

ارزیابی تطبیقی سازوکار نظارت اساسی در نظام‌های حقوقی جمهوری اسلامی افغانستان و ایران

محب الله آریزاد

کارشناس ارشد حقوق عمومی و عضو کادر علمی دانشکده حقوق و علوم سیاسی مؤسسه تحصیلات عالی تاج

Muhib1367@gmail.com

چکیده

قانون اساسی به مثابه جز نظام حقوق اساسی برای حفظ ماهیت هنجاری خود در رأس سلسه مراتب اسناد تقنینی در جهت تنظیم قدرت و تضمین حق‌ها و آزادی‌های عمومی، نیازمند پیش‌بینی سازوکار نظارت فرا قوه‌ای بوده که در اثر آن هرگونه اقدامات و اجرات سایر قوه‌ها با ارزش‌های قانون اساسی منطبق گردیده و اصول قانون اساسی را تفسیر نماید. پژوهش حاضر با هدف تبیین و ارزیابی سازوکار نظارت اساسی در نظام‌های حقوقی افغانستان و ایران؛ با روش توصیفی-تحلیلی به دنبال پاسخ به این پرسش است که با توجه به ویژگی‌های نظام‌های حقوقی افغانستان و ایران؛ نظارت اساسی در این دو نظام حقوقی از چه سازوکاری برخوردار است؟ به نظر می‌رسد اینکه به نظر می‌رسد این که سازوکار نظارت اساسی در این دو نظام حقوقی با ابهاماتی در مأمیت و صلاحیت‌های آن به همراه بوده که در اثر آن ابهام در ماهیت، عدم توازن و تداخل در صلاحیت‌های نظام دادرسی اساسی موجب فروکاست جایگاه و اعتبار قانون اساسی در این دو کشور گردیده شده است.

واژه‌های کلیدی: نظارت اساسی، قانون اساسی، حقوق اساسی، الگوی آمریکایی، الگوی اروپایی

مقدمه:

قانون اساسی به مثابه جز نظام حقوق اساسی در جهت تامین روابط سیاسی میان افراد و دولت و قواعد ناظر بر قدرت سیاسی، انتقال و اجرای آن؛ برای جلوگیری از انحصار و استبداد قدرت و نحوه سرشکن شدن آن میان فرمانروایان و فرمانبران نیازمند پیش بینی سازوکار فراقوه ای بوده که ارزش های دموکراتیک این قوه را به مثابه هنجار برتر مورد صیانت قرار دهد. (شریعت پناهی، ۱۳۹۲، ۱۰۳-۱۰۴). هانس کلسن برای تامین نظم سلسله مراتبی و تبیین حاکمیت قانون؛ معتقد است که هر هنجار حقوقی اعتبار خویش را از هنجار برتر خود می گیرد و هر قاعده ای که سایر هنجارها از آن ناشی می شود را به نام نرم اساسی (هنجار برتر) می توان یاد کرد. (شهبابی، چراغی، ۱۳۹۰، ۳۶). بنابر این، قانونگذار اساسی برای تضمین ضمانت اجرای قانون اساسی و ارزش های دموکراتیک آن، می بایست سازوکار نظارت اساسی را در متن قانون اساسی پیش بینی نماید. تضمین این ضمانت اجرا مستلزم آن است تا تدابیر و سازوکارهای آن از انسجام لازم برخوردار بوده و جلو تجاوز اجرات قوه های موجود و سایر گروه ها و نهاد های سیاسی را به قانون اساسی بگیرد.

برجسته ترین رویداد در عرصه حقوق اساسی اروپایی را میتوان بحث دادرسی اساسی مطرح کرد. امروزه هیچ یک نظام های سیاسی را نمیتوان سراغ کرد که جایگاهی برای دادرسی اساسی در نظر نگرفته باشد. (فاورو، ۱۳۹۳، ۱۷) اهمیت کارکرد نظام نظارت اساسی را میتوان در رابطه آن با نظامند سازی اقتدار سیاسی و تکاپوی حق و آزادی دید. صیانت از حقوق و آزادی های اساسی، تقویت و تضمین دموکراسی، حاکمیت قانون، مشروطیت، تفکیک قوا، زندگی مسالمت آمیز و گذار از زندگی استبدادی به رعایت حقوق بنیادین انسان را میتوان از مهمترین کارکرد نظام نظارت اساسی یاد کرد که عدم تضمین آن منجر به فروکاست جایگاه و اعتبار قانون اساسی می گردد. (صداقت، ۱۳۹۶: ص ۲).

با بررسی نظام نظارت اساسی در کشور های افغانستان و ایران در می یابیم که علاوه بر شباهت های این دو نظام، سازوکار نظارت در این دو کشور تفاوت هایی را به همراه دارد. کشور های ایران و افغانستان با دارا بودن تکثر منابع حقوقی، مشابهت در ماهیت نظام سیاسی (جمهوریت و اسلامیت)، تنوع قومی، مدون بودن قانون اساسی و پیش بینی نظام نظارت اساسی در این دو نظام حقوقی شباهت های را به همراه دارد.

