

## مقایسه شورای نگهبان با دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان

مؤلف اول، مؤلف دوم و ....

### چکیده

شورای نگهبان از جمله نهادهایی است که در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با اختیارات و وظایف مهمی پیش بینی شده است. مهمترین وظایف این شورا بررسی مصوبات مجلس از حیث عدم مغایرت با شرع و قانون اساسی، تفسیر قانون اساسی و نظارت بر انتخابات و همه پرسی ها است. دادگاه قانون اساسی آلمان یکی از مقتدرترین محاکم ملی و از متنفذترین دادگاه های قانون اساسی جهان به شمار می رود. این دادگاه به خوبی اختیارات و صلاحیت های خود بهره گرفته سیاست ها و راهبردهای کلی دولت آلمان را با اصول بنیادین قانون اساسی این کشور همسو نموده است. دادگاه قانون اساسی آلمان، وظایف و اختیاراتی دارد که بعضا با وظایف و اختیارات شورای نگهبان مشترک و بعضا متفاوت است نظارت دادگاه قانون اساسی آلمان در مورد عدم مغایرت قوانین و مقررات با قانون اساسی منوط به درخواست مقامات ذیصلاح است اما نظارت شورای نگهبان این گونه نبوده و مصوبات مجلس در مقام قانونگذاری بدون تأیید این شورا اعتبار قانونی نمی یابند. صلاحیت رسیدگی دادگاه قانون اساسی محدود به مطابقت قوانین و مقررات با قانون اساسی دیگر قوانین فدرال و صرفا ناظر به مصوبات پارلمان یا قانون به معنای خاص نیست. اما صلاحیت شورای نگهبان محدود به مصوبات مجلس می باشد. صلاحیت تفسیر قانون اساسی و صدور نظرات تفسیری توسط شورای نگهبان دیگر وجه تمایز این نهاد با دادگاه قانون اساسی آلمان می باشد.

**واژه های کلیدی:** شورای نگهبان؛ دادگاه قانون اساسی؛ ایران؛ آلمان.

### مقدمه

مقایسه تطبیقی نهادهای حقوقی در نظامهای سیاسی مختلف همواره از این فایده برخوردار است که می تواند به غنای فرهنگ حقوقی و دکتترین بیانجامد. در تحقیقی که پیش رو است مقایسه تطبیقی شورای نگهبان در ایران با دادگاه قانون اساسی آلمان با هدف درک شباهت ها و تفاوت های کارکردی این دو نهاد، و از آن جمله در خصوص تأثیر احتمالی مبانی و ترکیب این دو نهاد در کارکرد و جایگاه قانونی اساسی در دو رژیم حقوقی با توجه به شیوه نظارت بر آنها و بالاخره چگونگی انتخاب اعضاء، صورت گرفته است. این بررسی تطبیقی از یک ویژگی خاصی برخوردار است چرا که به دنبال جستجوی رویکرد حقوقی مشترک در دو نظام حقوقی و سیاسی با تفاوت بسیار بارز می باشد. از نگرانی های عمده ای که خاطر تدوین کنندگان قانون اساسی را مخصوصا قوانین اساسی

که پس از انقلابات عمومی و قیام های مردمی و تغییر کلی نظام حکومتی تدوین می شود، همواره به خود مشغول داشته است، وضع قوانین عادی مغایر با اصول و مقررات قانون اساسی توسط مجالس قانونگذاری و اجرای آنهاست. همین امر موجب شده است که معمولاً در قوانین اساسی کشورها، تمهیداتی برای جلوگیری از این موضوع یعنی وضع قوانین عادی مغایر با قانون اساسی یا ملغی الاثر کردن قوانین مغایر اتخاذ شود، برای مثال در جمهوری فدرال آلمان دادگاه خاصی بنام دادگاه قانون اساسی پیش بینی شده است که در مورد عدم انطباق قانون عادی با قانون اساسی رسیدگی شورای قانون اساسی بوجود آمده است و در حدود اختیارات خود بشرح مندرج در مواد ۵۶ تا ۶۳ مانع تصویب و اجرای قوانین مغایر قانون اساسی می شود.

با توجه به فواید مطالعه تطبیقی نهادهای اساسی، در این مقاله به بررسی جایگاه و کار ویژه های نهاد ناظر قانون اساسی آلمان یعنی، دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان و مقیسه آن با شورای نگهبان در جمهوری اسلامی ایران می پردازیم. بر این اساس، پس از نگاهی به پیشینه و فرایند تاسیس آنها، ساختار و آیین دادرسی دادگاه قانون اساسی آلمان و شورای نگهبان را مورد بررسی قرار داده و سپس، به تناسب موضوع با نهاد شورای نگهبان قانون اساسی، مطالعه تطبیقی صورت خواهد گرفت.

