حکومت اسلامی/ سال سی‌ام، شمارهٔ چهارم، زمستان۱۴۰۴، پیاپی۱۱۸
ISLAMIC GOVERNMENT 118 / Vol.30, No.4, Winter 2026

امکان‌سنجی اعمال نظارت شرعی شورای نگهبان بر آرای وحدت رویه

دریافت: ۱۴۰۴/۷/۱۰ تأیید: ۱۴۰۴/۱۰/۱۷

داریوش حسینی اسنکی*
امیرحسین غلامی ریسنی** نادر میرزاده کوهشاهی***

چکیده

اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، نظارت بر کلیه قوانین و مقررات از حیث انطباق با موازین شرعی را در صلاحیت فقهای شورای نگهبان قرار داده است. یکی از مباحث مهم در این زمینه، شمول این نظارت بر آرای وحدت رویه قضایی است. این آرا به‌دلیل الزام‌آور بودن برای محاکم، در عمل، کارکردی مشابه قوانین و مقررات دارند و از حیث حقوقی در زمره قواعد هنجاری نظام حقوقی محسوب می‌شوند. از آنجا که آرای محاکم می‌تواند متضمن احکامی خلاف شرع باشد، امکان بروز چنین مواردی در متن آرای وحدت رویه نیز وجود دارد. بر پایه پژوهش حاضر که با روش توصیفی ـ تحلیلی و با بهره‌گیری از منابع کتابخانه‌ای انجام شده است، واژه «مقررات» در اصل چهارم، شامل آرای وحدت رویه نیز می‌شود و بررسی مشروح مذاکرات مجلس خبرگان قانون اساسی نشان می‌دهد که این اصل ناظر بر کلیه هنجارهای الزام آور است. علاوه بر این، سابقه ابطال آرای وحدت رویه از حیث مخالفت با شرع توسط فقهای شورای نگهبان نیز موجود است. بنابراین، با توجه به ماهیت و آثار عملی این آرا و امکان تعارض آنها با موازین شرعی، اعمال نظارت شرعی شورای نگهبان بر این آرا در چارچوب اصل چهارم قانون اساسی، امری ممکن و ضروری ارزیابی می‌شود.

واژگان کلیدی

اصل چهارم قانون اساسی، شورای نگهبان، وحدت رویه قضایی، نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران

* دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران: dariush.hosseini@ut.ac.ir

** دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران: a.golami.reisani@ut.ac.ir

*** دانشیار، گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران: mirzadeh@ut.ac.ir

مقدمه

قانون و قانون‌گذاری یکی از مهم‌ترین مسائلی است که در هر حکومت مدعی تأمین سعادت مردم، باید به آن پرداخته شود؛ چراکه چارچوب حرکت یک جامعه به‌سوی اهداف تعیین شده را قانون ترسیم می‌کند. به عبارت دیگر، هر جامعه به تناسب اهدافی که برای خود ترسیم کرده است، در جهت رسیدن به آنها اقدام به وضع قوانین می‌نماید(جاوید، ۱۳۸۹، ص۲۷). بنابراین، کارآمدترین عنصر در استقرار نظام بر پایه اسلام و اهداف آن، قوانین کشور است که می‌تواند در هر نظامی به‌عنوان معیار اصلی اسلامی بودن آن نظام مورد سنجش قرار گیرد(عمید زنجانی، ۱۳۹۲، ص۲۸۱). در این میان نهاد شورای نگهبان، در نظام حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، از جمله نهادهای برآمده از همین دغدغه است.

در نظام‌های حقوقی گوناگون به‌منظور تضمین تبعیت هنجار حقوقی فرودست(مادون) از هنجار فرادست(مافوق)، سازوکارهای نظارتی مانند نهادهای دادرسی اساسی جهت تطبیق قوانین عادی با قانون اساسی ایجاد شده است(فتاحی، فعلی و ابوالحسنی، ۱۴۰۳، ص۴۶). منشأ برتری موازین شرعی بر همهٔ قوانین و مقررات در نظام حقوقی ایران نیز مبتنی بر حاکمیت مقام واضع آن، یعنی شارع مقدس است. این برتری، ضرورت وجود سازوکار الزام‌آور را برای نظارت بر عدم مغایرت سایر هنجارها با شرع توجیه می‌کند(کدخدایی و فعلی، ۱۴۰۲، ص۴۲). در همین راستا، شورای نگهبان جایگاهی محوری در تضمین عدم مغایرت قوانین و مقررات با موازین شرعی و قانون اساسی دارد. این نهاد که پایه‌های حقوقی آن در اصول ۴ و ۹۱ تا ۹۹ قانون اساسی ترسیم شده است، دو وظیفه اساسی را بر عهده دارد: نخست، پاسداری از احکام اسلام و دوم، صیانت از قانون اساسی در برابر قوانین و مقررات احتمالی مغایر با آن. بر پایه اصل ۹۱، شورای نگهبان موظف است کلیه مصوبات مجلس شورای اسلامی را از دو منظر شرعی و قانونی بررسی کند تا اطمینان حاصل شود که این مصوبات نه‌تنها با اصول اسلام مغایرت ندارند، بلکه با چارچوب‌های مندرج در قانون اساسی نیز هم‌سو هستند. افزون

بر این، اصل چهارم قانون اساسی با تأکید بر حاکمیت مطلق موازین اسلامی بـر تمـامی شئون حکومت، مسئولیت نظارت شرعی بر کلیـه قـوانین و مقـررات را بـه ایـن شـورا محول کرده است. این اصل به صراحت بیان می‌دارد که مـوازین اسـلامی بـر اطـلاق و عموم همه اصول قانون اساسی و دیگر قوانین و مقررات، حاکم است و شورای نگهبـان به‌عنوان نهاد ناظر، تضمین کننده این امر است. تعمیم به‌کار رفتـه در ایـن اصـل، دامنـه وسیعی دارد و هیچ قانون یا مقرره‌ای از عموم آن خارج نیست. بنابراین از این اصل و اصول دیگر قانون اساسی(اصول ۷۲، ۸۵و۱۰۵) استفاده می‌شود که هـر مصـوبه‌ای، از هر مرجعی در نظام جمهوری اسلامی، در صورتی معتبر و قابل اجرا است که مغایر با قانون اساسی و شریعت مقدس اسلام نباشد. به عبـارت دیگـر، اصـل عـدم مغـایرت قوانین و مقررات با قانون اساسی و احکام شـرعی، عـام اسـتثنا ناپـذیر اسـت(امیری، ۱۳۹۵، ص۱۷۳).

قانون‌گذار اساسی با توجه به رفتار قدرت‌های سلطه‌گر نسبت به اسـلام و همچنـین علم به اقداماتی که جهت مقابله با انقلاب اسلامی و اسلام به‌کار برده‌اند و نیـز بـا درک این مهم که تداوم و حفظ انقلاب اسلامی در گـرو حاکمیـت فقـه شـیعه اسـت، اصـل چهارم قانون اساسی را تدوین کرده است(مدنی، ۱۳۸۹، ص۴۶). با ایـن حـال، پرسـش اصلی این پژوهش آن است که آیا دامنه نظارت شـرعی شـورای نگهبان(موضـوع اصـل چهارم) شامل آرای وحدت رویه صادر شده از نهادهای قضایی مانند دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری نیز می‌شود؟ این پرسش از آن جهت حائز اهمیت است کـه آرای وحدت رویه به‌دلیل ماهیت تفسیری و تکمیلی خود، در عمل بـه‌عنـوان رویـه قضـایی معتبر تلقی شده و تأثیری مشابه قوانین عادی در نظام حقـوقی ایفـا مـی‌کننـد. بنـابراین پاسخ به این سؤال مستلزم بررسی چندجانبه است: نخست، تبیین ماهیت آرای وحـدت رویه؛ دوم، تحلیل امکان مغایرت این آرا با مـوازین اسـلامی و شـرعی و سـوم، تعیـین گستره شمول اصل چهارم قانون اساسی بر این دسته از مصوبات قضایی. این پژوهش با روشی تحلیلی ـ توصیفی و با تکیه بر منابع کتابخانه‌ای، می‌کوشد تا تصویری روشـن از امکان یا امتناع نظارت شرعی بر این آرا ترسیم کند.

