




## جایگاه التزام نسبت به رویه در الگوهای نظارت بر قانون اساسی در جهان و ایران



رضا محمدی کسجین<sup>۱\*</sup>،  محمدصادق فراهانی<sup>۲</sup>،  علی فتاحی زفرقندی<sup>۳</sup> 

۱. دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشکدگان فارابی، دانشگاه تهران، قم، ایران

۲. دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران.

۳. عضو هیأت علمی پژوهشکده شورای نگهبان، تهران، ایران.

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۷/۰۷ - تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۹/۱۲

نوع مقاله: پژوهشی

DOI: [10.22034/qiplk.2023.1684.1544](https://doi.org/10.22034/qiplk.2023.1684.1544)

### چکیده

نسبت نهاد دادرسی اساسی به منزله نهادی که پاسدار و ضامن اجرا و اعمال قانون اساسی در یک نظام مردم‌سالار است با رویه و آرای ماسبق خود از مسائلی است که به اقتضای الگوهای مختلف حقوقی اشکال و تبعاً دلالت‌های مختلفی را همراه خود دارد. گرچه الگوهای دادرسی مختلفی را می‌توان بر اساس ملاک‌های گونه‌گون در نظر گرفت، به صورت کلان، دو الگوی حقوق نوشته و حقوق عرفی مقسم صورت‌بندی نسبت نهادهای دادرسی اساسی با آرا و رویه ماسبق خود است. بر این اساس، تحقیق حاضر درصدد است تا با روش توصیفی-تحلیلی، ضمن بررسی موضوع مارالذکر در نسبت با کشورهای مختلف ذیل دو الگوی حقوق نوشته و عرفی و تبعاً الگوی نهاد دادرسی اساسی در نظام جمهوری اسلامی ایران، افزون بر تطبیق مرجحات و مزیت‌های الگوی دادرسی اساسی جمهوری اسلامی ایران، دستاوردها و تجربیات کشورهای مختلف را جهت ارتقای کیفیت عملکرد نهاد بومی دادرسی اساسی شورای نگهبان مورد لحاظ قرار دهد.

واژگان کلیدی: آرای تفسیری، التزام به آرای سابق، حاکمیت قانون، دادرسی اساسی، قانون اساسی.

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشکدگان فارابی، دانشگاه تهران، قم، ایران (نویسنده مسئول)

\* Email: Remohammadi1375@ut.ac.ir



\* این مقاله با حمایت پژوهشکده شورای نگهبان انجام شده است



## The Position of Commitment to Precedent in the Models of Supervision on Constitution among the World and Iran

Reza Mohammadi Kasajin<sup>1\*</sup>,  Mohammad Sadeq Farahani<sup>2</sup>,  Ali Fattahi Zafarqandi<sup>3</sup> 

1. MA. Student in Public Law, Faculty of Law, Campus of Farabi, University of Tehran, Qom, Iran

2. P.H.D. student of the law and political sciences faculty of University of Tehran, Tehran, Iran

3- Member of the academic staff of the Guardian Council Research Institute, Tehran, Iran

DOI: [10.22034/qjplk.2023.1684.1544](https://doi.org/10.22034/qjplk.2023.1684.1544)

### Abstract

The relation of the constitutional review institution as an institution that guards and guarantees the implementation and application of the constitution in a democratic system (in a nation-based system as a precise meaning) with its previous procedure and precedent is one of the issues that has different forms and implications depending on the requirements of different legal models. Although different models of constitutional reviews can be considered based on various criteria, but in general, two models of written law and common law are divided into the formulation of the relationship of the constitutional review institutions with their previous procedures and precedents. Based on this, the current research is trying to use the descriptive-analytical method, while examining the mentioned issue in relation to different countries under the two models of written and common law and according to the model of the constitutional review institution in the system of the Islamic Republic of Iran, in addition to applying the preferences and advantages of the constitutional review model. The Islamic Republic of Iran should take into account the achievements and experiences of different countries in order to improve the quality of the performance of its own model of constitutional council.

### Keywords

Constitutional Review, Following Precedent, Constitution, Rule of Law, Interpretative Opinions.

---

\* **Email:** Remohammadi1375@ut.ac.ir (Corresponding Author)



## مقدمه

صیانت از قانون اساسی، که در جهان با دو مفهوم «نظارت قضایی»<sup>۱</sup>، که در کشورهای دارای الگوی روش قضایی مطرح است و مشیر به نظارت نهادهای قضایی در مطابقت قوانین عادی با قانون اساسی است، و نیز «دادرسی اساسی»<sup>۲</sup>، که ناظر به صیانت از قانون اساسی توسط دادگاه قضایی یا نهادی خارج از بدنه قضایی کشور است، مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد، گرچه بر اساس ملاک‌های مختلف تقسیم شده است<sup>۳</sup>، می‌توان الگوهای صیانت از قانون اساسی را از منظر معیار وابستگی نهادی به قوه قضاییه به صورت کلان به دو الگوی رایج تقسیم کرد: «دادرسی اساسی به روش قضایی»، که خود به دو قسم «نظام حقوقی حقوق عرفی امریکایی» و «نظام حقوقی رومی-ژرمنی اروپای قاره‌ای» تقسیم می‌شود، و «دادرسی اساسی به روش کنترل سیاسی»، که الگوی غالب و حاکم بر کشور فرانسه است. آنچه در تحقیق حاضر ملحوظ نظر است عبارت است از بررسی التزام و عدم التزام نهادهای دادرسی اساسی؛ اعم از الگوی نظارت قضایی و دادرسی اساسی در نسبت با رویه و آرای ماسبق خود. این التزام و عدم التزام بر بستر دو الگوی کلان نظام حقوقی، که عبارت است از الگوی نظام حقوق نوشته و الگوی نظام حقوق عرفی، مورد تتبع قرار می‌گیرد.

### ۱. مبانی التزام به رویه ماسبق در فرایند دادرسی

التزام نسبت به رویه ماسبق، که در مباحث حقوقی جهان ذیل دو عنوان precedent<sup>۴</sup> و stare decisis<sup>۵</sup> شناخته می‌شود، به دو معنا تقسیم و تعریف شده است. رویه از یک وجه عبارت است از تصمیمات و آرای صادره در موارد و پرونده‌های زمان سابق که بر موقعیت‌های مشابه در زمان آتی اعمال می‌شود (Sebastian, 2021: 873). از وجه دیگر، رویه قضایی را آن دسته از آرا و تصمیمات قضایی می‌دانند که یک هنجار رفتاری را، که در پرونده‌ها و موارد آینده برای دادگاه‌ها الزام‌آور خواهد بود، ایجاد می‌کنند یا توضیح می‌دهند. رویه به معنای اخیر به ایده منابع شکلی حقوق و دکترین الزام به قاعده سابق<sup>۶</sup> نزدیک است (Spaic, 2018: 28).