### فرآیند تاسیس

سه شنبه ۳۰ بهمن ۱۳۵۸ حضرت امام خمینی (ره) طی حکمی، فقهای شورای نگهبان را برگزیدند. حکمی که توسط مرحوم حاج سیداحمد خمینی اعلام گردید. ایشان با اعلام این خبر گفتند: «افراد تعیین شده به جز آقای محمدرضا مهدوی کنی که از مجتهدین تهران هستند همگی از مدرسین مجتهد حوزه علمیه قم می باشند و بر قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی نظارت خواهند کرد، تا این قوانین هیچگونه مخالفتی با اسلام نداشته باشد» (۱).

اما دادگاه قانون اساسی آلمان به عنوان نهاد ناظر قانون اساسی و با هدف حصول اطمینان از اینکه تمامی دستگاه های کشور از قانون اساسی پیروی می کنند در سال ۱۹۵۱ تأسیس شد. این دادگاه به مثابه ساز و کاری برای تضمین نظم عمومی و صیانت از ارزش ها و اصول مقوم نظام حقوقی آلمان به ویژه حقوق بنیادین و اصل دموکراسی معرفی می شود و تصمیمات این دادگاه تنها مبتنی بر قانون اساسی است (۵).

### ساختار شورای نگهبان

از جمله نهادهای نظارتی نظام جمهوری اسلامی ایران است، تمامی مصوبات مجلس شورای اسلامی پیش از لازم الاجرا شدن، نیازمند بررسی توسط این شورا است تا از بروز هرگونه مغایرتی باموازین شرع و قانون اساسی جلوگیری بعمل آید. تأیید صلاحیت نامزدهای تمامی انتخابات سراسری کشور به جز انتخابات شوراهای شهر و روستا نیز در

حیطه وظایف این شورا جای دارد. طبق اصل ۹۱ قانون اساسی شورای نگهبان از ۱۲ عضو تشکیل می شود که سس نفر آنها از فقهای عادل و آگاه به مقتضیات زمان و مسائل روز هستند این افراد توسط رهبر یا شورای رهبری منصوب می شوند، و شش نفر حقوقدان در رشته های مختلف حقوقی که باید افرادی مسلمان و متدین باشند. و نحوه انتخاب این افراد بدین گونه است که شورای عالی قضایی، تعدادی حقوقدان را که واجد صلاحیت تشخیص می دهد (معمولا دو برابر تعداد مورد نیاز) به مجلس شورای اسلامی معرفی می نماید مجلس نسبت به آنها رای گیری بعمل می آورد و حائزین اکثریت عضویت شورای نگهبان در می آیند (۱)

بطوریکه ملاحظه می شود نهاد شورای نگهبان نهادی است مستقل که جز هیچیک از قوای سه گانه مقننه، قضائیه و مجریه نیست ولی انتخاب اعضا آن از یک طرف مرتبط با مقام رهبری است که هم بالاترین مقام مذهبی مورد قبول اکثریت قاطع مردم است و هم طبق قانون اساسی، قوای سه گانه زیر نظر او انجام وظیفه می کنند و از طرفی هم به قوه قضایی و قوه مقننه ارتباط دارد (انتخاب اعضا حقوقدان).

طبق اصل ۹۲ اعضای شورای نگهبان برای مدت ۶ سال انتخاب میشوند ولی در نخستین دوره پس از گذشت سه سال نیمی از اعضای هرگونه (فقه و حقوقدان) بقید قرعه تغییر می یابند و اعضای تازه ای بجای آنها انتخاب می شوند که این کار در مورد نخستین دوره شورای نگهبان انجام شد. در خصوص امکان انتخاب مجدد اعضا پس از پایان دوره شش ساله، قانون اساسی ساکت است ولی عملا سکوت قانون اساسی بعدم منع انتخاب مجدد تفسیر شد و برخی از اعضا پس از انقضا دوره شش ساله مجدداً برای دوره بعد، منصوب و انتخاب شدند.

## اصول قانون اساسی شورای نگهبان

در اصل نود و یکم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران آمده است: «به منظور پاسداری از احکام اسلام و قانون اساسی از نظر عدم مغایرت مصوبات مجلس شورای ملی با آنها، شورایی به نام شورای نگهبان به ترکیب زیر تشکیل می شود (۱).

۱. شش نفر از فقهای عادل و آگاه به مقتضیات زمان و مسائل روز. انتخاب این عده با مقام رهبری است.
۲. شش نفر حقوقدان، در رشته های مختلف حقوقی، از میان حقوقدانان مسلمانی که به وسیله رئیس قوه قضائیه به مجلس شورای ملی معرفی می شوند و با رای مجلس انتخاب می گردند.
۳. براساس اصل نود و دوم اعضای شورای نگهبان برای مدت شش سال انتخاب می شوند ولی در نخستین دوره پس از گذشتن سه سال، نیمی از اعضا هر گروه به قید قرعه تغییر پیدا کرده و اعضای تازه ای به جای آنها انتخاب می شوند.