پژوهش حاضر با رویکرد تطبیقی توصیفی- تحلیلی به دنبال پاسخ به این پرسش است که با توجه به ویژگی های نظام های حقوقی جمهوری اسلامی افغانستان و ایران؛ سازوکار نظارت اساسی از چه ماهیتی در این دو نظام حقوقی برخوردار است؟ این پژوهش به هدف تبیین سازوکار نظارت اساسی در کشور های افغانستان و ایران به تحریر درآمده و شیوه گردآوری اطلاعات در پژوهش حاضر به صورت کتابخانه ای بوده که بطور عموم از کتب، مقالات و منابع متعدد علمی استفاده گردیده است. به نظر می رسد اینکه سازوکار نظارت اساسی در این دو نظام حقوقی با ابهاماتی در ماهیت و صلاحیت های آن به همراه بوده که در اثر آن عدم توازن و تداخل در صلاحیت های دادرسی اساسی موجب فروکاست جایگاه و اعتبار قانون اساسی شده است. با سیری در منابع و پایگاه های علمی معتبر، عنوان تحقیقی مختص که بتواند روی عنوان فوق به رشته تحریر درآمده باشد، موجود نیست. اما محتوا و مفاهیم نظارت اساسی را میتوان در مقالات و منابع علمی معتبری جستجو کرد که بتواند به غنای این اثر کمک کند. بنابر این در تحقیق حاضر سعی بر آن شده است تا به بیان سازوکار (میکانیسم) نظارت اساسی در نظام های حقوقی افغانستان و ایران پرداخته و با آسیب شناسی دقیق آن بتوان راه حل های مطلوبی را پیشنهاد داد.

مفهوم نظارت اساسی:

نظارت یکی از مولفه های اساسی نظام های حقوق اساسی مدرن به شمار رفته که بر اساس آن عملکرد نهاد ها و قوه های موجود در جهت اطمینان از حاکمیت قانون و مطابقت اجرات آن ها با اصول قانون اساسی مورد بررسی قرار می گیرد. نظارت اساسی ترکیبی مضاف است از مفاهیم "نظارت" و "اساسی" است. نظارت در اصل واژه عربی بوده که از ریشه "نظر" اخذ گردیده و به معنی نگاه توأم و با تامل، نظر کردن و نگرستن به چیزی، مراقبت و در تحت نظر داشتن، حکومت کردن میان مردم، نگرستن در چیزی با تامل آمده است (دهخدا، ۱۳۹۳، ۲۳۳) و معمولاً به رای صادره از سوی ناظر اطلاق می گردد.

(عمید زنجانی، ۱۳۸۹، ۱۴) و در اصطلاح نظارت عبارت از مجموعه عملیاتی است که میزان مطابقت عملکرد افراد و نهادها با قوانین و مقررات سنجیده می‌شود تا از انحراف صلاحیت‌ها جلوگیری گردد. (رضایی مفرد، ۱۴۰۰، ۳۰). از سوی دیگر اساسی بودن هنجارهای حقوقی عبارت از فرآیندی است که به اساس آن گرایش‌های حقوقی که از ماهیت اساسی برخوردار بوده باشد را در قانون اساسی تضمین میدارد. (فاورو، ۱۳۸۳، ۲۱۱).

مفهوم نظارت اساسی دارای تعاریف و برداشت‌های متفاوتی است. "نظارت اساسی به قدرتی تلقی شده است که به نهادها یا نهادهای دولتی واگذار می‌شود. تا اساسی بودن اقدامات سایر نهادها را دولتی را مورد بررسی قرار دهد" (صداقت، ۱۳۹۶، ۹). تعریف مذکور هرچند به کارکرد نظارت اساسی پرداخته است اما از آنجا که صرفاً اقدامات نهادها را شامل می‌گردد، نمی‌توان به عنوان تعریف کامل از آن یاد کرد. زیرا در بعضی حالات تعرض به قانون اساسی نه تنها از سوی قوه‌های دولتی، بلکه سازمان‌های خصوصی و غیردولتی نیز ممکن است اقدامات خلاف قانون اساسی را انجام داده و موجب تضییع حقوق دیگران گردد. در تعریف دیگری از نظارت اساسی؛ صلاحیت دادگاه‌ها را برای بررسی اقدامات، اعمال قدرت قانونگذاری، اجرایی و اداری حکومت را به هدف تعیین اهداف سازوکار با قانون اساسی را شامل گردیده که موجب ابطال اقدامات غیرقانونی نهادها می‌گردد. این تعریف نیز از جهت اینکه صرفاً الگوی آمریکایی نظارت اساسی را شامل گردیده و صلاحیت نظارتی را مختص دادگاه‌ها میداند، تعریف کامل و جامعی نیست. (همان، ۱۰) تعداد دیگری از نویسندگان، نظارت اساسی را تکنیک‌های میدانند که بر اساس آن هنجارهای حقوقی با قانون اساسی مورد انطباق قرار می‌گیرد. منظور از نظارت اساسی در واقع به تصویر کشیدن اثربخشی واقعی قانون اساسی نسبت به سایر سایر هنجارهای حقوقی دیگر است. (جلالی، یآوری، ۱۳۹۹، ۱۰۷) با توجه به کارکرد نظارت اساسی در نظام‌های حقوق اساسی؛ تعریف نسبتاً جامعی که بتوان جنبه‌های کارکردی آن را شامل شود طور ذیل ارائه کرد. نظارت اساسی به اساس این برداشت عبارت است از سازوکاری است که به دادگاه‌های عمومی، دادگاه‌های قانون اساسی و یا نهادهای ویژه خاص در قانون اساسی صلاحیت داده تا اقدامات و اجراء قوه‌های سه‌گانه و سایر نهادهای دولتی و غیردولتی را به غرض تضمین حاکمیت قانون، حفظ سلسله مراتب قانون اساسی و پاسداری از ارزش‌های دموکراتیک آن مورد بررسی قرار داده و علاوه بر تفسیر ابهامات قانون اساسی به ابطال اقدامات خلاف قانون اساسی می‌پردازد.

