقی آمریکا بر پایه نظارت قضائی است و دیوان عالی فدرال این وظیفه را بر عهده دارد. در آمریکا دستگاه قضائی علاوه بر وظایف مقرر در قانون اساسی که اعم از رسیدگی به جرائم و اعمال مجازات و... است،^۱ در شرایطی، قوانین مصوب پارلمان را نیز کنترل و در صورت احراز مغایرت

۱. بخش دوم از اصل سوم قانون اساسی آمریکا: «حیطه عمل قوه قضاییه ایالات متحده موارد ذیل را شامل می‌شود:

- کلیه دعاوی، براساس قانون و انصاف ناشی از قانون اساسی، سایر قوانین ایالات متحده و معاهداتی که به موجب قوانین منعقد شده یا خواهند شد؛
- کلیه دعاوی مربوط به سفیران، کنسول‌ها و دیگر مقامات بلندپایه دولتی؛
- دعاوی دریایی و دریانوردی؛
- اختلافاتی که در آن‌ها ایالات متحده یکی از طرف‌های دعوی باشد؛
- اختلاف بین دو یا چند ایالت؛

آن‌ها با قانون اساسی، قوانین عادی را ابطال می‌کند. در رأس دادگاه‌های فدرال، دیوان عالی قرار دارد که از اختیارات وسیعی برخوردار است. این دیوان به موجب اصل سوم قانون اساسی امریکا ایجاد و در همین اصل نیز در خصوص صلاحیت‌های آن حکم مقرر شده است. (پاشا صالح، ۱۳۴۸: ۵۵۱) تعداد اعضای این دیوان، در قانون اساسی تعیین نشده است و در دوره‌های مختلف، تعداد متفاوتی از قضات در این دیوان عضو بوده‌اند، اما از سال ۱۸۶۹ تاکنون شمار اعضای این دیوان ۹ نفر هستند که شامل یک رئیس و هشت قاضی است که همگی با مشورت و موافقت کنگره، توسط رئیس‌جمهور، نصب و به صورت مادام‌العمر مشغول فعالیت هستند. البته رویه غالب این است که این اعضا از دو حزب مهم کشور انتخاب می‌شوند و معمولاً وجود یک قاضی یهودی و یک قاضی کاتولیک به صورت رویه مورد پذیرش قرار گرفته است، این دادگاه در امر رسیدگی خود، کاملاً بسط ید نداشته و با محدودیت‌هایی از سوی قانون اساسی مواجه است. از مهم‌ترین این محدودیت‌ها، عدم امکان ورود به منازعات سیاسی و مداخله در خط‌مشی قوه مجریه است. همچنین از محدودیت‌های دیگری که قابل توجه است، عدم تدوین آرای این دادگاه در خصوص قانون اساسی به گونه‌ای است که به یک مورد یا شرایط خاص محدود شود. (The Columbia Encyclopedia, 2007: 46503)

نکته قابل توجه اینکه رئیس‌جمهور یا کنگره هرگز حق دخالت یا لغو حکم قضات مزبور را ندارند. در مواردی هم که دادگاه پایین‌تر حکمی صادر کند که مربوط به یک ایالت فدرال یا یک معاهده خلاف قانون اساسی است، یا هنگامی که یک دادگاه استیناف حکم می‌دهد که مقرراتی برخلاف قانون اساسی وضع شده است، چنانچه این احکام مورد اعتراض یکی از طرفین دعوی باشد، مجدداً در دیوان عالی مطرح می‌شوند. (جعفری ندوشن، ۱۳۸۵، ص ۷۷ و ۷۸)

• بین یک ایالت و شهروندان ایالت دیگر؛

• بین شهروندان ایالت‌های مختلف؛

• بین شهروندان یک ایالت که مدعی اراضی واگذار شده ایالت‌های مختلف دیگر هستند، بین یک ایالت یا شهروندان آن با کشورها، شهروندان یا اتباع خارجی.»

البته آرایایی که توسط دادگاه‌های پایین‌تر داده می‌شود و قوانین عادی را مغایر با قانون اساسی اعلام می‌کند صرفاً در همان پرونده خاص و در مورد طرفین همان دعوا مسموع است. به بیان دیگر، ثمره حکم صادره، عدم امکان استناد به آن قانون در دعوی مطروحه است (جعفری ندوشن، ۱۳۸۵، ص ۸۱) و مرجع اصلی تفسیر قانون اساسی که برای همه لازم‌الاتباع است، همان دیوان عالی است. همان‌طور که گفته شد، قضات دیوان منصوب رئیس‌جمهور هستند؛ اما در مورد مرجع صالح برای عزل این قضات مطلبی در قانون اساسی آمریکا نیامده و طبق اصل استقلال قضات، کسی حق دخالت در آراء آن‌ها و همچنین عزل قضات را ندارد و فقط در بخش اول از اصل سوم قانون اساسی آمریکا چنین آمده که: «قوه قضاییه ایالات متحده به دیوان عالی و دادگاه‌های تالی که کنگره می‌تواند در هر زمانی تعیین نماید و تشکیل دهد واگذار می‌گردد. قضات دیوان عالی و دادگاه‌های تالی تا زمانی که حسن رفتار داشته باشند در مقام خود باقی مانده و حقوق خود را در زمان‌های معین در ازای خدمتشان دریافت می‌کنند.» در سایر قوانین آمریکا معیار «حسن رفتار» تبیین نشده و صرفاً از کارافتادگی، استعفا و فوت را عواملی برای جایگزین نمودن قاضی بعدی معرفی کرده است. ضمن اینکه اگر قضات دیوان عالی تخلف یا جرمی انجام دهند، می‌توان آن‌ها را استیضاح کرد. روند استیضاح قضات دادگاه‌های فدرال همانند فرآیند استیضاح رئیس‌جمهور و یا دیگر مقامات دولت فدرال است که ابتدا نیاز به موافقت مجلس نمایندگان ایالات متحده آمریکا دارد و سپس مجلس سنای ایالات متحده آمریکا دادگاهی را برای رسیدگی به اتهامات وارده تشکیل می‌دهد.^۱ (Prakash, D. smith, 2006: 1) همان‌طور که ملاحظه می‌شود اعضای دیوان عالی فدرال از طریق استیضاح مورد نظارت قرار می‌گیرند. هم‌چنین در خصوص نحوه نفوذ و اثر آراء قضات این دیوان، توجه به این نکته ضروری است که هیچ‌یک از اشخاص حقیقی یا حقوقی، حتی رئیس‌جمهور و یا اعضای کنگره نمی‌توانند از اجرای

۱. در تاریخ قضایی ایالات متحده، تنها یک بار یک قاضی دیوان عالی فدرال ایالات متحده آمریکا به نام ساموئل چیس در سال ۱۸۰۵ توسط سنا محاکمه شد که با حکم برائت سناتورها از خطر برکناری نجات یافت. به عبارت دیگر، تمام ۱۰۹ قاضی دیوان عالی ایالات متحده از سال ۱۷۸۹ تاکنون یا در اثر مرگ و یا به دلیل بازنشستگی جای