رویه ماسبق معمولاً بر حسب نظامات حقوقی گونه‌گون مبتنی بر وجه نظری و مبنایی خاصی مورد اعتنا واقع شده و می‌شود. از این رو، به نحو کلان و فارغ از الگوهای مختلف صیانت از قانون اساسی، که همگی ضمن الگوی کلان پیش رو قرار می‌گیرند، می‌توان جایگاه

رویه و نحوه کاربست آن را در دو نظام حقوقی حقوقی نوشته<sup>۷</sup> و حقوق عرفی<sup>۸</sup> مورد توجه و ارزیابی قرار داد. توضیح آنکه حقوق نوشته یا همان حقوق رومی-ژرمنی، که واجد طیف و خانواده‌ای وسیع است، به صورت قدر متیقن، دارای ساختاری واحد است که قابل اطلاق بر همه اعضای این طیف است. در ساختار حقوق نوشته، قانون به معنای عام کلام، بدین معنا که شامل همه مصوبات قوه مقننه و آیین‌نامه‌های قوه مجریه است، واجد برترین جایگاه در نظام حقوقی است. بنابراین، حقوقدان در این نظام پیش از هر چیز به دنبال آن است که قواعد و راه‌حل‌های حقوقی را با تمسک به متون قوانین موضوعه و آیین‌نامه‌ها به دست آورد (داوید، ۱۳۸۱: ۱۰۰). پس از قانون نوشته، عرف و عادت، رویه قضایی، دکترین، و نیز اصول عالی حقوق در زمره منابع نظام حقوقی حقوقی نوشته محسوب می‌شوند. گرچه میان این امور، به مقتضای نظام حقوق ملی هر کشوری که در خانواده حقوق رومی-ژرمنی قرار دارد، امور و منابع گونه‌گون دیگری درج می‌شوند، ساختار کلان مقبول نزد همه این نظامات اموری است که ذکرش گذشت (داوید، ۱۳۸۱: ۱۰۴). آنچه در نظامات حقوق رومی-ژرمنی قابل توجه است و مایز این نظام از نظام حقوق عرفی است جایگاهی است که رویه قضایی در نظام حقوق رومی-ژرمنی دارد. رویه قضایی در نظام حقوقی رومی-ژرمنی گرچه نقش پررنگی که در نظام حقوق عرفی دارد را دارا نیست، بدین معنا نیست که از اعتبار حقوقی برخوردار نباشد. می‌توان گفت این منبع در برخی از نظامات حقوقی ذیل نظام حقوق نوشته، نظیر فرانسه و آلمان، در مواردی نقش درجه اول ایفا می‌کند (داوید، ۱۳۸۱: ۱۲۶) و اساساً وجود و گسترش مجموعه‌ها و فهرست‌های رویه قضایی در کشورهای تابع حقوق رومی-ژرمنی از مؤیدات بسیار مهم در جایگاه رفیع رویه قضایی در این نظام حقوقی است (داوید، ۱۳۸۱: ۱۲۷). با وجود این، التزام به رویه ماسبق در این سنت حقوقی اغلب با هدف ایجاد تعادل در جهت دستیابی به پیامدهای خاص مورد توجه قرار می‌گیرد و از همین روست که می‌توان گفت التزام به رویه ماسبق در این سنت واجد شأنی ابزاری و آلی است و در موارد بسیاری نیز برای تشریح و توضیح این نکته که یک موضوع حقوقی در گذشته به چه نحو بررسی و پرداخت می‌شده به کار گرفته می‌شود (Sebastian, 2021: 874). به عبارت دیگر در کشورهای تابع نظام حقوق نوشته تصمیمات قضایی در خصوص هر مورد و پرونده عموماً در باب همان مورد و طرفین آن نافذ و معتبر است. از این وضعیت تحت عنوان «نیروی نسبی»<sup>۹</sup> آرا و تصمیمات

قضایی تعبیر می‌شود.<sup>۱۰</sup> بنابراین، عموماً تنها طرفین یک پرونده از اعتبار رأی و تصمیم دادگاه بهره‌مند می‌شوند (Sebastian, 2021: 876). با وجود این، گرایش بسیار نیرومندی به الزام‌آور دانستن التزام نسب به رویه ماسبق دادگاه‌ها طی چند ساله اخیر در عموم کشورهای تابع سنت حقوق نوشته پدیدار شده است؛ تا حدی که برخی از محققان آن را نقطه اتصال دو نظام حقوق نوشته و حقوق عرفی در نظر گرفته‌اند. البته با این توجه که این گرایش در اغلب موارد نه به معنای پذیرش دکترین قاعده سابقه که در سنت حقوق عرفی نمود پررنگ و اساسی دارد بلکه در خصوص آرا و تصمیمات دادگاه‌های خاص، نظیر دادگاه عالی یا دادگاه قانون اساسی، است (Sebastian, 2021: 877).

از سوی دیگر، سنت حقوق عرفی که به صورت کلان شامل دو نظام حقوقی برجسته انگلیس و امریکاست ساختاری متفاوت با سنت حقوق نوشته دارد. سنت حقوق عرفی برخلاف حقوق رومی-ژرمنی، که در آن ساختار حقوق رم واجد اعتبار خاصی است، توسط دادگاه‌های شاهی ساخته شده است و اساساً حقوقی است که ساختار آن متشکل از آرای قضایی<sup>۱۱</sup> است (داوید، ۱۳۸۱: ۲۰۵). در ساختار حقوق عرفی نوعاً قانون واجد نقشی اصلاحی-تکمیلی است. بدین معنا که به اصلاح یا تکمیل کار رویه قضایی می‌پردازد. البته در موارد عدیده‌ای نیز قانون در نظام حقوق عرفی رتبه‌ای والا و مستقل دارد (داوید، ۱۳۸۱، همان). در نظام حقوق عرفی، سایر منابع حقوقی، نظیر قانون و عرف و عادت و دکترین و عقل، واجد شأنی فرعی و تبعی هستند. در این سنت حقوقی، رویه‌های ماسبق نوعاً نقش پررنگ‌تر و تعیین‌کننده‌تری<sup>۱۲</sup> ایفا می‌کنند؛ بدین معنا که در بسیاری از موارد و پرونده‌های مطروحه رویه‌های ماسبق منابع معتبر حقوقی تلقی می‌شوند. بنابراین، اگر وقایع و امور حقوقی پدیدار شده در پرونده و مورد متأخر حادث به حیث قانونی مشابه وضعیت رویه ماسبق باشد، دادگاه پسین<sup>۱۳</sup> اغلب ملزم به اعمال رأی و تصمیم مشابه است (Sebastian, 2021: 874). پر واضح است که الزام به رعایت قاعده سابقه و احترام گزاردن به سوابق قضایی در نظام حقوق عرفی مطابق با منطق این نظام است که مبتنی بر آرای قضایی است (داوید، ۱۳۸۱: ۲۱۷).

عامل موجه التزام نسبت به رویه ماسبق گرچه در پاره‌ای از انظار ناشی از اصل مؤثریت فرایند نظام دادرسی<sup>۱۴</sup> دانسته شده است (Duxbury, 2008: 108)، واقعیت این است که این عامل مبتنی بر سنت‌ها و نظامات حقوقی مختلف متفاوت است و اساساً به بیان یکی از

پژوهشگران حقوقی ما هیچ نظریه واحد و جامع و فراگیری درباره التزام به رویه ماسبق نداریم (Duxbury, 2008: 151). اما به صورت کلان می‌توان جمیع این عوامل را ناشی از سه رویکرد عمده قلمداد کرد: اصل حاکمیت قانون<sup>۱۵</sup>، عام‌الشمول بودن تصمیمات و آرای قضایی<sup>۱۶</sup>، قاعده شناسایی<sup>۱۷</sup>.