مخالفان نظارت اساسی با تکیه به اصول دموکراسی معتقدند اینکه نظارت اساسی با این اصول دموکراسی نمایندگی مخالف بوده و خطر حکومت قضات را فراهم می‌کند. ادوارد لامبرد با اشاره به موضوع حکومت قضات؛ ادعا میکنند که قضات بر آن هستند تا با مخالفت سیستماتیک با قانونگذار و مبتنی بر برداشت متفاوت از حقوق مانع اقتدار سیاسی حکومت‌کننده‌ها گردند. (جلالی، یآوری، ۱۳۹۹، ۱۰۸)

اندیشه نظارت اساسی برای بار نخست توسط هانس کلسن^۱ در برابر نظارت قضایی مطرح شد. در نظارت قضایی که مسولیت مطابقت قوانین عادی و اجراء حکومت با قانون اساسی از صلاحیت محاکم قوه قضاییه است؛ در نظام‌های کامن‌لا (انگلستان و آمریکا) مطرح است در حالیکه در نظارت اساسی به دلایل ایجاد و تضمین سلسله مراتب هنجاری؛ مسولیت مطابقت قوانین عادی با قانون اساسی و تفسیر آنها از صلاحیت‌های دادگاه قانون اساسی و یا نهاد ویژه است. (هاشمی، ۱۳۸۴، ۱۰۰) نظارت بر قانون اساسی بطور عموم به اساس دو الگوی آمریکایی یا اروپایی صورت گرفته و در صورت سوم آن نیز مردم بعضاً از صلاحیت نظارت برخوردار است. الگوی آمریکایی که بیشتر بر حمایت از حقوق شهروندان طراحی شده است بیشتر به هدف حمایت از سلسله مراتب هنجارهای حقوقی شکل می‌گیرد. نظارت اساسی آمریکایی مبتنی بر نظارت منفعلانه و واکنشی بوده که بطور عموم از ویژگی‌های همچون غیر متمرکز بودن، عینی، ترافیعی برخوردار بوده که فاقد تشریفات است. (جلالی، یآوری، ۱۳۹۹، ۱۱۱-۱۱۰).

¹ Hans kelsen

² Constitutional Review

الگوی اروپایی که برای بار اول در دیوان عالی کشور اتریش در سال ۱۹۲۰ طرح گردید، نظارت اساسی توسط یک نهاد ویژه صورت میگیرد. مهمترین ویژگی های نظام الگوی اروپایی را میتوان دارای ویژگی های همچون متمرکز بودن، قطعی بودن رای، فعالانه و کنشی بودن دانست. (همان، ۱۱۱-۱۱۳)

کارکرد نظارت اساسی:

مفهوم کارکرد در حوزه علوم انسانی به اهدافی اطلاق می‌گردد که یک نهاد در پرتو صلاحیت های قانونی تعریف شده خود به آن دست یابد. منظور از کارکرد نظارت اساسی در این پژوهش؛ مجموعه ای صلاحیت های قانونی و عملکرد های است که بطور عموم ناظر اساسی در نظام های حقوق اساسی مدرن از آن برخوردار است. در یک نگاه کلی میتوان چهار کارکرد (نظارت ابتکاری، نظارت انفعالی، نظارت تفسیری، نظارت قضایی) را به ناظر اساسی قایل شد.

نظارت ابتکاری:

گونه ای از نظارت بر مطابقت قوانین عادی با قانون اساسی را که از آن به نام نظارت فعال نیز یاد می‌گردد، نظارت ابتکاری می‌نامند (راسخ، ۱۳۸۹، ۴۴). بر اساس این روش مرجع نظارتی به استناد صلاحیت ذاتی خود و بدون هیچ گونه ترفع و طرح شکایتی به مطابقت قوانین عادی با قانون اساسی می‌پردازد. هرچند تشخیص مرز صلاحیت های این نهاد بستگی به قانون اساسی و نظام حقوقی هر کشور دارد؛ با آنهم در تعدادی از کشور ها، نظارت بر متمم ها و اصلاحیه های قانون اساسی، معاهدات بین الملل، قوانین ارگانیک را شامل گردیده و در تعدادی دیگری از نظام های حقوقی مشمول تمام قوانین و هنجار های حقوقی می‌گردد (محمدی، ۱۳۹۵، ۴۰۲). به اساس اصل ۹۴-۹۶ قانون اساسی ایران، شورای نگهبان صلاحیت نظارت بر کلیه مصوبات مجلس شورای اسلامی را دارا است. این صلاحیت ذاتی بوده و قوانین مصوب پارلمان جهت مطابقت وارد شورای نگهبان می‌گردد.

نظارت انفعالی:

نظارت انفعالی بصورت موردی و مشروط به طرح دعوی و یا مرافعه خواهی از سوی افراد، نهاد ها و مقامات در محاکم قوه قضاییه است. به اساس این روش، دادگاه ها(دادگاه عالی/ تالی/ یا هردو) با توجه به صلاحیت های تفویض شده در قانون اساسی کشور ها مجازند تا بصورت مستقیم علیه یک قانون و یا بصورت ضمنی در پرونده ای استناد به قانون نماید، به عدم مطابقت آن با قانون اساسی رای دهد. الگوی های آمریکایی بصورت کل و الگوی اروپایی بعضا دارای نمونه های از نظارت انفعالی اند. (محمدی، ۱۳۹۵، ۴۰۳). قانون اساسی افغانستان در ماده ۱۲۱ خود با اشاره به صلاحیت های ستره محکمه در مطابقت قوانین عادی، فرامین تقنینی، معاهدات بین الملل، میثاق های بین المللی با قانون اساسی را ماکول به تقاضای حکومت یا محاکم عادی نموده است. بنابراین، غیر از این دو حالت مرجع ناظر به نظارت نمی‌پردازد. (قانون اساسی، ۱۳۸۲، ماده ۱۲۱)

نظارت تفسیری:

تعارض خواسته های نامحدود و منابع محدود طبیعت برای انسان ها، تمدن بشری را وارد صحنه ای دایمی اختلافات نموده و موجب می‌گردد تا قانون در جایگاه منطقی ترین تعقل بشری و راه حل پایدار منازعات شکل گیرد. اما افق محدود اندیشه مقنن و پیچیدگی تحولات و روابط اجتماعی موجب می‌گردد تا مقنن نتواند تمام زوایا را در نظر گیرد. بنابراین قوانین مصوب بعضا دارای سکوت، ابهام، و اجمال بوده که نیاز مبرم به تفسیر دارد. (تقی زاده، بانسی، ۱۳۹۴، ۱۲). بنابر این تفسیر قانون یکی از صلاحیت های بسیار مهم مقام ناظر اساسی است.

