

# بخش مقالات

که انتخابات و نظارت شورای نگهبان

دکتر جواد اطاعت

الزامات حقوق اساسی

بیژن عباسی

که تعولات قانون اساسی اتحادیه اروپا

دکتر عباس کدخدایی

پرتال جامع علوم اسلامی

## انتخابات و نظارت شورای نگهبان

دکتر جواد اطاعت<sup>۱</sup>

### چکیده:

نظارت از جمله اموری است که در همه جنبه‌های اجزایی و در همه کشورها مدنظر قرار گرفته است و می‌گیرد.

وقتی مسؤولیتی به فرد یا جمعی محول می‌گردد، برای حسن انجام آن لازم است به فرایند اجرای کار، نظارت صورت پذیرد. بحث انتخابات که موضوعی مهم برای افراد، جریان‌های سیاسی و سرنوشت کشور می‌باشد، از حساسیت ویژه‌ای برخوردار است و به طریقی اولی باید نهادی بر حسن اجرای انتخابات نظارت کند.

در مبحث نظارت دو سؤال اساسی مطرح می‌شود:

اول - چه نهادی وظیفه نظارت را بر عهده دارد؟

دوم - چگونه و با چه روشی باید نظارت کرد؟

در جمهوری اسلامی، بر اساس اصل ۹۹ قانون اساسی این وظیفه مهم به عهده شورای نگهبان قانون اساسی گذاشته شده است. بنابراین نهاد ناظر بر انتخابات مشخص شده است، اما کیفیت و نوع نظارت در این اصل روشن نیست.

تفسیر شورای نگهبان از قانون اساسی و نحوه نظارت اعمال شده توسط این نهاد در سالهای اخیر مباحث و مجادلات فراوانی را دامن زده است.

تحقیق حاضر پس از اشاره مختصر به نهادهای ناظر بر انتخابات، به نقد و تحلیل حقوقی نظریه شورای نگهبان پیرامون کیفیت نظارت بر انتخابات می‌پردازد.

## الف - مقدمه

نظارت از جمله اموری است که در همه جنبه‌های اجرایی و در همه کشورها مدنظر قرار گرفته است و می‌گیرد. وقتی مسؤولیتی به فرد یا جمعی محول می‌گردد، برای حسن انجام آن لازم است به فرآیند اجرای کار، نظارت صورت پذیرد. بحث انتخابات که موضوعی مهم برای افراد، جریانات سیاسی و سرنوشت کشور می‌باشد، از حساسیت ویژه‌ای برخوردار است و به طریقی اولی باید نهادی بر حسن اجرای انتخابات نظارت کند. این موضوع اختصاص به جمهوری اسلامی ایران ندارد و در همه کشورها، اصل نظارت اعمال می‌گردد. برای مثال در قانون اساسی کشور فرانسه، شورای قانون اساسی، در ترکیه، آلمان و روسیه دادگاه قانون اساسی، در آمریکا، مجلس نمایندگان و در انگلستان مجلس عوام، همانند شورای نگهبان وظیفه نظارتی انتخابات را برعهده دارند.

تجربه ایجاد قوه ناظر در کشورهای مختلف، متفاوت است، که مهمترین آنها را می‌توان در انواع ذیل دسته بندی نمود:

۱- نظارت از طریق قوه مقننه، بدین معنی که نمایندگان مجالس مقننه مشترکاً قضاوت درصحت انتخابات را برعهده می‌گیرند و با رأی اکثریت، انتخابات را تأیید و یا ابطال می‌کنند.

۲- نظارت توسط یک نهاد و یا سازمان بی‌طرف که در مقام «قوه ناظر برانتخابات» این وظیفه را برعهده می‌گیرد و در صورت تخلف، انتخابات را ابطال می‌کند.

۳- نظارت قضائی، بدین معنی که دربرخی از کشورها، دادگاه‌های عالی (نظیر دیوان کشور) و یا دادگاه ویژه، انتخابات را زیر نظر می‌گیرند و در صورت لزوم حکم ابطال انتخابات و یا صندوق‌های انتخاباتی را صادر می‌کنند.<sup>۲</sup>

علاوه بر اینکه چه نهادی وظیفه نظارت را عهده‌دار گردد، نوع و چگونگی اعمال نظارت هم مسئله دیگری است. «نظارت در مفهوم خود به معنای آگاه بودن، مراقب بودن و مطلع شدن است. یعنی کسی که مجری است باید بداند، کس دیگری نیز مراقب کارهای اوست؛ اما اینکه بعد از اطلاع از کارها، مرجع نظارت چه تصمیمی می‌تواند بگیرد و آیا مجاز به انجام برخی اقدامات و کارها هست یا

۲- سید محمد هاشمی. حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران. جلد دوم. تهران: نشر دادگستر، ۱۳۷۷، صص ۱۲۵-۶.

نه، از خود کلمه نظارت بر نمی‌آید.<sup>۳</sup> از طرفی ناظر نیز به کسی گفته می‌شود که عمل یا اعمالی را مورد توجه قرار داده و صحت و سقم آن عمل یا اعمال را به مقیاس معینی که معهود است، می‌سنجد.<sup>۴</sup>

با این توصیف، نظارت و ناظر نیازمند پسوندی است که کیفیت نظارت هم روشن نماید. به همین منظور، در منابع اسلامی، نظارت را به دو دسته اطلاعی و استصوابی تقسیم نموده‌اند. اقدامات شورای نگهبان در سالهای اخیر درخصوص کیفیت نظارت بر انتخابات باعث گردیده است، حقوقدانان علاوه بر نظارت اطلاعی و استصوابی، نظارت انضباطی و بعضاً نظارت قانونی را نیز به این تقسیم‌بندی اضافه کنند. ناظر اطلاعی ناظری است که اعمال نماینده باید با اطلاع او باشد و عدم تصویب او خدشه به عمل عامل وارد نمی‌کند.<sup>۵</sup> یا به عبارتی، نظارت اطلاعی یا استطلاعی، زمانی است که اعمال حقوقی با اطلاع ناظر انجام شود، بدون آنکه ناظر در مقام تصویب یا رد این اعمال باشد. در چنین حالتی ناظر می‌تواند موارد انحراف و یا تخلف را برای هر گونه اتخاذ تصمیم به اطلاع مقام ذی‌صلاح برساند.<sup>۶</sup> می‌توان به صورت روشن‌تری نیز تعریف نمود که اطلاع دقیق ناظر از چگونگی وظیفه مأمور، هدف اصلی است و بدون اینکه حق امر و نهی داشته باشد، اطلاعات و قضاوت خویش را به مقام یا نهاد مسئول برای اتخاذ تصمیم منتقل می‌نماید.<sup>۷</sup> دکتر ناصر کاتوزیان نیز می‌نویسد: نظارت اطلاعی در موردی است که اعمال متولی تنها به اطلاع ناظر می‌رسد تا اگر خیانت، تقصیر و یا ناتوانی مشاهده کند به مقام‌های عمومی اعلام دارد.<sup>۸</sup>

۳- حسین مهرپور «انتخابات و نظارت شورای نگهبان»، مجموعه مقالات مشارکت سیاسی، احزاب و انتخابات. تهران: نشر سفیر، ۱۳۷۸، ص ۲۱۷.

۴- محمد جعفر جعفری لنگرودی، *ترمینولوژی حقوق*. تهران: انتشارات کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۶، ص ۷۰۶.

۵- همان، ص ۷۰۷.

۶- سید محمد هاشمی، «نظارت شورای نگهبان انضباطی است، نه استصوابی و نه استطلاعی». مجموعه مقالات مشارکت سیاسی، احزاب و انتخابات. تهران: نشر سفیر، ۱۳۷۸، ص ۲۱۷.

۷- سیدحمیدرضا طالقانی. «وجاهت قانونی نظارت استصوابی شورای نگهبان». مجموعه مقالات نظارت استصوابی. تهران: نشر افکار، ۱۳۷۸، ص ۲۹۳.

