

## غایت‌گرایی مفسر قانون اساسی در پرتو اصل حاکمیت



### شرع

محمد رضا اصغری شورشانی<sup>۱</sup> (id)، حمید فعلی<sup>۲</sup> (id)

۱. استادیار گروه حقوق عمومی، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران، ایران

۲. دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشگاه امام صادق (ع)، پژوهشگر پژوهشکده شورای نگهبان،

تهران، ایران

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۱/۲۰ - تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۴/۲۴

نوع مقاله: پژوهشی

DOI: [10.22034/qiplk.2024.1809.1646](https://doi.org/10.22034/qiplk.2024.1809.1646)

### چکیده

در چگونگی تفسیر قانون اساسی رویکردهای متعددی میان حقوقدانان وجود داشته و دارد که به طور کلی ذیل دو عنوان کلی منشأگرا و غیرمنشأگرا تقسیم شده است. یکی از زیرشاخه‌های غیرمنشأگرایی رویکرد تفسیری غایت‌گرا نام دارد که در آن تلاش می‌شود اهداف نگارش قانون از لابه‌لای متن و دیگر منابع استخراج و بر مبنای اهداف و ارزش‌های حاکم بر قانون اساسی تفسیر ارائه شود. از سوی دیگر یکی از اهداف بنیادین قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران حاکمیت موازین شرعی بر هنجارهای حقوقی و سایر اعمال و وضعیت‌های حقوقی است. سؤال اصلی پژوهش حاضر درباره امکان یا امتناع شناسایی غایت «حاکمیت شرع» با اتخاذ رویکرد تفسیری «غایت‌گرایی» در تفسیر قانون اساسی و کارایی آن نسبت به سایر رویکردهای تفسیری است. یافته‌های پژوهش با روش توصیفی-تحلیلی و با بهره‌گیری از منابع کتابخانه‌ای حاکی از آن است که شورای نگهبان در نظرات تفسیری خود در خصوص «نظارت شرعی بر قوانین و مقررات از بستر قوه قضاییه»، «جواز دریافت خسارت تأخیر تأدیه از اشخاص خارجی»، «شمول مفهوم موازین شرع به احکام ثانویه»، و «زمان اثرگذاری ابطال مصوبات خلاف شرع» از این رویکرد تفسیری بهره برده است. همچنین در این رویکرد می‌توان تفاسیری جدید مانند «قابلیت تفویض نظارت شرعی» و «نظارت شرعی بر مصوبات نهادهای تشکیل شده به فرمان رهبری» را صادر کرد.

**کلیدواژگان:** اهداف قانون اساسی، تفسیر غایت‌گرا، تفسیر قانون اساسی، حاکمیت شرع، شورای نگهبان.

دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشگاه امام صادق (ع)، پژوهشگر پژوهشکده شورای نگهبان، تهران، ایران (نویسنده مسئول)

\* Email: hamidfeli110@gmail.com





## The Purposivism of the Interpreter of the Constitution in light of the rule of Sharia

Mohammad Reza Asghari Shourestani <sup>1</sup>, Hamid Fe'li <sup>2\*</sup>

1- Assistant Professor, Department of Public Law, University of Judicial Sciences and Administrative Services, Tehran, Iran

2- Ph.D. Student in Public Law, University of Imam Sadiq, Researcher of the Guardian Council Research Institute, Tehran, Iran

DOI: [10.22034/qjplk.2024.1809.1646](https://doi.org/10.22034/qjplk.2024.1809.1646)

### Abstract

There are many approaches among jurists in how to interpret the constitution, which are generally divided into two general headings of originalist and non-originalist. One of the sub-branches of non-originalism is called the purposive interpretive approach, in which the goals of writing the constitution are extracted from the text and other sources and interpreted based on the goals and values governing the constitution. On the other hand, one of the fundamental goals of the constitution of the Islamic Republic of Iran is the rule of Sharia norms over legal norms and other legal acts and legal situations. The main question of the current research is about the possibility or refusal to identify the goal of "rule of Sharia" by adopting the interpretive approach of "purposive" in the interpretation of the Constitution and its efficiency compared to other interpretive approaches. The findings of the research using a descriptive-analytical method and library sources, indicate that the guardian council in its interpretive opinions regarding "Sharia supervision on acts and regulations through the judiciary", "permission to receive compensation for late payment from foreigners", "inclusion of the concept of Sharia Norms on Secondary Shari'a Rulings" and "effective time of revocation of anti-Sharia approvals" have benefited from this interpretation approach. Also, in this approach, new interpretations can be issued such as "the ability to delegate Shariah supervision" and "Shariah supervision over the approvals of institutions established by the leader's decree".

### Keywords

Interpretation of The Constitution, Purposive Interpretation, Guardian Council, Rule of Sharia, Objectives of The Constitution.

---

\* Email: hamidfeli110@gmail.com (Corresponding Author)



## ۱. مقدمه

تفسیر قانون یکی از اجزای مهم نظام حقوقی است و بر مبنای میزان تبعیت‌پذیری به دو نوع «لازم‌الاتباع» و «غیرلازم‌الاتباع» نسبت به عموم مردم و دستگاه‌ها تقسیم می‌شود. تفسیر رسمی قانون به صورت لازم‌الاتباع برای همگان بیان می‌شود؛ اما تفسیر اجرایی (برداشت مجریان در مقام اجرای قانون) و تفسیر قضایی (برداشت دادرسان در مقام تمیز حق) برای اتباع و مخاطبان خاص آن تفسیر لازم‌الاتباع است. در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران تفسیر قانون اساسی به موجب اصل ۹۸ قانون اساسی به عهده شورای نگهبان نهاده شده است. با حصول نصاب سه‌چهارم آرا در شورای نگهبان نظر صادره در مقام تفسیر رسمی قانون اساسی برای همگان لازم‌الاجرا است که اصطلاحاً نظر تفسیری نامیده می‌شود و نظرات شورا با نصابی پایین‌تر از این اگرچه ماهیتاً تفسیر هستند، به جهت الزام‌آور نبودن مشورتی نامیده می‌شوند.

از سوی دیگر حاکمیت موازین شرع بر کلیهٔ هنجارهای لازم‌الاتباع در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران اعم از قوانین و مقررات به موجب اصل ۴ و سایر اصول قانون اساسی نظیر اصول ۷۲، ۹۴، ۹۵، و ۹۶ تثبیت شده است. اصل ۴ حتی به حکومت موازین اسلامی بر اطلاق و عموم کلیهٔ اصول قانون اساسی تصریح کرده است و وظیفهٔ تشخیص عدم مغایرت کلیهٔ هنجارهای حقوقی با موازین شرعی را نیز بر عهدهٔ فقهای شورای نگهبان قرار داده است. بنابراین حاکمیت شرع از غایات انکارناپذیر قانون اساسی است؛ به گونه‌ای که بنا به تصریح ذیل اصل ۱۷۷ جزء موارد غیرقابل بازنگری قانون اساسی قلمداد شده است.

در فرآیند تفسیر قانون اساسی رویکردهای گوناگونی وجود دارد و شورای نگهبان به عنوان مفسر قانون اساسی، با اتخاذ یکی از زیرشاخه‌های منشأگرایی، می‌تواند کشف مراد قصد مقنن و متن قانون را مبنای تفسیر قرار دهد یا اینکه با تمسک به زیرشاخه‌های غیرمنشأگرایی عوامل فرامتنی نظیر اقتضائات فرهنگی، اجتماعی، و اقتصادی یا هدف وضع قانون اساسی را مبنای تفسیر خود قرار دهد. سؤال اینجاست که جلوه‌های تجلی رویکرد غایت‌گرایی در تفاسیر شورای نگهبان با محور قرار دادن اصل حاکمیت شرع به مثابهٔ غایت قانون اساسی در چه مواردی بوده است و در چه موارد دیگری می‌تواند باشد؟

فرضیهٔ نگارنده این است که مفسر قانون اساسی در برخی از تفاسیر در پرتو اصل حاکمیت شرع از رویکرد غایت‌گرایی بهره برده است. همچنین ظرفیت‌های مغفول‌مانده‌ای وجود دارد

که از بستر اتخاذ رویکرد غایت‌گرایی در صدور تفاسیر جدیدی از قانون اساسی می‌توان نیل به هدف حاکمیت شرع را میسر کرد که این نتیجه یا با سایر رویکردهای تفسیری از جمله تفسیر قصدگرا حاصل نمی‌شود یا نتیجه‌ای یکسان خواهد داشت.

پیش از این، رویکردهای تفسیری مختلف به نحو پردازش تئوریک نظریه‌ها یا تحلیل کاربردی رویکرد تفسیری شورای نگهبان محور توجه نگارندگان آثار علمی بوده است.<sup>۱</sup> اما استنباط و استخراج رویکردی غایت‌گرایانه در رویه شورای نگهبان به‌ویژه با هدف حاکمیت شرع مستنبط از قانون اساسی تاکنون کمتر محور توجه آثار مرتبط بوده است و بداعت و ابتکار موضوع این پژوهش از این حیث درخور توجه است.

به منظور پاسخ به سؤال اصلی، ابتدا به تبیین رویکرد تفسیری غایت‌گرا پرداخته و وجه تمایز آن از سایر رویکردهای تفسیری تبیین می‌شود. پس از مطالعه کامل نظرات تفسیری و مشورتی شورای نگهبان، تلاش می‌شود با گزینش نظرات تفسیری و مشورتی شورا در زمینه حاکمیت شرع که با رویکردی غایت‌گرا صادر شده‌اند نسبت این نظرات با رویکردهای تفسیری تحلیل شود. در نتیجه با استتکاف از پرداختن به سایر نظرات شورای نگهبان در زمینه حاکمیت شرع، که ارتباطی با رویکرد تفسیری غایت‌گرایی ندارند، اتقان ارتباط نظرات مورد بررسی با غایت‌گرایی حاصل می‌شود. در آخر نیز ظرفیت‌هایی که جهت صدور تفاسیر غایت‌گرای قانون اساسی برای تحقق حاکمیت شرع وجود دارد تحلیل می‌شود.