تحلیل مباحث نظری مربوط به رأی وحدت رویه

در این بخش به تحلیل مباحث نظری مرتبط با رأی وحدت رویه می‌پردازیم که عبارت‌اند از:

پیشینه و جایگاه رأی وحدت رویه

رویه قضایی، تجلی اندیشه و رفتار دادگاه‌هاست که غالباً در قالب «رأی»، «قرار» و «دستور» آشکار می‌شود. به اعتقاد «کربونیه»، حقوق‌دان فرانسوی، رویه قضایی، صِرف رأی دادگاه نیست؛ بلکه تکرار آرای مشابه در محاکم است؛ به‌گونه‌ای که آن رویه به عرف محاکم مبدل شده باشد. بنابراین رویه قضایی محصول انباشتگی آرای چندین دادگاه است(جعفری‌تبار، ۱۴۰۰، ص۲۴-۲۱). به‌طور کلی قواعد حقوقی یا به شکل وضع عامدانه و آگاهانه قانون از طریق نهادهای تشکیل شده برای این امر ایجاد می‌شوند(که نمونه بارز آن وضع قوانین توسط مجالس قانون‌گذاری است) و یا از طریق آرای قضایی ایجاد می‌گردند؛ بدین صورت که قاضی در مقام فصل خصومت و در جریان رسیدگی به یک دعوای خاص نه‌تنها به آرای قبلی اتکا می‌کند، بلکه خود را نیز ملزم به تبعیت از آنها می‌داند. مبنای اصلی و عقلانیت حاکم بر این شیوه آن است که با موارد مشابه باید به‌صورتی مشابه برخورد شود.

نویسندگان ریشه شکل‌گیری تقنین قضایی را مربوط به قرن شانزدهم می‌دانند؛ زمانی که دادگاه‌های انگلستان شروع به تقلید و تبعیت از عرف‌های گذشته در موضوعات مربوط به دادخواهی و آیین دادرسی کردند. تا پیش از این تاریخ، فقدان دادگاه‌های سازمان یافته و نیز فقدان سازوکارهای گزارش‌دهی نظام‌مند دعاوی، مانع از آن بود که پیروی از رویه قضایی پیشین(تبعیت از آرایی که عناصر مادی آن با دعوای فعلی نزد قاضی یکسان است)، الزامی تلقی شود. با این حال، پیروی از آرا در موضوعات ماهوی از اواخر قرن هجدهم پدید آمد؛ زمانی که وظیفه دادگاه‌ها نه صرفاً یافتن قانون، بلکه ایجاد آن قلمداد شد(پژوهشگاه قوه قضائیه، ۱۳۹۵، ص۱۶۳-۱۶۱).

پیشینه نهادی دیوان عالی و کارکرد نظارتی آن در تحولات حقوق عمومی اروپا

ریشه دارد. نهاد دادگاهِ نقض نخستین‌بار در حقوق فرانسه و با هدف نظارت بـر حسـن اجرای قانون و بدون ورود به ماهیت دعاوی شکل گرفت و این الگو در قانون اساسـی سال۱۷۹۱ فرانسه تثبیت شد. این تجربه به سایر نظـام‌هـای حقـوقی اروپـایی از جملـه بلژیک نیز تسری یافت؛ به‌گونه‌ای که مطابق ماده ۹۵ قـانون اساسـی پادشـاهی بلژیـک، دیوان نقض صرفاً مرجع نظارت بر اجرای قانون تلقی شده است. ایـن الگـو در حقـوق ایران، به‌ویژه در متمم قانون اساسی مشروطیت(اصل ۷۵) ـ کـه اقتبـاس آن از قـانون اساسی بلژیک مورد تأکید قرار گرفته است ـ انعکاس یافت و به تأسیس «دیـوان تمیـز» به‌عنوان عالی‌ترین مرجع قضایی با وظیفه نقض و ابرام آرا انجامید(هاشمی، ۱۳۸۷، ج۲، ص۴۱۵). قوانین بعدی از جمله قانون اصول تشکیلات عدلیه مصوب سال ۱۳۰۷ نیز بر ماهیت نظارتی این مرجع و عدم ورود آن به ماهیت دعوا تأکید داشـتند(عابدیان، ۱۳۷۸، ص۳۳-۳۲ و ثابتی‌پور کرمانی، ۱۳۹۷، ص۳۹۰). با پیروزی انقلاب اسلامی، این کارکرد نظارتی در قالب اصـل ۱۶۱ قـانون اساسـی جمهـوری اسـلامی ایـران تـداوم یافـت و صلاحیت دیوان عالی کشور در ایجاد وحدت رویه قضایی، بـا اتکـا بـه پیشـینه تقنینـی پیش و پس از انقلاب، در قوانین آیین دادرسی تثبیت شد.

در نظام حقوقی ایران، رأی وحدت رویه به آرای صـادره از هیـأت عمـومی دیـوان عالی کشور(یا هیأت عمومی دیوان عدالت اداری) گفته می‌شود. در ایـن چـارچوب، آرا به دو دسته تقسیم می‌شوند: نخست، آرای وحدت رویه کـه بـا هـدف یکسـان سـازی رویکردهای قضایی صادر می‌شوند و پیروی از آنها برای تمامی دادگاه‌ها الزامـی اسـت. دوم، آرای اصراری که تنها برای دادگاه مرجوع الیه(دادگاهی کـه پرونـده بـه آن ارجـاع داده شده) لازم الاجرا محسوب می‌شوند. به‌صورت قواعد عمومی، اعتبـار هـر حکـم و رأی، مخصوص دعوایی است که دادگاه آن را فصل کرده است و هیچ دادگاهی ـ جـز در موارد خاص ـ نمی‌تواند برای دادگاه‌های دیگر قاعده حقوقی وضع کند. با این همـه در عمل، نفوذ معنوی احکام و آرای دادگاه‌های بالاتر به اندازه‌ای است که سـایر دادگـاه‌هـا خود را از نظر اخلاقی موظف به تبعیت از تجربه‌های محاکم دیگـر مـی‌بیننـد. امـا ایـن تبعیت نسبت به آرای وحدت رویه(آرایی که دیوان عالی کشور به‌موجب قانون وحدت

رویه قضایی مصوب ۷ تیر ۱۳۲۸ و یا مادهٔ ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ صادر می‌کند) ناشی از حکم قانون یا اجبار قانونی است(اردبیلی، ۱۳۹۶، ج۱، ص۲۰۰-۱۹۸).

به‌موجب ماده ۴ قانون آیین دادرسی مدنی، دادگاه‌ها مکلف‌اند در مورد هر دعوا به‌طور خاص تعیین تکلیف نمایند و نباید به‌صورت عام و کلی حکم صادر کنند. ماده واحده قانون وحدت رویه قضایی بیان می‌دارد:

> هرگاه در شعب دیوان عالی کشور نسبت به موارد مشابه رویه‌های مختلف اتخاذ شده باشد... هیأت عمومی دیوان عالی کشور... موضوع مختلف فیه را بررسی کرده و نسبت به آن اتخاذ نظر می‌نمایند. در این صورت نظر اکثریت هیئت مزبور برای شعب دیوان عالی کشور و برای دادگاه‌ها در موارد مشابه لازم الاتباع است و جز به موجب نظر هیئت عمومی یا قانون، قابل تغییر نخواهد بود.

ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ نیز مقرر می‌دارد:

> هرگاه از شعب مختلف دیوان عالی کشور و یا دادگاه‌ها نسبت به موارد مشابه، اعم از حقوقی کیفری و امور حسبی با استنباط متفاوت از قوانین آرای مختلفی صادر شود... هیئت عمومی دیوان عالی کشور... تشکیل می‌شود تا موضوع مورد اختلاف را بررسی و نسبت به آن اتخاذ تصمیم کنند. رای اکثریت در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها و سایر مراجع، اعم از قضایی و غیر آن لازم الاتباع است؛ اما نسبت به رای قطعی شده بی‌اثر است... .

حتی به‌موجب قوانین مختلف از جمله قانون دیوان عدالت اداری و نیز قانون مالیات‌های مستقیم، صلاحیت صدور رأی وحدت رویه و رأی ایجاد رویه برای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری و صلاحیت صدور رأی وحدت رویه برای هیئت عمومی شورای عالی مالیاتی به‌رسمیت شناخته شده است.