۸- ناصر کاتوزیان، *حقوق مدنی؛ عقود معین، (عطایا، هبه، وقف، وصیت)*، تهران: انتشارات یلدا، ۱۳۶۹، ص ۲۴۱.

نظارت استصوابی نیز در متون حقوقی تعریف شده است. برخلاف نظارت اطلاعاتی، در نظارت استصوابی اذن و موافقت ناظر شرط لازم در صحت عمل مجری است. نظارت استصوابی در جایی است که اعمال متولی بایستی به تصویب برسد، بدون اینکه او بتواند پیشنهاددهنده و مقدم باشد.<sup>۹</sup> برخی برای نظارت استصوابی نیز تقسیماتی قائل شده‌اند که عبارت است از نظارت استصوابی بعدی، نظارت استصوابی حین عمل و نظارت استصوابی مطلق. چنانچه عمل یا اعمال مجری بعد از پایان کار، توسط ناظر مورد ارزیابی قرار گیرد و عمل مأمور مغایر با مقررات تشخیص داده شود، عمل او بی‌اثر و بی‌اعتبار می‌گردد. این نوع نظارت نظارت استصوابی بعدی نام‌گذاری می‌گردد. چنانچه ناظر در هر مرحله‌ای که عمل مأمور را مغایر با مقررات تشخیص داد وارد عمل گردد و مأمور را از قصور و یا تقصیر و تخلف از قانون باز دارد، نظارت حین عمل اطلاق می‌شود. در نوع سوم، مأمور مطلقاً تحت امر، ناظر عمل می‌کند و تمام مراحل عملش می‌بایست به تأیید ناظر برسد.<sup>۱۰</sup>

برخی حقوق‌دانان نیز متأثر از تعبیر و تفاسیری که از نظارت استصوابی توسط شورای نگهبان انجام گرفته است، نظارت انضباطی را مد نظر قرار داده‌اند. در این نوع نظارت مقام ناظر بی‌طرف، با تطبیق شرایط با قانون، بدون صلاحیت و مصلحت‌اندیشی، همانند عمل یک قاضی در دادگاه، مبادرت به اتخاذ تصمیم می‌نماید. این نوع نظارت که مشابه نظارت شورای قانون اساسی فرانسه بر صحت انتخابات است، نظارت انضباطی نامیده می‌شود.<sup>۱۱</sup> به نظر می‌رسد برای جلوگیری از تضییع حقوق داوطلبان (که در اصل تضییع حقوق جامعه است) و برگزاری انتخابات آزاد، باید «نظارت قانونی» را ملاک عمل قرار داد که مشتمل بر ویژگی‌های ذیل است:

۱- مرجع نظارتی هیچگونه وابستگی سیاسی، حزبی و جناحی نداشته باشد، همانگونه که در اصل ۵۷ قانون اساسی فرانسه نیز به این امر تصریح شده است.

۹- همان.

۱۰ - سید حمیدرضا طالقانی «وجاهت قانونی نظارت استصوابی شورای نگهبان». همان. ص ۲۹۳.

۱۱ - سید محمد هاشمی «نظارت شورای نگهبان انضباطی است، نه استصوابی و نه استطلاعی». همان. ص ۲۹۶.

- ۲- مرجع نظارتی در اتخاذ تصمیمات از هر گونه گرایشها و پیش‌داورهای ذهنی مبرا باشد.
- ۳- بی‌طرفی کامل را رعایت نماید و پیروزی و شکست یک جریان سیاسی را ملاک عمل قرار ندهد.
- ۴- قوانین ناظر بر انتخابات و به خصوص صلاحیتها، معطوف به عدم حضور افراد بی‌صلاحیت در مجلس باشد، نه با پیش‌فرض حضور افراد صلاحیت‌دار، چرا که هر کسی ممکن است صلاحیت را به گونه‌ای تعبیر و تفسیر کند.
- ۵- قوانین انتخاباتی واضح و دارای مصادیق معین بوده و به تعبیری، مشکک، مبهم و یا ذومراتب نباشد.
- ۶- رد صلاحیتها و ابطال انتخابات مستند و مستدل به دلایل و مدارک محکمه پسند باشد که از مراجع مسئول و مشخصی استعلام می‌گردد.
- ۷- دلایل و مستندات رد صلاحیت، ابطال و . . . به افراد و نهادهای ذی‌نفع و مقامات مسئول ارائه گردد.
- ۸- مرجع تجدیدنظری برای تضييع حقوق احتمالی، از جمله ارجاع به دستگاه قضائی و یا حاکمیت نهادی ثالث پذیرفته شود.<sup>۱۲</sup>
- در جمهوری اسلامی، بر اساس اصل ۹۹ قانون اساسی این وظیفه مهم به عهده شورای نگهبان قانون اساسی گذاشته شده است. بنابراین نهاد ناظر بر انتخابات مشخص شده است. اما کیفیت و نوع نظارت در این اصل روشن نیست و قانونگذار اساسی، بر مبنای اصل ۶۲ قانون اساسی، شرایط انتخاب‌کنندگان و انتخاب‌شوندگان و کیفیت انتخابات را به قانونگذار عادی محول نموده است. علیرغم این صراحت قانونی شورای نگهبان با تفسیر دلخواهانه‌ای از قانون اساسی و نظارت مطلق بر انتخاب‌شوندگان و انتخابات، مشکلاتی را برای انتخابات آزاد، عادلانه و رقابتی به وجود آورده است. در این قسمت، موضوع را به لحاظ حقوقی مورد بحث و بررسی قرار می‌دهیم.

### ب - تفسیر اصل ۹۹ و احراز صلاحیت داوطلبان

پس از اتمام جنگ و وفات امام خمینی(ره)، اراده و نگاه سیاسی حاکم به مقوله انتخابات متحول گردید و دوره جدیدی حاکم گشت. در این مقطع شورای نگهبان

۱۲ - جواد اطاعت، نطق پیش از دستور در مجلس شورای اسلامی، (دوره ششم). جلسه. ۱۶۵. مورخ ۱۳۸۰/۹/۶.

در انجام انتخابات ابتکار عمل را به دست گرفت؛ اما از آنجا که اکثریت مجلس سوم برای تدوین قوانین دلخواه همگام و همراه نمی‌دید، برای برگزاری انتخابات چهارمین دوره مجلس شورای اسلامی، با تفسیر اصل ۹۹ قانون اساسی، بینش و نگرش خویش را در قالب تفسیر قانون اساسی نهادینه کرد.

در این مقطع زمانی، غلامرضا رضوانی، رئیس هیأت مرکزی نظارت شورای نگهبان، نظر تفسیری آن شورا، در مورد مدلول اصل ۹۹ قانون اساسی جویا می‌شود.<sup>۱۳</sup> دبیر وقت شورای نگهبان در پاسخ به این درخواست، به صورت رسمی طی نامه شماره ۱۲۳۴ مورخ ۱۳۷۰/۳/۱، اعلام می‌کند: «... موضوع در جلسه ۱۳۷۰/۳/۱ مطرح و نظر شورا بدین شرح اعلام گردید؛ نظارت مذکور در اصل ۹۹ قانون اساسی استصوابی است و شامل تمام مراحل اجرایی انتخابات از جمله تأیید و رد صلاحیت کاندیداها می‌شود».<sup>۱۴</sup>

در اصل ۹۹ قانون اساسی واژه نظارت، بدون قید استصواب و استطلاع آمده است و به نظر می‌رسد، مفسر بدون توجه به نظریات مخالف، موضوع اطلاق را دست‌مایه خویش ساخته و حکم بر استصوابی بودن آن داده است، چرا که «اگر واقف در وقف تصریح نکند که نظارت ناظر، اطلاعی یا استصوابی است، اصل این است که مقصودش، نظارت استصوابی است».<sup>۱۵</sup> آیت‌الله سید محمد کاظم یزدی نیز با اشاره به معارضه وصی در صورتیکه مقصود استصواب است و عدم معارضه در صورتیکه مقصود صرف اطلاع باشد، عنوان می‌دارد که اگر هیچیک معلوم نباشد، جواز تفرد وصی، بدون استصواب ناظر مشکل است. چون قدر متیقن، صورت توافق ایشان است؛ اما در شرایط اختلاف بین ناظرین، مرجع، حاکم شرع خواهد بود.<sup>۱۶</sup>

آیت‌الله موسوی بجنوردی نیز در کتاب القواعد الفقهیه با اشاره به جمع امرین (جمع بین نظارت استصوابی و استطلاعی)، معتقد است، متولی در مقام

۱۳ - نظارت استصوابی، به اهتمام روابط عمومی دفتر تحکیم وحدت، ص، ۴۴۱، سند پیوست شماره، ۷.