## ۱. چارچوب نظری رویکرد غایت‌گرا

رویکردهای موجود در تفسیر قانون در یک تقسیم‌بندی به دو رویکرد «منشأگرا» و «غیرمنشأگرا» تقسیم شده است. رویکرد منشأگرا بر متن قانون، مراد مقنن، و ساختارهایی که از متن قانون استخراج می‌شود تکیه دارد و به همین جهت می‌توان زیرشاخه‌های آن را «متن‌گرایی»<sup>۲</sup>، «قصدگرایی»<sup>۳</sup>، و «ساختارگرایی»<sup>۴</sup> دانست. از آنجا که منشأگرایی در عمل قدرت پاسخگویی به همه نیازها و سؤالاتی را که در تفسیر قانون وجود دارد نداشت، رویکرد غیرمنشأگرا پا به عرصه تفسیر نهاد و مدافع این ایده بود که در تفسیر باید علاوه بر اتکا به متن از عناصر فرامتنی- نظیر توجه به غایت نگارش قانون، قرائت اخلاقی از قانون، توجه به تبعات سیاسی و اجتماعی و اقتصادی- نیز بهره‌مند شد. بین زیرشاخه‌های غیرمنشأگرایی، غایت‌گرایی که با تعبیر مکتب «فرآیند حقوقی» نیز معرفی شده است در آرای نویسندگانی نظیر ویلیام

اسکریچ در کتاب *تفسیر پویا بر مدار قانون*<sup>۵</sup>، لان فولر از اندیشمندان مکتب حقوق طبیعی، و آهارون باراک در کتاب *تفسیر غایت‌گرا در حقوق*<sup>۶</sup> بیشتر تبیین و تشریح شده است. همچنین این رویکرد در نظریه تفسیر قانونی هارت و ساکس دیده می‌شود که به طور گسترده‌ای تأثیرگذار باقی مانده و در تفسیر غایت‌گرایانه قانون اساسی الهام‌بخش بوده است و مثلاً دیکرسون (۱۹۷۵) و هرست (۱۹۸۲) نیز از آن‌ها متأثر شده‌اند (Eskridge, 2010: 191). اما در این میان آنچه باراک تبیین کرده است از جامعیت و گستردگی بیشتری برخوردار است. در ادامه با توجه به نظرات اندیشمندان فوق، به‌ویژه باراک، ضمن ارائه مثال‌هایی تطبیقی مسائل مرتبط با این مکتب تفسیری نیز تبیین و تشریح شده است.

### ۱-۱. تفسیر در پرتو اهداف قانون اساسی

اولین گام در ارائه تفسیر غایت‌گرا از قانون استخراج اهداف آن از متن قانون و سایر منابع است. اما در اینکه این هدف چگونه و از کدام منبع باید استخراج شود میان اندیشمندان اتفاق نظر وجود ندارد. لان فولر معتقد است هر قاعده حقوقی هرچند هم که بسیار دقیق تنظیم شده باشد و با همان دقت هم اعمال شود، چنانچه بدون توجه به هدفش تفسیر شده باشد، نتایج نامطلوب به بار خواهد آورد. بنابراین تفسیر یک قاعده حقوقی ناگزیر باید در پرتو هدف آن صورت پذیرد. البته وی متذکر می‌شود که دادرس نباید در مقام اعمال قاعده حقوقی از قوانین فراتر رود، بلکه منظور آن است که وی ملاحظات اخلاقی و هنجاری را که در ورای یک گزاره قانونی وجود دارد در تفسیر آن دخالت دهد و قانون را در پرتو آن تفسیر کند (انصاری، ۱۳۸۷: ۶۵-۶۶).

پاره‌ای دیگر از حقوقدانان معتقدند در فرآیند کاربست مکتب غایت‌گرا ابتدا باید اهداف قانون اساسی را که به دو دسته «اهداف ذهنی»<sup>۷</sup> و «عینی»<sup>۸</sup> تقسیم می‌شود به دست آورد و سپس قانون را در سایه آن تفسیر کرد. این دسته هدف ذهنی را قصد پدیدآورندگان قانون اساسی و هدف عینی را اهداف نظام حقوقی می‌دانند و معتقدند تفسیر غایت‌گرا بدون آنکه اجرایی بودن اهداف ذهنی را نفی کند به در نظر گرفتن اهداف عینی در فرآیند تفسیر التفات بیشتری نشان می‌دهد (Barak, 2005: 370-371). اهداف عینی قانون از منظر این نویسندگان تعهدات، ارزش‌ها، سیاست‌ها، و وظایفی است که قانون اساسی برای آن‌ها تدوین شده است (Barak, 2005: 377) و منابعی نظیر ارزش‌های بنیادین جامعه و سایر مقررات اساسی نظیر قوانین بنیادین و تاریخ قانون اساسی از منظر ایشان در کشف اهداف عینی یادشده جزء منابع اصلی است. مفهوم «سایر مقررات اساسی» در این دیدگاه

ریشه در این دارد که اولاً قانون اساسی همواره یک متن واحد نیست،<sup>۹</sup> ثانیاً برخی از متون در حقیقت دنبالهٔ موسع متن قانون اساسی به حساب می‌آید و متن لاحق می‌تواند فهم ما را از متن اولیه تغییر دهد (Barak, 2005: 379). بر این اساس اهداف قانون اساسی که محور توجه رویکرد غایت‌گرا است در یک سطح شامل «اهداف درون‌متنی»<sup>۱۰</sup> قانون اساسی مانند تیتراصلی، مقدمه، ترتیب و زمان‌بندی، عنوان سرفصل‌ها، و غیره و در سطح دیگر شامل «اهداف برون‌متنی»<sup>۱۱</sup> مانند تاریخ مجلس قانون‌گذار، حقایق تاریخی و شرایط پیرامون، تحولات اجتماعی و سیاسی و اقتصادی و علمی، و غیره می‌شود.

دیوان عالی فدرال امریکا در دههٔ ۱۹۵۰ به طور کلی از رویکرد غایت‌گرایی و ترجیح هدف قانون پیروی کرد. مثلاً در سال ۱۹۵۱ م. و در جریان دعوای «شوگمن بروس در برابر شرکت کالورت دیستیلرز کراپ»<sup>۱۲</sup> این بحث در میان قضات مطرح شد که آیا مسئولیت دادگاه اعمال هدف قانون است یا معنای ساده و ظاهری قانون یا انتظارات اصلی قانون‌گذار؟ در همین زمینه دادگاه وارن<sup>۱۳</sup> برداشتی آزادانه از رویکرد غایت‌گرا را در پیش گرفت و معنای ساده و ظاهری قانون را به کنار نهاد و برای به‌روزرسانی قوانین مربوط به حق رأی، رفاه مصرف‌کننده، حقوق شهروندی، و موضوعاتی دیگر به هدف قانون استناد کرد. البته نظریه‌پردازان غایت‌گرا، مانند هارت و ساکس، با وجود اینکه اصل رویکرد رجوع به اهداف قانون را می‌پذیرند افراط در توجه به اهداف قانون، به نحوی که هدف ذهنی مفسر با هدف واقعی آن خلط شود، را مردود می‌دانند (Eskridge, 2010: 191). نتیجه آنکه اعمال سلیقهٔ مفسر غایت‌گرا به نحوی مغایر با نص قانون، در مقام تفسیر قانون اساسی، اگرچه در برخی رویه‌های عملی مشاهده شود، از لحاظ مبانی نظری رویکرد غایت‌گرایانه پذیرفته نیست.

## ۲-۱. پویایی رویکرد غایت‌گرا

از یک سو عمدهٔ قوانین اساسی، به‌ویژه قوانین اساسی سخت و حتی تا حدی قوانین اساسی نرم، تشریفات و پیچیدگی بیشتری از قوانین عادی برای بازنگری و به‌روز شدن می‌طلبند و از سوی دیگر سرعت تغییر و تحولات جوامع امروزه به حدی بالاست که ممکن است برخی مسائل بنیادین اساساً در قانون اساسی، که سال‌ها از تصویب آن می‌گذرد، پیش‌بینی نشده باشد یا به نحوی پیش‌بینی شده باشد که توقف در آن به رشد و پیشرفت و بالندگی جوامع آسیب برساند. در این موارد نیز رویکردی برای تفسیر قانون اساسی کارآمدتر است که

بتواند انطباق و هماهنگی بیشتری با مسائل روز به بار بیاورد. در همین جهت است که اسکریچ معتقد است دادرس باید فضای کنونی حقوقی، سیاسی، و اجتماعی را نیز در تفسیر در نظر بگیرد و سپس دست به تفسیر بزند (Eskridge, 1994: 1479). همین سخن سبب شده است تفسیر وی «پویا»<sup>۱۴</sup> نامیده شود.

از سوی دیگر جزء مهم و کلیدی قوانین اساسی مقوله حقوق و آزادی‌های بنیادین است. برخی از نویسندگان معتقدند در تفسیر حقوق و آزادی‌های عمومی به جهت پویایی مفاهیمی مانند حقوق بشر و کلی و مبهم بودن مقولاتی نظیر آزادی و برابری نباید به نیت مقنن رجوع کرد و تفسیری ایستا به جای تفسیر پویا عرضه کرد (یاوری و دیگران، ۱۳۹۶: ۹۳ و ۱۰۶). در نتیجه، تفسیر غایت‌گرا به مثابه یک تفسیر پویا با هدف‌گذاری تأمین حقوق بنیادین به نحوی فراتر از محدودیت‌های ذهنی مقنن کارآمدی بیشتری در صیانت از حقوق بنیادین تابعین قانون اساسی دارد.

### ۱-۳. جایگاه متن قانون در تفسیر غایت‌گرا؛ وجه تمایز از متن‌گرایی

هرچند روش غایت‌گرایی در زمره روش‌های غیرمنشأگرا و به تعبیر دیگر مؤلف‌محور جای داده می‌شود، همچون سایر رویکردهای تفسیری منشأگرا توجه به متن قانون را مهم تلقی می‌کند. چون معتقد است متن مهم‌ترین منبع برای فهم معنای قانون است و اگر گفته می‌شود می‌توان با استفاده از منابع خارجی به معنای قانون دست یافت به این معنا نیست که می‌توان معنایی به قانون اساسی منتسب کرد که با عبارات صریح یا مفاهیم ضمنی آن در تعارض باشد. در این رویکرد تفسیری متن قانون در دست مفسر همچون «خاک کوزه‌گری» نیست که او هر طور خواست آن را شکل دهد، بلکه مبین خط سیر کلی قانون است (Barak, 2005: 374-375). بنابراین، نقطه اشتراک غایت‌گرایی با رویکردهای متن‌گرا یا قصدگرا یا ساختارگرا پابندی به متن قانون است.