برخی برآنند که چنین صلاحیتی با توجه به اصل ۱۶۱ قانون اساسی تنها در انحصار

دیوان عالی کشور است و از آنجا که صدور هنجارهای کلی توسط دادگاه‌ها خلاف تفکیک قوا و اصل۵۷ قانون اساسی است، صلاحیت دیوان عدالت اداری و شورای عالی مالیاتی در صدور آرای وحدت رویه، خلاف قاعده به نظر می‌رسد. حتی برخی نویسندگان بر این نظرند که مقصود از «ایجاد وحدت رویه قضایی» در اصل ۱۶۱ قانون اساسی، چیزی غیر از صدور رأی وحدت رویه قضایی است و دیوان عالی کشور نیز صلاحیتی در صدور آرای وحدت رویه ندارد. به عقیده برخی دیگر، رأی وحدت رویه در کشور ما با ویژگی‌های خاصش یک تأسیس منحصر به‌فرد است و تا آنجا که در نظام‌های مختلف حقوقی در جهان کنکاش شده است، می‌توان گفت بدیلی ندارد. در فرانسه تشکیل هیئت عمومی دیوان عالی کشور در مواردی الزامی است؛ مثلاً زمانی که میان قضات ماهوی یا میان این قضات و قضات دیوان عالی کشور در یک زمینه راه حل‌های متفاوتی دیده شود که شاید بتوان آن را مشابه نهاد رأی وحدت رویه در ایران دانست(داودی، ۱۴۰۰، ص۲۷).

امکان‌سنجی حدوث خلاف شرع در آرای وحدت رویه

آرای وحدت رویه، فارغ از تحلیل ماهیت حقوقی آنها، اعم از اینکه به‌عنوان رأی قضایی یا به‌مثابه قاعده‌ای هنجاری در حکم قانون تلقی شوند، از حیث امکان تعارض با موازین شرعی، واجد اهمیت نظری و عملی قابل توجهی هستند. بررسی این امکان، مستلزم توجه به مبانی شکل‌گیری این آرا و جایگاه آنها در منظومه تصمیمات قضایی است. در این راستا، قانون‌گذار در ماده ۴۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری، امکان «خلاف شرع بودن» آرای قطعی صادره از مراجع قضایی را به‌عنوان یک فرض معتبر حقوقی مفروض دانسته و برای مواجهه با آن، سازوکار ویژه‌ای پیش‌بینی کرده است. بدیهی است که این حکم، ناظر به آرای قضایی موردی بوده و ناظر به فرآیند صدور آرای وحدت رویه نیست؛ اما از حیث مبنایی، دلالت روشنی بر عدم مصونیت آرای قضایی از خطای شرعی دارد. از آنجا که آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور، ماهیتاً بر مبنای اختلاف در برداشت قضات و به‌منظور رفع تعارض میان رویه‌های قضایی شکل

می‌گیرند، پذیرش امکان تعارض با شرع در این آرای مبنایی، بـه مـلاک تبعیـت فـرع از اصل، امکان سرایت این تعارض به خود رأی وحدت رویه را نیز اثبات می‌کند. به بیـان دیگر، هرچند رأی وحدت رویه در مرتبه‌ای فراتر از آرای موردی قرار می‌گیـرد، امـا از حیث مبنای استنباطی، متکی بر همان تفاسیر قضایی‌ای است که قانون‌گذار وقوع خطای شرعی در آنها را محتمل می‌داند.

این تحلیل در خصـوص آرای وحـدت رویـه صـادره از دیـوان عـدالت اداری نیـز به‌صورت صریح در ماده ۹۴ قانون دیوان عدالت اداری مورد تأکید قـرار گرفتـه اسـت؛ به‌گونه‌ای که قانون‌گذار ضـمن شناسـایی امکـان تعـارض ایـن آرا بـا مـوازین شـرعی، سازوکار مشخصی را برای بازنگری در آنها پیش‌بینی کرده است. هرچنـد حکـم مزبـور به‌طور مستقیم ناظر به آرای دیوان عدالت اداری است، اما با لحاظ اشتراک ماهوی آرای وحدت رویه در نظام حقوقی ایران و تفاوت آنها در مرجع صـادرکننده، مـی‌تـوان آن را مؤید پذیرش کلی امکان تعارض آرای وحدت رویه با موازین شرعی در حقـوق ایـران دانست. بر این اساس، مجموعه این احکام و ملاحظات نشان می‌دهـد کـه قـانون‌گـذار، فرآیند تفسیر و صدور حکم قضایی و حتـی ایجـاد وحـدت رویـه را علـی‌رغـم نقـش اساسی آن در انسجام و پیش‌بینـی پـذیری نظـام قضـایی، فرآینـدی مصـون از احتمـال نادیده‌گرفتن موازین شرعی ندانسته و همین امر، زمینه نظری لازم برای طـرح بحـث از سازوکارهای نظارت شرعی بر آرای وحدت رویه را فراهم می‌آورد.

در عمل نیز مثال‌هایی از آرای وحدت رویه یافت می‌شود کـه در تعـارض بـا شـرع قرار می‌گیرد. برای مثال رأی وحدت رویه هیئـت عمـومی دیـوان عـالی کشـور کـه در تاریخ ۱۳۶۳/۹/۱۹ صادر گردیده بیان می‌دارد:

> نظر به اصل سیزدهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و اینکه به‌موجـب ماده واحده قانون اجازه رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه در محـاکم مصوب مرداد ۱۳۱۲ نسبت بـه احـوال شخصـیه و حقـوق ارثیـه و وصـیت ایرانیان غیر شیعه که مذهب آنان به‌رسمیت شناخته شده است لـزوم رعایـت قواعد و عادات مسلمه متداوله در مذهب آنان در دادگاه‌هـا جـز در مـواردی

که مقررات قانون راجع به انتظامات عمومی باشد تصریح گردیده فلذا در دادگاه‌ها در مقام رسیدگی به امور مذکور و همچنین در رسیدگی به درخواست تنفیذ وصیت‌نامه ملزم به‌رعایت 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 توسط فقهای شورا در نظر شماره ۱۷۹۴ به تاریخ ۱۳۶۸/۱۲/۱۵ باطل اعلام شد؛ با این استدلال که تنها در آن موارد که شرع، احکام مربوط به احوال شخصیه اهل کتاب را امضا فرموده است، دادگاه‌ها ملزم به صدور حکم بر اساس قواعد و عادات مسلم و متدول ایشان هستند.

امکان‌سنجی نظارت شورای نگهبان بر آرای وحدت رویه

تبیین سازوکار حاکمیت شرع در نظام جمهوری اسلامی ایران، مستلزم واکاوی قلمرو و نظارت شورای نگهبان بر تمامی هنجارهای قاعده‌ساز لازم الاتباع است. در این میان، مسئله امکان یا امتناع تسری این نظارت بر آرای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور، به‌عنوان تصمیماتی با کارکرد ماهوی قانون، در پرتو مبانی و ادله حقوقی و فقهی قابل بررسی و سنجش است.

دلالت عموم لفظ «کلیه... مقررات» مندرج در اصل ۴ قانون اساسی بر آرای وحدت رویه

قانون در معنای خاص به مصوبات پارلمان اطلاق می‌شود. قانونی که در تعریف «ژان ژاک روسو»، قواعد کلی وضع شده توسط نمایندگان مردم است. در نقد دیدگاه وی گفته شده است که هرچند اکثر قوانین ماهیت کلی دارند، اما در عمل قوانینی را می‌توان مشاهده کرد که تنها بر مصداق یا مصادیق مشخص دلالت داشته و از وصف کلی بودن برخوردار نیستند(قاضی شریعت‌پناهی، ۱۳۷۴، ص۳۷۴-۳۷۳).

در کنار مصوبات پارلمان، هنجارهای حقوقی دیگری نیز از سوی سایر اشخاص حقوقی حقوق عمومی دارای صلاحیت، وضع می‌گردد که «مقررات» نامیده می‌شوند.

اصل چهارم قانون اساسی بر نظارت بـه «قـوانین و مقـررات» تصـریح دارد. مقصـود از «قوانین» به قرینه لفظ «مقررات»، مصوبات مجلس بـوده و مقصـود از «مقـررات»، سـایر هنجارهای حقوقی وضع شده توسط اشخاص حقـوقی حقـوق عمـومی صـلاحیت‌دار، نظیر مصوبات هیئت دولت، آیین‌نامـه‌هـای وزارتـی، مصـوبات شـورای عـالی انقـلاب فرهنگی و... است.

برخی قواعد در نظام حقوقی ما با آنکه مصوب پارلمان نیستند، اما آثار مشابه قـانون مصوب پارلمان دارند؛ بدین معنا که با این دسته از هنجارهای حقـوقی هماننـد قـوانین برخورد می‌شود. اگر قانون(مصوبات پارلمان)، قابل شـکایت و ابطـال از طریـق هیئـت عمومی دیوان عدالت اداری نباشد، این دسته از قواعد نیز غیرقابل شکایت و ابطـال‌انـد. بنابراین از آنجا که قانون‌گذار اقتداری همانند قانون، برای آرای وحـدت رویـه شـناخته است، این آرا در حکم قانون به‌شمار می‌آیند و عموم مردم ناگزیر از رعایت آنها هسـتند (اردبیلی، ۱۳۹۶، ج۱، ص۲۰۰).