تفسیر قانون اساسی از صلاحیت های قانونگذار است اما از آنجا که قوه مؤسس پس از تصویب قانون اساسی منحل می‌گردد، قانونگذار اساسی صلاحیت تفسیر قانون اساسی، تضمین آزادی های دموکراتیک و صیانت از آن را به جانشین قوه مؤسس داده که بطور معمول در خود قانون اساسی پیش بینی می‌گردد (آریزاد، ۱۳۹۹، ۲۳).

صلاحیت نظارت تفسیری قانون اساسی در ایران به عهده شورای نگهبان است که با تصویب سه چهارم آنها صورت می‌گیرد. (قانون اساسی ایران، اصل ۹۸) در حالیکه این صلاحیت در افغانستان هرچند به صورت ضمنی به عهده کمیسیون نظارت بر تطبیق قانون اساسی است، اما در عمل این صلاحیت را به ستره محکمه واگذار است. (قانون اساسی ۱۳۸۲، ماده ۹۸).

کارکرد قضایی:

در یک تعدادی از نظام های حقوقی، مهمترین صلاحیت نظارت اساسی را میتوان کارکرد قضایی نامید. این صلاحیت مشتمل بر دارا بودن این نهاد از صلاحیت حل و فصل اختلافات، رسیدگی به اتهامات و نظارت بر حسن اجرای فرآیند های دموکراتیک را شامل می‌گردد. (محمدی، ۱۳۹۵، ۴۰۶-۴۰۷).

صلاحیت حل و فصل اختلافات میان دولت، قوای ثلاثه، دولت های مرکزی و ایالتی به دوش مقام ناظر اساسی است. با بررسی قوانین اساسی بیشتر از پنجاه کشوری که دارای الگوی اروپایی اند، صلاحیت حل و فصل میان قوه ای را از صلاحیت اساسی مقام ناظر اساسی میدانند. این صلاحیت محدود به الگوی اروپایی نبوده و در الگوی آمریکایی حل و فصل اختلافات به مرجع نظارتی واگذار شده است (همان، ۱۳۹۵، ۴۰۵-۴۰۶). علاوه بر آن رسیدگی به اتهامات وارده علیه مقامات عمومی در بعضی از کشور ها در دادگاه قانون اساسی مورد رسیدگی قرار می‌گیرد. بطور مثال، دادگاه قانون اساسی آلمان علیه اتهامات وارده از سوی مجلس بوندستاگ و بوندسرات در خصوص نقض قانون اساسی به آن رسیدگی میکند. در تعداد دیگر از کشور ها مقام ناظر بر حسن اجرای فرآیند های دموکراتیک تکیه کرده و نظارت بر این امور را دارا اند. (همان، ۴۰۶-۴۰۷). بر اساس اصل ۹۹ قانون اساسی ایران، شورای نگهبان قانون اساسی بر انتخابات خبرگان رهبری، ریاست جمهوری، مجلس شورای اسلامی و مراجعه به آرای عمومی و همه پرسی را به عهده دارد. (قانون اساسی ایران، اصل ۹۹)

سازو کار نظارت اساسی در افغانستان و ایران:

سازوکار نظارت اساسی با دو هدف انسجام بافت سلسله مراتب قدرت سیاسی و تضمین نظم ساختاری قوه های موجود یک دولت در جهت رعایت اصل تفکیک قوا و مهار قدرت های موجود مبنی بر تجاوز به اصول و ارزش های دموکراتیک قانون اساسی، مورد ارزیابی قرار می‌گیرد. (محمدی، ۱۳۹۵، ۴۰۸)

سازوکار نظارت اساسی در افغانستان و ایران که برآمده از اصل تفکیک قوا است، نتوانسته است توازن لازم میان قوه های دولت را ایجاد کرده و از ارزش های قانون اساسی صیانت کند. در بسیاری موارد، آرا و تصمیمات مرجع ناظر خود به منجر به نقض قانون اساسی گردیده است.

الگوی نظارت اساسی در افغانستان: الگوی آمریکایی یا اروپایی؟

به نظر میرسد اینکه قبل از پرداختن به سازوکار نظارت اساسی در کشور های افغانستان و ایران؛ پرداختن به پیشینه تعیین این الگو ها در لویه جرگه قانون اساسی ما را برای رسیدن به موضوع کمک شایانی میکند. بررسی اسناد و پیش نویس کمیسیون تدقیق قانون اساسی نشان می‌دهد که قبل از تصویب قانون اساسی ۱۳۸۲؛ کمیسیون الگوی اروپایی را در قانون اساسی با نام "دیوان عالی قانون اساسی" را با صلاحیت های نظارتی (مطابقت قوانین عادی با قانون اساسی و تفسیر قانون اساسی) مد نظر گرفته بود. (همان، ۱۳۹۵، ۴۰۹) با انتشار متن قانون اساسی در ماه میزان سال ۱۳۸۲، نشانی دیوان عالی قانون اساسی نبود و بجای آن ماده ۱۲۱ قانون اساسی طور ذیل وارد قانون اساسی گردید. بر اساس ماده ۱۲۱ قانون اساسی "بررسی مطابقت قوانین، فرامین تقنینی، معاهدات بین الدول و میثاق های بین المللی با قانون اساسی و تفسیر آنها بر اساس تقاضای حکومت و

یا محاکم، مطابق به احکام قانون از صلاحیت ستره محکمه می باشد^۳ (قانون اساسی ۱۳۸۲، ماده ۱۲۱). پیش نویسی که به تاریخ ۱۳۸۲/۱۰/۷ در جریان لویه جرگه قانون اساسی منتشر شد، محتوا مواد مذکور را به صورت خلاصه به صورت متن فعالی در آورد.