خود را به دیگری داده‌اند. <http://b2n.ir/wikipedia>

آرای این دیوان خودداری ورزند. (Sadler, ۲۰۰۰: ۹۶۹)

۲-۲. فرانسه

شیوه دیگری که مبتنی بر آن، نظارت بر انطباق تصمیمات و مصوبات انجام می‌پذیرد، مدل اروپایی یا اتریشی و متمرکز است. در این مدل، یک دادگاه ویژه جهت رسیدگی با انطباق قوانین با قانون اساسی پیش‌بینی شده است و صلاحیت این دادگاه، انحصاری است. (Barendt, ۱۹۹۸: ۱۸) در این نوع از صلاحیت خاص، اقدامات و تحقیقات دادگاه بدون طرح دعوا شروع شده و حکم آن نیز در زمان قبل از تصویب قانون صادر می‌شود. (Rousseau, ۱۹۹۸: ۱۳) شورای قانون اساسی در کشور فرانسه از مصادیق مدل اتریشی است که به موجب قانون اساسی جمهوری پنجم تشکیل شده است. اعضای این شورا ۹ نفر هستند که رئیس‌جمهور، رئیس مجلس سنا و رئیس مجلس ملی هر کدام سه نفر از اعضا را مشخص می‌کنند. اشخاص تعیین‌شده برای مدت ۹ سال انتخاب گردیده و انتخاب مجدد آن‌ها جایز نیست. علاوه بر ۹ عضو مذکور، رؤسای جمهور قبلی کشور در طول مدت عمر خود عضو شورای قانون اساسی خواهند بود. راه‌حل پیش‌بینی‌شده جهت انتخاب و گزینش اعضای شورای قانون اساسی فرانسه به گونه‌ای است که برخی از نویسندگان معتقدند، علی‌رغم هویت قضایی برخی اعضا، به دلیل انتساب ایشان به مقام‌های منصوب‌کننده، برخلاف مشی استقلال قضایی موجود در قضات، این افراد کمتر بی‌طرفانه با مسائل برخورد می‌کنند. (Avril, ۲۰۰۵: ۵۴) رئیس شورای قانون اساسی توسط رئیس‌جمهور انتخاب می‌شود و در صورت تساوی آرای اعضا، وی دارای رأی تعیین‌کننده است. (ماده ۵۶ قانون اساسی فرانسه) قانون اساسی فرانسه، متعرض بحث عزل اعضای شورا نشده و در واقع، در حقوق فرانسه در طول مدت عضویت اعضا، برای تأمین استقلال آنان، هیچ نهادی حتی نهادی که آنان را به عضویت در شورا منصوب کرده است، نمی‌تواند آنان را عزل کند. تنها در سه مورد ذیل، شورای قانون اساسی می‌تواند اعضایش را مستعفی تلقی کند:

۱. از دست دادن اهلیت استیفا از حقوق مدنی؛
۲. از دست دادن اهلیت استیفا از حقوق سیاسی؛
۳. از دست دادن توانایی‌های جسمانی برای ایفای خدمت مربوطه.

البته تاکنون هیچ عضوی از راه‌های فوق مستعفی محسوب نشده است. (فرشتیان، ۱۳۸۲، ص ۱۱۸) که می‌توان این موارد را به نوعی نظارت بر اعضا تلقی کرد. قابل ذکر است که طبق ماده ۵۷ قانون اساسی «تصدی مقام وزارت و عضویت پارلمان برای اعضاء شورای قانون اساسی ممنوع است. سایر ممنوعیت‌ها به موجب قانون خاص تعیین می‌شود.»

راجع به نظارت بر تصمیمات و آراء شورا نیز در ماده ۶۲ قانون اساسی فرانسه آمده که: «تصمیمات شورای قانون اساسی قابل تجدیدنظر نیستند و برای قوای حاکمه، متصدیان اداری و قضایی لازم‌الرعايه هستند.» اداره امور شورای قانون اساسی و مهلت رسیدگی به اختلافات (اعتراض نسبت به مغایرت قانون عادی با قانون اساسی) از طریق قانون خاص صورت می‌گیرد، چنانکه در ماده ۶۳ قانون اساسی فرانسه به آن اشاره شده است: «نحوه اداره امور شورای قانون اساسی، روش رسیدگی و محدوده زمانی رسیدگی به اختلافات را قانون معین می‌کند.»

قابل ذکر است که اکثر سیستم‌های حقوقی جهان پیش‌بینی کرده‌اند که اعضای شورای قانون اساسی بایستی از حقوقدانان انتخاب شود؛ ولی در فرانسه اعضا می‌توانند حقوقدان باشند و یا از میان دولتمردان و رهبران احزاب سیاسی انتخاب شوند. حقوقدانان معاصر فرانسه در سال‌های اخیر تلاش کرده‌اند جهت ایجاد توازن میان حقوقدانان و سیاستمداران عضو شورا، راهکارهای قانونی تدارک ببینند؛ ولی ساختار سیاسی کهنه فرانسه این تلاش‌ها را ناکام گذشته است و حتی حقوقدانانی که منصوب می‌شوند، دلیل عمده انتصاب آنان، گرایش‌های سیاسی ایشان است و دولتمرد بودن آنان بر حقوقدان بودنشان برتری دارد. (فرشتیان، ۱۳۸۲، ص ۱۱۶ و ۱۱۷) همان‌طور که ملاحظه می‌شود تمام اعضای شورای قانون اساسی فرانسه نیز انتصابی هستند و کسی قدرت عزل آن‌ها را ندارد و نظارت به معنای خاص آن و از بیرون، بر آن‌ها وجود ندارد.