اصلی‌ترین مؤلفه مکتب متن‌گرایی را می‌توان اکتفا به نص قانون و عدم تجاوز از آن دانست و معنایی را ملاک تفسیر دانست که خود لفظ بیانگر آن است، نه معنایی که در استخراج آن از عناصر بیرونی کمک گرفته شده باشد (منصور، ۱۹۹۵: ۲۵۲-۲۵۳). وجه تمایز غایت‌گرایی از متن‌گرایی (یا همان معنای اصلی<sup>۱۵</sup> و قصد نوعی<sup>۱۶</sup>) در این است که متن‌گراها به‌رغم عدم رجوع به مشروح مذاکرات تدوین‌کنندگان قانون و عدم توجه به زمینه‌های

تاریخی، با نظر به ساختار قانون، معنای عادی و متبادر از کل متن را مورد توجه قرار می‌دهند (خلف‌رضایی، ۱۳۹۳: ۷۸). متن‌گرایان نوین هم که مانند قاضی اسکالیا، به علت دشواری بررسی متون مرتبط با قانون اساسی و بعضاً ضعف اعتبار آن، روش تاریخی را نفی کرده‌اند (Scalia, 1989: 653) و «معنای اولیه متن قانون» را جایگزین «قصد اولیه قانون‌گذار» می‌کنند با روش «انسجام افقی متن»<sup>۱۷</sup> به منابع موجود در زمان تفسیر رجوع می‌کنند و به تعبیر هولمز «به دنبال این نیستند که قانون‌گذار چه می‌گوید، بلکه به دنبال این هستند که قانون چه می‌گوید» (Eskridge, 1989: 647-678) و این‌گونه مانند غایت‌گرایان به اهداف درون‌متنی قانون اساسی-مانند تیترا اصلی، مقدمه، ترتیب و زمان‌بندی، عنوان سرفصل‌ها، و غیره- متمسک می‌شوند. اما باز هم پا فراتر از این اهداف نمی‌گذارند و به غایات بیرون از قانون اساسی مانند تاریخ مجلس قانون‌گذار، حقایق تاریخی و شرایط پیرامون،<sup>۱۸</sup> تحولات اجتماعی و سیاسی و اقتصادی و علمی، و غیره نظر ندارند.

#### ۱-۴. جایگاه قصد مقنن در تفسیر غایت‌گرا؛ وجه تمایز از قصدگرایی

برای شناخت بهتر رویکرد تفسیر غایت‌گرا باید توجه این نوع از تفسیر قانون اساسی به قصد قانون‌گذار را نیز از نظر گذرانند. چه آنکه به جهت توجه غایت‌گرایی به قصد مقنن در هنگامه کشف هدف قانون ممکن است رویکرد تفسیری قصدگرا به‌ویژه در حین کاربست اهداف ذهنی قانون‌گذار در تفسیر با رویکرد غایت‌گرا خلط شود (Beaulac & CÔTÉ, 2006: 144). قصدگرایی (یا همان قصد شخصی<sup>۱۹</sup> و قصد اصلی<sup>۲۰</sup>) در پی یافتن قصد و معنای مد نظر مؤلف از به‌کارگیری واژه‌هاست (افشار، ۱۳۹۷: ۵۱). مثلاً برای فهم قانون اساسی امریکا به مباحث کنفرانس فیلادلفیا و گفته‌ها و نوشته‌های باقی‌مانده از واضعان رجوع می‌شود (Kenneth, 2011: 6)؛ درحالی‌که در نقد این رویکرد گفته می‌شود که قانون صرفاً محصول نظرات چند نماینده نیست، بلکه نهادهای مختلفی در این فرآیند دخیل‌اند (خلف‌رضایی، ۱۳۹۳: ۷۹).

از جمله وجوه تمایز این دو رویکرد این است که در قصدگرایی رسیدن به تفاسیر تک‌معنا مطلوب است به نحوی که تفسیر قصدگرا تاب معنایی جز معنای مد نظر قانون‌گذار را ندارد (افشار، ۱۳۹۷: ۵۱) اما در غایت‌گرایی امکان اختلاف کامل فهم مفسران مختلف از غایت قانونی وجود دارد؛ درحالی‌که مؤلف‌گرایان قصدگرا قائل به دامنه‌ای مشخص و محدود از



اختلاف زبانی بین مفسران هستند (افشار، ۱۳۹۷: ۵۵) و به علاوه معیارهای عینی غایت‌گرایی که پیش‌تر اشاره شد کاربرد کمتری در قصدگرایی دارد. به جهت قرابت نسبی نتیجه این تفاسیر، غایت‌گرایی محل تلاقی ذهنی‌گرایی و عینی‌گرایی در تفسیر قانون اساسی است (Barak, 2005: 88) و از دیگر سو مخاطره اعمال سلیقه مفسر در تحمیل زمینه ذهنی خود بر مفاهیم انتزاعی وجود دارد، به نحوی که به تعبیر دورکین درباره مفهوم انتزاعی انصاف «وقتی من مفهومی از انصاف را مطرح می‌کنم منظورم از انصاف را بیان می‌کنم و بنابراین دیدگاه من قلب موضوع است» (Dworkin, 1978: 135). با این حال، گاهی توجه به اهداف فرامتنی قانون اساسی گره‌گشایی‌هایی در صیانت از حقوق بنیادین شهروندان و سایر ارزش‌های حاکم بر قانون اساسی را در پی دارد که نارسایی‌های ناشی از محصور شدن در ذهنیات مقنن اساسی به‌ویژه آنجا که قصد برخی نمایندگان قوه مؤسس قصد کل آن تلقی می‌شود مانعی بر سر راه آن است. البته توجه به این نکته نیز لازم است که قصد مقنن و مقصد قانون همیشه متمایز نیست، بلکه گاهی این دو راه به یک هدف ختم می‌شود. بنابراین گاهی ممکن است با اتخاذ رویکرد غایت‌گرایی در پرتو اهدافی عینی به نتیجه‌ای مشترک با فرض اتخاذ رویکرد قصدگرایی در پرتو اهداف ذهنی مقنن نایل شویم.

## ۲. غایت‌گرایی در پرتو ارزش‌های قانون اساسی

در این بخش ضمن توضیح ارزش‌های بنیادین و فرامتنی که در رویکرد غایت‌گرا هدف تفاسیر قانون اساسی قرار می‌گیرد، اصل حاکمیت شرع به منزله یک ارزش بنیادین در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و نقش آن در فرآیند تفسیر غایت‌گرا تبیین خواهد شد.

### ۲-۱. ارزش‌های مؤثر در تفسیر غایت‌گرا

نویسندگان طرفدار رویکرد تفسیری غایت‌گرا در توضیح چیستی ارزش‌های بنیادین جامعه معتقدند که ارزش‌هایی نظیر تفکیک قوا، استقلال قوه قضاییه، حاکمیت قانون، صیانت از کشور و امنیت آن، عدالت، انصاف، امنیت در روابط شخصی، و غیره می‌تواند به عنوان غایات قانون‌گذاری در نظر گرفته شود و در تفسیر قانون اساسی به عنوان مستند قرار گیرد و بر این نکته نیز تأکید دارند که این ارزش‌ها باید بر اساس فهم معاصر و نیازهای کنونی و در عین حال دیرپا و بنیادین جامعه باشد و نه تمایلات زودگذر. علاوه بر این، باید از طریق متن قانون اساسی قابل ردیابی باشد (Barak, 2005: 380-382). آنچه جایگاه این رویکرد را در زمره مکاتب

غیرمنشأگرا استحکام بیشتری می‌بخشد همین نکته‌ی اخیر است که ارزش‌های بنیادین جامعه باید بر اساس فهم معاصر و نیازهای کنونی جامعه درک شود و نه ارزش‌های زمان تصویب قانون. البته باید توجه داشت که در جوامع مکتبی ارزش‌ها اموری مطلق‌اند و آنچه نسبی است و در طول زمان تغییر می‌یابد شکل اجرای آن‌هاست.

برخی دیگر از حقوق‌دانان معتقدند عدم تأثیر ارزش‌های فرامتنی و بنیادین در تفسیر قانون اساسی آسیب‌هایی به بار می‌آورد. مثلاً تفسیر متن‌گرا یا قصدگرا از ارزش‌های اجتماعی و حقوق بشری می‌تواند منجر به نقض حقوق اشخاص از جمله اقلیت‌هایی مانند سیاه‌پوستان امریکایی شود (Eskridge, 1994: 723). نمونه‌ی رویکرد غایت‌گرا در ایالات متحده امریکا در پرونده «براون علیه هیئت آموزشی»<sup>۲۱</sup> قابل مشاهده است که قاضی دیوان عالی تفکیک نژادی مدارس را خلاف کرامت انسانی دانست (Paulsen, 2009: 36). همچنین در دعوی «جونز علیه شرکت آلفرد اچ. میر»<sup>۲۲</sup>، با وجود گذشتن حدود صد سال از سابقه اجرای «قانون حقوق شهروندی ۱۸۶۶» به نحو مغایر با تفسیر دادگاه وارن و تناقض شدید رأی این دادگاه با زمان قانون‌گذاری، این قانون مجدداً به نحوی تفسیر شد که دلیلی برای رفع تبعیض نژادی در معاملات املاک و قراردادهای فراهم کند (Eskridge, 2010: 191). بنابراین مسئله ممانعت از تبعیض نژادی را می‌توان در امریکا یک ارزش فرامتنی نسبت به قانون اساسی محسوب کرد که حتی در زمان تصویب آن چندان مورد توجه نبوده است؛ اما امروزه با یک تفسیر غایت‌گرا رویه‌های نسبتاً مؤثری در صیانت از حقوق رنگین‌پوستان بر جای گذاشته است.