۴. در اصل نود و سوم و در تشریح وظیفه و جایگاه شورای نگهبان آمده است: «مجلس شورای اسلامی بدون وجود شورای نگهبان اعتبار قانونی ندارد مگر در مورد تصویب اعتبارنامه نمایندگان و انتخاب شش نفر حقوقدان اعضای شورای نگهبان».
۵. براساس اصل نود و چهارم کلیه مصوبات مجلس شورای اسلامی باید به شورای نگهبان فرستاده شود. شورای نگهبان موظف است آن را حداکثر ظرف ده روز از تاریخ وصول از نظر انطباق بر موازین اسلام و قانون اساسی بررسی کرده و اگر آن را مغایر ببیند برای تجدید نظر به مجلس بازگرداند. در غیر این صورت مصوبه قابل اجرا است. البته اگر شورای نگهبان نیاز به زمان بیشتری برای بررسی مصوبه ای داشت به موجب اصل نود و پنجم می تواند از مجلس شورای اسلامی حداکثر برای ۱۰ روز دیگر با ذکر دلیل خواستار تمدید وقت شود.
۶. در اصل نود و ششم آمده است: «تشخیص عدم مغایرت مصوبات مجلس شورای اسلامی با احکام اسلام با اکثریت فقهای شورای نگهبان و تشخیص عدم تعارض آنها با قانون اساسی بر عهده اکثریت همه اعضای شورای نگهبان است».
۷. حضور اعضای این شورا در مجلس شورای اسلامی هم پیش بینی شده و براساس اصل نود و هفتم اعضای شورای نگهبان برای تسریع در کار می توانند هنگام مذاکره درباره لایحه یا طرح قانونی در مجلس حاضر شده و مذاکرات را بررسی کنند. اما وقتی طرح یا لایحه ای فوری در دستور کار مجلس قرار بگیرد اعضای شورای نگهبان باید در مجلس حاضر شده و نظر خود را اظهار کنند.
۸. تفسیر قانون اساسی براساس اصل نود و هشتم قانون اساسی به عهده شورای نگهبان است که با تصویب سه چهارم آنان انجام می شود.
۹. در نهایت و در اصل نود و نهم مشخص شده شورای نگهبان نظارت بر انتخابات مجلس خبرگان رهبری، ریاست جمهوری، مجلس شورای اسلامی و مراجعه به آراء عمومی و همه پرسی را برعهده دارد.

### ساختار دادگاه قانون اساسی آلمان

دادگاه قانون اساسی نهادی اساسی بوده و تحت نظارت هیچ وزارتخانه ای نیست. قانون تشکیل به تدوین و تفصیل مقررات قانون اساسی در رابطه با ساختار، اختیارات، آئین رسیدگی دادگاه می پردازد. رئیس این محورها را در موارد زیر می توان برشمرد: شرایط اعضای دادگاه (ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه) و مدت دوره تصدی آنها (ماده ۴ قانون تشکیل دادگاه)؛ فرایند انتخاب قضات (مواد ۹-۵ قانون تشکیل دادگاه)؛ پیش بینی دو سنا با ۸ قاضی (ماده ۲ قانون تشکیل دادگاه)؛ و تعیین صلاحیت هر سنا (ماده ۱۴ قانون تشکیل دادگاه) (۲)

نیمی از اعضای دادگاه توسط مجلس ملی فدرال (بوندستاگ) و نیمی دیگر توسط مجلس ایالات (بوندسرات) و با رأی اکثریت دو سوم انتخاب می شوند (بوندسرات مستقیماً و بوندستاگ از طریق یک کمیته ویژه ۱۲ نفره) (مواد

۶ و ۷ قانون تشکیل دادگاه) که در این بین، سه تن از قضات هریک از سناها (یعنی، سه تن از ۸ قاضی هر سنا) الزاما از میان قضات دیوان های عالی عدالت آلمان انتخاب می شوند تا از حضور اشخاصی با تجارب عالی حقوقی و قضایی استفاده شود. حکم و ابلاغ قضاوت در دادگاه قانون اساسی به امضای رئیس جمهور فدرال صورت می گیرد. دوره تصدی پست قضاوت دادگاه ۱۲ سال است و امکان انتخاب مجدد نیز وجود ندارد. ضمن آنکه حداکثر سن تصدی ۶۸ سال است و پس از این سن قضات بازنشسته خواهند شد. (ماده ۴ قانون تشکیل دادگاه) قضات دادگاه قانون اساسی در بوندستاگ، بوندسرات، دولت فدرال یا نهادهای متناظر این ها در سطح ایالتی عضویت و اشتغال نخواهند داشت. به تعبیر روشن تر، قضات در هیچ شغل یا سمت حرفه ای اشتغال نخواهند داشت مگر به عنوان مدرس حقوق در دانشگاه ها و مؤسسات آموزش عالی آلمان که البته در این موارد نیز سمت قضاوت اولویت خواهد داشت. (بند (۴) ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه) هریک از قضات ۳ دستیار پژوهشی دارد که در تصمیم گیری به قضات نظر مشورتی می دهند هر چند در رأی گیری نقشی ندارند (۲).