۲-۳. لبنان

نظام حقوقی لبنان در ابتدا وظیفه پاسداری از قانون اساسی را به رئیس‌جمهور داده بود؛ اما بعد از اصلاحاتی که در قانون اساسی لبنان صورت گرفت، این وظیفه به همراه تفسیر قانون اساسی، رسیدگی به انتخابات مجلس و... بر عهده شورای قانون اساسی لبنان گذاشته شد. این شورا در سال ۱۹۹۳ تشکیل شد. نظارت این شورا از حیث نظارت پسینی است که پس از انتشار قوانین در روزنامه رسمی است. در این حالت شورای مذکور اجرای آن قانون را تا زمان اعلام تصمیم خود به حالت تعلیق در خواهد آورد. در صورت تصمیم‌گیری بر ابطال قانون، وجود و اثربخشی قانون از ابتدا ملغی می‌شود. (Gannage, 1998: 266)

شورای مذکور ۱۰ عضو دارد که نیمی از آن‌ها توسط مجلس نمایندگان و نیمی دیگر توسط هیئت وزیران تعیین می‌شود. (ماده ۲ آیین‌نامه داخلی شورای قانون اساسی)^۱ هشت عضو از میان قضات شاغل و یا قضات افتخاری که در دادگاه‌های قضایی، اداری یا مالی ۲۵ سال قضاوت کرده‌اند و یا از میان اساتید تحصیلات عالی که در حوزه‌ای از حوزه‌های تقنینی (حوزه‌هایی که در آن‌ها قانون وضع شده است) حداقل ۲۵ سال فعالیت کرده‌اند یا از بین وکلایی که حداقل ۲۵ سال به امر وکالت مشغول بوده‌اند انتخاب می‌شوند و دو عضو هم از میان دارندگان مدرک دکتری در علوم سیاسی و حقوق انتخاب می‌شوند. (ماده ۳ اصلاحی قانون شماره ۳۰ مورخ ۲۰۰۶/۶/۱۲) لازم به ذکر است که تمامی تصمیمات شورا بر اساس ماده ۵۱ آیین‌نامه داخلی شورای قانون اساسی قطعی و غیر قابل تجدیدنظر (توسط هر مرجع عادی و غیرعادی) است و بر اساس ماده ۵۲، تصمیمات شورا اعتبار امر مختومه داشته و برای تمامی قوا و مراجع قضایی و اداری لازم‌الاتباع بوده و در روزنامه رسمی منتشر می‌گردند. (<http://b2n.ir/elections.gov.lb>)

۱. يتألف المجلس الدستوري من عشرة أعضاء، يعين نصفهم مجلس النواب والنصف الآخر مجلس الوزراء، على النحو المبين في المادة الثانية من القانون رقم ٩٣/٢٥٠، المعدلة بالقانون رقم ٩٩/١٥٠. (<http://b2n.ir/>) elections.gov

در مورد نظارت بر اعضای شورا و حقوق و تکالیف آن‌ها ماده ۹ آیین‌نامه داخلی چنین مقرر کرده است که جمع میان عضویت در شورا و ریاست یا عضویت در مجلس نمایندگان یا هیئت‌وزیران یا مؤسسات عمومی و خصوصی چه در قبال حق الزحمه و چه به صورت افتخاری ممنوع است، مگر تدریس در دانشگاه و مشارکت در همایش‌ها و فعالیت‌های علمی، بعد از موافقت کتبی شورای قانون اساسی. همچنین همین ماده اعضا را از هرگونه رفتار و گفتار خلاف شأن و اعتبار شورا بر حذر داشته و آن‌ها را ملزم به حفظ اسرار مذاکرات کرده است. در مورد رسیدگی به جرائم آن‌ها نیز آمده است «در غیر از جرائم مشهود، طرح دعاوی کیفری علیه عضو شورای قانون اساسی یا اجرای هرگونه مجازات صادره یا دستگیری وی در مدت عضویت امکان‌پذیر نیست، مگر با حکم هیئت عمومی». ماده ۱۰ نیز فرآیند خروج از مصونیت را بیان کرده است: «وزیر دادگستری پیگرد قانونی [عضو شورای قانون اساسی] را از دادستان کل دیوان عالی کشور درخواست می‌کند و نوع جرم، زمان و مکان جرم و خلاصه ادله موجه تعقیب یا اجرای مجازات مقتضی را به درخواست خود ضمیمه می‌کند.» (غمامی، ۱۳۹۲، ص ۸ و ۱۱)

بنا بر آنچه از نهادهای پاسدار قانون اساسی در سه کشور مذکور گذشت، می‌توان گفت که ایجاد نهاد نظارتی خاص برای اشراف بر تصمیمات آن‌ها، موضوعی است که مورد اقبال قوانین کشورها قرار نگرفته است؛ بلکه آنچه در کشورهای مختلف مورد مطالعه پذیرفته شده، این است که تصمیمات این نهادها از سایر قوا متأثر نبوده و علاوه بر این، قطعی تلقی شده و فصل الخطاب است. البته موارد راجع به عزل، پذیرش استعفا و پیگیری جرائم اعضای این نهادها، کمابیش مورد توجه قرار گرفته و معمولاً در قوانین اساسی یا عادی مشخص شده است.

حال که راجع به اصل مسئله نظارت بر نهادهای پاسدار قانون اساسی و اعضای آن‌ها توضیحاتی داده شد و رویکردهای سایر کشورها نیز مشخص شد، می‌توان با پیش‌زمینه مناسب و با دیدی مقایسه‌ای به بررسی وضعیت موجود در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران در خصوص نظارت بر نهاد شورای نگهبان و اعضای آن پرداخت.

۳. نظارت بر نهاد شورای نگهبان

مقصود از نظارت بر نهاد شورای نگهبان، نظارت بر نظرات و آرای این شورا است. با توجه به مطالبی که گذشت می‌توان گفت که نظارت بیرونی بر تصمیمات شورای نگهبان اولاً موجب تسلسل می‌شود؛ چرا که اگر بنا به نظارت باشد، بر آن نهاد ناظر نیز باید نظارتی صورت گیرد و معلوم نیست با این رویه پایانی برای زنجیره نظارت خواهد بود یا خیر؟ ثانیاً نظارت بر تصمیمات شورای نگهبان منافای استقلال این نهاد است. اگرچه هیچ نهاد دیگری در تصمیم‌گیری این نهاد دخالتی نمی‌کند؛ ولی ایجاد امکان نقض این تصمیمات می‌تواند منافای استقلال آن باشد. ضمن اینکه در نهادهای مشابه در سایر نظام‌ها نیز چنین نظارتی وجود ندارد و این نهادها، معمولاً نهادهای فرادستی هستند که تصمیمات آن‌ها نهایی و فصل الخطاب است.

تنها موردی که می‌تواند به تغییر، نقض و نسخ تصمیمات شورای نگهبان بیانجامد تصمیم خود شورا بر این مسئله است. شورای نگهبان می‌تواند رأساً نظر سابق خود را در زمینه مخالفت قوانین با شرع و قانون اساسی و همچنین آرای تفسیری و مشورتی، ضمن آرای جدید را نسخ و یا رسماً رأی قبلی را لغو کند. البته چون خود شورای نگهبان نهاد صالح برای تفسیر اصول قانون اساسی و ارائه نظر در مورد مصوبات مجلس شورای اسلامی است، قطعاً صلاحیت چنین کاری را خواهد داشت و تردیدی در آن نیست، لیکن باید شرایط ایجاد این تغییرات از حیث رسمیت جلسات و حضور اعضا رعایت شود.^۱

در زمینه تصمیمات شورای نگهبان راجع به تأیید یا عدم تأیید صلاحیت داوطلبان انتخابات باید گفت که راجع به این موضوع، اختیار تجدیدنظر برای خود شورای نگهبان در قوانین موجود لحاظ نشده و همچنین به لحاظ اینکه آرای شورا قطعی است و مستند به دلایل قطعی و محکم صادر می‌شود و همچنین به جهت بار سیاسی که خواهد داشت، تغییر این آرا صحیح به نظر نمی‌رسد.