یک چالش که ممکن است در مورد رجوع به معیارهای فراققوقی و فرامتنی در غایت‌گرایی طرح شود تشدید امکان نقض اصل حاکمیت قانون است. مسلماً در تفسیر قانون اساسی مانند سایر قوانین نیز باید اصل حاکمیت قانون مد نظر مفسر قرار گیرد و مفسر ضمن تفسیر قانون اساسی آن را نقض نکند. اما آیا اصل این رویکردهای تفسیری نقض اصل حاکمیت قانون محسوب نمی‌شود؟ پاسخ آن است که تفسیر غایت‌گرا و به طور کلی تفاسیر غیرمنشأگرا و پویا برای صیانت از حق‌های بنیادین و سایر ارزش‌های فراقانون اساسی، هرچند می‌تواند با قرائت شکلی حاکمیت قانون متعارض باشد، در عین حال نه‌تنها می‌تواند با قرائت ماهوی آن مغایرتی نداشته باشد (یاوری و دیگران، ۱۳۹۶: ۱۰۸) بلکه نتیجه طبیعی حاکمیت قانون ماهوی چنین رویکردی است. زیرا در برداشت ماهوی برخلاف برداشت شکلی

پوزیتیویست‌ها تنها تبعیت از قانون موضوعه ملاک نیست و اصول و معیارهای فراحقوقی و اخلاقی از جمله حقوق طبیعی و اصول عدالت جزء ذات حاکمیت قانون است (مرکز مالگیری، ۱۳۹۴: ۶۲).

یکی از آسیب‌هایی که اتخاذ رویکرد غایت‌گرا می‌تواند به بار بیاورد غلبه دادن معنای ذهنی و سلیقه‌ای مفسر بر اهداف قانون است. چه آنکه وقتی به اهدافی فرامتنی استناد شود، به جهت فقدان ضابطه‌مندی، برداشت افراد مختلف از این ارزش‌ها می‌تواند متفاوت باشد. به نظر می‌رسد این موضوع نسبت به قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران کمتر محل آسیب است. زیرا ارزش‌های فرامتنی نظام جمهوری اسلامی ایران نه تنها بی‌ضابطه نیست، بلکه موازین شرع روشمند است و بر اساس آن باید قاعده‌مند عمل کرد.

## ۲-۲. تفسیر قانون اساسی در پرتو اصل حاکمیت شرع

یکی از وجوه تمایز قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نسبت به قوانین اساسی دیگر را می‌توان در برتری دادن به موازین شرعی نسبت به سایر هنجارهای حقوقی دانست. مطابق تصریح اصل ۴ قانون اساسی، «موازین اسلامی» بر عموم و اطلاق کلیه اصول قانون اساسی حاکم است که نتیجه آن ضرورت تفسیر اصول قانون اساسی در پرتو اصل حاکمیت شرع است. مبنای اصل حاکمیت شرع به مفهومی تحت عنوان «جامعیت دین» برمی‌گردد. منظور از جامعیت دین در اینجا آن است که اصول اصلی نیازهای انسان در مسیر بندگی خداوند توسط دین و در قرآن کریم بیان شده است (سیدمرتضی، ۱۴۰۵: ۲/ ۲۲۰) و هیچ چیزی که بشر در مسیر هدایت خود به آن نیازمند باشد فروگذار نشده است.<sup>۳۳</sup> می‌توان اصل حاکمیت شرع را بر مبنای جامعیت دین به مثابه غایت تقنین در جمهوری اسلامی در نظر گرفت. آنچه در قرآن کریم و منابع آموزه‌های شریعت بیان شده است اصول لازم برای امر هدایت است و از این رو در حوزه احکام اولیه می‌توان از لزوم انطباق قوانین با موازین اسلامی سخن گفت و در حوزه احکام متغیر از لزوم عدم مغایرت (کعبی، ۱۳۹۴: ۱/ ۲۱۵-۲۱۶). در مواردی هم که شرع حکم صریح نداشته است، با اجازه و رخصت آن، قوانینی برای اداره جامعه نگاشته شده است. قانون‌گذار اساسی نیز با علم به حساسیت این مطلب در اصل ۴ قانون اساسی ضمن تأکید بر این نکته که کلیه قوانین و مقررات جزایی، اداری، فرهنگی، نظامی، و مانند آن‌ها باید بر اساس موازین اسلام باشد این اصل را بر اطلاق یا عموم همه اصول قانون اساسی حاکم کرده است؛

به این معنا که چنانچه اطلاق یا عموم اصلی از اصول قانون اساسی مغایر با موازین اسلام باشد باید آن را محدود کرد.

بنا بر آنچه آمد در نظام حقوقی جمهوری اسلامی تحقق و تضمین اصل حاکمیت شرع یکی از اهداف مهم در قانون‌گذاری است و بنابراین مفسر قانون اساسی باید با نظر به الزامات این اصل به تفسیر قانون اساسی مبادرت ورزد.

### ۳. تفاسیر غایت‌گرایی شورای نگهبان در پرتو اصل حاکمیت شرع

گفته شد که تفاسیر شورای نگهبان از قانون اساسی تحت دو عنوان «نظرات تفسیری» (لازم‌الاجرا) و «نظرات مشورتی» (غیرلازم‌الاجرا) قرار می‌گیرد. از خلال واکاوی هر دو دسته نظرات تفسیری و مشورتی شورای نگهبان می‌توان مصادیقی را یافت که مفسر تلاش کرده است حاکمیت شرع را به مثابه غایت قانون اساسی تضمین کند. از این بین برخی تفاسیر با اتخاذ رویکرد غایت‌گرایی استحصال شده است که در این قسمت نظراتی را که با رویکرد غایت‌گرایانه تحقق اصل حاکمیت شرع را به عنوان یک هدف اساسی در قانون اساسی محور توجه خود قرار داده است بررسی و تحلیل خواهیم کرد.

#### ۳-۱. نظرات شرعی بر قوانین و مقررات از طریق قوه قضاییه

شورای نگهبان در نظر تفسیری شماره ۱۹۸۳ مورخ ۱۳۶۰/۰۲/۰۸ در پاسخ به استعلام شورای عالی قضایی در خصوص تعیین تکلیف پیرامون قوانین مصوب قبل از انقلاب، که منطبق با موازین اسلامی نیستند، مقرر کرده است: «مستفاد از اصل ۴ قانون اساسی این است که به طور 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 قضایی اجرا می‌گردد و شورای عالی قضایی آن‌ها را مخالف موازین اسلامی می‌داند جهت بررسی و تشخیص مطابقت یا مخالفت با موازین اسلامی برای فقهای شورای نگهبان ارسال دارید.» (مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۱۳۸۹: ۴۲).

قانون‌گذار اساسی در تصویب اصل ۴ دو ملاک را مد نظر داشته است. اول آنکه کلیه قوانین و مقرراتی که در کشور به اجرا درمی‌آید بر اساس موازین اسلام است و هر قانونی که واجد این وصف نیست ملغی اعلام شود. دوم اینکه از آنجا که در زمینه تشخیص مطابقت یا مغایرت قوانین با موازین اسلام نظرات فقهای متفاوتی ممکن است وجود داشته باشد، ملاک

شرعی بودن یا نبودن قوانین و مقررات تشخیص فقهای شورای نگهبان دانسته شده است (اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴: ۱/ ۳۲۰-۳۱۶ و ۳۴۶-۳۴۸). بنابراین شورای نگهبان با نظر به این دو ملاک این اصل را تفسیر کرده است و راهکار استخراج فتاوی امام خمینی<sup>(ره)</sup> برای تشخیص مغایرت با شرع توسط شورای عالی قضایی<sup>۲۴</sup> (مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۱۳۸۹: ۴۱) را نپذیرفته است. چون این راهکار را مغایر با هدف مقنن اساسی در تصویب اصل دانسته است.

بخشی از نظر تفسیری فوق که ناظر به لزوم نظارت شرعی بر قوانین و مقررات از یک سو و تشخیص آن توسط فقهای شورای نگهبان از سوی دیگر است هم با رویکرد غایت‌گرایی قابل استنباط است هم با رویکرد قصدگرایی با رجوع به مشروح مذاکرات قانون اساسی. هرچند همان‌طور که پیش‌تر گفته شد رسیدن به نقطه اشتراک در این دو رویکرد بعید نیست، وجهی که در این نظر تفسیری می‌توان آن را بیشتر منتج از غایت‌گرایی دانست تا قصدگرایی قائل شدن شورا به طریقت شورای عالی قضایی (معادلش پس از بازنگری قانون اساسی؛ رئیس قوه قضاییه) برای کشف قوانین و مقررات مغایر شرع و مهم بودن تشخیص ایشان به واسطه قدرت استنباط احکام شرع (اجتهاد) است؛ هرچند تعیین‌کننده نهایی نیست. ممکن است مجتهدین شورای عالی قضایی قوانین و مقرراتی را خلاف شرع تشخیص ندهند که از نظر فقهای شورای نگهبان خلاف شرع باشد و آن‌ها را به فقهای شورای نگهبان اعلام نکنند. بنابراین با رویکرد قصدگرایانه این اشکال به تفسیر فوق وارد می‌شود که عدم استعلام نسبت به قوانین و مقرراتی که با فتاوی فقهای شورای نگهبان می‌تواند مغایر شرع باشد مراد مقنن اساسی نبوده است. اما در اینجا با رویکرد غایت‌گرایی به معیاری عینی توجه می‌شود؛ همان‌طور که در نظر تفسیری آمده است «قوانین و مقرراتی را که در مراجع قضایی اجرا می‌گردد و شورای عالی قضایی آن‌ها را مخالف موازین اسلامی می‌داند»، به جهت مواجهه عینی در مقام اجرای قوانین و مقررات، مغایرت آن‌ها با شرع در عمل بهتر کشف می‌شود تا مقام بررسی انتزاعی در شورای نگهبان. بنابراین مجتهدین شورای عالی قضایی (در حال حاضر مجتهدی که رئیس قوه قضاییه است) با اجتهاد خود موارد مغایر شرع را تشخیص می‌دهند و برای تعیین تکلیف نهایی به فقهای شورای نگهبان اعلام می‌کنند؛ وگرنه با اتخاذ رویکرد قصدگرا همه قوانین و مقررات باید از فقهای شورا استعلام شوند که طبعاً این روش به جهت

فقدان ظرفیت متناسب شورای نگهبان کارایی و واقع‌گرایی لازم برای تضمین شرعیت قوانین و مقررات را ندارد.