با ملاحظه کار کمیته های لویه جرگه و مشروح مذاکرات آن در می یابیم اینکه الگوی اروپایی و تاسیس مرجع اختصاصی برای قانون اساسی، طرفداران زیادی داشته اند. چنانچه در در پیش نویس ماده ۱۲۱ که در ماه میزان ۱۳۸۲ منتشر شده کمیته های اول، چهارم، پنجم، هفتم، هشتم و نهم به حذف صلاحیت تفسیری محکمه عالی نظر داده و ایجاد دادگاه قانون اساسی را پیشنهاد کرد. کمیته تفاهم نیز با حذف بند دوم ماده ۱۲۱ پیش نویس، به نفی صلاحیت تفسیری محکمه عالی بدون در نظر داشت جایگزین مطلوب برای آن رای داده است. (همان، ۱۳۹۵، ۴۱۰). با بررسی اجمالی مذاکرات لویه جرگه میتوان به این نتیجه دست یافت اینکه مراد قانونگذاران اساسی، ایجاد نهاد نظارتی برای قانون اساسی است اما اختلاف موجود تنها روی نام مذکور میباشد. سرانجام در کمیته تفاهم به "کمیسیون نظارت بر تطبیق قانون اساسی" مورد تایید قرار گرفت که اعضای آن از سوی ریس جمهور و تایید پارلمان انتخاب میگردد.

بنابراین میتوان چنین نتیجه گرفت که پیش بینی دو نظام متفاوت در قانون اساسی افغانستان علاوه بر اینکه گره ای از مشکلات موجود در قانون اساسی نگشاده است بلکه گره های زیادی بر قانون اساسی افزوده است. این موضوع را میتوان ناشی نفوذ آمریکایی ها در لویه جرگه، تحدید صلاحیت های ریس جمهور توسط دادگاه قانون اساسی، و ناشی از بی تجربی در تحلیل مزایا و معایب نظام فوق دانست.

بدون توجه به موارد فوق، واقعیت آنست که هیچ از هیچ یک از موارد مورد اشاره بر صلاحیت تفسیری و صلاحیت نظارتی محکمه عالی و کمیسیون نظارت بر تطبیق قانون اساسی صراحت ندارد. ماده یک صد و بیست و یکم بیا بیان " بررسی مطابقت قوانین، فرامین تقنینی، معاهدات بین الدول و میثاق های بین المللی با قانون اساسی و تفسیر آنها بر اساس تقاضای حکومت و یا محاکم، مطابق به احکام قانون از صلاحیت ستره محکمه می باشد" (قانون اساسی ۱۳۸۲، ماده ۱۲۱). ستره محکمه با برداشت خود از ابهام این قانون بنابر دلایل ذیل بر صلاحیت تفسیری خود در قانون اساسی تاکید دارد.

۱. قصد و اقرار قانونگذار مبنی بر تعریف صلاحیت تفسیری برای دادگاه عالی به دلیل ماهیت نظارتی آن است.
۲. تفسیر قانون اساسی و سایر قوانین مستلزم قرار قضایی است و جز محکمه هیچ ارگانی دیگری صلاحیت اصدار قرار قضایی را دارا نیست.

۳. در ماده فوق کلمه "آنها" اشاره به تمام قوانین اعم از قانون اساسی و قوانین عادی و معاهدات دارد.

۴. ماده یکصد و بیست و یک زمانی ترتیب شد که هیچ اثری از کمیسیون نظارت بر تطبیق قانون اساسی نبود. (محمدی، ۱۳۹۵، ۴۱۲)

با نگاهی به موارد فوق ذیلا میتوان نتیجه گرفت اینکه:

۱. استناد ستره محکمه مبنی بر قصد و اراده قانونگذار در هنگام تصویب قانون اساسی موجه نیست. زیرا آنطور که از مشروح مذاکرات لویه جرگه قانون اساسی بدست آمد، اراده قانونگذاران اساسی الگوی اروپایی با صلاحیت های مشخص شده در قانون اساسی بود.

۲. لازمه تفسیر قانون حتماً به معنای صدور قرار قضایی نیست. بلکه شیوه های متعدد تفسیر قانون بدون اصدار قرار قضایی نیز ممکن است. بطور مثال، در شیوه های تفسیر قانونی، شخصی، تاریخی، مفسر نیازی به اصدار قرار قضایی را ندارد.

۳. به نظر میرسد اینکه ستره محکمه برداشتی درستی از محتوای ماده ۱۲۱ قانون اساسی نداشته است. آنچه از ظاهر ماده فوق بدست میاید اینست که دادگاه عالی صلاحیت مطابقت قوانین عادی را با قانون اساسی دارد نه تفسیر قانون اساسی را، از سوی دیگر ستره محکمه نخست باید قانون عادی را با قانون اساسی مطابقت داده و سپس آن را تفسیر کند.

۴. از سوی دیگر بالفرض پذیرش صلاحیت تفسیر قانون اساسی توسط ستره محکمه، این صلاحیت توافقی است که در صورت تقاضای حکومت یا محکمه خواهد بود. به عبارت دیگر، تا زمانی که حکومت یا محاکم درخواست تفسیر قانون اساسی نکند،

حتی در صورتی که قانون عادی مخالف قانون اساسی باشد یا نیاز به تفسیر داشته باشد، قانونگذار اساسی به تفسیر قانون اساسی نمیپردازد. (همان، ۴۱۳).