### ۱-۱. اصل حاکمیت قانون به منزله مبناى التزام به رویه ماسبق در الگوی حقوق نوشته و عرفی

همان‌گونه که جرمی والدرون، حقوقدان برجسته آمریکایی متمایل به مشرب پوزیتیویسم حقوقی، بیان داشته است، موجه بودن قاعده سابقه تا حد بسیاری مبتنی بر اصل حاکمیت قانون است (Waldron, 2012: 31). اهمیت اصل حاکمیت قانون به طرق مختلف مورد اشاره متفکران معاصر حقوقی جهان قرار گرفته است. جوزف رز بر این باور است که اصل حاکمیت قانون برتری خود حقوق و قانون است (Raz, 2018: 15). از سوی دیگر، جان فینیس نیز بر این باور است که این اصل فضیلت و مزیت خاص نظامات حقوقی است (Finnis, 2005: 270). به هر منظر، این آرا نشان‌دهنده این نکته است که یک نظام حقوقی می‌تواند برای تحقق آرمان حاکمیت قانون دلایل مختلفی داشته باشد. هرچند اصل حاکمیت قانون به دو حیث شکلی<sup>۱۸</sup> و ماهوی<sup>۱۹</sup> منقسم می‌شود، آنچه در نسبت میان این اصل حقوقی با التزام به رویه ماسبق مطرح است حیث شکلی آن است. چون مناقشات و مباحثات اختلافی در باب وجه ماهوی اصل حاکمیت قانون بسیار است، به جهت عدم ورود به این اختلافات، به وجه قدر متیقن و عام‌الشمول شکلی این اصل در این مقام از بحث بسنده می‌شود. از یک منظر، حاکمیت قانون در نسبت با التزام به قاعده سابقه بر اساس دو رهیافت نقش حداقلی و حداکثری مورد توجه و بررسی قرار می‌گیرد. مستنبط از اصل حاکمیت قانون، سه ارزش کلیدی را در عموم نظامات حقوقی می‌توان مطرح کرد که عبارت‌اند از حفظ کردن و برقرار داشتن ثبات حقوقی یا همان ارزش ثبات<sup>۲۰</sup> بدین معنا که محتوای قانون در موضوعات مختلف به واسطه تفاسیر عدیده دستخوش تغییرات جدی نشود و طبعاً در مدت زمان قابل توجهی بتوان به دلالت مشخصی از محتوای قانون در ضمن امور دست یافت (Lewis, 2021: 881)، مهیا کردن امکان تکیه بر انتظارات و پیشامدهای معقول یا همان ارزش قابلیت اعتماد<sup>۲۱</sup> بدین معنا که مردم بدانند محتوای قانون در موضوعات مختلف چه حکمی می‌کند و چه چیزی

را مجاز می‌شمرد و از چه چیزی منع می‌کند. مردم به واسطه این آگاهی می‌توانند بر قانون تکیه و امور زندگی خویش را بر آن اساس تنظیم کنند. و نیز در پایان، فراهم ساختن برابری در اعمال قضایی قانون یا همان ارزش برابری<sup>۲۲</sup> بدین معنا که مبتنی بر این ارزش دادگاه‌های پسین ملزم هستند هنگام عدم تبعیت از آرای ماسبق وجه و دلیل عدم تبعیت را اعلام کنند؛ یعنی تصمیم متفاوت با رویه بدون داشتن وجه و دلیل بازداشته و منع می‌شود (Lewis, 2021: 881). یک نظام حقوقی همواره برای صدور رأی و اخذ تصمیم در باب محل مورد مناقشه و پیشبرد یکی از ارزش‌های سه‌گانه مندرج تحت اصل حاکمیت قانون واجد «یک دلیل» است تا از رویه ماسبق متابعت کند. اما از سوی دیگر نیز یک نظام حقوقی می‌تواند التزامش به آرمان حاکمیت قانون را به واسطه الزام دادگاه‌ها به اینکه دلیل و وجه پیروی از رویه ماسبق صورت یک «تعهد و الزام» را دارد تقویت کند (Lewis, 2021: 874-875). قسم اول را، که دلیل پیروی از رویه ماسبق صورت الزامی ندارد و صرفاً دلیلی جهت پیشبرد اصول و ارزش‌های حاکمیت قانون است، رویکرد حداقلی یا اقتناعی<sup>۲۳</sup> به اصل حاکمیت قانون در نسبت با التزام به رویه ماسبق و قسم دوم را، که دلیل متابعت شأن الزامی و متعهدانه می‌یابد، رویکرد حداکثری یا الزامی<sup>۲۴</sup> می‌نامند. به عبارت دیگر، در شیوه حداقلی، که در نسبت با التزام به رویه ماسبق وجهی از انعطاف‌پذیری دارد، دلیل التزام یا عدم التزام می‌تواند بر اساس عوامل گونه‌گونی شدت و ضعف بیابد. برخی از این عوامل عبارت‌اند از اینکه رأی ماسبق از بالاترین نهاد دادرسی<sup>۲۵</sup> در یک سرزمین اصدار یافته باشد یا اینکه رأی سابق توسط اکثریت مشخصی حاصل آمده باشد و نیز اینکه یک قاضی معتبر با آن رأی هم‌سو باشد و از سوی دیگر عوامل مختلفی نیز می‌توانند این دلیل را تضعیف سازند؛ از جمله آنکه رأی سابق توسط دادگاه مادون<sup>۲۶</sup> اصدار یافته باشد (Lewis, 2021: 894). این در حالی است که مبتنی بر رهیافت حداکثری به اصل حاکمیت قانون در مواجهه با التزام نسبت به رویه ماسبق، چنانچه پرونده و مورد پیش‌آمده به نحو قانونی در وضعیتی مشابه و یکسان با رویه ماسبق بوده باشد، نوعاً دادگاه متعهد و ملتزم به تبعیت از رویه ماسبق است؛ در غیر این صورت، اگر دادگاه تشخیص دهد که شرایط قانونی پرونده و مورد پیش‌آمده با شرایط قانونی رویه سابق تفاوت اساسی دارد دست به تفکیک میان این دو زده و التزامی به رویه ماسبق نمی‌کند (Lewis, 2021: 892).

### ۲-۱. اصل عام الشمولی تصمیمات و آرای قضایی به منزله مبنای التزام به رویه ماسبق در الگوی حقوق نوشته

مبتنی بر این اصل، بسیاری از نظامات حقوقی نیروی عامل الشمولی را به تصمیمات و آرای قضایی دادگاه‌های خاص اعطا می‌کنند و بالتبع احکام صادره توسط این دادگاه‌ها به نحو عمومی واجد اعتبار است؛ بدین معنا که این احکام بر همه پرونده‌ها و موارد آتی، که به لحاظ قانونی وضع مشابهی با احکام مارالذکر دارند، حاکم می‌شود. نمونه اتم عام الشمولی تصمیمات و آرای قضایی آن چیزی است که در دادگاه‌های قانون اساسی ملاحظه می‌شود (Lewis, 2021: 877). البته، با وجود این، این مسئله نافی آن نیست که نهادی غیر از نهادهای قضایی دادرسی اساسی نیز بر اساس مبنای عام الشمولی تصمیمات و آرا ملتزم به آرای ماسبق خود شوند؛ کما اینکه در الگوی کنترل سیاسی صیانت از قانون اساسی می‌توان چنین امری را ملاحظه کرد.<sup>۲۷</sup> عام الشمولی تصمیمات و آرای قضایی بیشتر برخاسته از ساختار سلسله مراتبی دادگاه‌ها و هنجارهای قانونی است.