آرای وحدت رویه را می‌توان از دو جهت در حکم قانون دانست:

نخست؛ این آرا برخلاف «مقررات دولتی» که اصولاً قابل شکایت در دیوان عـدالت اداری‌اند، طبق ماده ۴۷۳ قانون آیین دادرسی کیفری، قابل تجدیـد نظـر نیسـتند و فقـط به‌موجب قانون یا رأی وحدت رویه مؤخر که مطابق مـاده ۴۷۱ صـادر مـی‌شـود، قابـل تغییرند. مطابق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری:

> هیئت عمومی دیوان عالی کشور به ریاست رییس دیوان عالی یـا معـاون وی و با حضور دادستان کل کشور یا نماینده او و حـداقل سـه چهـارم رؤسـا و مستشاران و اعضای معاون تمام شعب تشـکیل مـی‌شـود تـا موضـوع مـورد اختلاف را بررسی و نسبت به آن اتخاذ تصمیم کنند. رأی اکثریت در مـوارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها و سایر مراجع اعم از قضایی و غیر آن لازم الاتباع است؛ اما نسبت به رأی قطعی شده بی‌اثر است.

دوم؛ دادگاه‌ها مطابق اصل ۱۷۰ قانون اساسی می‌توانند در صورت تشخیص مغایرت مقررات با «قوانین و مقررات اسلامی»، از اعمال آنها استنکاف ورزند؛ در حالی که آرای

وحدت رویه قضایی مطابق ماده قانون آیین دادرسی کیفری، بر مراجع قضایی همانند قوانین لازم الاتباع‌اند و امکان استنکاف از آنها وجود ندارد.

آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری، همانند مصوبات مجلس در روزنامه رسمی به انتشار می‌رسد. البته این انتشار را نمی‌توان از جهات تلقی آرای وحدت رویه به‌عنوان یک مقرره «در حکم قانون» به‌شمار آورد؛ چراکه بر اساس قانون انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات، انتشار هر مصوبه و تصمیمی که موجد حق یا تکلیف عمومی بوده و قابل طبقه‌بندی به‌عنوان اسرار دولتی نباشد، الزامی است. در ماده ۳ شیوه نامه انتشار و دست‌رسی به اطلاعات متضمن حق و تکلیف برای مردم، مصوب سال ۱۳۹۹ هیئت وزیران نیز تصریح شده است که این انتشار از طریق روزنامه رسمی صورت می‌پذیرد.[1] همچنین، مطابق رأی شماره ۲۲۴ مورخ ۱۳۸۹/۶/۲۲ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، تمامی مصوباتی که علاوه بر دستگاه‌های اجرایی و کارکنان آن، برای سایر مردم، حق و تکلیف ایجاد می‌کنند، پانزده روز پس از انتشار در روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران لازم الاجرا هستند؛ مگر آنکه در خود مصوبه، زمان یا کیفیت خاصی برای اجرای آن پیش‌بینی شده باشد. بنابراین لزوم انتشار در روزنامه رسمی، از مختصات مقررات هم‌تراز و در حکم قانون مصوب مجلس نیست و شامل تمامی مقررات می‌گردد.

لازم به ذکر است، در ماده ۲ قانون تدوین و تنقیح قوانین کشور از آرای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری تحت عنوان «مقررات» یاد شده است. مطابق ماده ۲ قانون تدوین و تنقیح قوانین کشور:

> کلیه دستگاه‌های حکومتی که مقررات وضع می‌کنند از قبیل هیئت دولت، شورای عالی انقلاب فرهنگی، هیئت عمومی دیوان عالی کشور، هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، همچنین دستگاه‌هایی که مقررات آنها لزوم اجرا دارد، موظف‌اند تمام مصوبات خود را جهت اعمال این قانون به مجلس شورای اسلامی ارسال نمایند.

در این ماده مقصود از «مقرره» با توجه به ذکر مصوبات شورای عالی انقلاب

فرهنگی ـ که مصوبات آن هم‌تراز با قانون مصوب مجلس است ـ[۲]، مقرره به‌معنای عام آن است؛ لذا مقرره خواندن آرای وحدت رویه به این معنا نیست که این آرا در حکم قانون نمی‌باشند.

از منظر نظریه‌های حقوق عمومی، اطلاق عنوان «مقررات» به یک هنجار حقوقی، بیش از آنکه متوقف بر مرجع وضع آن باشد، ناظر به کارکرد هنجاری، منشأ صلاحیت و جایگاه آن در سلسله مراتب نظام حقوقی است. در این چارچوب، هنجاری که واجد وصف عام الشمول باشد، مستند به صلاحیت اعطایی قانون اساسی یا قانون عادی قرار گیرد و آثار الزام‌آور عام ایجاد کند، در زمره مقررات به‌معنای مادی آن قرار می‌گیرد.

آرای وحدت رویه، با وجود صدور از مرجع قضایی، واجد تمامی این اوصاف‌اند، این آرا دارای اثر عام، الزام‌آور و مستمر بوده، مستند به صلاحیت قانونی‌اند و در عمل نقش قاعده‌گذارانه‌ای در نظام حقوقی ایفا می‌کنند. از این حیث، آرای وحدت رویه را می‌توان نمونه‌ای از هنجارهای قضایی با کارکرد تقنینی دانست که در ذیل مفهوم مقررات به‌معنای عام و در حکم قانون قابل تحلیل‌اند. بر همین مبنا، شمول عنوان «مقررات» مندرج در اصل چهارم قانون اساسی بر این آرا، نه صرفاً یک تفسیر موسع لفظی، بلکه نتیجه‌ای منطبق با مبانی نظری حقوق عمومی است.

بنابراین فقهای شورای نگهبان همان‌طور که در چارچوب اصل چهارم قانون اساسی، صلاحیت نظارت بر مقرراتی چون مصوبات هیئت وزیران را دارند، صلاحیت نظارت آرای وحدت رویه اعم از آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری را نیز دارا هستند.

در تأیید این نظر می‌توان به نظریه شماره ۱۹۸۳ مورخ ۱۳۶۰/۲/۸ شورای نگهبان نیز اشاره کرد که بیان می‌دارد:

> مستفاد از اصل چهارم قانون اساسی این است که به‌طور اطلاق کلیه قوانین و مقررات در تمام زمینه‌ها باید مطابق موازین اسلامی باشد و تشخیص این امر به عهده فقهای شورای نگهبان است. بنابراین قوانین و مقرراتی را که در مراجع قضائی اجرا می‌گردد و شورای عالی قضائی آنها را مخالف موازین

اسلامی می‌داند، جهت بررسی و تشخیص مطابقت یـا مخالفـت بـا مـوازین اسلامی برای فقهای شورای نگهبان ارسال دارید.

پوشیده نیست که آرای وحدت رویه از جمله «مقرراتی» است که «در مراجع قضایی اجرا می‌گردد».

دلالت مشروح مذاکرات بررسی نهایی قانون اساسی بـر شـمول نظـارت موضـوع اصل چهارم به تمامی هنجارهای حقوقی

به عقیده برخی از حقوق‌دانان، از مذاکرات مجلـس خبرگـان قـانون اساسـی چنـین استنباط می‌گردد که هدف از تصویب این اصل، صرفاً طرح موضوع و بیان مسئله بـوده و بیان جزئیات به اصول دیگر موکول شده است. در سایر اصول(اصل ۷۲ و اصـول ۹۱ تا ۹۶) نیز صرفاً به مصوبات حال حاضر مجلس اشاره شـده و بـر قـوانینی کـه مجلـس پیش‌تر تصویب نموده است دلالتی ندارد. همچنین در اصول مذکور، اشاره‌ای به نظارت شورای نگهبان بر مقررات نشده است(هاشمی، ۱۳۸۷، ج۲، ص۲۴۲).