### وظایف شورای نگهبان و تفکیک قوا

نخستین وظیفه شورای نگهبان، نظارت بر تدوین قوانین در مجلس شورای اسلامی است. این شورا وظیفه دارد که هر قانون تصویب شده در مجلس را با قانون اساسی و قوانین شرعی اسلام مطابقت دهد که در صورت مطابقت داشتن، لایحه یا طرح مجلس را تأیید می کند. در صورت عدم مطابقت، آن لایحه یا طرح به مجلس برگردانده می شود تا مجلس اصلاحات مورد نظر شورای نگهبان را بررسی کند. در صورت پافشاری مجلس بر نظر خود، طرح یا لایحه مورد نظر به مجمع تشخیص مصلحت نظام فرستاده می شود. دومین وظیفه شورا نظارت استصوابی بر کلیه انتخابات کشور است. تفسیر شورای نگهبان از این اصل منتج به تعیین صلاحیت همه نامزدهایی که جهت شرکت در هر انتخابات به جز انتخابات شوراهای اسلامی شهر و روستا در وزارت کشور ثبت نام می کنند شده است که محل بحث می باشد. یکی از شروط اساسی در نظام های مردم سالار اصل تفکیک قوا است. به موجب این اصل حکومت به شاخه های مستقلی تفکیک و تقسیم می شود که حیطة مسئولیت و اختیارات مشخص و مستقلى از هم دارند. شاخه های مختلف یک حکومت معمولاً به صورت قوه مجریه، قوه مقننه و قوه قضاییه می باشند. اگرچه رعایت اصل تفکیک قوا ممکن است فرایند تصمیم گیری و اجرا را در کشور کندتر کند ولی در عوض موجب تثبیت حاکمیت مردم و جلوگیری از استبداد می گردد .

مطابق قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، دو نوع مسئولیت و اختیار؛ قانون گذاری و قضاوت، برای شورای نگهبان در نظر گرفته شده است. در بخش اختیارات مقننه، مطابق اصل ۹۴ قانون اساسی، شورای نگهبان، اختیار تصویب یا رد مصوبات مجلس شورای اسلامی را دارا است. به علاوه مطابق اصل ۹۳ قانون اساسی، مجلس شورای اسلامی بدون وجود شورای نگهبان، قانونی نخواهد بود. در بخش اختیارات قضایی، مطابق اصل ۹۸ قانون اساسی، این شورا

وظایف دادگاه قانون اساسی را دارا است. زیرا طبق این اصل، وظیفه تفسیر قانون اساسی به این شورا واگذار شده است. در بخش اختیارات انتخاباتی طبق ماده ۹۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران شورای نگهبان نظارت بر انتخابات مجلس خبرگان رهبری، ریاست جمهوری، مجلس شورای اسلامی و مراجعه به آراء عمومی و همه پرسی را بر عهده دارد. این نظارت از نوع نظارت استصوابی است.

قانون اساسی آلمان، صراحتاً مطلبی در این خصوص پیش بینی نگرديده از روح و مفاد قانون اساسی و ماهیت وظایف و مسئولیت های قضات استنباط شده است که قوه قضایی می تواند قانون عادی را بعلت مغایرت با قانون اساسی بلاثر اعلام نماید. بدین ترتیب در کشورهای مختلف برای حفظ اصول قانون اساسی و جلوگیری از تصویب قوانین عادی مغایر و یا از اثر انداختن آنها یکی از سه طریق زیر اتخاذ شده است.

- تشکیل دادگاه خاصی بدین منظور بنام دادگاه قانون اساسی که ماهیت قضایی دارد ولی به صورت دادگاه اختصاصی عمل می کند مانند دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان.
- واگذاری صلاحیت و اختیار رسیدگی و تشخیص عدم انطباق قانون عادی با قانون اساسی به دادگاههای دادگستری مانند ایالات متحده آمریکا.
- تاسیس یک یا نهاد خاص ، مرکب از افراد و مقامات مشخص.

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران روش سوم را انتخاب کرده یعنی آنها را بنام شورای نگهبان مرکب از ۱۲ نفر پیش بینی کرده است که ۶ نفر آنها از فقها و مجتهدین هستند و توسط مقام رهبری تعیین می گردند ۶ نفر حقوقدانان که با پیشنهاد شورای عالی قضایی و رای مجلس شورای اسلامی انتخاب می شوند در حالی که قانون اساسی آلمان روش اول را انتخاب نموده است.