### ۳-۱. قاعده شناسایی و قاعده سابقه ۲۸ به عنوان مبنای التزام به رویه ماسبق در الگوی حقوق عرفی

همان‌گونه که جوزف رز تصریح می‌کند، دکترین رویه ماسبق بخشی از قاعده شناسایی محسوب می‌شود (Raz, 2009: 184) که به بیان برخی محققان به همه کشورهای تابع نظام حقوق عرفی بسط پیدا کرده است. توضیح آنکه قاعده شناسایی، که از جمله مفاهیم مطرح در آثار هربرت هارت، متفکر انگلیسی پوزیتیویسم حقوقی، است و پس از او به عنوان مفهومی عام در تلقی پوزیتیویسم حقوقی مقبول افتاد و شایع شد، آن چیزی است که شرایط لازم را برای قانونیت هنجار مشخص می‌سازد (پترسون، ۱۳۹۵: ۵۸). به عبارت دقیق‌تر، قاعده شناسایی که قاعده‌ای اجتماعی است و متضمن معیارهای تشخیص قانونیت یک قانون نزد یک نظام حقوقی است و به نحو درونی بر یک نظام سیاسی-حقوقی اثر می‌گذارد ضوابطی را فراهم می‌سازد که به موجب آن‌ها اعتبار دیگر قواعد نظام حقوقی سنجیده می‌شود (هارت، ۱۳۹۵: ۱۷۵). به بیان جوزف رز، الزام دادگاه‌ها به تبعیت از رویه ماسبق به نوعی می‌تواند آزادی دادگاه را در مواجهه با امور حادث زایل سازد و از همین رو مبحث مستند اصلی رأی یا همان مبنای اصلی تصمیم<sup>۲۹</sup> در خصوص پرونده‌ها و موارد در حقوق عرفی، خصوصاً حقوق



انگلستان، موضوعیت یافته است. از همین رو و در ضمن این مسئله است که رز به پیروی از پروفیسور کراس بیان می‌دارد دکترین رویه ماسبق خودش مبتنی بر رویه نیست؛ بلکه جزئی از قاعده شناسایی در هر نظام حقوقی (در اینجا نظام حقوقی عرفی مدرن) است (Raz, 2009: 183-184).

از سوی دیگر، برخی نیز به تبع وضعیت نظام حقوقی کشورهایی غیر از انگلستان، که درون سنت حقوق عرفی قرار دارند، از جمله ایالات متحده آمریکا و افریقای جنوبی، بر این باورند که التزام به رویه ماسبق مبتنی بر اصل پیروی از قاعده سابقه است. *stare decisis*، که مفهومی لاتینی است و در ریشه خود به معنای «ایستادن بر روی اموری است که تصمیم گرفته شده است» (Law, 2015: 593)، یک دکترین حقوقی است که دادگاه‌های عرفی را در مواردی که گزاره‌ها و امور پرونده حادث و لاحق با پرونده سابق شباهت و قرابت داشته باشد متعهد و ملزم به تبعیت از آرای ماسبق می‌کند. این اصل در تفسیر رسمی مبتنی بر رویه قضایی دیوان عالی و رویه‌های تاریخی ناظر به تفسیر، که در تارنمای رسمی قانون اساسی تفسیر شده کنگره آمریکا درج شده، ناظر به تفسیر بخش اول اصل سوم قانون اساسی ایالات متحده آمریکا<sup>۳۰</sup> ذکر شده است مبنی بر اینکه «پایبندی به سابقه معمولاً رویکرد دادگاه‌ها را به اخذ تصمیم در باب مسئله مطروحه مقید می‌سازد و شکل می‌دهد. [از این رو] اصل الزام به قاعده سابقه خط‌مشی عاقلانه‌ای است...»<sup>۳۱</sup> افزون بر این، این دکترین در نسبت با قانون اساسی کشور افریقای جنوبی و دادگاه قانون اساسی این کشور اعمال می‌شود و در همین زمینه است که عمده پرونده‌های دادگاه قانون اساسی این کشور آرای ماسبق را لحاظ می‌کنند (Jakab, 2017: 583).

## ۲. شیوه التزام یا عدم التزام نسبت به آرا و رویه ماسبق در الگوهای دادرسی اساسی

سوابق گرچه می‌توانند در یک نظام حقوق عرفی و حتی نظام حقوق نوشته جایگاه مهمی داشته باشند، اغلب، توجه بر الزام‌آوری یا عدم الزام آرای ماسبق یک دادگاه برای دادگاه‌های دیگر است و کمتر به این مهم پرداخته شده است که سوابق خودساخته یک دادگاه قانون اساسی برای خود آن نهاد به حیث الزام یا عدم الزام چه جایگاهی دارد.

برای درک التزام یا عدم التزام کشورهایی که ذیل سنت‌های حقوقی مختلف، نظیر حقوق عرفی و نوشته، قرار دارند باید الگوهای استدلال و تفسیر ناظر به آرای ماسبق را لحاظ کرد. تقسیمات گونه‌گونی در این خصوص صورت پذیرفته است که هر یک مبتنی بر ملاکات خاصی است. مثلاً یکی از این تقسیمات مهم عبارت است از تقسیم شیوه استدلال مبتنی بر آرای ماسبق به دو قسم. یک قسم «شیوه استدلال و تفسیر مبتنی بر مورد و پرونده»<sup>۳۲</sup> است که مبتنی بر آن به موقعیت‌ها و گزاره‌های خاص هر پرونده در نسبت با پرونده سابق توجه می‌شود و اصولی که در آرای ماسبق مطرح شده‌اند بر اساس مقتضیات موقعیت‌ها و گزاره‌های خاص پرونده لاحق شأن خاصی می‌یابند، به نحوی که گاه در این شیوه از تفسیر و استدلال «گویی» رأی صادره در خصوص پرونده لاحق در تعارض با اصول مطرح شده در آرای ماسبق قرار دارد (Komrak, 2013: 157). در این شیوه تجربه مشترک مقامات حقوقی<sup>۳۳</sup>، نسبتی که با موقعیت‌های زندگی واقعی<sup>۳۴</sup> دارند، و عقل سلیم و متعارف<sup>۳۵</sup> واجد اهمیت است و آرای ماسبق نشان‌دهنده خرد انباشته مردانی است که تجربه‌ای مستقیم از زندگی معاصر داشته و در این نسبت آموزش دیده‌اند؛ به تعبیر دیگر «همان تجربیات ورزیده قضات میان حقایق عریان و بی‌رحم». در این شیوه، آرای ماسبق دادگاه به منزله سرمشق اینک یک موقعیت از زندگی به چه نحوی در گذشته حل شده است لحاظ می‌شود و پرونده‌ها و موارد مطروحه به مثابه محک‌ها و آزمون‌هایی درک می‌شوند که دادگاه‌ها را مستقل از موقعیتشان در سلسله مراتب سازمانی اختیار می‌کنند و برای اعتبار آرای ماسبق باید این آرا دقیقاً به شرایط پرونده لاحق و حادث مقید شوند (Komrak, 2013: 163). شیوه دیگر تفسیر و استدلال ناظر به سابقه عبارت است از «استدلال تقنینی»<sup>۳۶</sup> که به معنای تدارک اخذ یک تصمیم به سیاقی نزدیک‌تر به روند قانون‌گذاری است. در این شیوه، هیچ فرایندی برای الزام به واریسی وقایع و گزاره‌ها و اخذ تصمیم در باب موقعیت‌های خاص، چنان که در خصوص دادگاه‌ها مطرح است، وجود ندارد؛ بلکه بسان عملی است که قانون‌گذاران در نسبت با متن یک ماده قانونی ایفا می‌کنند، بدین نحو که قانون‌گذاران در هنگام تأمل درباره متن یک ماده قانونی ممکن است موقعیت‌های بسیار عدیده و گونه‌گونی را در ذهن خود همراه با راه‌حل‌های مختلفی که یک ماده قانونی برای آن‌ها تعیین می‌کند ترسیم کنند. در این شیوه از استدلال، اعتبار و اقتدار سلسله مراتبی در کانون توجه است؛ بدین معنا که آنچه قاضی در آرای ماسبق می‌جوید اعلام و اظهار قواعدی از

مقامات بالاتر است و حقایق پرونده در حال بررسی در سایه این قواعد عیان می‌شوند (Komrak, 2013).