در نقد این نظر باید گفت که قسمت دوم اصل چهارم در پیش‌نویس ارائه شده در صحن مجلس نبوده است و پس از بحث و گفت‌وگو به این اصل افزوده شد. دغدغـه اولیه این بوده که شرع به‌عنوان مبنای وضع قوانین و مقررات باشد و در موارد مقدور، از کتاب و سنت اتخاذ شوند و در سایر موارد نیز با مـوازین اسـلام مخـالفتی نداشـته باشد.[۳]

در ادامه، این مسئله مطرح می‌شود که باید تصریح شود در آینده، اگـر اطلاقـی در قانون اساسی یا سایر قوانین وجود داشته باشد یا تغییری هرچند جزئی پدید آید، این موارد هم باید بر مبنای موازین اسلامی باشند تا این شائبه که اصل چهارم صرفاً نـاظر به قوانین مصوب گذشته است، پیش نیاید. بر همین اساس هنگام بحث از این اصـل، پیشنهاد می‌شود که بخش دومی به آن اضافه شود که رافع دغدغه مـذکور باشـد. از ایـن‌رو، آقای حسینی هاشمی پیشنهادی را به شرح ذیل مطرح کرد:

خود این اصل مرجع قوانین و مقرراتی اسـت کـه در قـوه مقننـه بایـد از آن

صحبت شود. آن وقت یک طرف داریم که باید قوانین متخذ از شرع باشد و یکی دیگر اینکه مقرراتی است برای نظم عمومی که اینها باید مخالفت با شرع داشته باشد و قسمت اخیر هم کلیه اطلاقاتی است که اصولاً در خود این قانون است ... اضافه کردن یک جمله یا یک اصل تمام درباره اینکه هر نحو اطلاقی یا تغییری اجمالی در قانون باشد و نتواند در آینده مستند باشد اشکال ایجاد خواهد کرد؛ زیرا قانون اساسی زیربنای روابط سیاسی یک ملت را مشخص می‌کند ... بنابراین یک اصل اضافه شدن یا دنباله همین اصل اضافه کردن که کلیه اطلاقات اجمال‌ها و قیدها محدود به حدود الهی است بسیار لازم است(مشروح مذاکرات، ج۱، ص۳۲۱-۳۲۰).

پس از آن آقای حائری و برخی دیگر پیشنهاد کردند این بخش اضافه شود: «و این اصل بر همه اطلاقات و عمومات این قانون و قوانین و مقررات دیگر حاکم است»(همان، ص۳۴۶).

این اصل در جلسه سیزدهم به‌جهت عدم تعیین مرجع تشخیص ـ که توسط دکتر آیت و برخی دیگر مانند آقای صافی، مورد تذکر قرار گرفته بود ـ یک رأی کم آورد. در جلسه بعد، مرجع تشخیص یعنی فقهای شورای نگهبان تعیین شد و این پیشنهاد به تصویب رسید.

تأکید شهید حسن آیت و سایرین بر لزوم تعیین مرجع تشخیص مغایرت قوانین و مقررات با شرع، نشان می‌دهد که هرچند اصل چهارم در فصل کلیات آمده، اما از جهت اسلامیت قوانین و مقررات و اینکه مبادا در اصول بعدی برای نظارت شرعی بر قوانین و مقررات تدبیری اندیشیده نشود، نگرانی و حساسیت ویژه‌ای در میان نمایندگان وجود داشته است. از این‌رو، در اصل چهارم که ابتدا قرار بود مانند سایر اصول فصل کلیات، اصلی کلی باشد و جزئیاتش در سایر اصول تعیین شود، با افزوده شدن قسمت اخیر ـ که ناظر بر جزئیات است؛ نه کلیات ـ ماهیتی متفاوت از سایر اصول فصل کلیات یافت. با توجه به بدعهدی و عدم اجرای اصل دوم متمم قانون اساسی مشروطه در دولت‌های قاجار و پهلوی، تعیین تکلیف اصل نظارت شرعی بر قوانین و

مقررات در همان اصول نخست قانون اساسی جمهوری اسلامی ضروری می‌نمود و تأکید نمایندگان مجلس خبرگان قانون اساسی نیز گواهی بر این مدعاست.

نهایتاً با لحاظ نظرات پیش‌گفته، می‌توان این‌گونه جمع بندی کرد که هرچند اصل چهارم در فصل کلیات قانون اساسی ذکر گردیده، اما وابسته و تابعی از اصول ۹۱ به بعد فصل قوه مقننه نیست و خود، اصلی مستقل است و نظارت مذکور در آن، نظارتی خاص و متفاوت از سایر اصول مربوط به وظایف شورای نگهبان(مذکور در فصل قوه مقننه) است.

در اصل چهارم، سخن از نظارت بر مقررات و نیز اطلاق یا عموم قانون اساسی است؛ حال آنکه در اصول مربوط به وظایف شورای نگهبان در فصل قوه مقننه، هیچ سخنی از نظارت شورا بر مقررات و قانون اساسی به میان نیامده و تنها از نظارت شورا بر مصوبات مجلس سخن گفته شده است. بنابراین، با وجود آنکه اصل چهارم در فصل کلیات ذکر گردید، اما جزئیاتی مبنی بر نظارت فقهای شورای نگهبان بر قوانین، مقررات و اطلاق یا عموم قانون اساسی از حیث مغایرت با شرع در این اصل پیش‌بینی شده است؛ جزئیاتی که در سایر اصول پیش‌بینی نشده است.

بنابراین نمی‌توان استدلال کرد که اصل چهارم به‌دلیل قرار گرفتن در فصل کلیات، اصلی کلی است که جزئیات آن در سایر اصول پیش‌بینی شده یا می‌بایست مورد پیش‌بینی قرار می‌گرفت؛ چنان‌چه آقای مقدم مراغه‌ای در نطق خود در مجلس خبرگان قانون اساسی می‌گوید:

> فرمودند که ما در اینجا یک اصل شصت و شش داریم که هیچ قانونی نمی‌تواند مخالف اسلام باشد. فرمودند که ما در اینجا [اصل چهارم] یک نظر کلی داریم، اگر منظور کلی است آنچه ما اینجا می‌گوییم کلی نیست؛ زیرا مقررات، خیلی وسیع است؛ مقررات نظامی و مالی و غیره. فرض بفرمایید مقررات نظامی، وقتی بخواهند یک دستور نظامی صادر کنند باید روشن شود که آیا این دستور واقعاً مطابق قرآن و سنت است یا خیر(مشروح مذاکرات، ج۱، ص۳۵۴).

بنابراین، آقای مقدم مراغه‌ای به صراحت، کلی بودن حکم اصل چهارم را منکر شده و حکم این اصل درباره «مقررات» را متفاوت از اصول بعدی پیش‌نویس(دال بر عدم مخالفت قوانین با احکام اسلام) دانسته است.

بنابراین از نطق نمایندگان در مجلس خبرگان قانون اساسی چنین برمی‌آید که ایشان بر ضرورت نظارت فقهای شورای نگهبان بر تمامی هنجارهای الزام‌آور حقوقی نظر داشته‌اند و درج لفظ «مقررات» در اصل چهارم قانون اساسی نیز خود گواهی بر آن است. بنابراین، آرای وحدت رویه نیز به‌عنوان یک هنجار الزام‌آور حقوقی مشمول حکم اصل چهارم قانون اساسی خواهد بود.

موارد نظارت بر آرای وحدت رویه توسط شورا در عمل

با تصویب قانون اساسی و به‌خصوص اصل سیزدهم، تا حدود زیادی وضعیت اقلیت‌ها در این اصل مشخص گردید و سردرگمی‌های ناشی از آن فروکش کرد. در سال ۱۳۶۳ پس از صدور آرایی متعارض از دادگاه‌ها پیرامون وصیت ایرانیان غیر شیعه در دادگاه مدنی خاص تهران، از هیئت عمومی دیوان عالی کشور جهت صدور رأی وحدت رویه درخواست گردید(نیکونهاد و زندیه، ۱۳۹۸، ص۱۱۱). در این راستا رأی وحدت رویه شماره ۳۷ هیأت عمومی دیوان عالی کشور که در تاریخ ۱۳۶۳/۹/۱۹ صادر گردیده، بیان می‌دارد:

> نظر به اصل سیزدهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و اینکه به‌موجب ماده واحده قانون اجازه رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه در محاکم مصوب مرداد ۱۳۱۲ نسبت به احوال شخصیه و حقوق ارثیه و وصیت ایرانیان غیر شیعه که مذهب آنان به‌رسمیت شناخته شده است 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 در دادگاه‌ها در مقام رسیدگی به امور مذکور و همچنین در رسیدگی به درخواست تنفیذ وصیت نامه ملزم به رعایت قواعد و عادات مسلمه در

مذهب آنان جز در مورد مقررات قانون راجع بـه انتظامـات عمـومی بـوده و باید احکام خود را بر طبق آن صادر نمایند... .