### جایگاه شورای نگهبان در قانون اساسی

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به وجود و حضور شورای نگهبان عنایت خاصی نموده و به لحاظ تجربه تلخی که از قانون اساسی سابق (قانون اساسی مشروطه یا نخستین قانون اساسی ایران مصوب ۱۴ ذی القعد ۱۳۲۴ هجری قمری و متمم آن مصوب ۲۹ شعبان ۱۳۲۵) و متروک شدن اصل مربوط به نهادی، که تا اندازه ای شباهت به شورای نگهبان داشت اساساً وجود قوه مقننه و مجلس را بدون حضور شورای نگهبان فاقد اعتبار قانونی دانسته است اصل ۹۳ مقرر می دارد: (مجلس شورای ملی (اسلامی) بدون وجود شورای نگهبان اعتبار قانونی ندارد مگر در مورد تصویب اعتبار نامه نمایندگان و انتخاب شش نفر حقوقدان اعضای شورای نگهبان).

در قانون اساسی مشروطه که نخستین قانون اساسی در ایران است، نهادی برای تشخیص مطابقت قوانین عادی با قانون اساسی پیش بینی نشده بود ولی چون در تدوین قانون اساسی و اصولاً نهضت مشروطیت علمای دین سهمیم بودند با تصویب آن قانون و تاسیس مجلس شورای ملی و دادن اختیار وضع قوانین در عموم مسائل به مجلس

(اصل ۱۵ قانون اساسی مشروطه) این نگرانی برای علما و متدینین پیش آمد که مبدا مجلس مقررات و قوانینی وضع نماید که با موازین اسلام انطباق نداشته باشد و در نتیجه قوانین خلاف شرع در مملکت حاکم گردد لذا در اصل دوم متمم قانون اساسی که حدود ده ماه بعد از قانون اساسی تصویب شد مقرر گردید یک هیات ۵ نفره از علما و مجتهدین طراز اول در کنار مجلس شورای ملی وجود داشته باشد که قوانین مطرح شده در مجلس را از لحاظ عدم مخالفت با قواعد اسلامی بررسی نمود و نگذارند قوانینی که مغایر با اسلام است عنوان قانونیت پیدا نماید و رای و نظر آنها برای مجلس متبع باشد.

### حدود اختیارات و نحوه رسیدگی شورای نگهبان

کلیه قوانین مصوب مجلس باید در شورای نگهبان مورد بررسی قرار گیرد و هیچ قانونی تا از تائید شورای نگهبان نگذرد جنبه قانونیت به خود نمی گیرد. برخلاف ترتیب مقرر در بسیاری از کشورها، رسیدگی شورای نگهبان به انطباق مصوب مجلس با قانون اساسی موکول بدرخواست برخی مقامات یا دادخواست افراد با ایراد اصحاب دعوی و محدود به قوانین و مصوبات خاص نیست بلکه تمام قوانین مجلس و قبل از امضا رئیس جمهوری و ابلاغ برای اجرا باید به شورای نگهبان فرستاده شود. اصل ۹۴ قانون اساسی مقرر می دارد (کلیه مصوبات مجلس شورای ملی - اسلامی باید بشورای نگهبان فرستاده شود. شورای نگهبان موظف است آنرا حداکثر ظرف ده روز از تاریخ وصول از نظر انطباق بر موازین اسلام و قانون اساسی مورد بررسی قرار دهد و چنانچه آنرا مغایر ببیند برای تجدید نظر به مجلس باز گرداند در غیر این صورت مصوبه قابل اجراست).

لایحه ای که از طرف دولت تقدیم مجلس میگردد یا طرحی که وسیله نمایندگان در دستور کار مجلس قرار می گیرد بدون اظهار و اعمال نظر قبلی شورای نگهبان مورد بحثی و بررسی کمیسیون ها و جلسه علنی مجلس قرار می گیرد و پس از آنکه به تصویب مجلس رسید بلافاصله به شورای نگهبان فرستاده می شود، شورای نگهبان چنانکه قبلا اشاره کردیم از دو جهت باید قانون را مورد بررسی قرار دهد یکی از جهت عدم مغایرت آن با اصول قانون اساسی و دیگری از جهت عدم مخالفتش با اصول و موازین اسلامی. تمام اعضای شورای نگهبان یعنی هر دو گروه فقها و حقوقدانان صلاحیت رسیدگی به قانون از لحاظ انطباقش با قانون اساسی را دارند و تشخیص اکثریت همه اعضا بر تعارض یا عدم تعارض مصوبه مجلس با قانون اساسی ملاک اعتبار است ولی رسیدگی به قانون از لحاظ انطباقش با مقررات اسلامی در صلاحیت اختصاصی فقهای عضو شورای نگهبان است که تشخیص اکثریت آنها ملاک عمل قرار می گیرد اصل ۹۶ مقرر می دارد. در صورتیکه اکثریت اعضا مصوبه مجلس را مغایر قانون اساسی و مغایر شرع تشخیص ندهند عدم مغایرت مصوبه مجلس اعلام میگردد و قانون برای امضا و ابلاغ به دولت جهت اجرا از طرف مجلس برای رئیس جمهور ارسال میگردد. ولی در صورتیکه اکثریت اعضا مصوبه را مغایر با قانون اساسی یا اکثریت آن را منطبق با شرع ندانند موارد مغایرت آن با قانون اساسی یا موازین شرع معمولا همراه با استدلال و مبانی نظر که بطور موجز ذکر می شود به مجلس اعلام میگردد و مجلس مکلف است با توجه به نظر

شورای نگهبان موارد مورد ایراد شورا را اصلاح نماید و مجدداً جهت اظهار نظر بشورا ارسال دارد و سرانجام وقتی شورای نگهبان عدم مغایرت آنرا اعلام نمود، جنبه قانونیت بخود می گیرد.