الگوی دادگاه فرانسوی و ایتالیایی در استدلال مبتنی بر سابقه در نسبت با دو شیوه یادشده معمولاً بدین نحو است که چنانچه دادگاه صادرکننده رأی سابق زبانی بسیار انتزاعی را برگزیده باشد که مشتمل بر صورت‌بندی‌های متعارف از قواعدی است که به یک رأی منجر می‌شود و این زبان نتوانسته باشد اطلاعات کافی درخصوص بستر پرونده و مورد را پیش نهد، آنگاه دادگاه در صدور رأی خود ناگزیر به استفاده از شیوه استدلال تقنینی خواهد بود. اما اگر محتوای رأی سابق و نیز طریقی که گزارش شده است قابلیت فراهم ساختن اطلاعات بیشتری را در باب پرونده لاحق فراهم سازد، مستلزم این خواهد بود که دادگاه در صدور رأی لاحق از رأی سابق به شیوه استدلال مبتنی بر پرونده استفاده کند. در برخی دیگر از کشورها، نظیر ایتالیا، اغلب فقط توضیحاتی مختصر<sup>۳۷</sup> در پرونده گزارش می‌شود و استدلال بر اساس آرای ماسبق به نحو انحصاری متمرکز بر متن این گزارش‌ها و توضیحات مختصر است (Komrak, 2013: 160). تقسیمات دیگری نیز در این زمینه ارائه شده است که این مختصر مجال تفصیل آن‌ها را نمی‌دهد.<sup>۳۸</sup>

## ۱-۲. جایگاه التزام یا عدم التزام به آرای ماسبق در کشورهای تابع حقوق عرفی

همان‌گونه که پیش‌تر آمد، سوابق در کشورهای تابع نظام حقوق عرفی جایگاه رفیع و اصیلی دارد. در نظام حقوق عرفی، قضات نقش کشف قواعد و قوانین حقوقی را دارند و طبعاً هر حکمی که صادر می‌کنند به‌مثابه پرده برداشتن از بخشی از قواعد نظام حقوق عرفی است (گرچی ازندریانی، ۱۳۹۴: ۵۹). در واقع، در سنت حقوق عرفی عنصر الزام‌آور آرای ماسبق مورد شناسایی قرار گرفته است و از آن به عنوان «مستند اصلی رأی یا مبنای اصلی تصمیم»<sup>۳۹</sup> یاد می‌شود. کشورهای مهمی که ذیل نظام حقوق عرفی قرار می‌گیرند عبارت‌اند از سه نظام حقوقی انگلستان و ایالات متحده آمریکا و استرالیا که در ادامه به جایگاه سابقه<sup>۴۰</sup> در استدلال و تفسیر اساسی آن‌ها پرداخته می‌شود.

## ۲-۱-۱. نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا

نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا، که در زمره نظام حقوق عرفی قرار دارد، کنترل قضایی را به منزله شیوه صیانت از قانون اساسی اعمال می‌دارد. هرچند در این نظام حقوقی همه قضات عادی در مطابقت قوانین با قانون اساسی واجد صلاحیت هستند (جمعی از نویسندگان، ۱۳۹۳: ۲۶)، تنها نهاد قضایی فدرال که در قانون اساسی این کشور از آن سخن به میان رفته دیوان عالی فدرال<sup>۴۱</sup> است که یکی از کارویژه‌های آن تفسیر قانون اساسی و نظارت بر مطابقت قوانین است (جمعی از نویسندگان، ۱۳۹۳: ۶۹۶).

در این نظام حقوقی، توجه و اعتنا به سوابق خودساخته در قالب اصل الزام به قاعده سابق<sup>۴۲</sup> ضمن پرونده سازمان تنظیم خانواده پنسیلوانیای جنوبی علیه کیسی، در سال ۱۹۹۲<sup>۴۳</sup>، که توسط دادگاه عالی فدرال در حال رسیدگی بود، مورد تصریح قرار گرفت: «الزام به پیروی از سابقه ضرورت دارد و ضرورت خلاف آن حد خارجی و بیرونی سابقه را معین می‌کند... هیچ نظام قضایی‌ای، چنانچه به هر مسئله مطرح شده در هر پرونده از نو نظر کند، قادر به عملکرد [مناسب] در جامعه نخواهد بود. در واقع، مفهوم حاکمیت قانون زیربنای قانون اساسی خود ماست که مستلزم تداوم در زمان است و از همین روست که توجه و اعتنا به سابقه ضروری است. هنگامی که این دادگاه مجدداً یک تصمیم قبلی را بررسی کند رأی این دادگاه معمولاً با مجموعه‌ای از ملاحظات محتاطانه و نیز عملی همراه است که برای سنجش سازگاری نسخ رأی سابق با آرمان حاکمیت قانون و نیز ارزیابی هزینه‌های مربوط به ابرام یا نسخ یک مورد سابق شکل می‌گیرد.» (Jakab, 2017: 741).

با توجه به تمایل قضات دادگاه عالی فدرال به ارائه استدلال‌ها و تفاسیر مبتنی بر قانون اساسی در قالب زبان حقوقی<sup>۴۴</sup> هنگامی که به نحو موجه سوابقی موجود باشد بدان‌ها توسل خواهد شد. با وجود این، در هشت پرونده از چهل نمونه قضایی<sup>۴۵</sup> در دیوان عالی فدرال هیچ رجوعی به سابقه صورت نپذیرفته است (Jakab, 2017: 742).

عامل موجه اصلی التزام دادگاه عالی فدرال نسبت به آرای ماسبق خود، نظیر سایر کشورهای تابع حقوق عرفی، مبتنی بر قاعده شناسایی و بیش از آن مبتنی بر اصل التزام به قاعده سابق است که ذکرش در بخش‌های قبلی گذشت. اما، فراتر از این مبنای کلان، به نحو خاص و جزئی نیز عوامل متعددی بیان شده است که نزد مفسران آمریکایی، گرچه موجهات عدیده‌ای برای پیروی

از سابقه مطرح شده، از میان آن‌ها دو مورد بیشتر شایع است که عبارت‌اند از «ثبات»<sup>۴۶</sup> که رهاورد سابقه برای ساختار یک جامعه است و نیز «قطعیت»<sup>۴۷</sup> که حاصل اعمال قواعد در چارچوب و شیوه‌ای پایدار و منصفانه است (MacCormick, 1997: 379).