۱۴ - همان، ص، ۴۴۲، سند پیوست شماره، ۸.

۱۵ - محمدجعفر جعفری لنگرودی، حقوق اموال، تهران؛ انتشارات کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۳، ص، ۲۳۶.

۱۶ - سید محمدکاظم یزدی، سوال و جواب، ترجمه مصطفی محقق داماد و دیگران، تهران مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۷۶، ص، ۳۷۸.

عمل باید ناظر را در جریان اعمال خویش قرار دهد و تصویب ایشان را نیز اخذ نماید.<sup>۱۷</sup>

برخی نیز معتقدند نظارت مفهومی جز استصواب ندارد.<sup>۱۸</sup> مضافاً اینکه از اصل ۹۹ قانون اساسی این‌گونه استنباط می‌شود که کلمه «بر عهده دارد» بیان‌کننده حق مسؤلیت و نیازمند ضمانت اجرا است. در نتیجه علاوه بر اطلاع ایجاب می‌کند که نظارت استصوابی نیز باشد.<sup>۱۹</sup>

در مقابل این دیدگاه دکتر ناصر کاتوزیان می‌نویسد: «در صورتی که در وصیت‌نامه نسبت به اختیار ناظر حکم صریحی نباشد، ناظر اطلاعی است. زیرا قدر متیقن از مفهوم عرفی «نظارت» است و لزوم تصویب اراده وصی، ولایتی اضافی است که نیاز به اثبات دارد»<sup>۲۰</sup>. آیت ا... خوئی، تلقی استصوابی بودن نظارت و ضرورت عمل وصی بر اساس نظر ناظر را خلاف ظاهر مفهوم «نظارت بر وصی» می‌داند.<sup>۲۱</sup> امام خمینی (ره) نیز معنی متعارف از نظارت را نظارت اطلاعی می‌داند.<sup>۲۲</sup> صاحب جواهرالکلام نیز با توجه به فراین زمانی و مکانی در استنباط نوع نظارت، معتقد است نمی‌توان مفهوم ثابتی را از لفظ نظارت در شرایط اطلاق استنباط کرد. اگر هدف از جعل ناظر «عدم خیانت» وصی است، «نظارت اطلاعی» کافی است؛ اما اگر اراده ناظر در میزان و محل مصرف موصی‌به، مد نظر باشد، در این صورت «نظارت استصوابی» مستفاد می‌گردد. در شرایط نبود فراین زمانی و مکانی، نظارت اطلاعی است.<sup>۲۳</sup> همچنین در شرایط «اطلاق»، اصل «عدم ولایت» مانع از توسعه اختیارات ناظر تا حد استصواب است. به همین دلیل در قانون مدنی، تأیید ناظر (مدعی‌العموم یا دادستان) صریحاً ذکر گردیده است و کسی

۱۷ - امیرحسین علینقی. نظارت بر انتخابات و تشخیص صلاحیت داوطلبان. تهران: نشر نی، ۱۳۷۸، ص، ۴۶.

۱۸ - محمد محمدی ری شهری. «نظارت مفهومی جز استصواب ندارد». روزنامه جمهوری اسلامی، ۱۳۷۸/۳/۲.

۱۹ - محمدرضا مرندی. «تاملی در مابین و ادله نظارت استصوابی». مجموعه مقالات نظارت استصوابی. تهران: نشر افکار، ۱۳۷۸، ص، ۵۶.

۲۰ - ناصر کاتوزیان. وصیت در حقوق مدنی ایران. تهران: کانون وکلای دادگستری و نشر یلدا، ۱۳۶۹، ص، ۳۱۳.

۲۱ - امیرحسین علینقی. نظارت بر انتخابات و تشخیص صلاحیت داوطلبان. ص، ۴۷.

۲۲ - همان.

۲۳ - همان.



نظارت دادستان در ولایت قهری (ماده ۱۱۸۴ قانون مدنی) را به نظارت استصوابی حمل نکرده است. از طرفی اگر بتوان در شرایط اطلاق (علیرغم وجود دیدگاه‌های قوی مخالف) به نظارت استصوابی در حوزه حقوق خصوصی معتقد بود، نظر به اصل «عدم صلاحیت» در حقوق عمومی، نمی‌توان آن را به استصواب توسعه داد.<sup>۲۴</sup>

آیت ا. . . سید محمد موسوی بجنوردی هم درخصوص اصل ۹۹ قانون اساسی معتقد است: «وقتی واژه نظارت به تنهایی مطرح می‌شود، مراد استطلاعی بودن آن است و اگر قانونگذار می‌خواست اختیار بیشتری در این زمینه به شورای نگهبان بدهد باید پسوند استصوابی را در اصل مربوطه قانون اساسی می‌افزود».<sup>۲۵</sup>

دکتر حسین مهرپور، رئیس هیأت نظارت بر قانون اساسی نیز می‌گوید: «بررسی صلاحیت کاندیداها در مورد ریاست جمهوری و خبرگان مستقیماً بر عهده شورای نگهبان است و در مورد مجلس، به عهده هیأت اجرایی است. چون هیأت اجرایی ممکن است در اجرا برای اعلام صالح بودن کاندیدایی یا صالح‌نبودن کاندیدایی موازین قانونی را درست رعایت نکند، لذا مقام ناظر طبیعتاً در این زمینه هم نظارت دارد».<sup>۲۶</sup>

علاوه بر آن، استدلال‌های فقهی و حقوقی مربوط به زمانی است که به قانونگذار اساسی دسترسی نداشته باشیم. در صورت دسترسی نظر واضح، اولی از مفسر است. صاحب‌نظران معتقدند که صالح‌ترین مقام برای تفسیر، متون نویسندگان و واضعین می‌باشند. این درحالی است که واضعین در مقابل این تفسیر و عمل بدان واکنش‌های زیادی را بروز داده‌اند. رئیس مجلس خبرگان قانون اساسی، در واکنش به این تفسیر و اعمال این نوع نظارت و تسری آن به انتخاب‌شوندگان می‌گوید: «هدف نظارت بر امر انتخابات بود، نه بر کاندیداها و انتخاب‌شوندگان. این فلسفه اصل ۹۹ بود ولی الآن به نحو دیگری عمل می‌شود و عملاً نظارت بر کاندیداها و انتخاب‌شوندگان اعمال می‌شود و انتخابات را دورحله‌ای کرده‌اند. این بر خلاف اهداف اولیه تصویب این اصل است».<sup>۲۷</sup>

۲۴ - همان، ص، ۵۰ - ۴۸.

۲۵ - روزنامه همشهری، «عصر استصواب»، مورخ ۱۳۸۱/۷/۷، ص، ۲۱.

۲۶ - همان.

۲۷ - حسین علی منتظری، مجله نامه، شماره ۲۹ بهمن و اسفند، ۱۳۸۲، ص، ۱۱.