۱. برای رسمیت آرای شورای نگهبان راجع به تفسیر اصول قانون اساسی لازم است که سه چهارم اعضا حضور داشته باشند و برای اعلام مغایرت قوانین و مقررات با شرع حضور اکثریت فقها الزامی است.

در زمینه نظارت بر نهاد شورای نگهبان می‌توان نوعی نظارت، مبتنی بر نظارت همگانی را هم تصور کرد. پیش‌نیاز این نوع نظارت، انتشار مشروح مذاکرات شورای نگهبان است که برخی از اعضای شورای نگهبان پیشنهاد آن را مطرح کرده‌اند و معتقدند که مشروح مذاکرات شورای نگهبان باید منتشر شود، مشروط به اینکه مواردی که راجع به امنیت ملی و نظم عمومی است یا حریم و حقوق خصوصی افراد را مخدوش می‌سازد، حذف شود. (اسماعیلی، مذاکرات همه نهادهای...، ۱۳۹۲)

۴. نظارت بر اعضا

از آنجا که تصمیمات صادره از شورای نگهبان منتسب به نهاد شورا است و نه اعضای تشکیل‌دهنده آن؛ بنابراین در اینجا مقصود ما از «نظارت بر اعضای شورا» ناظر به نظارت بر شخص اعضا است که منتهی به پیگیری جرائم و تخلفات اداری و احیاناً عزل آن‌ها می‌شود و همچنین نظارت درونی که همان خودکنترلی است و در اثر پرهیزکاری حاصل شده و ناظر به شرایطی همچون تقوا، عدالت و... است که عضویت در بسیاری از مناصب حکومتی نیز مشروط به آن‌ها شده است؛ بنابراین در اینجا نظرات اعضا راجع به تصمیمات شورا محل بحث نیست، مگر اینکه اظهارنظری توسط آن‌ها صورت گیرد که عنوان مجرمانه داشته باشد. در ادامه، وضعیت موضوعات مذکور را در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران بررسی می‌کنیم تا مشخص شود کدام یک از این موارد به رسمیت شناخته شده‌اند. در اینجا با توجه به تمایز وضعیت فقها و حقوقدانان، نظارت بر هریک را به صورت جداگانه بررسی می‌کنیم.

۴-۱. نظارت بر فقهای شورای نگهبان

فقهای شورای نگهبان با توجه به بند اول اصل ۹۱ قانون اساسی «شش نفر از فقهای عادل و آگاه به مقتضیات زمان و مسائل روز» هستند که انتخاب آن‌ها با مقام رهبری است. بند ششم از اصل ۱۱۰ قانون اساسی نیز بیان کرده است که «نصب و عزل و قبول استعفای فقهای شورای نگهبان» از وظایف مقام رهبری است؛ بنابراین هم نظارت درونی و هم موضوع عزل و قبول استعفا در مورد فقهای شورای نگهبان مصداق دارد که

به آن‌ها می‌پردازیم:

۱-۴. نظارت درونی

منظور از نظارت درونی این است که قوه‌ای در درون شخص وجود داشته باشد که مانع از انجام اعمال نادرست توسط او شود^۱ و با خودکنترلی اشخاص، از طریق داشتن ملکه تقوا و پرهیزکاری حاصل می‌شود. داشتن تقوا از آن جهت می‌تواند به نظارت درونی منجر شود که انسان خود را تحت نظارت دائمی خداوند دیده و به این جهت اعمال خود را کنترل و مراقبت می‌کند. خداوند سبحان در قرآن کریم بارها و در آیات متعدد، مسئله نظارت بر اعمال بندگان را مطرح می‌کند و خود را شاهد و ناظر بر کارهای بندگان معرفی می‌نماید؛ مثلاً در آیه ۱۹۶ سوره مبارکه توبه،^۲ خطاب به پیامبر گرامی اسلام (ص) می‌فرماید: «وای پیامبر بگو [هر کاری می‌خواهید] بکنید که به زودی خدا و پیامبرش و مؤمنان در کردار شما خواهند نگرست و به زودی به سوی کسی بازمی‌گردید که پنهان و آشکارا می‌داند و شما را از آنچه انجام می‌دادید، آگاه خواهد کرد.» همچنین در مورد رعایت تقوا و عدالت احادیث زیادی موجود است. امام سجاد علیه السلام در این زمینه فرمودند: «ای فرزند آدم، تو همواره در مسیر خیر قرار داری مادامی که موعظه‌کننده‌ای از درون داشته باشی»؛ (شیخ مفید، ۱۴۰۳، ص ۱۱۱) بنابراین اینکه انسان خود را دائماً در محضر خداوند ببیند و از ظلم کردن و انجام گناه پرهیزد، نوعی نظارت بر خود است و کسی که دارای ملکه تقوا و عدالت باشد، درواقع، این نوع نظارت را در عمل، اعمال کرده است.

قابل ذکر است که نظارت درونی از متمایزات سیستم نظارتی نظام اسلامی در مقایسه با نظام‌های غیر اسلامی است. در سایر نظام‌ها صرفاً بر نظارت از بیرون اکتفا می‌شود.

۱. مقام معظم رهبری در این باب می‌فرماید: «نظارت درونی و احساس حضور در محضر حق، مانع از تخلف انسان‌ها می‌شود، اما این عامل در همه انسان‌ها به قدر کافی وجود ندارد. بنابراین، نظارت بیرونی از اهم مسائل تمامی جوامع بشری است.» (از سخنان رهبر انقلاب، حضرت آیت‌الله خامنه‌ای در تاریخ ۶ اسفند ۱۳۷۵)

۲. وَقُلْ اَعْمَلُوا فِى سَبِيْرِ اللّٰهِ عَمَلَكُمْ وَرِسُوْلُهُ وَ الْمُؤْمِنُوْنَ وَ سَتَرُوْنَ اِلَى عَالِمِ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ فَيُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ تَعْمَلُوْنَ.

در اندیشه اسلامی، فقاہت و عدالت از شروط بسیار مهمی است که بسیاری از مناصب به داشتن آن‌ها مشروط شده است. (اسماعیلی، نظارت همگانی در نظام مردم‌سالاری دینی، ۱۳۸۹) و می‌توان ادعا کرد که اشخاص بی‌تقوا و مشهور به فسق و گناه در پست‌های نظام اسلامی اعم از پست‌های کلیدی و یا کم‌اهمیت‌تر هیچ جایگاهی ندارند.