## ۲-۱-۲. نظام حقوقی استرالیا

کشور دیگری که در زمره نظامات حقوق عرفی قرار دارد استرالیا است. قانون اساسی استرالیا یک قانون اساسی نوشته است که در سال ۱۹۰۱ مصوب شده است. در نظام حقوقی این کشور همچون سایر کشورهای تابع حقوق عرفی اساساً استدلال مبتنی بر سابقه جایگاه مرکزی و اصیلی دارد و از این روست که گفته شده است بخش عمده حقوق اساسی کشور استرالیا حقوق ایجادشده توسط قضات<sup>۴۸</sup> است. به تبع دکتترین سابقه<sup>۴۹</sup>، تصمیمات و آرای دادگاه عالی استرالیا<sup>۵۰</sup> شأن یک منبع حقوقی را دارد که تأثیر قابل توجهی بر پرونده‌های آتی می‌گذارد. توضیح مطلب آنکه دادگاه عالی استرالیا، که بالاترین دادگاه این کشور محسوب می‌شود و تفسیر قانون اساسی را نیز عهده‌دار است، علاوه بر آنکه آرای آن بر سایر دادگاه‌ها الزام‌آور است و همواره آن‌ها از آن متابعت می‌کنند، اغلب، برای خود نیز معتبر است (Jakab, 2017: 45). این دادگاه در تفسیر پرونده‌هایی که ناظر به قانون اساسی است چهار مفهوم و روش کلیدی را مورد توجه قرار می‌دهد که عبارت‌اند از «متن»، «تاریخ»، «سابقه»، «استنباطات از متن و ساختار». استدلال تاریخی شامل ارجاع به سوابق مباحثات در کنوانسیون‌های تشکیل‌شده و متون قانونی نوشته‌شده هنگام تشکیل این کنوانسیون‌ها و نیز سایر مطالب تاریخی است که این سنخ از استدلال ناظر به هدف واضح قانون اساسی است (Jakab, 2017: 51). تفسیر مبتنی بر سابقه نیز زمینه‌ای را برای بحث از اصول و مفاهیمی که در متن قانونی بدان اشاره نشده مهیا می‌سازد. تفسیر مبتنی بر سابقه، خود، شکلی از قیاس<sup>۵۱</sup> و برقراری شرایط مشابهت امور محسوب می‌شود؛ بدین معنا که اساساً تعیین کاربست‌پذیری سابقه در یک پرونده معین مستلزم مقایسه دقیق گزاره‌ها و وقایع و استدلال‌های قیاسی در باب شباهت میان آن‌هاست (Jakab, 2017: 53). اعمال دکتترین سابقه بدین نکته منجر می‌شود که اصول و مفاهیم خارج از متن به بخشی از حقوق اساسی مبدل شود و تبعاً به نحو مکرر در پرونده‌های بعدی مورد استناد قرار گیرد (Jakab, 2017).

## ۲-۲. جایگاه التزام یا عدم التزام به آرای ماسبق در کشورهای تابع حقوق نوشته

از یک منظر، سابقه را به دو قسم «سوابق [ناظر به] راه‌حل»<sup>۵۲</sup> و «سوابق تفسیری»<sup>۵۳</sup> تقسیم کرده‌اند (Spaic, 2018: 28). بر این اساس، فرایند اتخاذ تصمیم دادگاه‌ها محدود به تصمیم‌گیری و صدور رأی در باب موارد در حال رسیدگی نمی‌شود، بلکه همچنین مشتمل بر تصمیم‌گیری در باب موضوعات و مسائلی است که ناظر به تفسیر متون و نیز شرایط وقایع و گزاره‌ها هستند. هرگاه بتوان تعدد معانی را به یک متن حقوقی نسبت داد، وظیفه تفسیر قضایی آن است که به تصمیمی در باب معنای این متن دست یابد. سوابق ناظر به راه‌حل آن چیزی است که در نظامات حقوق عرفی رایج است و این معنا را مشیر است که یک رأی سابق در آرای آتی بر اساس سنجش مشابهت<sup>۵۴</sup> یا مطابقت<sup>۵۵</sup> گزاره‌ها و وقایع پرونده لاحق با پرونده‌ای که مشتمل بر رأی ماسبق بوده مورد استفاده قرار می‌گیرد تا راه‌حلی حقوقی حاصل شود. اما، در قسم ثانی، رأی قضایی سابق می‌تواند الگویی قلمداد شود در این معنا که جهت نیل به آرای تفسیری، مبتنی بر مشابهت یا عینیت متون قوانین عادی و متون قوانین اساسی، مورد متابعت قرار می‌گیرند تا از این طریق بتوان به راه‌حلی دست یافت. البته در سنخ دوم دادگاه ضرورتاً به دنبال اعمال مشابهت گزاره‌های دو پرونده نیست، بلکه کانون اصلی توجه در باب آرای ماسبق بر دلالتی است که در تفسیر یک عبارت، یک جمله، یا کلیت یک ماده قانونی حاصل می‌شود (Spaic, 2018: 31-32). بر این اساس، گرچه سوابق در طرق مختلفی می‌توانند مورد استناد یا حتی التزام دادگاه قانون اساسی در کشورهای تابع حقوق نوشته باشند، اما در معنای حداقلی اشاره‌شده، که عبارت است از سوابق ناظر به تفسیر، در جمیع کشورهای تابع این سنت مورد اقبال و اعمال است. کشورهای برجسته تابع سنت حقوق نوشته (البته حقوق نوشته در اینجا ناظر به کشورهای تابع الگوی اروپای قاره‌ای دادرسی اساسی است که فرانسه به دلایل یادشده در ابتدای تحقیق از آن‌ها مستثنی است) که در این تحقیق بررسی شده‌اند عبارت‌اند از اتریش، آلمان، اسپانیا، و ایتالیا. در ادامه به هر یک از آن‌ها پرداخته می‌شود.

### ۲-۲-۱. نظام حقوقی اتریش

نظام حقوقی کشور اتریش، که در ضمن نظام حقوق قاره‌ای یا متمرکز قرار دارد، در صیانت از قانون اساسی از الگوی دادرسی اساسی بهره می‌برد؛ به نحوی که دادگاهی مستقل از

بدنه قضایی به نام دادگاه قانون اساسی تشکیل شده است تا صیانت از قانون اساسی را عهده‌دار شود. می‌توان گفت دادگاه قانون اساسی اتریش قدیمی‌ترین دادگاه قانون اساسی در سنت حقوق قاره‌ای محسوب می‌شود.

دادگاه قانون اساسی اتریش<sup>۵۶</sup> تقریباً در همه پرونده‌ها به آرای قضایی<sup>۵۷</sup> خود ارجاع می‌دهد. اما از آنجا که نظام حقوق اساسی اتریش نظیر دیگر کشورهای تابع حقوق رومی-ژرمنی بر اساس سوابق ایجاد نشده است و کد مدنی این کشور در باب سوابق تصریح کرده است: «احکام صادره در پرونده‌های خاص و آرای که قضات در دعوی خاصی صادر کرده‌اند هیچ‌گاه واجد اثر و اعتبار قانون نخواهند بود و این آرا نمی‌توانند به سایر پرونده‌ها یا سایر اشخاص تعمیم داده شوند»<sup>۵۸</sup>، دادگاه قانون اساسی به صورت رسمی ملزم به آرای قضایی خود نیست؛ بلکه در هر مورد می‌تواند صرفاً ناظر به همان پرونده اقدام کند. با این حال، دادگاه قانون اساسی همواره سعی کرده به آرای توجیه کند که در ضمن آرای قضایی خود به نحو منسجم مطرح بوده و این دادگاه آن‌ها را در طول دهه‌ها بسط و توسعه داده است. در واقع، راهبرد دادگاه در ایجاد هماهنگی و سازگاری مشتمل بر ایجاد روش‌های معینی است که به طور همانند و مشابه در آرای مشابه تکرار شده باشند. البته باید به این نکته نیز توجه داشت که دادگاه همواره در تبعیت و تکرار از آرای قضایی خود به اعمال حقوق بشر توجه داشته و سعی کرده معیارهای معینی را بر هر یک از حق‌های مندرج در حقوق بشر در تبعیت از آرای قضایی خویش ملحوظ دارد (Jakab, 2017: 94). همچنین، دادگاه قانون اساسی اتریش در طول سال‌های اخیر به نحو گسترده‌ای به منابع اروپایی، به‌ویژه آرای قضایی دیوان اروپایی حقوق بشر<sup>۵۹</sup> و دیوان دادگستری اتحادیه اروپا<sup>۶۰</sup> و نیز در موارد اندکی به آرای قضایی دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان، ارجاع داده است. این وضعیت بیشتر ناشی از فرهنگ حقوقی حاکم بر کشور اتریش است (Jakab, 2017: 95).