نماینده پیشنهاد دهنده نیز معتقد است آنچه منظور بود، نظارت به معنای دخالت و یا رد صلاحیت نبود، آن هم نظارت بر انتخابات و نه نظارت بر نامزدهای انتخاباتی.<sup>۲۸</sup> حجت‌الاسلام مهدی کروی رئیس مجلس ششم که از مخالفان جدی نظارت استصوابی است می‌گوید: «من اخیراً از تدوین کنندگان قانون اساسی خواستم، هدف خود را از اصل ۹۹ قانون اساسی بیان کنند، که افرادی مانند آیت ا. .. طاهری، منتظری، موسوی اردبیلی، رشیدیان، حجتی کرمانی، گفتند نظارت با وضعیت امروزی موردنظر ما نبوده است»<sup>۲۹</sup>

علاوه بر خیرگان قانون اساسی، حقوقدانان نیز به اظهار نظر پرداخته‌اند. منظور از نظارت استصوابی، این است که اعمال حقوقی زیر نظر مستقیم و با تصویب و صلاحدید ناظر انجام شود. این صلاحدید یا مصلحت‌اندیشی، می‌تواند ابتکار عمل شورا را تا آن حد بالا ببرد که آنچه را که صلاح بدانند، تأیید کند و آنچه را که صلاح نداند مورد تأیید قرار ندهد، به عبارت بهتر، در مراحل انتخاباتی دخل و تصرف کند. این چنین مصلحت‌اندیشی که شورای نگهبان را بر آرای عمومی مسلط کند، نوعی تحمیل بر آرای عمومی و بدون شک مورد انتظار قانونگذار اساسی نبوده است.<sup>۳۰</sup>

از زاویه دیگر نیز می‌توان، موضوع نظارت استصوابی را به چالش فراخواند. هدف اصلی و انگیزه اساسی مردم ایران از مبارزات آزادیخواهانه و ضد استبدادی خویش در طول یکصد سال اخیر، به ویژه برپایی نهضت مشروطیت و انقلاب اسلامی، حاکمیت مردم بر سرنوشت خویش بوده است. قانون اساسی که مولود این جنبش آزادیخواهانه است نیز بر اصل حاکمیت ملت تأکید دارد و اشعار می‌دارد: «حاکمیت مطلق بر جهان و انسان از آن خداست و هم او انسان را بر سرنوشت اجتماعی خویش حاکم ساخته است. هیچکس نمی‌تواند، این حق الهی را از انسان سلب کند یا در خدمت منافع فرد یا گروهی خاص قرار دهد و ملت این حق خداداد را از طرقی که در اصول بعد می‌آید اعمال می‌کند»<sup>۳۱</sup>.

۲۸ - محمد رشیدیان، مشروح مذاکرات جلسه علنی مجلس شورای اسلامی، روزنامه رسمی شماره، ۱۷۱۸۸، جلسه، ۳۹۷، مورخ ۱۳۸۲/۱۱/۱۲، صص، ۱۱-۱۰.

۲۹ - روزنامه آفتاب، ۱۳۸۲/۱۱/۲۸.

۳۰ - محمد هاشمی «نظارت شورای نگهبان، انضباطی است، نه استصوابی و نه استطلاعی». صص، ۵-۲۹۴.

۳۱- قانون اساسی، اصل، ۵۶.

حال سؤالی که مطرح می‌شود این است که آیا مردم ایران بر اساس اصول مسلم پذیرفته شده در قانون اساسی، صلاحیت اعمال حق حاکمیت خود از طریق انتخابات آزاد دارند؟ به عبارت دیگر آیا مردم حق دارند کسانی را که خود انتخاب کنند بر سرنویشت خویش حاکم سازند؟ آنچه از مفهوم نظارت استصوابی بر می‌آید و شورای نگهبان بر اساس آن عمل می‌کند به مردم ایران چنین اجازه‌ای را نمی‌دهد.<sup>۳۲</sup>

از طرف دیگر قانون اساسی شرایط «انتخاب‌کنندگان» و «انتخاب‌شوندگان» و «کیفیت انتخابات» را بر عهده قانونگذار عادی محول نموده است.<sup>۳۳</sup> چنانچه شورای نگهبان با تفسیر خاص خویش در صدد احراز صلاحیت داوطلبان باشد علاوه بر نقض این اصل قانون اساسی، با این منطق، همین وظیفه را در مورد احراز شرایط انتخاب‌کنندگان که بالغ بر چهل میلیون نفر می‌باشند، خواهد داشت که نه عقلانی است و نه قادر و ملتزم به لوازم آن است. مضافاً اینکه تفسیر یک «قاعدۀ» حقوق اساسی نمی‌تواند به معنای نفی نهادهای حقوق اساسی یا برهم‌زننده نظم موجود در این نهادها باشد. هر تفسیری از یک «نهاد» حقوق اساسی نیز نمی‌تواند بر هم زننده «رژیم» حقوق اساسی باشد. همانطور که برداشتهای ناشی از رژیم حقوق اساسی کشور نمی‌تواند، ناقض «نظام» حقوق اساسی کشور باشد».<sup>۳۴</sup>

بنابراین تفسیر اصل ۹۹ نمی‌تواند، نافی اصل ۶۲ قانون اساسی باشد. کمابینه صلاحیت شورای نگهبان در تشخیص صلاحیت داوطلبان مجلس خبرگان نیز مبتنی بر اصل ۱۰۸ قانون اساسی است. بیانات مقام رهبری در جمع دانشجویان و اظهارات آیت‌ا... جنتی و اطلاعیه شورای نگهبان نیز مؤید این موضوع است. مقام رهبری می‌گویند:

اگر نظارت استصوابی چیز غلطی است، خیلی خوب! شما بروید تلاش کنید و اگر بتوانید از مجاری قانونی نظارت استصوابی را بردارید. البته الآن قانونی است... راه اصلاح قانون این است که با نماینده‌ها، با مسئولان کمیسیون‌ها و با افراد صحبت کنید، در روزنامه‌ها مثلاً مقاله بنویسید. در جلسات مجلس شرکت

۳۲ - محمد شریف «نگرش حقوقی به مقوله نظارت استصوابی» مجموعه مقالات نظارت استصوابی. به کوشش روابط عمومی دفتر تحکیم وحدت. تهران؛ نشر افکار، ۱۳۷۸. ص، ۱۴.

۳۳- قانون اساسی. اصل، ۶۲.

۳۴- امیرحسین علی‌نقی. نظارت بر انتخابات و تشخیص صلاحیت داوطلبان. ص، ۳۶.

کنید، بحثهای طبیعی و منطقی بر طبق روش معقول دنبال شود. . . . ممکن است که قانون برگردد، ممکن است برنگردد.<sup>۳۵</sup>

دبیر شورای نگهبان نیز بدون عنایت به تفسیر گذشته شورا از اصل ۹۹ می‌گوید:

شورای نگهبان در تصویب این قانون [نظارت استصوابی] نقش نداشتند. نمایندگان مجلس شورای اسلامی، یعنی نمایندگان منتخب ملت به دلیل حساسیت مسأله، این قانون را تصویب کردند و شورای نگهبان تنها مجری قانون است. کسانی که در این مورد اعتراض دارند، باید با نمایندگان مجلس شورای اسلامی در میان بگذارند، تا نمایندگان مردم اگر صلاح دیدند مانند هر قانون دیگر در آن اصلاح به عمل آورند. . . . ما قانونگذار نیستیم، بلکه مجری قانون هستیم.<sup>۳۶</sup>

اطلاعیه شورای نگهبان در مورد انتخابات سومین دوره مجلس خبرگان بر این موضوع تأکید دارد. در این اطلاعیه آمده است:

وظیفه احراز و شرط اجتهاد در حد تجزی و سایر صلاحیت‌های مصرح در قوانین، بدون نیاز به هیچگونه تأویل و تفسیری، بر عهده فقهای شورای نگهبان قرار داده شده است. . . . شورای نگهبان صرفاً اجرای قانون مصوب را وظیفه خود می‌داند، بدون آنکه خود این شورا نقشی در ایجاد این قانون و وظایف ناشی از آن داشته باشد.<sup>۳۷</sup>

همانگونه که ملاحظه می‌شود مرجع تعیین صلاحیت، مجلس شورای اسلامی و مرجع تشخیص صلاحیت داوطلبان انتخابات مجلس شورا هیأت‌های اجرایی مرکب از معتمدین مردم می‌باشند. شورای نگهبان است. وانگهی، اصولاً فلسفه واگذاری امر نظارت به شورای نگهبان، برگزاری انتخاباتی آزاد و عادلانه و تضمین‌کننده حقوق شهروندان و تحقق حاکمیت ملی و تعیین سرنوشت مردم به دست مردم بوده است و هر گونه تفسیری که تضييع کننده این حق باشد، نقض غرض و نافی فلسفه نظارت است.