### ۲-۳. جواز دریافت خسارت تأخیر تأدیه از اشخاص خارجی

بعد از پیروزی انقلاب اسلامی و به دلیل حساسیت به اسلامی شدن قوانین و تشابه عناوینی همچون «جریمه تأخیر تأدیه» و «خسارت تأخیر تأدیه» با عنوان «ربا»، که از محرمات مسلم فقه اسلامی است، قوانین مربوطه با چالش‌هایی مواجه شد و تحولات زیادی پیدا کرد (موسویان، ۱۳۸۴: ۱۲). مواردی مانند الغای قوانین و آیین‌نامه‌های مربوط به خسارت تأخیر تأدیه قبل از انقلاب با استفتائی که در این خصوص از حضرت امام<sup>(ره)</sup> شد و ایشان اخذ مبلغی بابت تأخیر تأدیه را ربا و حرام اعلام کرد (مهرپور، ۱۳۷۱: ۱۹۲) شاهد صدقی بر این سخن است. با این حال در مواردی مانند جریمه تأخیر در بانک‌ها و دریافت خسارت تأخیر تأدیه از خارجیان استثنائاً این مسئله یا به جهت وجود مصالحی یا به دلیل جواز فقهی و شرعی پذیرفته شده است. با وجود اینکه منع اخذ ربا در اصول ۳۳ و ۴۹ قانون اساسی نیز بر اساس ممنوعیت شرعی آن تصریح شده است، در مورد دریافت خسارت تأخیر تأدیه از خارجیان شورای نگهبان در نظر تفسیری شماره ۹۳۴۸، مورخ ۱۳۶۶/۱۰/۲۴، در پاسخ به استعلام نخست‌وزیر وقت، در سال ۱۳۶۶، مبنی بر اینکه «آیا حق اخذ بهره و خسارات تأخیر تأدیه توسط دولت و مؤسسات و شرکت‌های ایرانی از دولت‌ها، مؤسسات، و شرکت‌های خارجی که در قراردادهای منعقد شده یا بر اساس آن‌ها ایجاد شده یا می‌شود و بنا به تفحص و تشخیص طرف ایرانی، اطراف و مراجع خارجی به لحاظ مبانی عقیدتی خود دریافت این وجوه را ممنوع ندانسته و حتی قانونی و یا مشروع می‌دانند، مغایرتی با احکام و موازین شرع مقدس اسلام و یا اصول قانون اساسی دارد؟» (مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۱۳۸۹: ۱۴۳) مقرر کرده است: «دریافت بهره و خسارات تأخیر تأدیه از دولت‌ها و مؤسسات و شرکت‌ها و اشخاص خارجی که بر حسب مبانی عقیدتی خود دریافت آن را ممنوع نمی‌دانند شرعاً مجاز است. لذا مطالبه وصول این گونه وجوه مغایر با قانون اساسی نیست و اصول چهل و سوم و چهل و نهم قانون اساسی شامل این مورد نمی‌باشد.» (مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۱۳۸۹: ۱۴۳).

در این نظر تفسیری شورای نگهبان، با نظر به قاعده الزام، قانون اساسی را تفسیر کرده است. مستند این قاعده احادیثی است با این مضمون از معصومین<sup>(ع)</sup> که فرموده‌اند: «الزموم

بما الزموا انفسهم»<sup>۲۵</sup> (طوسی، ۱۴۰۷: ۹/۳۲۲؛ حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۱/۱۸۹) که به موجب آن با گروهی که اعتقادی متفاوت از آموزه‌های اسلام را برگزیده‌اند بر اساس همان اعتقاد رفتار می‌شود؛ هرچند از منظر اسلامی اعتقاد ایشان نادرست باشد.

تفسیر فوق را می‌توان تفسیری غایت‌گرا از اصول ۴۳ و ۴۹ قانون اساسی دانست. زیرا این اصول در منع اخذ ربا صراحت و اطلاق دارند. اما با وجود اینکه هدف حاکمیت شرع شامل حاکمیت همه احکام شرع است، و نه بخشی از آن، طبعاً حکم جواز شرعی دریافت ربا از بیگانگان بر اساس قاعده الزام نیز حکمی شرعی است و در نتیجه باید اطلاق اصول فوق را به‌رغم عدم تصریح به موارد شرعی جواز دریافت ربا بر اساس موارد شرعی مجاز آن تفسیر کرد. بنابراین می‌توان تفسیر یادشده شورا را واجد مؤلفه‌های غایت‌گرایی و هم‌سو با هدف قانون اساسی مبنی بر تحقق حاکمیت شرع ارزیابی کرد که در این مورد در قالب اعتباربخشی به حکم شرعی جواز دریافت ربا از خارجی‌ان معتقد به جواز آن نمود می‌یابد. هرچند با رجوع به مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی اماراتی ذیل بحث از اصل ۴۹ دیده می‌شود، که تعیین استثنائاتی از اطلاق ممنوعیت‌های مقررشده در این اصل (مثلاً در مورد سوءاستفاده از موقوفات) مورد توجه برخی اعضا بوده است، مقنن اساسی تعیین تکلیف جزئیات آن را به قانون عادی محول کرده (اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴: ۳/۱۵۱۸) و بر این اساس رویکرد قصدگرا را نیز منتج به صدور تفسیری مبنی بر امکان وصول ربا از بیگانه دانسته است. اما اولاً اظهار نظر یک عضو (در اینجا نایب رئیس) نمی‌تواند ملاک استنباط قصد کل اعضا مبنی بر استثنای پذیر بودن این ممنوعیت‌ها باشد و ثانیاً ذیل بحث از بند ۵ اصل ۴۳ نه‌تنها اشاره‌ای به امکان وجود استثنائاتی بر ممنوعیت ربا نمی‌شود، بلکه تأکید اصلی اعضای متعددی از این مجلس بر ممنوعیت ربا است و قدر متیقن نسبت به استثنا شدن اخذ ربا از بیگانه ساکت بوده‌اند (اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴: ۳/۱۴۸۴-۱۴۸۶). بنابراین با قصدگرایی نمی‌توان قصد مقنن اساسی بر جواز اخذ ربا از اشخاص خارجی را احراز کرد. اما غایت‌گرایی با هدف حاکمیت شرع چنین امکانی را به ما می‌دهد. ممکن است گفته شود که با رجوع به قصد شارع نیز قاعده الزام می‌تواند مستند رویکرد قصدگرایی برای تجویز اخذ ربا از بیگانه باشد. اما نکته اینجاست که در تفسیر قصدگرایانه قانون اساسی به دنبال قصد شارع نیستیم، بلکه در پی

کشف قصد مقنن هستیم؛ کما اینکه با دقت در نظر تفسیری مذکور شورای نگهبان درمی‌یابیم که فقهای شورای نگهبان از صلاحیت خود، درج‌شده در اصل ۴، مبنی بر حکومت موازین شرع بر قانون اساسی (در اینجا اصول ۴۳ و ۴۹)، استفاده نکرده‌اند تا بخواهند منع ربا در این اصول را تخصیص بزنند، بلکه کل اعضای شورا با روش تفسیر قانون اساسی شمول اصول ۴۳ (بند ۵) و ۴۹ بر اخذ ربا از بیگانه را منتفی دانسته‌اند. با این حال چنانچه دلیل مثبت امکان تجویز اخذ ربا از بیگانه با تفسیر قصدگرا از این دو اصل کشف شود نیز به‌رغم دشواری پذیرش چنین دلیلی نافی امکان صدور تفسیر غایت‌گرای منتج به همین حکم نیست.

### ۳-۳. شمول مفهوم موازین شرع به احکام اولیه و ثانویه

شورای نگهبان در خصوص مجمع تشخیص مصلحت نظام آرای تفسیری متعددی دارد که دو مورد از آن‌ها در اینجا محل بحث است. مورد اول نظر شماره ۴۵۷۵ مورخ ۱۳۷۲/۰۳/۰۳ است که در بخشی از آن پیرو استعلام رئیس مجمع تشخیص مصلحت نظام<sup>۲۶</sup> مقرر شده است: «مطابق اصل چهارم قانون اساسی مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام نمی‌تواند خلاف موازین شرع باشد.» (مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۱۳۸۹: ۱۷۶) و زمانی که رئیس مجمع مجدداً در پی استعلامی در خصوص معنای عبارت «خلاف شرع» با التفات به اینکه اساساً شأن مجمع تعیین تکلیف در همین موارد است منظور شورا را از این قسمت نظر تفسیری جویا می‌شود، شورای نگهبان طی نظر شماره ۴۸۷۲ مورخ ۱۳۷۲/۰۴/۲۰ بیان می‌کند: «منظور از «خلاف موازین شرع» آن است که نه با احکام اولیه شرع سازگار باشد و نه با احکام عناوین ثانویه و در این رابطه صدر اصل ۱۱۲ به مجمع تشخیص مصلحت تنها اجازه تعیین تکلیف به لحاظ عناوین ثانویه را داده است.» (مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۱۳۸۹: ۱۷۷).

این نظر تفسیری نیز با نظر به اصل حاکمیت شرع و ملزومات آن قابل تحلیل است. چون گفته شد یکی از اهداف نگارش قانون در نظام حقوقی اسلام ایجاد بستر برای تحقق حاکمیت شرع بر مناسبات اجتماعی است و اگرچه قلمرو اختیارات حکومت اسلامی تنها در چارچوب «احکام فرعیة الهیه» نیست (موسوی خمینی، ۱۳۷۸: ۲۰ / ۴۵۱)، این امر به معنی جواز تخطی از حکم ثانوی شرعی نیست. بنابراین شورای نگهبان در ذیل نظر تفسیری دوم صلاحیت مجمع تشخیص مصلحت نظام را محدود به تشخیص مصلحت بر اساس عناوین ثانویه دانسته است. در نتیجه این تفسیر گویای آن است که تجویز اصل ۱۱۲ به عدول مجمع تشخیص مصلحت



نظام از نظر فقهای شورای نگهبان به معنی امکان عدول مجمع از حکم شرعی نیست، بلکه هدف مجمع نیز باید اجرای حکم شرعی از جنس احکام ثانویه باشد.