## ۲-۲-۲. نظام حقوقی آلمان

آلمان نیز از جمله کشورهایی است که ذیل سنت حقوق اروپای قاره‌ای قرار دارد و در صیانت از قانون اساسی تابع الگوی متمرکز است. به‌رغم آنکه نظام حقوقی این کشور هیچ صورتی از قاعده رسمی الزام به قاعده سابق<sup>۶۱</sup>، که الگوی حاکم بر کشورهای تابع حقوق عرفی

به‌ویژه ایالات متحده آمریکا است، را شناسایی نکرده است، تصمیمات و آرای دادگاه فدرال قانون اساسی<sup>۶۲</sup> بر سایر دادگاه‌ها به‌مثابه امری حکمی<sup>۶۳</sup> الزام‌آور است. بنابراین، در صورتی که دادگاه‌های مادون دادگاه قانون اساسی فدرال از تصمیمات و آرای این دادگاه تبعیت نکنند تصمیماتشان غیر قانونی است و در صورت تجدیدنظر لغو خواهند شد (MacCormick, 1997: 27). به‌رغم نکته یادشده، پاسخ به این پرسش دشوار است که آیا تصمیمات دادگاه فدرال قانون اساسی برای خود آن نهاد نیز الزام‌آور است یا خیر. گرچه اکثر مفسران دانشگاهی نظام حقوقی آلمان این الزام‌آوری را قبول ندارند، دادگاه قانون اساسی در هر پرونده مقید و محدود و مشمول محدودیت‌های عام آکادمیک و نیز افکار عمومی است. علاوه بر این، اعتنای بسیار به انسجام و سازگاری حقوقی و نیز قطعیت حقوقی در فرهنگ حقوقی آلمان دلالت بر این معنا دارد که دادگاه مترصد این است که از تغییر صریح و آشکار رویه خود اجتناب کند و برای تقویت اعتبار خود مکرراً به رویه سابق خویش ارجاع دهد. هرچند دادگاه فدرال قانون اساسی در ضمن سه رأی از آرای خود<sup>۶۴</sup> بر این مهم تأکید کرده که هیچ الزامی به تبعیت از آرای ماسبق خود ندارد (MacCormick, 1997)، این دادگاه در بالغ بر چهل پرونده این دادگاه مشمول ارجاع به رویه سابق شده است. افزون بر این، سوابق نقش عمده‌ای در شکل دادن به اصطلاحات و نتیجه‌های غالباً موسع قانون اساسی ایفا می‌کنند و تبعاً نقشی مهم در تفسیر عهده‌دار می‌شوند. در برابر نظام حقوق عرفی، سوابق در نظام حقوقی آلمان، نه از منظر حکمی نه از منظر گزاره‌های قابل قیاس،<sup>۶۵</sup> معمولاً به نحو مفصل مورد طرح و بحث قرار نگرفته‌اند؛ به جای آن، دادگاه قانون اساسی نوعاً به نحو مجمل به سوابق خود ارجاع می‌دهد تا سازگاری نظام حقوقی را مورد تأکید قرار دهد و نیز از تلاش برای بیان مجدد معیارهایی که سابقاً توسعه یافته است اجتناب کند (Jakab, 2017: 375). به عبارت دیگر، سابقه در نظام حقوقی آلمان منبعی مستقل از قوانین موضوعه و عرف شناخته نمی‌شود؛ نیروی سابقه یک نیروی غیر مستقیم است، بدین معنا که تفسیری است از قانون موضوعه معین. بنابراین، می‌توان گفت نیروی سابقه ناشی از منبع رسمی است که سابقه آن را تفسیر می‌کند (MacCormick, 1997: 33).

## ۲-۳. نظام حقوقی اسپانیا

کشور اسپانیا نیز در زمره الگوهای دادرسی اساسی به سبک نظام متمرکز محسوب می‌شود که مطابق فصل نهم قانون اساسی خود<sup>۶۶</sup> واجد دادگاه قانون اساسی است. استناد به تصمیمات



و آرای ماسبق نه تنها موضوعی قابل توجه و نیز اجتناب‌ناپذیر در دادگاه قانون اساسی اسپانیاست، بلکه به پدیده‌ای رایج نیز مبدل شده است. اساساً در نظام حقوقی اسپانیا رویه قضایی دادگاه قانون اساسی را می‌توان دلیلی مستحکم برای یک راه‌حل قانونی معین قلمداد کرد (MacCormick, 1997: 270). سوابق دادگاه قانون اساسی به نحو رسمی و سفت و سخت واجد نیروی الزام‌آور<sup>۶۷</sup> برای سایر دادگاه‌هاست (MacCormick, 1997: 272) که پدیده‌ای حاکم بر رویه خود دادگاه قانون اساسی نیز هست. گرچه دادگاه قانون اساسی اسپانیا دکترین‌های ایجادشده خود را برای حل پرونده‌ها به کار می‌برد، دلیل این وضعیت اصل الزام به قاعده سابق<sup>۶۸</sup> نیست که در کشورهای تابع حقوق عرفی مطرح است (Jakab, 2017: 624)، بلکه می‌توان گفت ایده اصلی الزام‌آوری سوابق دادگاه قانون اساسی اسپانیا ناشی از ایده هنجاریت قانون اساسی<sup>۶۹</sup> است که دلالت بر حاکمیت قانون اساسی دارد و نشان‌دهنده ایده کلی حاکمیت قانون است و این ایده در کنار برخی مواد قانون ارگانیک دادگاه قانون اساسی است؛ بدین معنا که ماده ۱ این قانون بیان می‌دارد: «دادگاه قانون اساسی بالاترین مفسر قانون اساسی است». <sup>۷۰</sup> نیز، ماده ۶۱ آن مشیر به این مطلب است که «تصمیم دادگاه قانون اساسی بر همه مقامات عمومی الزام‌آور است و به نحو عام الشمول<sup>۷۱</sup> کاملاً قابل اجراست». <sup>۷۲</sup> بر این اساس، مبنای کلان نظام حقوقی اسپانیا در تبعیت دادگاه قانون اساسی از آرای ماسبق خود مبتنی بر اصل عام الشمولی تصمیمات و آرای این دادگاه است که در کنار مبنای نظری خاص هنجاریت قانون اساسی قرار می‌گیرد.