طبق آیین نامه داخلی شورای نگهبان جلسات شورا با حضور ۹ نفر رسمیت دارد ولی در مواقع ضروری، امکان تشخیص جلسه با حضور ۷ نفر نیز پیش بینی شده است لکن تصمیمات با اکثریت مطلق آرا یعنی ۷ نفر از ۱۲ نفر در مورد قانون اساسی و ۴ نفر از ۶ نفر در مورد شرع می باشد. چون رای گیری بر مغایرت مصوبه مجلس با قانون اساسی به عمل می آید و مناط اعتباری رای اکثریت اعضا بر مغایرت است مشکل تساوی آرا پیش نمی آید یعنی مثلاً اگر ۶ نفر مصوبه ای را مغایر قانون اساسی دانست و ۶ نفر نظر به مغایرت ندادند، از این جهت که اکثریت یعنی حداقل هفت نفر رای به مغایرت نداده اند، به مجلس اعلام می شود که بنظر اکثریت اعضا قانون مغایر قانون اساسی شناخته نشد و نتیجتاً موبه مجلس جنبه قانونیت پیدا کرده و قابلیت اجرا می یابد.

### کارویژه ها و صلاحیت های دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان

دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان در عین اینکه یک دادگاه است، نهادی اساسی و مستقل از تمامی نهادهای اساسی دیگر است. دادگاه قانون اساسی تابع هیچ وزیری نبوده و دارای تشکیلات اداری و بودجه مستقل است. کارکنان این دادگاه تحت مدیریت رئیس دادگاه بوده و توسط وی منصوب، بر کنار و یا بازنشسته می شوند. دادگاه قانون اساسی علی الراس و به ابتکار خودش اقدامی صورت نداده و ایفای وظایف آن در گرو تقاضای شخص یا نهاد ذیصلاح است. دادگاه قانون اساسی اگر چه یک محکمه و نهاد قضایی است اما از دیگر محاکم منفک شده و به عنوان دادگاه استیناف یا فرجام از آرای محاکم عمل نمی کند. به عبارتی می توان گفت، دادگاه قانون اساسی دادگاهی بدوی و نهایی است (۵). کارویژه های اصلی این دادگاه شامل بازبینی تصمیمات مغایر قانون اساسی مقامات یا محاکم، ابطال قوانین مغایر قانون اساسی و تصمیمات قاطع و فصل الخطاب در اختلافات میان عالی ترین نهادهای دولتی فدراسیون و لاندرد می باشد (۳، ۶).

دادگاه قانون اساسی اگر چه از جهت کارویژه های قضایی خود می تواند با دیوان عالی ایالات متحده امریکا مقایسه شود اما علاوه بر آنکه اختیارات بیشتری دارد، برخلاف دیوان عالی به مثابه مرجع استیناف یا فرجام خواهی در حوزه قوانین فدرال نیست. وظیفه اصلی دادگاه حصول اطمینان از پیروی نهادهای دولتی از قانون اساسی است.

انواع صلاحیت های دادگاه قانون اساسی آلمان عبارتند از:

- حکم به محرومیت از حقوق بنیادین
- حکم به ممنوعیت جناح ها یا احزاب سیاسی خلاف قانون اساسی
- بررسی صحت نتایج انتخابات بوندستاگ
- رسیدگی به اتهامات علیه رئیس جمهور فدرال



- تصمیم‌گیری راجع به اختلافات میان نهادهای سیاسی
- رسیدگی راجع به مطابقت یا عدم مغایرت مقررات با قانون اساسی
- دادخواهی اساسی

یکی از کشورهایی که نهادی با صلاحیت‌هایی شبیه شورای نگهبان پیش‌بینی کرده، آلمان است. در فصل نهم قانون اساسی این کشور که اختصاص به اجرای عدالت و سازمان دادگاه‌ها دارد، ماده ۹۲، اقتدار قضایی را به دادرسان واگذار کرده که این اقتدارات با دادگاه‌های قانون اساسی فدرال و دادگاه‌های ایالات اجرا می‌شود و از آنجا که بر اساس بند یکم ماده ۴۱، رسیدگی به صحت انتخابات در مسؤولیت مجلس فدرال است، در مورد عزل و نصب نمایندگان عضو مجلس فدرال و شکایات مربوط به تصمیمات مجلس فدرال، دادگاه قانون اساسی صلاحیت دارد (۴). در ادامه برخی از تفاوت‌ها و شباهت‌های شورای نگهبان و دادگاه قانون اساسی آلمان ذکر شده است:

### تعداد و شرایط اعضاء

در شورای نگهبان جمهوری اسلامی ایران تعداد اعضا ۱۲ نفر (شش فقیه- شش حقوقدان) می‌باشند که شرایط فقهاء؛ فقیه، عادل، آگاه به مقتضیات زمان، مسائل روز و شرایط حقوقدانان مسلمان و تخصص در رشته‌های مختلف حقوقی می‌باشد.