به‌رغم اینکه مستنبط از مشروح مذاکرات قانون اساسی قصد اعضای شورای بازنگری از مفهوم مصلحت در اصل ۱۱۲ شامل احکام ثانوی بوده است (اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۹: ۳/۱۵۱۴) و این نظر تفسیری از این حیث با رویکرد قصدگرایی نیز قابل استنباط و اصدار است، نکته اینجاست که با این تفسیر شورای نگهبان موازین شرع، اعم از احکام اولیه و ثانویه، معرفی شده است که تشخیص آن نیز طبق اصل ۴ با فقهای شورای نگهبان است. بنابراین با رویکرد تفسیری غایت‌گرا فقهای شورای نگهبان صلاحیت بررسی مصوبات مجلس و قوانین و مقررات از حیث احکام ثانویه را نیز دارند. درحالی‌که رجوع به مشروح مذاکرات قانون اساسی نشان می‌دهد با رویکرد تفسیری قصدگرا قصد مقنن اساسی از موازین اسلامی مبنای اظهار نظر فقهای شورا با تصویب اصل ۱۱۲ شامل احکام اولیه می‌شود و بررسی مصوبات مجلس بر طبق ضابطه احکام ثانویه در انحصار مجمع تشخیص مصلحت است (ارسطا، ۱۳۹۶: ۸۰)، کما اینکه پیشنهادی که در مصوبه کمیسیون شورای بازنگری مطرح شده بود اشعار می‌داشت: «تشخیص مصلحت نظام در موارد احکام حکومتی در صورتی که با ملاحظه احکام ثانویه و گاهی ولایت فقیه در ضرورت کشور پس از طی مراحل قانونی بین مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان توافق حاصل نشود».

درحالی‌که آقای امامی کاشانی نیز به همین استناد اصرار بر درج «احکام ثانویه» برای تشخیص توسط فقهای شورای نگهبان داشت این پیشنهاد تصویب نشد (اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۹: ۳/۱۵۳۴-۱۵۳۵). بنابراین قصد مقنن اساسی را می‌توان منصرف از شمول موازین شرع مورد استناد فقهای شورا به احکام ثانویه دانست. اما نظر تفسیری فوق آن را مطلقاً شامل احکام ثانویه می‌داند که با رویکردی غایت‌گرا هدف حاکمیت شرع (اعم از احکام اولیه و ثانویه) را دنبال می‌کند. زیرا در نتیجه آن تفسیر در مواردی که مجلس اصراری به مصوبه‌اش نمی‌کند فقهای شورا حاکمیت شرع را حسب مورد به استناد احکام اولیه یا ثانویه باید تضمین کنند.

### ۳-۴. زمان اثرگذاری ابطال مصوبات خلاف شرع توسط دیوان عدالت اداری

نظر به اهتمام قانون‌گذار در زمینه ایجاد قابلیت دادخواهی مردم علیه دستگاه‌های حکومتی در اصول ۱۷۰ و ۱۷۳ قانون اساسی دیوان عدالت اداری پیش‌بینی شده است و شورای نگهبان در پاسخ به اینکه اثر ابطال مقررات مورد شکایت در دیوان از زمان تصویب مصوبه است یا از زمان صدور رأی دیوان یا آنکه حسب مورد فرق می‌کند، در نظر شماره ۱۲۷۹ مورخ ۱۳۸۰/۰۲/۱۸ مقرر کرده است: «نسبت به ابطال آیین‌نامه‌ها و تصویب‌نامه‌ها و بخشنامه‌ها اصل یکصد و هفتادم به خودی خود اقتضای بیش از ابطال از زمان ابطال را ندارد، لکن چون ابطال موارد خلاف شرع مستند به تشخیص فقهای شورای نگهبان است و از مصادیق اعمال اصل چهارم قانون اساسی می‌باشد، فلذا ابطال از زمان تصویب آن‌ها خواهد بود.» (مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۱۳۸۹: ۲۲۶).

در این رأی آنچه قابل توجه است تأکید شورا بر زمان ابطال مصوباتی است که از جنبه خلاف شرع بودن توسط فقهای شورای نگهبان باطل اعلام شده است. با دقت در متن نظر تفسیری شورای نگهبان می‌توان گفت این نهاد ابتدا تلاش کرده با رویکردی متن‌گرا به تفسیر اصل ۱۷۰ بپردازد و به این سؤال که اثر ابطال مصوبات دولتی آیا از زمان مصوبه است یا از زمان صدور رأی ابطال پاسخ بدهد. اما چون از متن قانون اساسی معنایی بیشتر از اصل ابطال از زمان ابطال برداشت نمی‌شد، بخش اول نظر تفسیری در مورد اصل یکصد و هفتادم را صادر کرده است. در قسمت دوم نظر تفسیری شورای نگهبان با رویکردی غایت‌گرا و با نظر به اصل حاکمیت شرع به استناد اصل چهارم قانون اساسی در مورد مواردی که به لحاظ مغایرت با شرع ابطال شده است زمان اثرگذاری را از زمان تصویب دانسته است.

### ۴. تفاسیر غایت‌گرای قابل ارائه در جهت تحقق هدف حاکمیت شرع

با توجه به بررسی‌های به‌عمل‌آمده در بخش گذشته و از طرفی نظر به ظرفیت‌هایی که در برخی از اصول قانون اساسی در جهت تحقق کامل اصل حاکمیت شرع در نظام حقوقی ایران به عنوان یک غایت بنیادین قانون اساسی وجود دارد، می‌توان پیشنهادهایی را جهت ارائه تفاسیری جدید از اصول یادشده به شورای نگهبان ارائه کرد که در ادامه به آن‌ها می‌پردازیم.

#### ۴-۱. قابلیت تفویض نظارت شرعی

از یک سو مطابق اصل چهارم قانون اساسی کلیه قوانین و مقررات باید تحت نظارت

شرعی قرار بگیرند تا انطباق یا قدر متقین عدم مغایرت آنها با موازین اسلامی تضمین شود. از سوی دیگر، با توجه به گستردگی حجم قوانین و مقررات، هدف قانون اساسی از اصل چهارم تأمین نمی‌شود و بر بسیاری از قوانین و مقررات به جهت نواقص ساختاری شورای نگهبان نظارت شرعی صورت نمی‌پذیرد. چه آنکه نمی‌توان از شش نفر فقیه عضو شورا با توجه به کارویژه‌های متنوعی که در شورای نگهبان بر عهده دارند انتظار داشت که بر این حجم گسترده از هنجارهای حقوقی نظارت کنند. در نتیجه تحقق هدف قانون اساسی از اصل چهارم مستلزم به کار گرفتن ظرفیت فقهایی دیگر غیر از فقهای شورای نگهبان است که در اینجا موضوع قابلیت تفویض صلاحیت نظارت شرعی فقهای شورا مطرح می‌شود.

در این زمینه تفسیری غایت‌گرا که ضابطه عدم نقض نص قانون اساسی را رعایت کند می‌تواند به این ترتیب باشد که قابلیت تفویض صلاحیت نظارت شرعی به اشخاص یا نهادی غیر از فقهای شورای نگهبان وجود دارد، مشروط به اینکه نافی اختیارات و نظرات فقهای شورای نگهبان نباشد. با چنین شرطی می‌توان بدون نقض ذیل اصل چهارم هدف تضمین اصل حاکمیت شرع در هنجارهای حقوقی خارج از ظرفیت‌های موجود شورای نگهبان را محقق کرد. درحالی‌که چنین برداشتی با رویکرد متن‌گرا یا حتی قصدگرا از ظاهر الفاظ اصل چهارم قانون اساسی، که نمایانگر ذهنیات مقنن مبنی بر تطبیق همه قوانین و مقررات مستقیماً توسط خود فقهای شورا با موازین شرع است، با توجه به واقعیات نظام حقوقی، غیرممکن است و عملاً هدف اصل چهارم از تضمین شرعی بودن قوانین و مقررات تأمین نمی‌شود، کما اینکه تا کنون حجم وسیعی از قوانین و مقررات (به‌ویژه موارد قوانین پیش از انقلاب و مقررات شکایت‌نشده در دیوان عدالت اداری) از نظارت شرعی مصون مانده است و بند ۲ سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری نیز ضرورت پالایش شرعی نظام حقوقی را مقرر کرده است.

شاهد مثال امکان صدور چنین تفسیری از اصل چهارم نیز در سوابق نظرات شورای نگهبان وجود دارد. برجسته‌ترین نمونه شورای فقهی بانک مرکزی است که به موجب ماده ۱۶ قانون برنامه ششم توسعه اقتصادی، اجتماعی، و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران جهت نظارت بر دستورالعمل‌ها و بخشنامه‌های بانکی از جهت انطباق با موازین فقه اسلامی تشکیل شده بود. بند ۶ نظر شماره ۹۵/۱۰/۵۰۳۲ مورخ ۱۳۹۵/۱۱/۱۹ شورای نگهبان نسبت به جعل چنین صلاحیتی برای شورای فقهی بانک مرکزی نیز در مقام نظارت بر لایحه برنامه ششم مطابق

پیشنهاد تفسیری بوده است که ارائه شد. همچنین تکرار حکم تشکیل این شورای فقهی با تغییراتی در ماده ۱۷، «طرح بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران» مصوب ۱۴۰۱/۰۸/۱۵ مجلس شورای اسلامی، به رعایت همین شرط با ایراد شورای نگهبان مواجه نشد.<sup>۳۷</sup> بنابراین از نظر شورای نگهبان صدور چنین نظر تفسیری نقض نص این اصل محسوب نمی‌شود.

#### ۲-۴. تفسیری در مورد نظارت شرعی بر مصوبات نهادهای تشکیل‌شده به فرمان رهبری

نهادهایی مانند شورای عالی انقلاب فرهنگی، شورای عالی فضای مجازی، و شورای عالی هماهنگی اقتصادی قوای سه‌گانه که به حکم مقام معظم رهبری یا حضرت امام<sup>(ره)</sup> تشکیل شده‌اند اقدام به تصویب هنجارهایی عام‌الشمول تحت عناوینی از قبیل سند، سیاست اساسنامه، خط‌مشی، و ... می‌کنند که از یک جهت به دلیل ابهام در ماهیت و جایگاه این مصوبات و از جهت دیگر به دلیل عدم نظارت شرعی از بستر دیوان عدالت اداری نظارت شرعی بر آنها نیز به کلی مغفول مانده است. این در حالی است که با استفاده از حکومت اصل چهارم قانون اساسی بر عموم و اطلاق اصول قانون اساسی و قوانین و مقررات دیگر می‌توان شمول اصل چهارم بر مصوبات این نهادها را احراز کرد (حاجی‌علی‌خمسسه و دیگران، ۱۳۹۹: ۳۱). در نتیجه با جهت تحقق هدف مطلوب قانون اساسی از اصل چهارم امکان صدور تفسیری از اصل چهارم مبنی بر شمول آن نسبت به مصوبات نهادهای یادشده اثبات می‌شود.