ریاست قوه قضائیه پیرامون این رأی، استفسـاریه‌ای را از شـورای نگهبـان بـه‌عمـل آورد. فقهای این شورا در پاسخ، تفسیر جدیدی از اصل ۱۳ قانون اساسی ارائه نمودنـد. مطابق نظر شورا به شماره ۱۷۹۴ به تاریخ ۱۳۶۸/۱۲/۱۵:

چنان‌چه دادگاه‌های اسلامی حکم کنند، باید بر اساس موازین اسلامی باشـد؛ مگر در مواردی که شرع مقدس احکام مربوط به احوال شخصیه اهـل کتـاب را امضا فرموده است. بنابراین رای وحدت رویـه ردیـف ۲۳/۶۳ شـماره ۳۷ مورخ ۱۳۶۳/۹/۱۹ و اطلاق موارد مـورد اسـتناد آن در ایـن قسـمت خـلاف شرع و باطل است.

نقشی که نهاد فقهی ـ حقوقی فقهای شورای نگهبان در اجرای اصـل چهـارم قـانون اساسی در زمینه همه هنجارهای حقوقی، از جمله قانون اساسـی ایفـا مـی‌کنـد، هماننـد کارویژهٔ تفسیری است که شورای نگهبان در مقام اعمال اصل۹۸ انجـام مـی‌دهـد. البتـه نمی‌توان خروجی نظارت شرعی فقهای شورا را با تفاسیر پیشین یکسان دانسـت؛ چـون علاوه بر تفاوت در مرجـع تفسـیر، سـازوکار اعمـال آن نیـز متفـاوت اسـت(بهادری و عساکره، ۱۴۰۲، ص۴۲). تفسیر قانون اساسی به‌موجب اصل ۹۸، در صلاحیت شـورای نگهبان است که با رأی سه چهارم اعضا تصویب می‌شود؛ نه صرف تأییـد فقهـای آن. بنابراین، طلب تفسیر رئیس شورای عالی قضایی وقـت از فقهـای شـورای نگهبـان و ارائه نظریه تفسیری ایشان در پاسخ به سؤال مذکور، در چارچوب اصل چهارم قـانون اساسی بوده است؛ نه صلاحیت تفسیر شورا، مندرج در اصل مـذکور. همچنـین ارائـه نظر تفسیری از سوی فقهای شورای نگهبان پیرامـون اصـل ۱۳ قـانون اساسـی، نبایـد موجب این پندار غلط شود که این نظـر، تفسـیر مـذکور در اصـل ۹۸ قـانون اساسـی است؛ چراکه ـ همان‌گونه که گفته شد ـ ارائه نظریه تفسیری در اصـل ۹۸ بـه‌صـورت کلی در صلاحیت شورای نگهبان است؛ نه خاص فقهای آن شورا.

همچنین توجه به این نکته نیز ضروری است کـه بخشـی از ماهیـت نظـارت فقهـی

مذکور در اصل چهارم قانون اساسی، تفسیری است. اصولاً هنگامی تفسیر ضرورت می‌یابد که وجود یا عدم وجود، شمول یا عدم شمول حکم قانون نسبت به مصداق خاص محل تردید باشد(بهادری جهرمی، ۱۳۹۳، ص۱۶۷). تفسیر متضمن توسعه و تضییق مدلول و مصادیق مواد مختلف قانونی است. بر این اساس، نظارت شرعی مذکور در اصل چهارم قانون اساسی اعم از تفسیر و اعلام ابطال است.

در اصل چهارم، از آنجا که صلاحیت فقهای شورای نگهبان پیرامون نظارت فقهی بر قانون اساسی، محدود بر اطلاق یا عموم قانون اساسی است ـ بدین معنی که فقهای شورا صلاحیت اعلام ابطال نص اصول قانون اساسی را ندارند و صرفاً مصادیق مختلفی که از اطلاق یا عموم این اصول بر می‌آید را توسعه یا تضییق می‌دهند ـ نظارت آنان بر اصول قانون اساسی محدود بر توسعه و تضییق مصادیق ـ یعنی تفسیر قانون اساسی ـ است. اما پیرامون نظارت مذکور در اصل چهارم بر قوانین عادی و مقررات، نظارت فقهی شورا، نص قانون و مقرره را نیز در برمی‌گیرد و علاوه بر تفسیر آن(توسعه و تضییق مصادیق)، امکان ابطال آن نیز وجود دارد.

در اینجا، نظر شماره ۱۷۹۴، فقهای شورای نگهبان ضمن ارائه تفسیر خود از اصل سیزدهم قانون اساسی، در چارچوب اصل چهارم به ابطال رأی وحدت رویه ردیف ۲۳/۶۳ شماره ۳۷ مورخ ۱۳۶۳/۹/۱۹ اقدام نمودند. بنابراین فارغ از مباحث و فروض نظری که مطرح گردید، در رویه نیز شورای نگهبان به نظارت فقهی بر آرای وحدت رویه در چارچوب اصل چهارم قانون اساسی اقدام کرده و می‌توان چنین نتیجه گرفت که در حقوق موضوعه امکان نظارت شورای نگهبان بر آرای وحدت رویه قضایی در عمل حداقل دارای سابقه بوده و پذیرفته شده است و هم‌چنان امکان آن وجود دارد.

رأی وحدت رویه به‌مثابه رأی قضایی و عدم شمول نظارت شرعی شورا

ماهیت آرایی که از قضات دادگاه‌ها صادر می‌گردد، نه صدور حکم کلی بلکه تطبیق احکام قانونی، اصول حقوقی و قواعد فقهی بر مصادیق دعواست. تفاوت قوانین و اصول حقوقی با احکام صادره از دادگاه‌ها در این است که احکام قانونی تمام مصادیقی

که ذیل شمول اطلاق و عموم آنان قرار بگیرد را شامل می‌گردد؛ حال آنکه حکم قضایی تنها بر مصداق یا مصادیق مشخص و معینی بار می‌شود.

با توجه به ماهیت پیش‌گفته پیرامون آرای قضایی، این سؤال مطرح می‌شود که آیا نمی‌توان قائل به آن بود که رأی وحدت رویه نیز آن‌چنان‌که از نام آن پیداست، ماهیتی همانند سایر آرای صادره از دادگاه‌ها دارد و صرفاً متضمن تطبیق مفاد قوانین و مقررات بر موارد دعوی است؟ به‌ویژه آنکه رأی وحدت رویه به عقیده برخی، صرفاً انتخاب رأی صحیح از میان دو یا چند رأی متعارض صادر شده از دادگاه‌ها در موارد مشابه است؛ به‌گونه‌ای که هیئت عمومی از میان آنها یک رأی را به‌عنوان رأی صحیح شناسایی می‌کند و همان الزام‌آور تلقی می‌گردد. مطابق این دیدگاه، رأی وحدت رویه را نمی‌توان در حکم قانون و به‌عنوان «مقرره» مذکور در اصل چهارم قانون اساسی در نظر گرفت(پورمحمدی، ۱۴۰۴، ص۷۱-۶۵).

در پاسخ باید گفت که در نظام حقوقی ایران با آرای وحدت رویه، به‌طور مشخص آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور، همانند قانون مصوب پارلمان برخورد شده و آثاری مشابه قانون بر آنها بار گردیده است؛ چنان‌که طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری این آرا در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی، دادگاه‌ها و سایر مراجع، اعم از قضایی و غیر قضایی الزام‌آور است، در حالی که طبق اصل ۱۷۰ قانون اساسی، قضات دادگاه‌ها مکلف‌اند از اجرای تصویب نامه‌ها و آیین نامه‌های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه است، خودداری کنند.

قانون‌گذار از طرفی اقتداری همانند قانون برای آرای مذکور شناخته است. بر همین اساس، این آرا در حکم قانون به‌شمار می‌آیند و عموم مردم ناگزیر از رعایت آنها هستند. از طرف دیگر چون قانون، دادگاه‌ها را در موارد مشابه مکلف به تبعیت از آرای وحدت رویه کرده است، این آرا مستند احکام دادگاه‌ها قرار می‌گیرند و بر خلاف مصوبات دولتی، امکان استنکاف از آن نیست. اطلاق اصل چهارم سبب می‌شود که شورای نگهبان هر گزاره الزام‌آور خلاف موازین اسلام را که یافت، به ابطال آن مبادرت ورزد. این صلاحیت، وابسته به ارجاع دیوان عدالت اداری نیست؛ به‌گونه‌ای که در

صورت فقدان تبصره ۲ ماده ۸۴ قانون دیوان عدالت اداری نیز شورای نگهبان مطابق اصل ۴ از این صلاحیت برخوردار بود.