قانون‌گذار اساسی در خصوص اعضای فقیه برخی از شروط نظارت درونی (عدالت) را لحاظ کرده است، اما در مورد اعضای حقوقدان از این مسئله غفلت شده و صرفاً شرط مسلمان بودن لحاظ شده و به تقوا و عدالت تصریح نشده است. البته این امر مانع از آن نیست که رئیس قوه قضائیه در مقام انتخاب اولیه حقوقدانان و معرفی آنان به مجلس و مجلس شورای اسلامی در مقام رأی دادن به حقوقدانان، به مراتب تقوا و عدالت ایشان توجه کنند.

توجه به این نکته نیز ضروری است که اگرچه فقاہت و آگاه بودن به مقتضیات زمان که برای فقه‌های شورای نگهبان مقرر شده، ناظر به تخصص است و به عدالت و موضوع نظارت درونی ارتباط مستقیمی ندارند، لکن بی‌ارتباط با آن هم نیست؛ چرا که اساساً پذیرش یک پست علاوه بر تعهد (عدالت)، نیاز به تخصص نیز دارد و چنانچه کسی بدون داشتن تخصص کافی سمتی را قبول کند، عدالت خود را زیر سؤال برده است. به بیان دیگر، عدالت شخص مانع از آن می‌شود که امری را که صلاحیت انجام آن را ندارد، بپذیرد؛ بنابراین در نظام اسلامی اگر فردی قصد تصدی پستی را داشته باشد حداقل این است که بداند شایستگی‌های لازم را دارد.

بنابراین با عنایت به مطالب فوق می‌توان گفت که لزوم وجود شرط عدالت برای عضویت فقها در شورای نگهبان، موجبی برای نظارت درونی ایشان بر خویش است، امری که در سایر نظام‌ها بدین شکل وجود ندارد. لذا اشکال این مطلب که شاید امکان حقوقی سنجش نظارت درونی وجود نداشته باشد این گفتار است که اساساً ایجاد و تدوین قواعد حقوقی برای انتظام بخشی از افراد جامعه‌ای است که از قواعد وجدان و اخلاق تبعیت نمی‌کند؛ بنابراین بالاترین ضمانت‌های اجرا و تبعیت از قانون و عدم تعدی

به حقوق دیگران و عدم سوءاستفاده، توجه به قوه درونی تقواست. چه آنکه سلسله پر تسلسل نظارت بر افراد و سپس نظارت بر ناظران نمی‌تواند تا ابد ادامه دار بماند؛ بنابراین برای افرادی که در بالاترین مناصب نظارتی قرار می‌گیرند، هیچ نظارتی بالاتر نظارت ایشان به خود نیست و اساساً تعیین ناظر بر ایشان، مستلزم تعیین ناظری دیگر بر ناظر ایشان است. پس این جریان نظارت، در آخرین حلقه‌اش که می‌بایست مطمئن‌ترین و متقی‌ترین افراد باشند، به نیروی ایمان درونی مورد نظارت قرار می‌گیرد.

۴-۱-۲. نظارت بیرونی

همان‌طور که در مقدمه بحث نیز بیان شد، مقصود ما از نظارت معنای موسع آن است و در نظارت بیرونی، هر نهاد و مقامی که خارج از نهاد شورای نگهبان بر اعضا و تصمیمات شورا نظارت کند، مشمول این موضوع خواهد شد.

در مورد نظارت بیرونی بر فقهای شورای نگهبان، باید گفت اشخاصی که نصب و عزل آن‌ها بدون هیچ قید و شرطی در اختیار مقام بالاتر قرار دارد، در واقع تحت نظارت او هستند؛ چراکه هر زمان، مقام ارشد مصلحت بداند می‌تواند آن‌ها را عزل کند و اساساً واژه «عزل»^۱ نیز این معنا را می‌رساند که شخص مورد نظارت قرار دارد و در اثر اشتباه، تخلف و... کنار گذاشته می‌شود.

در بند «۶» اصل ۱۱۰ قانون اساسی انتخاب و عزل فقهای شورای نگهبان از وظایف رهبری شناخته شده است؛ بنابراین فقهای شورای نگهبان به تشخیص رهبری قابلیت عزل دارند و همچنین رهبری می‌تواند در دوره‌های بعد آن‌ها را برای این سمت انتخاب نکند. همچنین اگر این فقها قصد استعفا داشته باشند، تحقق آن منوط به پذیرش مقام رهبری است. این در حالی است که در نظام‌های فرانسه و آمریکا که مورد بررسی قرار گرفت، عزل اعضا توسط هیچ مقامی در حالت عادی ممکن نیست. قابل ذکر است که تاکنون هیچ‌یک از فقهای شورای نگهبان توسط رهبری عزل نشده‌اند. ضمن اینکه

۱. عزل به معنای کنار گذاشتن، اخراج کردن و برکنار کردن آمده است. (ر.ک. به لغت نامه دهخدا و فرهنگ معین، ذیل واژه «عزل»)

اگرچه قدرت عزل برای رهبری بدون قید و شرط است؛ اما با توجه به لزوم وجود شرط عدالت برای رهبری، عزل فقیه شورای نگهبان بدون دلیل موجه، بعید به نظر می‌رسد.

در مورد جرائم احتمالی فقهای شورای نگهبان نیز باید گفت که چنانچه این فقها روحانی باشند، رسیدگی به جرائم آن‌ها در صلاحیت دادگاه ویژه روحانیت است؛^۱ اما اگر در فرضی شخص فقیه و غیر ملبس عضو این شورا شود، همانند اعضای حقوقدان، در دادگاه کیفری استان تهران به جرائم آن‌ها رسیدگی می‌شود.^۲

۴-۲. نظارت بر اعضای حقوقدان

همان‌طور که گفته شد در مورد نظارت درونی بر اعضای حقوقدان شورای نگهبان، قانون اساسی ساکت بوده و تصریحی به لزوم وجود عدالت در حقوقدانان شورای نگهبان نشده است. تنها شرط ملحوظ در قانون اساسی برای عضویت حقوقدانان، «مسلمان بودن» است. البته به نظر می‌رسد قدری مسامحه صورت گرفته و شایسته بود که شروط دیگری از جمله عدالت هم ذکر می‌شد؛ چراکه اعضای فقیه و حقوقدان شورا به جز نظارت شرعی که از وظایف مختص فقهاست، در سایر وظایف همسان هستند.

۱. ماده ۱۳ آیین‌نامه دادرسی و دادگاه‌های ویژه روحانیت: دادرسی و دادگاه‌های ویژه روحانیت در موارد ذیل صالح به رسیدگی هستند:

الف - کلیه جرایم روحانیون

ب - کلیه اعمال خلاف شأن روحانیون و....