به جهت ابتدای تشکیل این نهادها بر اصل ۵۷ قانون اساسی، ممکن است ابهامی در امکان نظارت شرعی بر مصوبات این نهادها بروز کند، کما اینکه گاهی در نظرات شورای نگهبان نیز خلطی در خصوص انتساب مصوبات این نهادها به رهبری به جهت انتساب تشکیل آنها به حکم ایشان بروز کرده است. مثلاً نظر شماره ۲۱۱۳ مورخ ۱۳۷۰/۰۹/۱۸ فقهای شورا در خصوص مصوبه ۸۳ مورخ ۱۳۶۵/۰۶/۱۱ شورای عالی انقلاب فرهنگی صرفاً به استناد اذن مقام معظم رهبری و حضرت امام<sup>(ره)</sup> خلاف شرع دانسته نشده است؛ درحالی‌که چنین مصوبه‌ای می‌تواند در ماهیتش مغایر شرع باشد و اذن رهبری به معنی تأیید مصوبات بعدی خلاف شرع نیست (درویشوند و دیگران، ۱۳۹۷: ۳۲). بنابراین با توجه به امکان بروز چنین ابهامایی ضرورت ارائه تفسیری از اصول ۴ و ۵۷ قانون اساسی مبنی بر امکان نظارت شرعی بر این قبیل مصوبات نیز احراز می‌شود.

طبعاً رویکردهای متن‌گرایانه و قصدگرایانه در اینجا نمی‌تواند محمل صدور چنین تفاسیری باشد. چه آنکه اولاً برخی از نهادهای یادشده اساساً در زمان تصویب قانون اساسی در سال ۱۳۵۸ شکل نگرفته بودند تا قصد مقنن اساسی به لزوم نظارت شرعی بر آن‌ها تعلق بگیرد و حتی شورای عالی انقلاب فرهنگی هم که پیش از بازنگری قانون اساسی در سال ۱۳۶۸ تشکیل شده بود انعکاسی در قانون اساسی نیافت، ثانیاً شمول ظاهری الفاظ «قوانین و مقررات» در اصل چهارم به‌ویژه نسبت به سیاست‌های مصوب آن‌ها محل تأمل است. درحالی‌که با اتخاذ رویکردی غایت‌گرا چنین محدودیت‌هایی کنار می‌رود و به جهت عنایت به هدف قانون تفسیر یادشده قابلیت اصدار می‌یابد.

### نتیجه‌گیری

از آنچه گفته شد می‌توان این نتیجه را گرفت که غایت‌گرایی راهکاری برای تفسیر قانون به‌ویژه قانون اساسی است که مبتنی بر ارزش‌های بنیادین و اخلاقی حاکم بر جامعه و با در نظر گرفتن اهداف قانون می‌تواند با گذار از ایستایی تفاسیر متن‌گرا و قصدگرا، با وجود پرهیز قوانین اساسی از بیان جزئیات، تفاسیری پویا عرضه کند. بنابراین کشف اهداف قانون و ارزش‌های فرامتنی ابزاری مناسب برای تفسیر است. از سوی دیگر کارویژه حکومت اسلامی اقامه دین در جامعه است. از این رو اگر الفاظ قانون اساسی به هر دلیلی متناسب با این هدف تنظیم نشده باشد، باید برای تضمین اصل حاکمیت شرع آن معنایی را از اصول قانون اساسی ارائه کرد که موازین شرعی را نفی نکند و مفسر قانون اساسی و نیز مقام ناظر در اجرای قانون اساسی باید این حاکمیت را تضمین و از آن پاسداری کند.

برخی از نظرات تفسیری شورای نگهبان از میان نظرات مرتبط به حاکمیت شرع را می‌توان بر مبنای اتخاذ رویکرد غایت‌گرایی برای تحقق این هدف قانون اساسی برآورد کرد؛ از جمله امکان نظارت غیرتوقیتی بر قوانین و مقررات از بستر تشخیص خلاف شرع در قوه قضاییه و اعتباربخشی نسبی به تشخیص شرعی شورای عالی قضایی (رئیس قوه قضاییه)، امکان اخذ بهره و خسارت تأخیر تأدیه از بیگانگان در صورت اعتقاد به صحت آن، قابلیت نظارت فقهای شورای نگهبان به استناد احکام ثانویه، و ابطال مقررات مغایر با شرع از بدو تصویب. شورای نگهبان از ظواهر الفاظ و بعضاً حتی از قصد ذهنی مقنن اساسی فراتر رفته است و هدف بنیادین حاکمیت شرع را در صدور تفاسیر رسمی با رویکردی غایت‌گرایانه مبنا قرار داده است.

در موضوعاتی مانند قابلیت تفویض نظارت شرعی به فقهای غیر از فقهای شورای نگهبان و نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان بر مصوبات نهادهای تشکیل‌شده به فرمان رهبری، مانند شورای عالی انقلاب فرهنگی و شورای عالی فضای مجازی، به منظور تحقق کامل هدف اصل چهارم قانون اساسی از حاکمیت شرع، با اتخاذ رویکرد غایت‌گرایی ضرورت و قابلیت صدور نظرات تفسیری توسط شورای نگهبان وجود دارد؛ اما با رویکردهای متن‌گرا و قصدگرا چنین تفاسیری غیرقابل صدور است.

### یادداشت‌ها

۱. مثلاً ر.ک. هاشمی، س.م.، و مزارعی، غ. (۱۳۹۱). قصدگرایی در تفسیر قانون اساسی. تحقیقات حقوقی، دوره ۱۵، ویژه‌نامه شماره ۱۰، شماره پیاپی ۳؛ همچنین جاوید، م.، و افشار، س. (۱۳۹۷). رهیافت متن‌گرایی در تفسیر حقوقی، با تأکید بر قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران. پژوهش حقوق عمومی، سال ۲۰، شماره ۶۱ و موسی‌زاده، ا.، و منصوریان، م. (۱۳۹۳). رویکرد منشأگرایی در تفسیر قانون اساسی و آثار آن در رویه شورای نگهبان. دانش حقوق عمومی، شماره ۸.

۲. البته در معنایی که مقصود از آن را فهم تصویب‌کنندگان قانون اساسی از الفاظ قانون اساسی بدانیم مکتب تفسیری متن‌گرا ذیل منشأگرایی جای خواهد گرفت.

3. intentionalism
4. structuralism
5. *Dynamic Statutory Interpretation*
6. *Purposive interpretation in law*
7. subjective intent
8. objective intent

۹. چنان که در مورد قانون اساسی مشروطه نیز دو متن به عنوان قانون اساسی وجود داشت.

10. internal aids
11. external aids
12. *Schwegmann Bros. v. Calvert Distillers Corp*
13. Warren Court
14. dynamical
15. original meaning
16. objective intent
17. horizational coherence
18. parliamentary history, historical facts and surrounding circumstances
19. subjective intent
20. original intent
21. *Brown v. Board of education (1954)*
22. *Jones v. Alfred H. Mayer Co., 392 US 409 (1968)*

۲۳. در کتب حدیثی بابی تحت عنوان «بَابُ الرَّدِّ إِلَى الْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَ أَنَّهُ لَيْسَ شَيْءٌ مِنَ الْحَلَالِ وَالْحَرَامِ وَ جَمِيعِ مَا يَحْتَاجُ النَّاسُ إِلَيْهِ إِلَّا وَ قَدْ جَاءَ فِيهِ كِتَابٌ أَوْ سُنَّةٌ» آمده است که مؤید سخن فوق است (کلینی، ۱۴۰۷: ۱/۵۹).

۲۴. نامه شماره ۱/۱۱۴۳ تاریخ ۱۳۶۰/۰۱/۲۵ شورای عالی قضایی: «... پیشنهاد شده که ... همه قوانین و



تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های خلاف اسلام منسوخ و محاکم موظفانند طبق اصل یکصد و شصت و هفتم بر طبق موازین اسلام رأی دهند و این موازین به وسیله شورای عالی قضایی طبق فتوای امام استخراج و به دادسراها و دادگاه‌های انقلاب و دادسراها و دادگاه‌های دیگر ابلاغ گردد...».

۲۵. دیگران را به آنچه خودشان را به آن ملزم می‌دانند ملزم نمایند (و با ایشان به حسب اعتقادشان رفتار کنید).

۲۶. نامه شماره ۱/۱۶۴۶ مورخ ۱۳۷۲/۰۲/۱۸ رئیس مجمع تشخیص مصلحت نظام: «۱... ۳... و اصولاً آیا مصوبات مجمع قانون است و همه ویژگی‌های قوانین عادی باید در مورد آن‌ها مراعات شود و من جمله تفسیر... ۴. اگر تعارضی بین مصوبات مجمع و قوانین عادی و اساسی و مقررات رسمی دیگر کشور به وجود آید تکلیف چیست؟ و حاکم کدام‌اند؟...»