۵. با توجه به جایگاه تفسیر شخصی در علم حقوق، دیده می‌شود که ذکر کلمه آنها معطوف به قوانین عادی است نه قانون اساسی.

از سوی دیگر، هرگاه به متن ماده ۱۵۷ قانون اساسی افغانستان توجه گردد، ایراد های فوق به کمیسیون نظارت بر تطبیق قانون اساسی نیز بر می‌گردد. زیرا بر اساس ماده ۱۵۷ قانون اساسی "کمیسیون نظارت بر تطبیق قانون اساسی مطابق به احکام قانون تشکیل میگردد". بنابراین، ابهام در ماده مذکور بیانگر آنست که کمیسیون فوق صرفاً از اجرای قانون اساسی نظارت میکند و هیچ صلاحیت تفسیری به کمیسیون بر مبنای این ماده قایل نیست.

در نتیجه هم صلاحیت ستره محکمه و هم صلاحیت کمیسیون در تفسیر قانون اساسی مبهم و نامشخص است و سبب شده است تا جایگاه و اعتبار قانون اساسی کاسته شده و بعضاً به بازیچه دست فرمانروایان مبدل گردد. سرانجام پس از تعیین میکانیزم نظارت اساسی در قانون اساسی در نتیجه جدل میان آمریکایی ها، اروپایی ها و تیم حاکم قدرت سیاسی، الگوی آمریکایی مورد پذیرش قرار گرفته و صلاحیت نظارت به دادگاه عالی داده شد. برای اثبات ادعای فوق نیاز است تا به قرار قضایی شماره ۵ ستره محکمه در خصوص ابطال بند های اول و چهارم ماده هشتم، بند اول ماده پنجم، ماده هفتم، فقره اول ماده یازدهم و پانزدهم قانون تشکیل و صلاحیت های کمیسیون نظارت بر تطبیق قانون اساسی مراجعه کرد. درخواست رای از سوی ستره محکمه که توسط رییس جمهور ارایه گردیده بود سبب شد تا قانون کمیسیون مثله شده و صلاحیت تفسیر به عهده ستره محکمه باقی بماند. (همان، ۴۱۴).

علاوه بر آن در بسیاری از موارد مرجع نظارت از قانون اساسی که رسالت اصلی آن صیانت از اجرای و حفاظت از قانون اساسی است، خود به مرجع نقض قانون اساسی مبدل شده است. تاخیر در برگزاری انتخابات ریاست جمهوری سال ۱۳۸۸ و تمدید کار رییس جمهور از مواردی است که ستره محکمه برخلاف قانون اساسی به آن اصدار حکم کرده است.

نظارت اساسی در ایران:

صلاحیت نظارت و تفسیر قانون اساسی در جمهوری اسلامی ایران بر مبنای قانون اساسی این کشور از صلاحیت های شورای نگهبان است. این شورا که برگرفته از مدل الگوی اروپایی است؛ مکلف است تا کلیه قوانین و مصوبات مجلس شورای اسلامی را با موازین اسلام و قانون اساسی مورد مطابقت قرار داده و قانون اساسی را تفسیر کند. (قانون اساسی ایران، اصل ۹۴ و ۹۸) شورای نگهبان و "شورای نگهبان" که هر دو دارای مفهوم واحد است به عنوان پاسدار ارزش های قانون اساسی و موازین شرع تلقی گردیده که عمده ترین وظیفه آن صیانت از ارزش های قانون اساسی شکل میدهد. شورای نگهبان ارگانی مرکب از ۶ فقیه عادل و آگاه به مقتضیات روز بوده که این شورا را در زمینه مطابقت احکام با موازین شرعی همکاری مینماید و ۶ عضو یگر این شورا حقوقدانان مسلمانی تشکیل میدهد که از سوی قوه قضاییه انتخاب میشود. (قانون اساسی ایران، اصل ۹۱). این دو ترکیب بعضاً طوری دیده میشود که اصلاً نمیتوان میان آنان تفکیک قایل شد. به عبارت دیگر، در جامعه اسلامی و حقوقدانان اسلامی با فقهای اسلامی چندان بیگانه نیست. حقوقدانان غیرمسلمان نمیتواند منحصیث عضو شورای نگهبان انتخاب شوند. شورای نگهبان زمانی به تفسیر قانون روی می‌آورد که سکوتی در قانون اساسی موجود بوده و یا ابهام در اصول و محتوای قانون اساسی بوده باشد. به عبارت دیگر، در صورتی که چاره کار بغیر از روش تفسیر (وضع قانون جدید) حل گردد، تفسیر قانون اساسی نیاز نبوده و شورای نگهبان به تفسیر قانون اساسی نمی‌پردازد. بر اساس ماده ۱۴ آیین نامه مصوب ۱۳۶۲ شورای نگهبان، شورا در برابر سوالات تفسیری زمانی ملزم به پاسخگویی است که سوال دهنده هیئت ریسه مجلس شورای اسلامی، شورای عالی قضایی یا هیئت دولت یا رییس جمهور بوده باشد. بر اساس ماده ۱۵ آیین نامه مذکور در صورتی که اعضای شورای نگهبان به سوالات مطروحه به این شورا نیازی به تفسیر قایل نشود، موضوع از تفسیر باز میماند. (مدنی، ۱۳۸۸، ۲۲۹-۲۳۱).

تفسیر قانون اساسی در شورای نگهبان ممکن است به چهار مرحله قابل تفکیک و شناسایی بوده باشد.