تبصره ۳. کلیه اتهامات اعضای مجمع تشخیص مصلحت نظام، شورای نگهبان، نمایندگان مجلس شورای اسلامی، وزرا و معاونان آن‌ها، معاونان و مشاوران رؤسای سه قوه، سفرا، دادستان و رئیس دیوان محاسبات، دارندگان پایه قضائی، استانداران و فرمانداران و جرائم عمومی افسران نظامی و انتظامی از درجه سرتیپ و بالاتر و مدیران کل اطلاعات استان‌ها که به لحاظ روحانی بودن نامبردگان فوق، پرونده آنان در دادسرا و دادگاه ویژه روحانیت مطرح می‌شود و نیز کلیه اتهامات نمایندگان مجلس خبرگان رهبری و ائمه جمعه در دادسرا و دادگاه ویژه روحانیت تهران رسیدگی خواهد شد.

۲. ماده ۴ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب ۱۳۸۱/۷/۲۸: «رسیدگی به کلیه اتهامات اعضاء مجمع تشخیص مصلحت نظام، شورای نگهبان، نمایندگان مجلس شورای اسلامی، وزرا و معاونان آن‌ها، معاونان و مشاوران رؤسای سه قوه، سفرا، دادستان و رئیس دیوان محاسبات، دارندگان پایه قضائی، استانداران، فرمانداران و جرائم عمومی افسران نظامی و انتظامی از درجه سرتیپ و بالاتر و مدیران کل اطلاعات استان‌ها در صلاحیت دادگاه کیفری استان تهران است به استثناء مواردی که در صلاحیت سایر مراجع قضائی است.»

در مورد نظارت بیرونی بر اعضای حقوقدان شورای نگهبان نیز (همانند نظارت درونی) قانون اساسی ساکت است و درواقع، عزل و قبول استعفا در مورد آن‌ها لحاظ نشده است و می‌توان گفت هم‌اکنون کسی قدرت عزل و قبول استعفای آن‌ها را ندارد.

در ارتباط با نظارت بر حقوقدانان شورای نگهبان، نمایندگان مجلس شورای اسلامی در اصلاح آیین‌نامه داخلی مجلس، ماده الحاقیه‌ای^۱ ذیل ماده^۲ اصلاحیه به همراه دو تبصره (تبصره ۴ و ۵) برای ماده ۲۵ آیین‌نامه داخلی اضافه کردند که براساس آن‌ها، اولاً می‌توان مطابق ماده ۲۶ فعلی آیین‌نامه، به اعتراضات علیه همه کسانی که توسط مجلس شورای اسلامی برای سمت‌های مختلف انتخاب می‌شوند (ازجمله حقوقدانان شورای نگهبان)، رسیدگی کرد. این امر در هیئت رسیدگی به اعتراضات (مرکب از رؤسای کمیسیون‌های تخصصی و اعضای کمیسیون تدوین آیین‌نامه) انجام می‌شود؛ ثانیاً رئیس قوه قضائیه باید یک ماه قبل از پایان دوره عضویت اعضای حقوقدان، به تعداد دو برابر، حقوقدان به مجلس معرفی کند. این افراد باید دارای مدرک کارشناسی ارشد و بالاتر باشند؛ ثالثاً موضوع امکان عزل اعضای حقوقدان در تبصره دوم ماده الحاقی مفروض گرفته شده بود؛ رابعاً قبول استعفای اعضای حقوقدان بر عهده رئیس قوه قضائیه گذاشته شده بود. شورای نگهبان تمام موارد فوق را به استناد اصول ۹۱ و ۹۲

۱. ماده الحاقی. رئیس قوه قضائیه حداقل یک ماه قبل از پایان دوره عضویت حقوقدانان شورای نگهبان، به تعداد حداقل دو برابر حقوقدان به مجلس معرفی می‌کند. حقوقدانان باید دارای مدرک تحصیلی کارشناسی ارشد و بالاتر در رشته‌های مختلف حقوقی باشند.

تبصره ۱. حضور در هر دوره شورای نگهبان، معادل یک مقطع تحصیلی تنها برای عضویت در شورای نگهبان محسوب می‌شود.

تبصره ۲. در صورت استعفا، فوت یا عزل هرکدام از اعضاء حقوقدان شورای نگهبان، رئیس قوه قضائیه برای باقیمانده دوره عضویت طبق این ماده اقدام می‌نماید.

تبصره ۳. قبول درخواست استعفای حقوقدان و موافقت یا مخالفت با آن، با رئیس قوه قضائیه است.

۲. تبصره ۴. نحوه رسیدگی به اعتراض در مورد ایفاء وظایف رئیس کمیسیون اصل نودم (۹۰) قانون اساسی و نیز رئیس و دادستان دیوان محاسبات و سایر افرادی که با رأی مجلس انتخاب می‌شوند؛ ولی در این آیین‌نامه برای رسیدگی به اعتراض در مورد ایفاء وظایف آنان روشی مشخص نشده است، طبق این ماده است.

تبصره ۵. چنانچه ده نفر از نمایندگان به عملکرد هریک از نمایندگان منتخب مجلس در هیئت‌ها، مجامع و شوراهای غیراستانی و غیرشهرستانی معترض باشند، طبق این ماده به عملکرد آنان رسیدگی می‌شود.

مغایر با قانون اساسی اعلام کرد.^۱ در خصوص مغایرت این اصلاحیه با اصول قانون اساسی چند نکته قابل ذکر است:

صلاحیت‌های قوای سه‌گانه و ازجمله مجلس شورای اسلامی، در قانون اساسی صراحتاً بیان شده و درواقع، اصل بر آن است که اگر قانون‌گذار اساسی صلاحیتی فراتر را برای قوه‌ای مدنظر داشت، آن را در اصول قانون اساسی تصریح می‌کرد؛ بنابراین مطابق اصل ۸۹ قانون اساسی حق نمایندگان برای سؤال و استيضاح صرفاً در مورد وزرا و رئیس‌جمهور به رسمیت شناخته شده است و این حق در مورد سایرین برای نمایندگان وجود ندارد، هرچند که توسط نمایندگان انتخاب شده باشند و از مجلس شورای اسلامی اخذ رأی نموده باشند. از طرف دیگر، استناد به حق تحقیق و تفحص در کلیه امور کشور برای مجلس شورای اسلامی (اصل ۷۶) با توجه به نظر تفسیری شورای نگهبان به شماره ۳۳۴۴ مورخ ۱۳۶۷/۱۰/۷ که این شورا را از شمول این صلاحیت مجلس مستثنا کرده است،^۲ قابل قبول نخواهد بود.

قانون اساسی راجع به عزل و استعفای اعضای حقوقدان شورای نگهبان نیز ساکت است؛ بنابراین تصمیم‌گیری در این مورد خارج از اختیارات مجلس است و ایراد اصل ۹۱ و ۸۹ قانون اساسی وارد خواهد بود.