۳۵- دانشگاه اسلامی و رسالت دانشجوی مسلمان. تهران: انتشارات روابط عمومی نهاد

نماینده مقام معظم رهبری در دانشگاهها، ۱۳۷۷، ص ۱۴۸

۳۶- روزنامه سلام، ۱۳۷۶/۱۲/۱۸

۳۷- روزنامه سلام، ۱۳۷۷/۷/۹

رئیس مجلس خبرگان تدوین کننده قانون اساسی می‌گوید: «با توجه به اینکه من رئیس مجلس خبرگان بودم، این بود که چه باید کرد تا حاکمان کشور، چون رژیم گذشته در انتخابات دخالت نکنند و انتخابات آزاد برگزار شود، فکر کردیم، مقدس‌ترین نهاد، شورای نگهبان است»<sup>۳۸</sup>.

آقای محمد رشیدیان نماینده خبرگان قانون اساسی و از پیشنهاددهندگان واگذاری نظارت به شورای نگهبان، ضمن ارائه سوگند، در جمع نمایندگان مجلس شورای اسلامی می‌گوید، ما به خاطر اینکه در آینده حق کسی تضییع نشود و دولت‌ها و وزرای کشور در آن انتخابات دخالت نکنند و مسائل قانونی را لوث و تفسیر به رأی نمایند، در این فکر بودیم، که نظارت بر انتخابات زیر نظر چه ارگان و دستگاهی باشد، پیشنهادهای متفاوتی از جمله شورای عالی قضائی و مجلس شورای اسلامی مطرح گردید، من هم پیشنهاد دادم به شورای نگهبان واگذار گردد.<sup>۳۹</sup> دکتر حسین مهرپور از حقوقدانان اسبق شورای نگهبان می‌نویسد: «با آن برداشت خاص از ترکیب شورای نگهبان، این گونه مطمح نظر بوده است که این انتخابات هرچه بهتر، عادلانه‌تر و با قانون منطبق‌تر باشد و اخذ آرای مردم در محل خود به طور واقعی تضمین گردد و همه تعبیرها و تفسیرها باید در این جهت باشد»<sup>۴۰</sup>.

تفسیر نظارت در اصل ۹۹ به صورت استصوابی به دلیل «اطلاق» این سؤال را مطرح می‌سازد که سایر اصول قانون اساسی که واژه نظارت در آنها به کار رفته است، چگونه تعبیر و تفسیر می‌گردد؟ اصول ۱۰۰، ۱۰۱، ۱۱۰، ۱۱۸، ۱۳۴، ۱۵۶، ۱۶۱، ۱۷۴ و ۱۷۵ از مواردی است که مستقیماً به وظایف و اختیارات نظارتی تصریح شده است. همچنین اصول ۷۶، ۸۸، ۸۹ و ۱۱۱ از مواردی است که تلویحاً به پاره‌ای اختیارات نظارتی اشاره شده است. اصل ۱۰۰ قانون اساسی نیز به نظارت شوراهای محلی و اصل ۱۰۱ به حقوق نظارتی شورای عالی استانها مربوط است. اگر صرف «اطلاق» و معین نشدن نوع و کیفیت نظارت را مبنای نظارت استصوابی بدانیم، با سایر موارد چگونه باید برخورد نماییم، آیا می‌توان از لفظ واحد تفسیر چندگانه‌ای داشت؟ اگر بنا باشد همه نظارتهای مورد اشاره را تفسیری استصوابی نماییم، آیا اداره کشور مختل نخواهد شد؟ و اگر این نظارتهای

۳۸ - حسین علی منتظری. همان. ص، ۱۱.

۳۹ - محمد رشیدیان. همان. صص، ۱۱-۱۰.

۴۰ - حسین مهرپور. همان. ص، ۲۱۸.

را اطلاعی تعریف کنیم، چرا نباید نظارت اصل ۹۹ را نیز اطلاعی نامید؟ آیا شورای نگهبان در مقام مفسر، پاسخی برای این سؤال‌ها خواهد داشت؟! از آنجا که بسیاری از مصوبات مجلس به دلیل وجود واژه نظارت، توسط شورای نگهبان مردود اعلام شده است، و یا نظارتهای مجلس را اطلاعی دانسته است،<sup>۴۱</sup> نتیجه می‌گیریم که تفسیر استصوابی، از اصل ۹۹ قانون اساسی تفسیری زاید بر نص و به نفع مفسر (شورای نگهبان) برای افزایش اختیارات خویش است.

فلسفه تفکیک قوا، وجود نهادهای ناظر، ادواری بودن مناصب، نظام کنترل و ... در قانون اساسی، بیانگر آن است که با محدود کردن قدرت سیاسی، نهادهای قدرت نتوانند با گسترش دامنه صلاحیت خویش، خودکامگی نموده و ناقض حقوق شهروندی گردند. مفسر قانون اساسی به طریق اولی نمی‌تواند با ابزار تفسیری دامنه صلاحیت خویش را گسترش دهد، بلکه صلاحیتهای مفسر قانون اساسی همواره باید به صورت مضیق تفسیر گردد.<sup>۴۲</sup> درثانی «اصل عدم صلاحیت» ایجاب می‌کند که مفسر نتواند زاید بر آنچه در نص مشخص شده است صلاحیتی را به رسمیت بشناسد. حتی در موارد ابهام و اجمال، باید به گونه‌ای تفسیر نمود که حداقل صلاحیت‌ها احراز گردد. بر مبنای همین اصل، برخی از مصوبات مجلس به دلیل زاید بر نص، از طرف شورای نگهبان مردود اعلام شده است.<sup>۴۳</sup> اما شورای نگهبان با استناد به نظارت استصوابی و با نقض ماده ۴۶ قانون انتخابات<sup>۴۴</sup> و ماده ۴۵ آیین نامه اجرائی آن (که اشعار می‌داشت مرجع نظارتی حق دارد در هر شعبه اخذ رأی تنها یک ناظر داشته باشد) در تاریخ ۱۹ فروردین ۱۳۷۱ به وزارت کشور ابلاغ نمود هر تعداد ناظر که بخواهد به شعبه‌های اخذ رأی اعزام می‌کند.

در این زمینه قانون مصوب که به تأیید شورای نگهبان نیز رسیده بود و آیین‌نامه مصوب دولت که کمیسیون تطبیق مجلس آن را مغایر قانون تشخیص نداده بود، از طرف شورای نگهبان که خود پاسدار قانون است نقض و عملاً بی‌اعتبار گردید.

۴۱ - جهت اطلاع رجوع شود به: اداره کل قوانین و مقررات کشور، مجموعه نظریات شورای نگهبان، ۱۳۶۹.

۴۲ - امیرحسین علیقی. نظارت بر انتخابات و تشخیص صلاحیت داوطلبان. ص ۴۰.

۴۳ - همان. ص، ۶۹-۶۸.