اعضا دادگاه عالی قانون اساسی آلمان ۲۴ نفر (دو هیأت ۱۲ نفره) می‌باشند که باید دارای شرایط حداقل ۴۰ سال- سابقه قضاوت در دیوان عالی یا واجد شرایط برای انتخاب شدن در مجلس نمایندگان فدرال باشند.

### امکان عزل

در شورای نگهبان جمهوری اسلامی ایران فقها قابل عزل می‌باشند ولی حقوقدانان تا پایان دوره غیرقابل عزل هستند.

در مورد بسیاری از کشورها از جمله دادگاه عالی قانون اساسی آلمان، اعضا غیرقابل عزل می‌باشند.

### نحوه تشکیل

در شورای نگهبان جمهوری اسلامی ایران، شش عضو فقیه توسط مقام رهبری و به مدت شش سال منصوب می‌شوند و شش عضو حقوقدان به وسیله رئیس قوه قضاییه به مجلس شورای اسلامی معرفی و با رأی مجلس به مدت شش سال انتخاب می‌شوند.

اما در دادگاه عالی قانون اساسی آلمان، نیمی از اعضا توسط مجلس فدرال (بوندستاگ) و نیمی دیگر توسط مجلس شورای ایالات (بوندسرات) انتخاب و همگی با فرمان رئیس‌جمهور فدرال منصوب می‌شوند.

## صلاحیت نهاد

شورای نگهبان جمهوری اسلامی ایران صلاحیت بررسی عدم مغایرت مصوبات مجلس شورای اسلامی با موازین شرع و قانون اساسی، تفسیر قانون اساسی، نظارت بر انتخابات (مجلس خبرگان رهبری، ریاست جمهوری، مجلس شورای اسلامی و همه‌پرسی)، بررسی عدم مغایرت مقررات (آیین‌نامه‌ها، تصویب‌نامه‌ها، بخشنامه‌ها و...) ارجاعی از سوی دیوان عدالت اداری با موازین شرع، عضویت در شورای بازنگری قانون اساسی، عضویت فقهای شورای نگهبان در مجمع تشخیص مصلحت نظام را دارد.

دادگاه عالی قانون اساسی آلمان مسئولیت نظارت بر مطابقت قوانین عادی با قانون اساسی، تفسیر قانون اساسی، تطبیق قانون ایالت با قانون فدرال، رسیدگی به دعاوی مغایرت احزاب با قانون اساسی، رسیدگی به اتهامات قضات ایالتی و فدرال، رسیدگی به شکایت شهروندان مبنی بر نقض حقوق اساسی، رسیدگی به استیضاح رئیس‌جمهور را دارد.

## امکان جمع عضویت با سایر مشاغل

در شورای نگهبان جمهوری اسلامی ایران و دادگاه عالی قانون اساسی آلمان امکان جمع عضویت با سایر مشاغل ممنوع است.

## استقلال

شورای نگهبان جمهوری اسلامی ایران و دادگاه عالی قانون اساسی آلمان مستقل هستند و به هیچ نهادی وابسته نیستند.

## درخواست کننده رسیدگی

در شورای نگهبان جمهوری اسلامی ایران تفسیر در خصوص اصول قانون اساسی با درخواست مقام معظم رهبری، رؤسای قوای سه‌گانه، رئیس مجمع تشخیص مصلحت نظام یا یکی از اعضای شورای نگهبان، تفسیر در خصوص قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی بدون درخواست و به صورت خودکار و در خصوص مقررات (آیین‌نامه‌ها و بخشنامه‌ها) بر اساس درخواست رئیس کل دیوان عدالت اداری رسیدگی می‌شود.

در دادگاه عالی قانون اساسی آلمان رسیدگی با درخواست بوندستاگ، دولت فدرال، دولت ایالتی، بوندسرات، رئیس‌جمهور، گروهی از نمایندگان پارلمان انجام می‌پذیرد.

### اعتبار تصمیمات و قابلیت تجدید نظر

اصولاً آراء شورای نگهبان جمهوری اسلامی ایران قطعی و غیرقابل تجدیدنظر است اما در برخی موارد نقض می‌شود. (نظیر حکم حکومتی مقام معظم رهبری یا مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام). نظریات تفسیری شورای نگهبان در روزنامه رسمی چاپ شود.