به‌طورکلی، فارغ از استنادات فوق، نظارت مجلس بر شورای نگهبان، با استقلال این شورا و عملکرد صحیح آن منافات دارد؛ چراکه از طرفی تأیید صلاحیت نمایندگان مجلس بر عهده شورای نگهبان است و از طرف دیگر، نظارت بر مصوبات مجلس نیز توسط شورای نگهبان انجام می‌گیرد. حال، اگر در این شرایط مجلس ناظر بر اعمال اعضای شورای نگهبان باشد، استقلال شورا زیر سؤال خواهد رفت و ممکن است در عملکرد شورای نگهبان نیز اثرگذار باشد؛ اما اگر در فرضی قائل به نظارت نهادی همچون مجلس

۱. برای دیدن این نظر شورا به این آدرس مراجعه کنید:

http://rc.majlis.ir/fa/legal_draft/show/720399

۲. برای دیدن این رأی تفسیری به این آدرس مراجعه کنید

: <http://b2n.ir/shora-gc.ir>

خبرگان رهبری یا دیوان عالی کشور بر اعضای حقوقدان شورای نگهبان بودیم، چنین مشکلی وجود نداشت. ضمن اینکه می‌توان گفت که شورای نگهبان ناظر بر مجلس (هم مصوبات و هم انتخابات آن) است؛ لذا مجلس نمی‌تواند و نباید بر ناظر خود نقش نظارتی داشته باشد؛ چراکه در این صورت نظارت شورا را تحت تأثیر قرار خواهد داد.

با توجه به مطالبی که گذشت هم‌اکنون راجع به موضوع نظارت بیرونی بر اعضای حقوقدان شورای نگهبان دو مسئله قابل طرح است:

اول؛ بحث استعفای این اعضاست که در ماده ۷ آیین‌نامه داخلی شورای نگهبان منعکس شده است. طبق این ماده استعفای حقوقدانان شورا به رؤسای قوه قضائیه و مقننه اعلام خواهد شد و لذا پذیرش استعفای آنان بر عهده رئیس قوه قضائیه و رئیس مجلس نیست، بلکه این امر جنبه اطلاعی دارد و شرط تحقق استعفا نیست. بر این اساس، می‌توان گفت که استعفای اعضای حقوقدان به پذیرش دیگری منوط نشده است.^۱

مسئله دوم نیز راجع به حق انتخاب رئیس قوه قضائیه است که به نحوی می‌تواند نظارت بر این اعضا باشد و درواقع، رئیس قوه می‌تواند عملکرد اعضای حقوقدان در دوره‌ای که در شورا عضویت داشته‌اند را ارزیابی کرده و بنا به تشخیصی که از این عملکرد دارد، عضوی را برای دوره بعد به مجلس معرفی نکند و البته رئیس قوه قضائیه حق عزل اعضای حقوقدان را ندارد.

ماده ۸ آیین‌نامه داخلی شورا نیز ناظر به اطلاع رئیس قوه قضائیه و البته مقام رهبری از اعضای شورای نگهبان و ارزیابی عملکرد آن‌هاست: «گزارش فعالیت هر یک از اعضاء و چگونگی شرکت آن‌ها در این فعالیت‌ها از لحاظ غیبت، تأخیر و تعطیل در جلسات اصلی

۱. ماده ۷ آیین‌نامه داخلی شورای نگهبان: استعفای اعضای شورا باید کتباً به دبیر شورا اعلام شود. دبیر شورا استعفانامه را در اولین جلسه شورا قرائت می‌کند. چنانچه ظرف یک هفته از تاریخ قرائت استعفاء مسترد نشد، استعفانامه عضو فقیه به مقام معظم رهبری و استعفانامه عضو حقوقدان به رؤسای قوه قضائیه و قوه مقننه اعلام می‌شود.

شورا و مجلس و نیز کمیسیون‌های آن در پایان هر دوره پس از اطلاع اعضای شورا حسب مورد به استحضار مقام معظم رهبری و رئیس قوه قضائیه می‌رسد. هر شش ماه یک بار نیز گزارش فعالیت اعضاء و غیبت و تأخیر ورود و تعجیل در خروج آنان در جلسه شورای نگهبان مطرح می‌شود.» لازم به ذکر است که در مورد تخلفات اداری اعضای شورای نگهبان در قوانین موجود مطلبی طرح نشده است.

نتیجه‌گیری و پیشنهادها

در قانون اساسی برای شورای نگهبان وظایف مهمی بیان شده که بررسی مصوبات مجلس از حیث عدم مغایرت با شرع و قانون اساسی، تفسیر قانون اساسی و نیز نظارت بر انتخابات اهم آن‌هاست؛ بنابراین باید گفت که داشتن استقلال و قاطعیت در آرا و تصمیمات، لازمه عملکرد کارآمد این نهاد است. در بحث نظارت حقوقی نیز لازم است یک نهاد به عنوان زنجیره پایانی عمل کند. از این رو، اگر قرار باشد نهاد دیگری نیز بر شورای نگهبان نظارت کند، با این مبنا، می‌توان نهاد ناظر دیگری نیز برای آن نهاد تصور کرد که این مسئله به تسلسل می‌انجامد. ضمن اینکه اگر شورای نگهبان از بیرون تحت تأثیر و فشار باشد قطعاً نمی‌تواند به وظایف خود به خوبی عمل کند.

راجع به نهاد شورای نگهبان در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران باید گفت که تصمیمات و آرای شورای نگهبان صرفاً توسط خود این نهاد قابل تغییر و یا نسخ است و هیچ نهاد دیگری حق دخالت در تصمیمات شورا را ندارد. البته این اختیار به واسطه حکم حکومتی برای ولی فقیه ثابت است.

در مورد نظارت بر اعضای شورای نگهبان نیز باید گفت که نظارت بیرونی در مورد فقهای شورای نگهبان شامل عزل و پذیرش استعفای آن‌ها در قانون اساسی به رسمیت شناخته شده و در زمره صلاحیت‌های رهبری است. در مورد نظارت درونی نیز به لزوم وجود عدالت برای عضویت فقها تأکید شده است که می‌تواند نشانگر توجه به نظارت درونی برای ایشان باشد. قانون اساسی در خصوص نظارت بر اعضای حقوقدان شورای نگهبان ساکت است و لذا کسی صلاحیت نظارت و نیز حق عزل آنان را ندارد. طبق

آیین‌نامه داخلی شورای نگهبان، استعفای حقوقدانان شورا نیز به دبیر شورا داده می‌شود و او نیز آن را به رؤسای قوه قضائیه و مقننه اعلام می‌کند. تحقق این استعفا منوط به پذیرش هیچ مرجعی نیست. قابل ذکر است که قوانین موجود، متعرض موضوع تخلفات اداری اعضای شورای نگهبان نشده‌اند.