۴۴ - قانون مصوب ۱۳۶۸/۱۲/۹

چنانچه در تاریخ ۱۸ اسفند ۱۳۷۴ شورای نگهبان مصوبه ۱۶ اسفند ۱۳۷۴ هیأت وزیران در خصوص بازشماری آرای صندوقهایی که رئیس جمهور معین می‌کند، را لغو و آنرا مغایر نظارت برانتخابات و خلاف مصوبه شورای نگهبان می‌داند.<sup>۴۵</sup> این در حالی است که مرجع تطبیق مصوبات هیأت وزیران با قوانین عادی، کمیسیونی است که زیر نظر رئیس مجلس شورای اسلامی انجام وظیفه می‌نماید و شورای نگهبان حق مداخله ندارد. مهمتر از اینها، شورای نگهبان در انتخابات میان دوره‌ای دوره پنجم دامنه صلاحیت خویش، به عزل مسئولان اجرائی نیز گسترش داد. احمد جنتی در نامه‌ای به وزیر کشور وقت آقای بهارتری درخصوص برگزاری انتخابات میان دوره‌ای اصفهان و خمین می‌نویسد: «... به تشخیص هیأت مرکزی نظارت، برگزاری انتخابات سالم میان دوره‌ای در این حوزه‌ها با وجود مسئولان فوق در این سمت‌ها مقدور نمی‌باشد. لذا لازم دانستم زودتر موضوع را به اطلاع جنابعالی برسانیم تا به هر نحو صلاح می‌دانید اقدام فرمائید».<sup>۴۶</sup> با این توصیف دامنه نظارت به کجا ختم خواهد شد و یا به عبارتی حدیقف آن کجاست!؟

شورای نگهبان با استناد به نظارت استصوابی و عملی به مراتب فراتر از آن، حداکثر صلاحیت را برای خویش قائل گشته است.<sup>۴۷</sup> و علی‌رغم صراحت قانون، خود را پاسخگو نیز نمی‌داند. بر اساس ماده واحده‌ای که در تاریخ ۲۰ مهر ۱۳۷۸ در مجلس شورای اسلامی تصویب و پس از رد شدن آن توسط شورای نگهبان در تاریخ ۲۲ آبان ۱۳۷۸ با اصلاحاتی به تصویب نهایی مجمع تشخیص مصلحت نظام رسید، رد صلاحیت داوطلبان باید بر اساس مواد قانونی و دلایل و مدارک

۴۵ - سید مصطفی تاج زاده «در باره نظارت استصوابی» مجموعه مقالات نظارت استصوابی، ص، ۴۸.

۴۶ - نظارت استصوابی. همان. نامه شماره ۵/۲۲/۱۰۲ مورخ ۱۳۷۵/۱/۲۸. ص، ۴۴۴ سند پیوست شماره، ۱۰. البته این درخواست با مخالفت رئیس جمهور وقت مواجه و عملی نگردید.

۴۷ - جهت اطلاع رجوع شود به امیرحسین علینقی در کتاب *نظارت بر انتخابات و تشخیص صلاحیت داوطلبان*. ص، ۷۴. در این کتاب، نویسنده با تقسیم نظارت بر انتخابات مجلس شورای اسلامی، به شقوق مختلف، عملکرد شورای نگهبان در خصوص نظارت بر جریان انتخابات و دخالت مستقیم در تشخیص صلاحیت داوطلبان و تصمیم‌گیری نسبت به موارد تخلف بدون پذیرش یک مرجع تجدیدنظر را، نظارت استصوابی بسیار بسیار شدید نام‌گذاری کرده است.

معتبری باشد که توسط مراکز مسئول قانونی به مراجع اجرائی و نظارتی ارسال شده است. همچنین در صورت درخواست داوطلب باید دلایل و مدارک رد صلاحیت به اطلاع وی برسد.

شورای نگهبان خود را مقید به رعایت قانون فوق نمی‌بیند و علی‌رغم درخواست‌های کتبی و شفاهی رد صلاحیت شدگان، به ویژه در انتخابات هفتمین دوره مجلس شورای اسلامی، از اجرای قانون و پاسخ‌گویی امتناع می‌ورزد. علاوه بر تصریح قانونی، بر اساس اصل موازنه حق و تکلیف، شورای نگهبان باید پاسخگوی اعمالی باشد که مبادرت به انجام آن کرده است.

از طرفی هدف از تفسیر قانون توضیح و تبیین منظور قانونگذار و واضع آن است یا به عبارتی ابهام‌زدایی می‌کند و نباید باعث نسخ قوانین دیگر یا موجد شرایط جدید گردد. تفسیر نباید به گونه‌ای باشد که نتیجه آن هم موجب التزام به نسخ یک قانون دیگر شود و هر گاه از یک ماده دو تفسیر شود... باید به سراغ تفسیری رویم که موجب تخصیص نشود، زیرا تخصیص یک قانون با قانون دیگر هم همان اثر نسخ را دارد.<sup>۴۸</sup> دقت در برخی از اصول قانون اساسی،<sup>۴۹</sup> شبهه نسخ را ولو در قسمتی از صلاحیت‌های آن اصل تقویت می‌کند. مضافاً اینکه همانگونه که اشاره شد، بر اساس اصل ۶۲ قانون اساسی، شرایط انتخاب‌شوندگان بر عهده قانونگذار و از صلاحیت‌های مجلس شورای اسلامی است و ورود به این صلاحیت، باعث گردیده است که شورای نگهبان در مقام تقنین قرار گیرد. در حالی که تفسیر قانون اساسی نباید به یکپارچگی آن خدشه وارد نموده و یا نافی اصول دیگر باشد. همچنین نباید جایگاه مفسر ارتقاء یافته و با توسعه صلاحیت آن در مقام واضع قانون قرار گرفته و به بیان دیگر مبادرت به بازنگری آن نماید.

اگر هدف نظارت، تضمین انتخابات عادلانه و آزاد باشد که هیأت‌های اجرائی نتوانند اعمال سلیقه نمایند، اصولاً چه تضمینی وجود دارد که نهاد نظارتی با توسعه صلاحیت خویش و تعریف موسع از حیثه اختیارات، دیدگاه و سلیقه خود را بر مردم تحمیل نکند و دایره انتخاب شهروندان را محدود نسازد و مخالفان و منتقدان خویش را حذف نماید؟! و یا به عبارتی موجب عسرت نگردد؟ با این تعریف موسع از نظارت که تأیید و رد صلاحیت داوطلبان باید

۴۸ - محمدجعفر جعفری لنگرودی. دانشنامه حقوقی. جلد دوم، تهران: انتشارات امیرکبیر،

۱۳۷۲. صص، ۴۰۲-۴۰۱.

۴۹ - اصول ۳، ۶، ۷، ۹، ۱۹، ۲۰، ۵۶ و ۶۲ قانون اساسی.



توسط هیأت‌های نظارت صورت بگیرد، آیا هیأت‌های اجرائی در زمینه رسیدگی به صلاحیت داوطلبان لغو و بیهوده نیستند و اصولاً آیا قانونگذار که وظیفه بررسی صلاحیت داوطلبان را بر عهده هیأت‌های اجرائی گذاشته، کاری لغو و بیهوده انجام نداده است؟!<sup>۵۰</sup>

اگر هیأت‌های اجرائی مبادرت به رد صلاحیت کنند، قانونگذار، مرجع رسیدگی به شکایات را هیأت‌های نظارت و شورای نگهبان قرار داده است. اگر نهاد ناظر مبادرت به رد صلاحیت نماید، چه کسی پاسخگو و رسیدگی‌کننده خواهد بود؟! آیا شورای نگهبان فرد یا نهادی را به منظور نظارت بر اعمال اجرائی خود می‌پذیرد؟ و آیا اصولاً این شیوه برخورد با فلسفه وجودی نظارت منافات ندارد؟! موافقین نظارت استصوابی در مقابل استدلال‌های حقوقی و سؤالات فوق این مسئله را مطرح می‌کنند که در صورت نفی نظارت استصوابی، باید نظارت استطلاعی را پذیرفت که آنهم اصولاً نظارت نیست و «نظارت مفهومی جز استصواب ندارد»<sup>۵۱</sup>.