الف) مرحله ضرورت تفسیر:

در این مرحله نیاز به تفسیر قانون اساسی از سوی مدیران اجرایی یا افراد عادی صورت گرفته و ضرورت به تفسیر قانون اساسی احساس شود. شورای نگهبان ممکن است عملکرد نهاد ها و اقدامات آنان را مخالف قانون اساسی تشخیص داده و به تفسیر آن بپردازد.

ب) مرحله انتقال ضرورت تفسیر به شورای نگهبان:

از آنجا که شورای نگهبان تنها مرجع تفسیر قانون اساسی است، لذا انتقال ضرورت تفسیر قانون اساسی به این شورا انتقال داده شده تا شورای نگهبان زیر بار تعدد درخواست ها و فشار های ناشی از آن قرار نگیرد.

ج) مرحله انجام تفسیر از سوی شورای نگهبان:

در این مرحله شورا به صلاحیت ذاتی خود پرداخته و قانون اساسی را باید تفسیر کند. تفسیر قانون اساسی باید از ۹ از ۱۲ رای شورا را به خود اختصاص دهد.

د) مرحله اعلام نظر تفسیری و اجرای آن:

در این مرحله نظریه تفسیری از ضمانت اجرای حقوقی برخوردار میگردد. به عبارت دیگر، نظریه تفسیری در قدم نخست به سمع عموم مردم رسانیده شده و سپس به مانند قانون اجرا گردیده و تخلف از آن در حکم تخلف از حکم قانون اساسی تلقی میگردد. (همان، ۲۳۲).

بنابر این، نظارت اساسی در ایران نیز با ایراداتی به همراه بوده که بعضا بنیاد قانون اساسی را به لرزه درمی آورد. وارد شدن نظارت استصوابی بر صلاحیت شورای نگهبان در بسیاری از مواقع موجب سو استفاده از صلاحیت های این نهاد و تضعیف حقوق دیگران گردیده است.

شباهت ها و تفاوت های نظارت اساسی در ایران و افغانستان

۱. با بررسی ویژگی های نظارت اساسی در نظام های حقوقی افغانستان و ایران به مهمترین تفاوت ها و شباهت های این نهاد در این دو نظام حقوقی می پردازیم.

۲. قانونگذار اساسی در افغانستان هرچند در اصل تمایل به الگوی اروپایی در قانون اساسی داشت، اما بطور عملی سازوکار نظارت به روش الگویی آمریکایی و بر صلاحیت ستره محکمه است در حالیکه در ایران این نهاد مجزا از زیر چتر قوه قضاییه بوده و بر مبنا الگوی اروپایی است.

۳. نظارت اساسی در افغانستان دارای کارکرد انفعالی است در حالیکه نظارت اساسی در ایران از کارکرد ابتکاری برخوردار است. مطابقت قوانین عادی با قانون اساسی در افغانستان پسینی و بعد از نشر قانون است. در حالیکه در ایران این کارکرد پیشینی و قبل از نشر قانون است.

۴. در افغانستان هرچند بر مبنا ماده سوم " در افغانستان هیچ قانون نمی تواند مخالف معتقدات واحکام دین مقدس اسلام باشد" اما مرجع مشخص ناظر بر آن معین نیست. آنچه در ماده ۱۲۱ قانون اساسی صراحت دارد دلالت به مطابقت با قانون اساسی میکند.

به لحاظ استقلالیت کاری هرچند نهاد های فوق در متن قانون از استقلالیت برخوردار است اما در عمل هر دو نهاد تبدیل به تاییدکننده های " ریاست جمهوری" و مقام " رهبری" گردیده است.

۵. تصامیم اخذ شده توسط کمیسیون نظارت بر تطبیق قانون اساسی در ضمانت اجرای حقوق برخوردار نیست و این مساله سبب شده است تا قانون اساسی به سند غرض وجود کند.

نتیجه گیری

قانون اساسی به مثابه بزرگترین وثیقه ملی و مادر قوانین که در راس سلسله مراتب قدرت سیاسی قرار دارد، برای حفظ ثبات و سلسله مراتبی بافت حقوقی خود نیازمند تدوین سازوکار اساسی است که هنجار های حقوقی این سند تقنینی را حفظ از

تجاوز قوه‌ها در ارزش‌های قانون اساسی جلوگیری کند. به عبارت دیگر، نظارت اساسی به اساس این برداشت عبارت است از سازوکاری است که به دادگاه‌های عمومی، دادگاه‌های قانون اساسی و یا یا نهاد‌های ویژه خاص در قانون اساسی صلاحیت داده تا اقدامات و اجراءات قوه‌های سه‌گانه و سایر نهاد‌های دولتی و غیردولتی را به غرض تضمین حاکمیت قانون، حفظ سلسله‌مراتب قانون اساسی و پاسداری از ارزش‌های دموکراتیک آن مورد بررسی قرار داده و علاوه بر تفسیر ابهامات قانون اساسی به ابطال اقدامات خلاف قانون اساسی می‌پردازد.

نظارت اساسی در نظام‌های حقوق اساسی به طور معمول ۴ کارکرد اساسی (کارکرد ابتکاری، کارکرد انفعالی، کارکرد قضایی و کارکرد تفسیری) داشته بطور عموم به دو صورت الگویی آمریکایی و الگوی اروپایی، قانون اساسی را تفسیر می‌کند. اندیشه نظارت اساسی برای بار نخست توسط هانس کلسن در برابر نظارت قضایی مطرح شد. در نظارت قضایی که مسولیت مطابقت قوانین عادی و اجراءات حکومت با قانون اساسی از صلاحیت محاکم قوه قضاییه است؛ در نظام‌های کامن‌لا (انگلستان و آمریکا) مطرح است در حالیکه در نظارت اساسی به دلایل ایجاد و تضمین سلسله‌مراتب هنجاری؛ مسولیت مطابقت قوانین عادی با قانون اساسی و تفسیر آنها از صلاحیت‌های دادگاه قانون اساسی و یا نهاد ویژه است.