مسئله نظارت بر نهادهای مشابه شورای نگهبان در سایر نظام‌ها نیز تقریباً از چنین وضعیتی برخوردار بوده و تصمیمات و آرای این نهادها قطعی و غیرقابل نقض بوده و توسط نهاد دیگری نظارت نمی‌شوند. در کشورهای مورد مطالعه، همه اعضا در شرایطی، قابلیت عزل دارند، ولی اعضای حقوقدان در شورای نگهبان ایران قابل عزل توسط هیچ نهادی نیستند، هرچند رسیدگی به جرائم آن‌ها مانند سایر کشورها در قوانین لحاظ شده است.

با توجه به مطالبی که گذشت و همچنین لزوم وجود نظارت، در مورد نهادی مانند شورای نگهبان پیشنهاد می‌شود به نوعی سازوکار نظارت «درون سازمانی» اعمال شود و آیین‌نامه‌ای برای آن توسط شورای نگهبان به تصویب برسد؛ چراکه هم‌اکنون در آیین‌نامه داخلی شورای نگهبان صرفاً گزارش فعالیت و چگونگی شرکت اعضا در جلسات گزارش می‌شود که دایره نظارتی محدودی را شامل شده و همان‌طور که گفته شد تخلفات اداری لحاظ نشده است و البته همین موارد اندک هم هیچ ضمانت اجرایی در بر ندارد.

منابع

کتاب

۱. ابن فارس، ابی الحسن احمد (۱۴۰۴)، معجم مقاییس اللغة، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، قم.
۲. بهجت، فومنی، محمدتقی (۱۴۲۶)، جامع المسائل، ۵ جلد، دفتر معظم له، قم.
۳. پاینده، ابوالقاسم (۱۳۶۴)، ترجمه نهج الفصاحه، انتشارات جاویدان، تهران.
۴. پاشا صالح، علی (۱۳۴۸)، مباحثی از تاریخ حقوق، انتشارات دانشگاه تهران.
۵. جعفری ندوشن، علی اکبر (۱۳۸۵)، بررسی تطبیقی کارویژه های شورای نگهبان در ایران، فرانسه و آمریکا، مرکز اسناد انقلاب اسلامی، تهران.
۶. حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۳)، وسائل الشیعه، تحقیق عبدالرحیم ربانی شیرازی، جلد پنجم، دار احیاء التراث العربی، بیروت.
۷. حرانی، علی بن شعبه (۱۳۸۲)، تحف العقول، ترجمه حسن زاده، انتشارات آل علی عا، قم.
۸. عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی (۱۴۲۱)، رسائل، مصحح: رضا مختاری و حسین شفیعی، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه، قم.
۹. عمید زنجانی، عباسعلی (۱۴۲۱)، فقه سیاسی، جلد ۱، انتشارات امیرکبیر، تهران.
۱۰. کلینی، ابوجعفر محمد بن یعقوب (۱۴۰۷)، الکافی، ۸ جلد، دارالکتب الإسلامیة، تهران.
۱۱. مفید، محمد بن نعمان (۱۴۰۳)، امالی، تحقیق حسین استاد ولی و علی اکبر غفاری، مؤسسه نشر اسلامی، قم.
۱۲. موسوی خمینی، سید روح الله (۱۳۸۱)، صحیفه امام، جلد ۲۱، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، تهران.
۱۳. موسی زاده، رضا (۱۳۸۹)، حقوق اداری ۱ و ۲، نشر میزان، تهران.
۱۴. نجفی اسفاد، مرتضی، محسنی، فرید (۱۳۸۶)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، انتشارات الهدی، تهران.

۱۵. اسناد

۱۶. قانون اساسی آمریکا (۱۳۹۰)، معاونت حقوقی ریاست جمهوری، اداره امور توافق‌های بین‌المللی، تهران

۱۷. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (۱۳۹۰)، معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات ریاست جمهوری، تهران.

۱۸. قانون اساسی فرانسه (۱۳۹۰)، معاونت حقوقی ریاست جمهوری، اداره امور توافق‌های بین‌المللی، تهران.

۱۹. مشروح مذاکرات بررسی نهایی قانون اساسی (۱۳۶۴)، ج ۲، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، تهران.

۲۰. مقالات

۲۱. اسماعیلی، محسن، «مذاکرات همه نهادهای حاکمیتی باید علنی باشد»، قابل‌دسترسی در آدرس زیر:

۲۲. <http://www.mohsenesmaeili.com/NSite/FullStory/Print/?Id=۳۲۳>

۲۳. اسماعیلی، محسن، «نظارت همگانی در نظام مردم‌سالاری دینی»، قابل‌دسترسی در آدرس زیر:

۲۴. <http://www.mohsenesmaeili.com/NSite/FullStory/Print/?Id=۱۶۱>

۲۵. غمامی، سید محمد مهدی (۱۳۹۲)، «دادرسی اساسی در لبنان، گزارش پژوهشی مرکز تحقیقات شورای نگهبان»، شماره مسلسل ۱۳۹۲۰۰۸۸.

۲۶. فرشتیان، حسن (۱۳۸۲)، «نگاهی به شورای قانون اساسی فرانسه و شورای نگهبان ایران»، مجله حکومت اسلامی، شماره پیاپی ۳۰.

۲۷. هامون، فرانسیس و واینر، سلین (۱۳۸۳)، «صیانت از قانون اساسی در فرانسه و ایالات متحده آمریکا»، ترجمه محمد جلالی، نشریه حقوق اساسی، سال دوم، شماره ۲.

۲۸. گرجی ازندریانی، علی‌اکبر (۱۳۹۷)، «شورای نگهبان به مثابه سوزن‌بان قانون اساسی»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۸۲.

سایت‌ها

۱. <http://www.khamenei.ir>
2. <http://www.mohsenesmaeili.com>
3. <http://rc.majlis.ir>
4. <http://www.shora-gc.ir>
5. <http://www.elections.gov.lb>

لاتین

6. Saikrishna Prakash and Steven D. Smith, Removing Federal Judges Without Impeachment Tuesday, 17 October, 2006 Available at:
7. <http://www.yalelawjournal.org/the-yale-law-journal-pocket-part/constitutional-law/removing-federal-judges-without-impeachment/>
8. Jackson, V.C and Tushnet, M. Comparative Constitutional Law, New York: New York Foundation Press. 1999
9. The Columbia Encyclopedia, 6th ed, Questia. 2007
10. Sadler R.A. (ed.), International Encyclopedia of Laws, London: kluwer Law International. 2001.
11. Barendt E. An Introduction to Constitutional Law, Oxford: Oxford University Press. 1998
12. Russeau (D.), La justice constitutionnelle en Europe, 3e ed. Paris, Montchrestien, 1998
13. Avril (P.) et GICQEL (J.), Le Conseil constitutionnel, 5e ed. paris, Montchrestien, 2005
14. Gannage, p. Le constitutions Des pays Arabs- Le Consell Constitutionel Libanais, Coloque de Beyrouth, 1998.