مطابق ماده ۲۷۰ قانون منسوخ آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب سال ۱۳۷۸، در صورتی که شعب دیوان عالی کشور یا هر یک از دادگاه‌ها در موارد مشابه اعم از حقوقی، کیفری و امور حسبی، بر اثر استنباط متفاوت از قوانین، آرای متعارض صادر می‌کردند، رئیس دیوان عالی کشور یا دادستان کل کشور مکلف بودند به‌محض اطلاع، درخواست طرح موضوع در هیأت عمومی دیوان عالی کشور را به‌منظور ایجاد وحدت رویه ارائه کنند. در این ماده تصریح شده بود که رأی اکثریت، مشروط به انطباق با موازین شرعی، ملاک عمل قرار می‌گیرد. به‌موجب این قید، قانون‌گذار به صراحت اعتبار اجرایی رأی وحدت رویه را منوط به عدم مغایرت آن با موازین شرعی دانسته بود.

در تفسیر این حکم، دکتر شمس با استناد به اصل ۹۴ قانون اساسی، یادآور می‌شود که هرچند تکلیف ارسال مصوبات به شورای نگهبان به‌طور انحصاری ناظر به مصوبات مجلس شورای اسلامی است؛ اما این امر مانع از اعمال نظارت شورای نگهبان بر سایر هنجارهای الزام‌آور مغایر با شرع نیست؛ به‌گونه‌ای که شورا می‌تواند پس از آگاهی از رأی وحدت رویه از جمله از طریق انتشار آن در روزنامه رسمی، نسبت به اعلام مخالفت آن با موازین شرعی اقدام نماید(شمس، ۱۳۸۷، ج۱، ص۹۵). با این حال، در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲، قید «مطابقت با موازین شرعی» که در قانون پیشین به‌عنوان شرط ملاک عمل بودن رأی وحدت رویه پیش‌بینی شده بود، حذف شده است.

از سوی دیگر ممکن است این اشکال مطرح شود که صلاحیت شورای نگهبان، بیان و تفسیر حکم است و تطبیق حکم بر موضوعات بر عهده آنان نیست؛ حال آنکه رأی وحدت رویه با عنایت به ماهیت آن که «رأی» است، متضمن تطبیق حکمی(قانون، مقرره یا اصول حقوقی) بر موضوع، همراه با بیان دلایلی جهت توجیه این انطباق است. بر این اساس، نمی‌توان رأی را همچون «قوانین و مقررات» در اصل چهارم دانست و

نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان را مطابق اصل چهارم به آرای وحدت رویه تسری داد.

بر اساس چنین دیدگاهی ـ نسبت به ماهیت نظارت شورای نگهبان بر مصوبات و عدم صلاحیت آن در انطباق حکم بر مصداق ـ ، رأی وحدت رویه دارای ماهیت قضایی بوده و همانند سایر آرای قضایی، چیزی جز انطباق قوانین و مقررات بر مصداق مشخص نیست. همچنین نمی‌توان آن را مقرره دانست و ذیل شمول نظارت اصل چهارم قانون اساسی به‌حساب آورد. در راستای همین دیدگاه ممکن است این‌گونه فرض شود که رأی وحدت رویه نه حکمی جدید، بلکه انتخابی میان دو رأی قضایی است و رأی قضایی نیز مطابق آنچه گفته شد، ماهیتی غیر از «قوانین و مقررات» دارد که باعث می‌شود از شمول اصل چهارم خارج گردد.

در پاسخ باید گفت، آرای وحدت رویه به‌طور کلی از دو جزء اساسی تشکیل شده‌اند: ۱. حکم(قوانین، مقررات و اصول حقوقی) و تفسیر رای وحدت رویه از حکم قانونی مذکور. ۲. موضوع و مصادیق که قوانین و مقررات(حکم قانونی) بر آن تطبیق می‌یابند و آثار حکم بر آنها مترتب می‌شود.

هرچند همان‌گونه که بیان شد، فقهای شورا بر تفسیر قانون و توسعه و تضییق شمول قانون در یک رأی وحدت رویه امکان نظارت دارند، اما بر جزء دیگر رأی وحدت رویه که موضوع دعوا یا به عبارت دیگر انطباق قانون بر موضوع دعواست، نظارتی ندارند؛ چراکه انطباق حکم قانونی بر موضوع دعوا امری قضایی است و نمی‌توان این بخش از آرای وحدت رویه را مصداق «قوانین و مقررات» مذکور در اصل چهارم به‌حساب آورد.

باید توجه داشت که انطباق حکم بر موضوع، امری دارای ماهیت قضایی است و دخالت فقهای شورای نگهبان در تشخیص موضوعات دعوا یا دعاوی مطرح شده در دادگاه‌ها و انطباق قوانین و مقررات بر آنها خارج از صلاحیت شورا قرار دارد. نظیر این تفکیک را می‌توان در رویه عملی شورای نگهبان در نظارت بر مصوبات مورد شکایت شده در هیئت عمومی دیوان عدالت اداری مشاهده کرد. در این موارد فقهای شورای

نگهبان، حکم شرع را بیان نموده و در تشخیص موضوعات و انطباق حکم با موضوع ـ به واسطه فنی بودن و کارشناسی بودن موضوع ـ دخالت نکرده‌اند.

در برخی آرای شورای نگهبان که در مقام اظهار نظر پیرامون انطباق شرعی مصوبات که از سوی دیوان عدالت اداری به شورا ارسال شده است، مشاهده می‌شود که شورا تنها حکم شرع را بیان نموده و تشخیص موضوعات را بر عهده هیئت عمومی دیوان گذارده است. برای مثال می‌توان به رأی شماره ۳۴۸ مورخ ۱۳۶۹/۳/۲۰ اشاره نمود که بیان می‌دارد:

> ... در صورتی که اجرت المثل متعارف مدیر کارخانجات مورد بحث، برابر یا بیشتر از ۲ درصد فروش کارخانه باشد، تعیین ۲ درصد دارای اشکال شرعی است. بدیهی است تشخیص موضوع [انطباق حکم با موضوع]، خارج از صلاحیت شورای نگهبان است.

با توجه به چنین رأیی نمی‌توان جایگاه دیوان را در پرونده‌هایی که مصوبات آنها جهت تطبیق با موازین اسلام به شورای نگهبان فرستاده می‌شود، کم‌اهمیت دانست و دیوان را صرفاً یک ابلاغ کننده نظرات شورای نگهبان تلقی کرد؛ بلکه نقش دیوان عدالت اداری در موضوعاتی که با عرف اداری ارتباط تنگاتنگی دارد، پررنگ‌تر است(عباسی و حسینی الموسوی، ۱۳۹۹، ص۲۰۹).

نتیجه‌گیری

تحلیل ماهیت و آثار حقوقی آرای وحدت رویه نشان می‌دهد که این آرا، فراتر از حل تعارض‌های موردی، نقش قاعده‌ساز و جهت دهنده در نظام حقوقی ایفا می‌کنند و به‌موجب قانون، واجد اثر الزام‌آور عام نسبت به مراجع قضایی و غیرقضایی هستند. این جایگاه ویژه، آرای وحدت رویه را در عمل در مرتبه‌ای نزدیک به قانون به‌معنای مادی قرار داده و آنها را به یکی از منابع مؤثر در تولید هنجارهای حقوقی بدل ساخته است.

با این حال، همین ویژگی قاعده‌ساز سبب می‌شود که هرگونه خطای تفسیری یا غفلت از موازین شرعی در فرآیند صدور این آرا، نه در سطحی محدود، بلکه به‌صورت گسترده و نظام‌مند در کل نظام قضایی تسری یابد. از این منظر، امکان تعارض آرای

وحدت رویه با موازین شرعی، صرفاً یک فرض ذهنی یا احتمال نظری نیست؛ بلکه نتیجه‌ای است که هم از ماهیت این آرا و هم از پذیرش تقنینی امکان خطای شرعی در آرای قضایی استنباط می‌شود. تثبیت یک رأی وحدت رویه خلاف شرع، می‌تواند به استمرار اجرای حکمی منجر شود که در تعارض با مبانی شرعی نظام حقوقی قرار دارد و این امر، با فلسفه وجودی اصل چهارم قانون اساسی و هدف قانون‌گذار اساسی در صیانت از حاکمیت موازین اسلامی سازگار نیست.