نظام نظارت اساسی در قانون اساسی افغانستان در حالت ابهام قرار داشته و صلاحیت‌های آن نیز به صورت درست تدوین نگردیده است. در نظر داشت همزمان الگوی اروپایی و آمریکایی (ستره محکمه و کمیسیون نظارت بر تطبیق قانون اساسی) سبب شده است تا از یکسو هردو این نهادها ناکارآمد بدرآمده و از سوی دیگر گره‌های زیادی را به گره کور قانون اساسی افغانستان علاوه نماید.

نظام نظارت اساسی در ایران نیز هرچند در ماهیت و صلاحیت با ابهاماتی مواجه بوده و صلاحیت تفسیر قانون اساسی را دارا است با آنهم صلاحیت‌های این نهاد بعضاً خود متعارض با اصول قانون اساسی است. از سوی دیگر، پراگندگی حدود صلاحیت این نهاد سبب شده است تا شورای نگهبان نتواند تمام عملکردهای تعدادی از نهادها را نتواند تحت پوشش قرار داده و به ابطال آن بپردازد. بنابراین، نظارت اساسی در این دو نظام حقوقی با ابهاماتی در ماهیت و صلاحیت‌های آن به همراه بوده که در اثر آن ابهام در ماهیت، عدم توازن و تداخل در صلاحیت‌های نظام دادرسی اساسی موجب فروکاست جایگاه و اعتبار قانون اساسی در این دو کشور گردیده شده است.

منابع

- ۱ آریزاد، محب‌الله (۱۳۹۹). بررسی تطبیقی ماهیت قوه مؤسس در نظام‌های حقوقی جمهوری اسلامی افغانستان و ایالات متحده آمریکا، پایان‌نامه جهت اخذ درجه کارشناسی ارشد، دانشگاه شهید بهشتی
- ۲ تقی‌زاده، جواد (۱۳۹۴). حدود و صلاحیت‌های مجلس شورای اسلامی در مقام تفسیر قانون از منظر شورای اسلامی، فصلنامه دانش حقوق عمومی، شماره ۱۲، سال چهارم
- ۳ جلالی، محمد، یوری، اسدالله (۱۳۹۹). درآمدی بر حقوق اساسی، چاپ اول، تهران: نشر میزان
- ۴ دهخدا، علی‌اکبر (۱۳۹۳). لغت‌نامه دهخدا (بر اساس حروف الفبا)، مرکز تحقیقات رایانه‌ای قایم اصفهان
- ۵ راسخ، محمد (۱۳۸۹). نظارت و تعادل در نظام حقوق اساسی، تهران: انتشارات دراک
- ۶ رضایی مفرد، مهدی (۱۴۰۰). مفهوم نظارت در حقوق عمومی، فصلنامه علمی-تخصصی حقوق، پردیس فارابی، دانشگاه تهران، شماره ۱
- ۷ شریعت‌پناهی، سید ابوالفضل (۱۳۹۲). حقوق اساسی و نهاد‌های سیاسی، چاپ یازدهم، نشر میزان
- ۸ شهبابی، مهدی، چراغی، ولی‌الله (۱۳۹۰). جستاری در اندیشه حقوقی هانس کلسن، فصلنامه علمی تخصصی علامه، سال یازدهم، شماره ۳۲
- ۹ صداقت، قاسم‌علی (۱۳۹۶). نظارت اساسی در افغانستان و عراق و کارکرد‌های آن با تأکید بر حقوق و آزادی‌های عمومی، پایان‌نامه جهت کسب دکترا، دانشگاه شهید بهشتی

- ۱۰ عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۸۹). نظارت بر اعمال حکومت و عدالت اداری، دانشگاه تهران
- ۱۱ فاوور، لویی (۱۳۸۳). حقوق اساسی، حقوق قانون اساسی و اساس حقوق، مترجم جواد تقی زاده، فصلنامه حقوق اساسی، شماره ۳
- ۱۲ فاوور، لویی (۱۳۹۳). دادگاه های قانون اساسی، مترجم علی اکبر گرجی، چاپ دوم، نشر میزان
- ۱۳ قانون اساسی افغانستان ۱۳۸۲، جریده رسمی
- ۱۴ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران ۱۳۶۸
- ۱۵ محمدی، عبدالعلی (۱۳۹۵). حقوق اساسی جمهوری اسلامی افغانستان، چاپ دوم، نشر دانشگاه خاتم النبیین
- ۱۶ مدنی، جلال الدین (۱۳۸۸). حقوق اساسی و نهاد های سیاسی، چاپ دوم، نشر پایدار
- ۱۷ هاشمی، سید محمد (۱۳۸۴). حقوق اساسی جمهوری اسلامی افغانستان، چاپ ششم، تهران: نشر میزان

Comparative Study of Constitutional Review in legal systems of Islamic Republic of Afghanistan and Iran

Muhibullah Arizad

Master of Public law and Lecturer of Law and Political Science Faculty of Taj Institute of Higher Education
Email: Muhib1367@gmail.com

Abstract: Constitution, as a part of constitutional law, is to predict the mechanism of conformity and interpretation of the law and other legal norms with the values and articles of constitution law for the purpose of power alignment and grantee of the rights and public freedoms. This paper study aims to explain and evaluate the mechanism of constitutional review mechanism in the legal systems of Afghanistan and Iran. The question of the paper is, what is the mechanism of constitutional review regarding the legal system of Afghanistan and Iran. It seems that the constitutional review in Afghanistan and Iran are contain the ambiguity in nature and authority that it causes the decrees of the validity of constitution in these two countries.

Keywords: Constitutional Review, Constitution, Constitutional law, American Model, Europe