صرف‌نظر از مباحث حقوقی که بدان اشاره شد، باید پرسید، قبل از تفسیر اصل ۹۹ توسط شورای نگهبان، انتخابات مجالس اول، دوم و سوم با چه نظارتی صورت می‌گرفت؟ قبل از تفسیر استصوابی از اصل ۹۹، هیأت‌های نظارت شورای نگهبان با توجه به مواد قانونی مصوب ۱۳۶۲ مجلس شورای اسلامی، می‌توانستند، نسبت به تأیید صلاحیت داوطلبانی که توسط هیأت‌های اجرائی رد صلاحیت شده بودند، اقدام نمایند و به عنوان دادگاه تجدید نظر از حق و تو برخوردار باشند.<sup>۵۱</sup> هیأت‌های اجرائی می‌توانستند با بررسی شکایات و گزارشات با تأیید ناظرین شورای نگهبان انتخابات یک یا چند شعبه را در صورتی که در نتیجه انتخابات مؤثر نباشد، باطل اعلام نمایند.<sup>۵۲</sup> صدور اعتبار نامه منتخبین موکول به تأیید صحت انتخابات از طرف شورای نگهبان بود و بر مبنای همین اختیار، شورای نگهبان تعدادی از حوزه‌ها را ابطال نمود.<sup>۵۳</sup> شورای نگهبان بر طبق قانون و گزارشات مستند، می‌توانست دستور به توقف انتخابات دهد. بنابراین شبهه فوق

۵۰ - محمد محمدی ری‌شهری. «نظارت مفهومی جز استصواب ندارد». روزنامه جمهوری اسلامی، ۱۳۷۸/۳/۲.

۵۱ - قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی. ماده، ۵۳.

۵۲ - همان. ماده، ۶۷.

۵۳ - همان. ماده، ۷۵.

شبهه فوق یا به عبارت دیگر استدلال موافقین نظارت استصوابی نیز نمی‌تواند، دست‌آویزی برای توجیه تفسیر اصل ۹۹ و عملکرد شورای نگهبان در سال‌های اخیر باشد. بنابراین چنین به نظر می‌رسد که مشکل نظارت بر انتخابات، تنها با ابهام‌زدائی از متن قانون و پذیرش نظارت قانونی (که به آن اشاره نمودیم) مرتفع خواهد گردید.

### ج - تصویب نظارت استصوابی در مجلس شورای اسلامی

انتخابات مجلس چهارم با حاکمیت نظارت استصوابی و رد صلاحیت گسترده داوطلبان نمایندگی مجلس، انجام پذیرفت. متأثر از چنین اقدامی، محافظه کاران سنتی، حائز اکثریت گردیده و ترکیب مجلس چهارم، نسبت به سومین دوره با تحول عمده‌ای مواجه شد. با این تغییر و تحول و هماهنگی ایجاد شده بین مجلس و شورای نگهبان، فرصت مناسبی فراهم آمد تا قانون انتخابات با نگاه انقباضی اصلاح و تغییر داده شود.

از آنجا که یکی از انتقادهای وارده بر تفسیر نظارت استصوابی، اصل ۶۲ قانون اساسی بود، نمایندگان مجلس شورای اسلامی برای رفع این انتقاد، مبادرت به تغییر قانون انتخابات نمودند تا با طی مسیر قانونی، نظارت استصوابی را در قالب قانون عادی نهادینه سازند. حال سؤالی که مطرح می‌شود این است که با اعمال این روش قانونی، آیا نظارت استصوابی مصوب مجلس از انتقادات و ایرادات وارده بر تفسیر استصوابی، مبرا و مصون است؟

همانگونه که بحث شد، ایرادات وارده عمدتاً به دلیل استصوابی بودن نظارت بود. بنابراین کماکان همان ایرادات به مصوبه مجلس شورای اسلامی نیز وارد است. از این بابت، تفاوتی بین تفسیر استصوابی و مصوبه مجلس مبنی بر استصوابی بودن نظارت، مشاهده نمی‌شود. اما باید موضوع را به این شکل مطرح نمود که آیا تصویب استصوابی بودن نظارت، توسط مجلس، از بار انتقادات و ایرادات کم خواهد نمود و یا اینکه در معنی تفاوتی نخواهد کرد، بلکه بر دامنه اشکالات خواهد افزود.

تطبیق این مصوبه با قانون اساسی بیانگر آن است که واگذاری برخی از اختیارات اجرائی به هیأت‌های نظارت، از جمله تشخیص صلاحیت نامزدها، مغایر

اصل شصت قانون اساسی است.<sup>۵۴</sup> مضافاً اینکه با استناد به این نوع نظارت، تعداد زیادی از انتخاب‌شوندگان، از طریق مراجع نظارتی و شورای نگهبان رد صلاحیت گردیده‌اند و اصل رقابت که لازمه انتخابات سالم می‌باشد، تحت الشعاع قرار گرفته و دایره انتخاب شهروندان را محدود نموده است. بنابراین با جمهوری بودن حکومت و اداره امور کشور با اتکاء به آرا عمومی که اتفاقاً از اصول تغییرناپذیر قانون اساسی است نیز تزامم پیدا می‌کند.<sup>۵۵</sup>

فزونی ابهام موجود، از طریق این مصوبه از دیگر ایرادات وارده است. مطالعه مشروح مذاکرات نمایندگان مجلس شورای اسلامی، در زمان تصویب ماده سوم قانون انتخابات این مسئله را روشن می‌کند. آقای احمد حکیمی‌پور از نمایندگان دوره چهارم، بر این نکته انگشت تأکید می‌گذارد و برای رفع این ابهام تبصره‌ای را پیشنهاد می‌کند. وی معتقد است از نظارت استصوابی و عام و در تمام مراحل، در کلیه امور، ممکن است این برداشت بشود که شورای نگهبان می‌تواند حتی در عزل مجریان انتخابات، حتی در سطح وزیر، معاون وزیر، استاندار، معاونین استانداری و فرمانداری دخالت داشته باشد. چون هیچ قیدی در این ماده نیست، این برداشت دقیقاً از آن استنباط می‌شود. وی عنوان می‌کند اگر چنین اختیاری به شورای نگهبان طبق این ماده داده شود، دقیقاً بر خلاف اصل ۵۷ قانون اساسی است. لذا برای رفع ابهام پیشنهاد می‌دهد که «منظور از نظارت استصوابی در ماده فوق عبارتست از عمل نمودن به نظرات و تذکرات شورای نگهبان و هیأت‌های نظارت آن توسط هیأت‌های اجرایی انتخابات و دیگر مجریان ذی‌ربط پیرامون تخلفات قانونی که از سوی مجریان انتخابات در تمام مراحل مختلف انتخابات صورت پذیرفته است می‌باشد»<sup>۵۶</sup>.

آقای محسن کوهکن از دیگر نمایندگان، می‌گوید: «نظارت استصوابی یعنی اینکه قبل از آنکه [مجریان] عمل را انجام بدهند تأییدیه [ناظر] را می‌گیرند... پس اصلاً حتی یک هزارم شبهه اینکه اختیارات مربوط به عزل و نصب باشد معنا

۵۴ - اصل شصت قانون اساسی می‌گوید: اعمال قوه مجریه جز در اموری که در این قانون مستقیماً بر عهده رهبری گذارده شده، از طریق رئیس‌جمهور و وزرا است.

۵۵ - بند آخر، اصل ۱۷۷ قانون اساسی.

۵۶ - مذاکرات جلسه علنی مجلس شورای اسلامی (دوره چهارم) - جلسه ۳۴۷. روزنامه رسمی شماره، ۱۴۶۷۸.