کلیه آراء صادره از دادگاه عالی قانون اساسی آلمان لازم الاجرا و غیرقابل تجدیدنظر هستند. طبق قانون اساسی آلمان، رسیدگی به صحت انتخابات به ویژه از راه تصویب اعتبارنامه‌های نمایندگان، همچنین سلب مصونیت و عزل آنها از سمت نمایندگی از اختیارات مجلس نمایندگان می‌باشد. هر گاه به تصمیم‌های مجلس یاد شده در این موارد، یعنی تأیید یا رد اعتبارنامه‌ی نماینده یا نمایندگانی و یا سلب مصونیت و عزل وی یا آنها اعتراضی وجود داشته باشد، رسیدگی به آن از اختیارات دادگاه قانون اساسی است. دادگاه قانون اساسی فدرال، عالی‌ترین دادگاه ویکی از قابل احترام‌ترین و قدرتمندترین نهادهای جمهوری فدرال آلمان است.

### نتیجه گیری

ضرورت صیانت از قانون اساسی به عنوان زیر بنای نظام حقوقی ملی و عامل تضمین حقوق بنیادین اشخاص و تقسیم اقتدارات حاکمیت بر هیچ کس پوشیده نیست. این مهم جز با پیش بینی نهادی به منزله مرجع نهایی تفسیر قانون اساسی و ناظر عدم تخطی از این اصول بنیادین با وضع دیگر قوانین و مقررات میسر نیست. به طور معمول، این کار ویژه در نظام های ملی به دیوان های عالی کشور، دادگاه های قانون اساسی و یا شوراهای قانون اساسی واگذار شده است. شورای نگهبان از جمله نهادهایی است که اختیارات و وظایف مهمی در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران برای آن پیش بینی شده است. این شورا علی رغم تفاوت ها شباهت نیز با دادگاه قانون اساسی آلمان دارد. این دادگاه به عنوان نهاد ناظر قانون اساسی این کشور، یکی از مقتدر ترین محاکم ملی و از متنفذترین دادگاه های قانون اساسی جهان به شمار می رود. این دادگاه به خوبی توانسته است از اختیارات و صلاحیت های موسع خود بهره گیرد و همسو ساختن سیاست ها و راهبردهای کلی دولت آلمان با اصول بنیادین قانون اساسی این کشور نقش مؤثری ایفا نماید.

در مقایسه دادگاه قانون اساسی آلمان با شورای نگهبان می توان گفت که نظارت دادگاه قانون اساسی آلمان در مورد عدم مغایرت قوانین و مقررات با قانون اساسی، جنبه پسینی داشته و منوط به درخواست مقامات ذیصلاح است اما نظارت شورای نگهبان در این خصوص جنبه پیشینی داشته و بلکه مصوبات مجلس در مقام قانونگذاری

بدون تأیید این شورا اعتبار قانونی نمی یابند. همچنین، از نکات قابل تأمل در صلاحیت دادگاه قانون اساسی آلمان آن است که صلاحیت رسیدگی به مطابقت قوانین و مقررات با قانون اساسی یا حسب مورد با دیگر قوانین فدرال صرفاً ناظر به مصوبات پارلمان یا قانون به معنای خاص نیست. حال آنکه صلاحیت شورای نگهبان در این خصوص تنها به مصوبات مجلس محدود شده است و شامل دیگر مقررات نمی شود. البته نظارت شرعی و ابتدای قوانین و مقررات بر شرع وفق اصل ۴ قانون اساسی حکمی جداگانه دارد. از دیگر وجوه تمایز وظایف شورای نگهبان با دادگاه قانون اساسی آلمان به صلاحیت تفسیر قانون اساسی و صدور نظرات تفسیری توسط شورای نگهبان می توان اشاره کرد. پیش بینی این امر و اعتبار هم سنگ آنها با اصول قانون اساسی می تواند انعطاف بیشتری به قانون اساسی داده و بدون آنکه نیاز به طی تشریفات سختگیرانه بازنگری در قانون اساسی باشد، با توجه به روح قانون اساسی تفسیری راهگشا ارائه کرد.

## منابع

۱. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران
2. Basic Law for the Federal Republic of Germany (German: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland) of 23 May 1949 (amended by an Act dated 27 October 1994 (Federal Law Gazette I, p.3146).
3. BverfG, “The Task, Procedures and Organization of the Federal Constitutional Court”, 2013.
4. Federal Constitutional Court Act (German: Bundesverfassungsgerichts- Gesetz, BVerfGG) of March 12, 1951
5. Woermann, Gotthard., “The Federal Constitutional Court: an Introduction”, 2001. at: <http://www.iuscomp.org/gla/literature/Inbverfg.htm> (last visited: May 04, 2013)
6. Zubek, Radoslaw., “Constitutional Court and Federal Constitution”, at: <http://politics.hertford.ox.ac.uk/docs/German%20Const.%20Court%20and%20Federalism.pdf>