در چنین چارچوبی، شمول نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان بر آرای وحدت رویه به‌عنوان یکی از مصادیق قوانین و مقررات موضوع اصل چهارم، واجد آثار عملی و نهادی مهمی است. این نظارت می‌تواند نقش مکملی در کنار سازوکارهای تقنینی ـ قضایی ایفا کرده و از تبدیل آرای وحدت رویه به منبعی غیر قابل اصلاح در موارد تعارض شرعی جلوگیری نماید. افزون بر این، پذیرش چنین نظارتی می‌تواند خلأ موجود میان اقتدار هنجارساز آرای وحدت رویه و فقدان سازوکار شرعی مستقل برای ارزیابی آنها را تا حدی برطرف سازد. از حیث اجرایی، اعمال این نظارت نه مستلزم مداخله مستمر و گسترده شورای نگهبان در فرآیند قضایی است و نه به‌معنای تحدید استقلال قوه قضائیه؛ بلکه می‌توان آن را در قالب مداخله‌ای استثنایی، ناظر به موارد احراز تعارض آشکار با موازین شرعی و با رعایت اصل حداقلی بودن نظارت طراحی کرد. چنین رویکردی، ضمن حفظ کارکرد وحدت آفرین آرای وحدت رویه، مانع از تثبیت هنجارهای خلاف شرع در پوشش رویه قضایی خواهد شد.

نتایج این پژوهش نشان می‌دهد که امکان‌سنجی اعمال نظارت شرعی شورای نگهبان بر آرای وحدت رویه، نه‌تنها با ساختار حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران تعارضی ندارد؛ بلکه در راستای تقویت انسجام درونی نظام حقوقی، ارتقای مشروعیت شرعی تصمیمات قضایی و پیشگیری از تعارضات بنیادین میان قوه قضائیه و مبانی شرعی قابل توجیه است. بر این اساس، بازاندیشی در چارچوب‌های تقنینی و رویه‌ای مرتبط با آرای وحدت رویه، می‌تواند گامی مؤثر در جهت تحقق هماهنگی بیشتر میان عدالت قضایی و موازین اسلامی تلقی شود.

یادداشت‌ها

۱. مطابق ماده ۳ این مصوبه:

مؤسسات مشمول قانون انتشار و دسترسی آزاد بـه اطلاعـات مصـوب سـال ۱۳۷۸ اعـم از مؤسسات عمومی و مؤسسات خصوصی ارائه دهنده خدمات عمومی، باید کلیه مصـوباتی را که تحت هر یک از عناوین مذکور در ماده ۱ یا عنوان دیگری تصویب شده‌اند یـا در آینـده تصویب می‌کنند، در صورتی که حاوی اطلاعاتی با اوصاف یا عناوین مذکور در ماده ۱ ایـن شیوه نامه داشته باشد، علاوه بر انتشار در پایگاه اطلاع‌رسانی خود از طریق روزنامه رسـمی به نشانی www.rrk.ir و پایگاه ملی قوانین و مقـررات کشـور بـه نشـانی www.dotic.ir منتشر کرده و با سایر وسایل ارتباطی روز به اطلاع عمومی برسانند.

گفتنی است طبق ماده ۲ این مصوبه:

مصوبات زیر از مصادیق اطلاعات متضمن حق و تکلیف عمومی بوده و انتشار و دسترسـی به آنها تابع احکام این شیوه‌نامه خواهد بود.

۲. با توجه به تفاسیر شورای نگهبان در خصوص اصل ۵۳ قانون اساسـی، مجلـس شـورای اسـلامی صلاحیت وضع مصوبه‌ای در قلمرو صلاحیت شورای عالی انقلاب فرهنگی را ندارد که نشـان دهنـده هم‌ترازی این دو نهاد در سلسله مراتب نهادهای حکومتی و به‌تبع، هم‌ترازی مصوبات این دو نهاد بـا یک‌دیگر است.

۳. «گفتیم قوانین از کتاب و سنت ولی مقررات و مصوبات در حدود مـوازین اسـلامی باشـد»؛(نـک: نطق شهید آیت در صورت مشروح مذاکرات مجلس خبرگان قانون اساسی).

منابع و مأخذ

۱. اردبیلی، محمدعلی، **حقوق جزای عمومی**، ج۱، تهران: میزان، ۱۳۹۶.

۲. امیری، حسین‌علی، **آسیب‌شناسی نظام قانون‌گذاری در جمهوری اسلامی ایـران بـا مطالعـه تطبیقی در حقوق فرانسه**، تهران: میزان، ۱۳۹۵.

۳. بهادری جهرمی، محمد و عساکره، زینب، «جایگاه حقوقی نظـرات شـرعی فقهـای شـورای نگهبان راجع به اصول قانون اساسی و نسبت آن با تفسیر رسمی قـانون اساسـی»، **فصـلنامه دانش حقوق عمومی**، دوره ۱۲، ش۴۲، ۱۴۰۲.

۴. بهادری جهرمی، محمد، «بایسته‌های تفسیر قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران بر مبنای کارکرد تفسیر در نظام حقوق اساسی»، **رساله دکتری تخصصی**، پردیس فارابی دانشگاه تهران، ۱۳۹۳.
۵. پژوهشگاه قوه قضائیه، **تحقیقات قضایی(۳)**، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه، ۱۳۹۵.
۶. پورمحمدی، رضا، «رأی وحدت رویه؛ از تفسیر قضایی تا قانون‌گذاری پنهان، **مجله رویه قضایی**، دوره۱، ش۱، ۱۴۰۴.
۷. ثابتی‌پور کرمانی، بهزاد، «جایگاه و اهمیت و کاربرد رویه قضایی در آرای دیوان عدالت اداری»، **پژوهش‌های حقوقی قانون‌یار**، دوره۱، ش۳، ۱۳۹۷.
۸. جاوید، محمدجواد، **قانون و قانون‌گذاری در آرای اندیشمندان شیعه**، تهران: دانشگاه امام صادق علیه‌السلام، ۱۳۸۹.
۹. جعفری ندوشن، علی‌اکبر و حکمتی‌مقدم، سیدمحسن، «بررسی سیر تصویب و اجرای اصل طراز در قانون اساسی مشروطه»، **فصلنامه مطالعات حقوق عمومی**، دوره۵۱، ش۴، ۱۴۰۰.
۱۰. جعفری‌تبار، حسن، **دیو در شیشه در فلسفه رویه قضایی**، تهران: نگاه معاصر، ۱۴۰۰.
۱۱. داودی، حسین، «تاریخچه و ظرفیت قاعده‌گذاری دیوان عالی کشور در صدور رای وحدت رویه»، **مجموعه حقوقی**، ش۱، ۱۴۰۰.
۱۲. شمس، عبدالله، **آیین دادرسی مدنی(دوره پیشرفته)**، ج۱، تهران: دراک، ۱۳۸۷.
۱۳. عابدیان، میرحسین، «دیوان عالی کشور و نظارت بر حسن اجرای قوانین»، **مجله حقوق دادگستری**، دوره۶۳، ش۲۶، ۱۳۷۸.
۱۴. عباسی، بیژن و حسینی الموسوی، سیدمجتبی، «بررسی رویه شکلی شورای نگهبان در انطباق مقررات دولتی با شرع»، **فصلنامه حقوق اداری**، دوره۸، ش۲۵، ۱۳۹۹.
۱۵. عمید زنجانی، عباس‌علی، **انقلاب اسلامی ایران: علل، مسائل و نظام سیاسی**، قم: دفتر نشر معارف، ۱۳۹۲.
۱۶. فتاحی، علی؛ فعلی، حمید و ابوالحسنی، محسن، «امکان سنجی نظارت شرعی بر مقررات خارج از صلاحیت دیوان عدالت اداری»، **فصلنامه دانش حقوق عمومی**، سال۱۳، ش۴۶، ۱۴۰۳.

۱۷. قاضی شریعت‌پناهی، سیدابوالفضل، **حقوق اساسی و نهادهای سیاسی**، تهران: میزان، ۱۳۷۴.
۱۸. کدخدایی، عباس‌علی و فعلی، حمید، «سازوکار مطلوب نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان بر مقررات اداری»، **فصلنامه دانش حقوق عمومی**، سال۱۲، ش۴۲، ۱۴۰۲.
۱۹. مدنی، سیدجلال‌الدین، **حقوق اساسی و نهادهای سیاسی جمهوری اسلامی ایران**، تهران: پایدار، ۱۳۸۹.
۲۰. **مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران**، ج۱، تهران: اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴.
۲۱. نیکونهاد، حامد و زندیه، زهرا، «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»، **فصلنامه دانش حقوق عمومی**، سال۸، ش۲۴، ۱۳۹۸.
۲۲. هاشمی، سیدمحمد، **حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران**، ج۲، تهران: میزان، ۱۳۸۷.