۲۷. بند ۱۴ نظر شماره ۱۰۲/۳۴۴۶۲ مورخ ۱۴۰۱/۱۰/۰۸ شورای نگهبان، قابل مشاهده در نشانی: [slink.shora- gc.ir/5ifYc](http://slink.shora.gc.ir/5ifYc)

## منابع

### فارسی

#### کتاب

- انصاری، ب. (۱۳۸۷). *نقش قضایی در تحول نظام حقوقی*. تهران: میزان.
- اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی (۱۳۶۴). *صورت مشروح مذاکرات مجلس، بررسی نهایی قانون اساسی*. تهران: اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی.
- اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی (۱۳۶۴). *صورت مشروح مذاکرات مجلس، بررسی نهایی قانون اساسی*. تهران: اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی.
- اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی (۱۳۶۹). *صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی*. تهران: اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی. (جلسه ۲۹-۴۱).
- بهشتی، م. (۱۳۸۰). *مبانی نظری قانون اساسی*. تهران: بنیاد نشر آثار و اندیشه‌های شهید آیت‌الله بهشتی.
- جعفری، م. (۱۳۹۲). *اصول حاکم بر تفسیر قانون اساسی در ایران و امریکا*. تهران: مجد.
- کعبی، ع. (۱۳۹۴). *تحلیل مبانی نظام جمهوری اسلامی ایران، مبتنی بر اصول قانون اساسی*. تهران: پژوهشکده شورای نگهبان. اصول کلی (اصول اول تا هفتم).
- مرکز تحقیقات شورای نگهبان (۱۳۸۹). *مجموعه نظریات شورای نگهبان (تفسیری و مشورتی در خصوص اصول قانون اساسی)*. تهران: مرکز تحقیقات شورای نگهبان.

مرکز مالمیری، ا. (۱۳۹۴). *حاکمیت قانون: مفاهیم، مبانی، و برداشت‌ها*. تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.

مهرپور، ح. (۱۳۷۱). *مجموعه نظرات شورای نگهبان*. تهران: مؤسسه کیهان.  
 موسوی خمینی، ر. (۱۳۷۸). *صحیفه امام*. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).  
 یآوری، ا.، برلیان، م.، و مهرآرام، پ. (۱۳۹۶). *اصول و معیارهای تفسیر قضایی در حقوق عمومی*. تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.

### مقالات

افشار، س. (۱۳۹۷). *رهیافت مؤلف‌گرا در تفسیر قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران*. *دانش حقوق عمومی*، ۷(۲۰)، ۴۹-۷۰.

ارسطا، م. (۱۳۹۶). *گستره نظارت شرعی شورای نگهبان در اصل چهارم قانون اساسی: نسبت‌سنجی اصول چهارم و یکصد و دوازدهم قانون اساسی*. *حقوق اسلامی*، ۱۴(۵۵)، ۵۹-۸۲.  
 جاوید، م.، و افشار، س. (۱۳۹۷). *رهیافت متن‌گرایی در تفسیر حقوقی، با تأکید بر قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران*. *پژوهش حقوق عمومی*، ۲۰(۶۱)، ۳۹-۶۰.

حاجی‌علی‌خمسه، م.، مسعودیان، م.، و فعلی، ح. (۱۳۹۹). *سازکار مطلوب نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان بر مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی*. *دانش حقوق عمومی*، ۹(۳۰)، ۲۵-۵۰.  
 خلف‌رضایی، ح. (۱۳۹۳). *رویکردهای تفسیر قانون اساسی با نگاهی به نظریات شورای نگهبان*. *دانش حقوق عمومی*، ۳(۷)، ۷۳-۹۳.

درویشوند، ا.، فضائلی، ا.، اسمعیلی گیوی، ح. (۱۳۹۷). *بررسی جایگاه مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی در نظرات شورای نگهبان*. *دانش حقوق عمومی*، ۷(۲۱)، ۲۵-۵۰.  
 موسویان، ع. (۱۳۸۴). *بررسی فقهی - حقوقی قوانین مربوط به جرمه و خسارت تأخیر تأدیه در ایران*. *فقه و حقوق*، ۱(۴)، ۱۱-۳۸.

### عربی

حر عاملی، م. (۱۴۰۹ق). *تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة*. قم: مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام.  
 سیدمرتضی (۱۴۰۵ق). *رسائل*. تحقیق: سید مهدی رجایی. قم: دارالقرآن الکریم.  
 طوسی، م. (۱۴۰۷ق). *تهذیب الاحکام*. تهران: دارالکتب الإسلامیه.  
 کلینی، م. (۱۴۰۷ق). *الکافی*. تهران: دارالکتب الإسلامیه.  
 منصور، م. (۱۹۹۵م). *المدخل إلى القانون (الكتاب الاول: القاعدة القانونية)*. بیروت: دارالنهضة العربیة.



---

## References

### Books

Ansari, B. (2008). *Naghsh-e Ghazi dar Tahavole Nezame Hoquqi*. Tehran: Mizan. (in Persian)

Barak, A. (2005). *Purposive Interpretation in Law*, Princeton University Press.

Beaulac, S. and CÔTÉ, Pierre-André, (2006) *Driedger's "Modern Principle" at the Supreme Court of Canada: Interpretation, Justification, Legitimization*, Revue. book, Jeudi.

Beheshti, S.M.H. (2001). *Mabani Nazari Qanun Asasi*, Tehran: Foundation for Publishing the Works and Thoughts of Martyr Ayatollah Beheshti, third edition. (in Persian)

Dworkin, R. (1978). *Taking Rights Seriously*, Bloomsbury revelations.

Eskridge, William N. JR, (2010). *A Companion to Philosophy of Law and Legal Theory; Interpretation of Statutes*, edited by denis Patterson, A John Wiley & Sons, Ltd. Publication.

General Department of Cultural Affairs and Public Relations of the Islamic Parliament (1990). *Detailed Report of the Deliberations of the Constitutional Revision Council*. Vol. 3 (29-41 meeting), Tehran: Public Relations of the Islamic Parliament. (in Persian)

General Department of Cultural Affairs and Public Relations of the Islamic Parliament (1985). *Detailed Report of the Deliberations of the Parliament of the Final Review of the Constitution*. Vol. 1, Tehran: General Department of Cultural Affairs and Public Relations of the Islamic Parliament. (in Persian)

General Department of Cultural Affairs and Public Relations of the Islamic Parliament (1985). *Detailed Report of the Deliberations of the Parliament of the Final Review of the Constitution*. Vol. 3, Tehran: General Department of Cultural Affairs and Public Relations of the Islamic Parliament. (in Persian)

Guardian Council Research Center (2010). *Guardian Council Opinion Collection (interpretation and consultation regarding the articles of the Constitution)*, Tehran: Guardian Council Research Center, second edition. (in Persian)

Hor Ameli, M. (1409 AH). *detailing the means of the Shi'a to the study of Islamic law*, Qom: Al Al-Bayt (peace be upon them) Institute. (in Arabic)

Jafari, M.H. (2013). *Osule Hakem bar Tafsire Qanun Asasi dar Iran va America*, Tehran: Majd. (in Persian)

Ka'bi, A. (2015). *Analysis of the foundations of the system of the Islamic Republic of Iran; based on the articles of the constitution; Volume 1: General Articles (1st to 7th articles)*, Tehran: Guardian Council Research Institute. (in Persian)

Koleini, M. (1407 AH). *Al-Kafi*, 4th edition, Tehran: Dar al-Kotob al-Islamiyya. (in Arabic)



- Mansour, M.H. (1995). Introduction to the Law (Book One: The Legal Rule), Beirut: Dar al-Nahza al-Arabiyya. (in Arabic)
- markaz Malmiri, A. (2015). *Rule of Law: Concepts, Basics and Comprehensions*, Tehran: Research Center of Islamic Parliament. (in Persian)
- Mehrpour, H. (1992). *Collection of Opinions of the Guardian Council*, Tehran: Keyhan Institute. (in Persian)
- Mousavi Khomeini, R. (1999). *Imam's Sahifa*, Tehran: Institute for editing and publishing the works of Imam Khomeini (May God have mercy on him). (in Persian)
- Seyyed Morteza (1405 AH). *Rasael*, researched by Seyyed Mahdi Rajaei, Qom: Dar al-Qur'an al-Karim. (in Arabic)
- Tusi, M. (1407 AH), *Tahzeeb al-Ahkam*, Tehran: Dar al-Kotob al-Islamiyya, 4th edition. (in Persian)
- Yavari, A., Berelian, M. and Mehraram, P. (2016). *Principles and Criteria of Judicial Interpretation in Public Law*, Tehran: Press and Publishing Center of the Judiciary. (in Persian)

#### Articles

- Afshar, S. (2018). The Author-Oriented Approach in Interpreting the Constitution of the Islamic Republic of Iran. *Quarterly Journal of Public Law Knowledge*. 7 (20), 70-49.
- Arasta, M.J. (2018). domain of Shari'a supervision of the Guardian Council in the fourth article of the Constitution: a comparison of the fourth and one hundred and twelfth articles of the Constitution. *Islamic Law Quarterly*. 14 (55), 59-82.
- Darvishvand, A., Fazaeli, A., Esmaili Givi, H.R. (2018). Status of the Supreme Cultural Revolution Council's Enactments in the Decisions of the Guardian Council. *Quarterly Journal of Public Law Knowledge*. 7 (21), 25-50. (in Persian)
- Eskridge, W. N. JR, (1989). The New Textualism. *UCLA Law Review*, Vol. 37, 621-692.
- Eskridge, W. N. JR, (1994). Dynamic Statutory Interpretation, *University Of Pennsylvania Law Review*. 1986 – 1987.
- Haji Ali Khamse, M., Masoudian, M. and Feli, H. (2021). The Desirable Mechanism for Religious Review of the Supreme Council of Cultural Revolution's Enactments by the Jurists of the Guardian Council. *Quarterly Journal of Public Law Knowledge*, No. 9 (30), 25-50.
- Javid, M.J. and Afshar, S. (2017). Textualist Approach in Legal Interpretation: with Emphasis on Islamic Republic of Iran Constitution. *Public Law Research*, 20 (61), 39-60.

Khalaf Rezaei, H. (2014). Approaches to Constitutional Interpretation; with Regard to the Guardian Council's Decisions, *Quarterly Journal of Public Law Knowledge*, 3 (7), 73-93.

Mousavian, S.A. (2005). A Study of the Provisions Concerning Penalty and Remedy for Late Payment according to Islamic Law and Jurisprudence, *Jurisprudence and Law Quarterly*, 1 (4), 11-38. (in Persian)

Paulsen, M. S. (2009). Does the constitution prescribe rules for its own Interpretation?. *Legal Studies Research Paper*. No. 08 (36).

Scalia, A. (1989). Originalism: The Lesser Evil. *University of Cincinnati Law Review*, 57.

#### Theses or Research Projects

Kenneth R, T. (2011). *Selected Theories of Constitutional Interpretation*. Congressional Research Service.