و مفهومی ندارد»<sup>۵۷</sup>. آقای محمد قمی از دیگر نمایندگان مجلس در دفاع از پیشنهاد آقای حکیمی‌پور در خصوص مشخص نبودن محدوده نظارت می‌گوید: «اگر مشخص نباشد نظارت با اجراء تداخل پیدا می‌کند و در واقع نقش وزارت کشور و مجریان قانون در این رابطه نادیده گرفته می‌شود»<sup>۵۸</sup>. موحدی ساوجی رئیس کمیسیون تخصصی مربوطه نیز در مخالفت با حذف کلمه «عام»، نظارت شورای نگهبان را اینگونه تعریف می‌کند: «اگر شما کلمه عام را بردارید، آن وقت عبارت مفید این معنا نیست که نظارت شورای نگهبان انحصاری به قانون خاص نظارت ندارد. یعنی این نیست که شورای نگهبان اعمال نظارتش فقط از طریق قانون نظارت باشد. عام است، یعنی عام از قانون نظارت است و می‌تواند شورای نگهبان به هر شکلی که لازم بداند نظارت خودش را بر انتخابات به منظور تضمین صحت و سلامت انتخابات اعمال بکند»<sup>۵۹</sup>.

نهایتاً با مخالفت اکثریت مجلس با پیشنهادهای مطرح شده که برای روشن شدن محدوده نظارت ارائه شده بود، نظارت استصوابی به طور عام و در تمام مراحل در کلیه امور مربوط به انتخابات به تصویب رسید و مورد تأیید شورای نگهبان واقع گردید و ابهام موجود به قوت خود باقی ماند.

تعارض بین حرف و عمل شورای نگهبان در خصوص صلاحیت قانونگذاری مجلس شورای اسلامی در مورد کیفیت نظارت بر انتخابات، موضوع جالب توجه دیگری است. آیت ... جنتی دبیر شورای نگهبان در پاسخ به انتقاد مخالفین نظارت استصوابی، استدلال می‌کند که نظارت استصوابی، قانون مصوب مجلس است و شورای نگهبان در مقام مجری است و دخالتی در این موضوع ندارند، نمایندگان مجلس اگر صلاح دیدند، مانند هر قانون دیگری در آن اصلاح به عمل آورند.<sup>۶۰</sup>

در حالی دبیر شورای نگهبان این موضوع را عنوان می‌کند که حدود چهارسال قبل از این اظهارات و قبل از آنکه در تاریخ ۱۸ تیر ۱۳۷۴ این ماده به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد، شورای نگهبان در جلسه مورخ ۱ خرداد ۱۳۷۰، نظارت مذکور در اصل ۹۹ قانون اساسی را استصوابی تفسیر کرده بود. مهتر

۵۷- همان، ص، ۳۰- ۲۹

۵۸- همان.

۵۹- همان.

۶۰- روزنامه سلام، ۱۳۷۶/۱۲/۱۸.

آنکه بر خلاف اظهارات فوق لایحه انتخابات مجلس شورای اسلامی که در مجلس ششم، با حذف نظارت استصوابی به تصویب رسید، به استناد تفسیر استصوابی، از طرف شورای نگهبان مردود اعلام شد و مورد تأیید واقع نگردید.<sup>۶۱</sup> برخوردار شورای نگهبان بیانگر این موضوع است که اصولاً مصوبه مجلس چهارم در خصوص استصوابی بودن نظارت، عملی حشو، لغو و زاید خواهد بود و مفید معنای جدیدی نیست. چرا که قبل از این مصوبه، شورای نگهبان با تفسیر نظارت، انتخابات مجلس چهارم را به صورت استصوابی برگزار نمود. بنابراین به دلیل مغایرت این مصوبه با روح حاکم بر قانون اساسی و برخی اصول آن، تشدید ابهام موجود و به طور کلی حذف صلاحیت قانونگذار برای تعیین نوع نظارت، تصویب این قانون نه تنها، انتقادات و ایرادات بر نظارت استصوابی را مرتفع نساخته، بلکه تشدید نیز نموده است. با این وصف انتخابات مجلس پنجم، ششم و هفتم با حاکمیت این قانون انجام پذیرفت و موجب رد صلاحیت بسیاری از داوطلبین و ابطال انتخابات برخی حوزه‌ها گردید.

#### د - نتیجه گیری

همانگونه که ملاحظه شد بر اساس اصول ۶۲ و ۹۹ قانون اساسی، شرایط انتخاب کنندگان و انتخاب شونده‌گان، کیفیت انتخابات و نظارت بر آن بر مبنای قانونی است که قانونگذار عادی (نمایندگان مجلس شورای اسلامی) تصویب می‌کنند، که بر اساس آن مرجع تعیین صلاحیت، مجلس شورای اسلامی و مرجع تطبیق و تشخیص صلاحیت، هیات‌های اجرایی مرکب از معتمدان محلی است. فلسفه وجودی نهاد ناظر نیز احقاق حقوق داوطلبان و به عنوان مرجعی برای رسیدگی به شکایات و در حکم دادگاه‌های عالی و تجدید نظر است. این در حالی است که علیرغم بدهت این موازین قانونی، شورای نگهبان به دلیل اطلاق نظارت در اصل ۹۹، آن را تعبیر و تفسیر به استصوابی بودن آن نموده و حوزه صلاحیت خویش را بر چگونگی نظارت بر انتخاب شونده‌گان و انتخابات، گسترش داده است، که به دلایل ذیل این تفسیر ناصواب به نظر می‌رسد.

۶۱ - جهت اطلاع از متن لایحه قانون انتخابات که در مجلس ششم به تصویب رسید و ایرادات شورای نگهبان به اداره کل قوانین مجلس شورای اسلامی رجوع شود.

همانگونه که مورد بحث و بررسی قرار گرفت، اکثر فقها و حقوقدانان، لفظ نظارت مطلق را مغایر نظارت استصوابی تلقی نمودند. تفسیر نظارت به استصوابی تفسیری زاید بر نص، به نفع مفسر، نافی و ناسخ قوانین دیگر، مغایر با روح حاکم بر قانون اساسی و محدود کننده حق حاکمیت ملی، اصول و شعارهای انقلاب اسلامی و موجب عسرت است. مضافاً اینکه بر اساس نظر واضعین، هدف از نظارت شورای نگهبان، برگزاری انتخاباتی عادلانه، آزاد، قانونمند و تأمین حقوق انتخاب کنندگان و انتخاب شونده‌گان و به طور کلی تضمین حق حاکمیت مردم بر سرنوشت خویش بوده است.

اگر نظارت بر انتخابات، به صورت استصوابی تعریف شود، این سؤال مطرح می‌گردد که چرا نباید اصول دیگر قانون اساسی را که به صورت مستقیم و یا غیرمستقیم به اختیارات نظارتی تصریح دارد، تفسیری استصوابی نمود؟ آیا در یک متن مشخص، می‌توان از یک لفظ معنا و تفاسیر چندگانه‌ای مراد نمود؟ اگر نهاد ناظر با ابزار تفسیری، دامنه صلاحیت خود را گسترش دهد، از طرفی مغایر اصل عدم صلاحیت است و از طرف دیگر قاعداً باید پذیرفت که انتخاب کنندگان نیز مشمول دایره احراز صلاحیت قرار گیرند که عملاً غیرممکن و غیرعقلانی است. بر فرض وجود ابهام و اجمال در قانون، مفسر باید حداقل صلاحیت را برای خویش منظور دارد، نه آنکه با توسعه صلاحیت در جایگاه مقنن قرار گرفته و به شیوه‌ای عمل نماید که عمل قانونگذار اساسی و عادی، عملی لغو و زاید به نظر آید. در پایان با این توضیحات پیشنهاد می‌گردد، شورای نگهبان که در جایگاه رفیعی قرار دارد، نظارت انضباطی یا قانونی، پیش‌گفته را مبنای عمل خویش قرار دهد و مشکلات حقوقی، سیاسی و اجتماعی پیش آمده در سال‌های اخیر را پایان بخشد. انشاء...