## ۲-۲-۴. نظام حقوقی ایتالیا

ایتالیا کشور دیگری است که درون سنت حقوقی کشورهای اروپای قاره‌ای قرار دارد و دادگاه قانون اساسی را مطابق با مواد ۱۳۴ تا ۱۳۷ قانون اساسی خود، به منزله دادگاهی خاص و فارغ از گرایش‌های سیاسی و خارج از سلسله مراتب دادگاه‌های عادی، با توجه به تمرکز روی نظارت بر مطابقت قوانین با قانون اساسی، تأسیس کرده است (جمعی از نویسندگان، ۱۳۹۳: ۳۹۶). سوابق در این نظام حقوقی واجد شأن الزام‌آور<sup>۷۳</sup> نیستند، بلکه اعتبارشان دارای حیث اقلی<sup>۷۴</sup> است. بدین وجه، دادگاه قانون اساسی ایتالیا در اغلب آرا به سوابقی که در پرونده‌های مشابه ایجاد شده است ارجاع می‌دهد و از آن‌ها تبعیت می‌کند (Jakab, 2017: 624).

538). فقط تعداد اندکی از آرا و تصمیمات این دادگاه ارجاعی به سوابق نمی‌دهند. این آرا عبارت‌اند از رأی شماره ۱ به تاریخ ۱۹۵۶ و نیز هشت رأیی که ناظر به مسائل بدیع‌اند: رأی شماره ۲۷ به تاریخ ۱۹۷۵ در خصوص سقط جنین<sup>۷۵</sup>، رأی شماره ۱۶۱ به تاریخ ۱۹۸۵ در خصوص تراجنسیتی<sup>۷۶</sup>، رأی شماره ۱۳ به تاریخ ۱۹۹۴ در باب حق به هویت شخصی به عنوان حق در باب نام، رأی شماره ۴۲۲ به تاریخ ۱۹۹۵ در باب سهمیه‌های جنسیتی در انتخابات، رأی شماره ۷ به تاریخ ۱۹۹۶ در باب طرح عدم اعتماد به یک وزیر، رأی شماره ۳۵۶ به تاریخ ۱۹۹۶ که برای اولین بار اصل «سازگاری تفسیر قانون اساسی» را بنا نهاد، رأی شماره ۱۰۶ به تاریخ ۲۰۰۲ در باب استفاده از نام «پارلمان» در خصوص محافل ناحیه‌ای، رأی شماره ۱۳۸ به تاریخ ۲۰۱۰ در باب ازدواج با هم‌جنس<sup>۷۷</sup>. البته در یک مورد از آرای یادشده ارجاعی عام<sup>۷۸</sup> نسبت به وحدت رویه ثابت<sup>۷۹</sup> در باب حقوق فردی در خصوص بدن هر شخص مشاهده می‌شود (Jakab, 2017).

ارجاع دادگاه قانون اساسی ایتالیا به آرای ماسبق خود اغلب به عنوان پرونده‌های موردی ملحوظ می‌شود. اما گاهی نیز به عنوان قانون دائمی و منسجم مورد ارجاع و استناد قرار می‌گیرند. در این بین و به‌رغم آنکه دادگاه قانون اساسی ایتالیا به آرای ماسبق مکرراً استناد می‌کند، شش رأی این دادگاه نیز منجر به نسخ آرای ماسبق خود شده است. در دهه‌های ابتدایی فعالیت این دادگاه، دلیل عمده بر نسخ آرای ماسبق تغییرات اجتماعی بود که در برهه‌ای از زمان حاصل می‌شد. مثلاً در رأی شماره ۱۲۶، به تاریخ ۱۹۶۸، دادگاه با استدلال مبنی بر فزونی تغییرات اجتماعی ماده‌ای را در باب جرم‌انگاری زنا محصنه زنان لغو کرد. همچنین، در رأی شماره ۴۹، به تاریخ ۱۹۷۱، دادگاه به دلیل تغییرات اجتماعی و نیز بی‌دقتی در صدور رأی ماسبق جرم‌انگاری اشاعه شیوه‌های کنترل موالید را لغو کرد (Jakab, 2017: 539).

دلیل اصلی التزام به رویه در نظام حقوقی ایتالیا عبارت است از رفتار طبق قانون که مستند بر اصل ۳ قانون اساسی این کشور است.<sup>۸۰</sup> بر اساس همین اصل برابری است که گفته می‌شود یک موضوع حقوقی که مشابه موضوعات قبلی است باید همواره به همان روش مشابه حل و فصل شود. بدین روی، سابقه به عنوان ابزاری جهت ایجاد حدی معقول از برابری در تفسیر و اعمال قانون در فرایند حقوقی لحاظ می‌شود. در کنار اصل برابری، اصل قطعیت قانونی نیز از دیگر دلایل و موجهات استناد و التزام به آرای ماسبق در نظام حقوقی ایتالیا است.

بر اساس این اصل، چنانچه مواد قانونی در طریقی شفاف و به نحو معقول تغییرناپذیر در خصوص وقایعی مشابه اعمال شوند، قانون واجد قطعیت خواهد بود. پیش‌بینی‌پذیری تصمیمات قضایی و نیز یگانگی آرای وحدت رویه قضایی<sup>۸۱</sup> نیز از دیگر دلایل موجهه التزام نسبت به آرای ماسبق در این نظام حقوقی است (MacCormick, 1997: 165-166).

## ۲-۲-۵. نظام حقوقی فرانسه

کشور فرانسه، که در سنت حقوق کشورهای رومی-ژرمنی محسوب می‌شود، همان‌گونه که پیش‌تر بیان شد، دارای الگوی کنترل سیاسی در صیانت از قانون اساسی است. شورای قانون اساسی نهادی است که بر اساس قانون اساسی این کشور به منظور نظارت بر انتخابات و مطابقت دادن قوانین با قانون اساسی تشکیل شده است (جمعی از نویسندگان، ۱۳۹۳: ۱۶۹).

تصمیمات شورای قانون اساسی فرانسه هیچ‌گاه به منزله ایجاد اصول جدید لحاظ نمی‌شود؛ این تصمیمات شأن تفسیری قانون اساسی را دارند. از این رو، ابهام متن قانون اساسی این کشور منجر به این شده است که نگاشتن هر رساله‌ای در باب حقوق اساسی در فرانسه بدون بهره‌مندی از مفاهیم و اصول و تمایزات شورای قانون اساسی ناممکن خواهد بود (MacCormick, 1997: 114). اساس هیچ الزام رسمی<sup>۸۲</sup> در باب تبعیت از رویه ماسبق قضایی در نظام حقوقی کشور فرانسه مطرح نیست تا جایی که گفته شده پیروی از یک سابقه در نظام حقوقی فرانسه ممنوع است تنها به این دلیل که سابقه است (MacCormick, 1997: 115). به‌رغم این وضعیت، مستند به اصل ۶۲ قانون اساسی کشور فرانسه، که اشعار می‌دارد «هرگاه شورای قانون اساسی قانونی را مخالف با قانون اساسی اعلام کند نمی‌توان آن را توشیح کرد و مجری ساخت. تصمیمات این شورا قابل اعتراض نیست و برای قوای حاکمه اجرایی و قوای قضایی الزام‌آور است»<sup>۸۳</sup>، تصمیمات شورای قانون اساسی به اعتبار امر مختومه<sup>۸۴</sup> برای همه دادگاه‌ها و نیز قوا در فهم از قانون اساسی و سایر قوانین حاکم است (MacCormick, 1997: 116). به‌رغم این نکته پرسش این است که آیا آرای ماسبق شورای قانون اساسی برای خود این نهاد نیز الزام‌آور است یا نه. در حالی که شورای قانون اساسی معمولاً به احکام خود یا سایر دادگاه‌های داخلی یا خارجی استناد نمی‌کند، در این خصوص سه استثنا پدیدار شده است. اولین استثنا عبارت است از رأی سال ۱۹۶۲ که طبق آن شورا ارجاع ابتکاری توسط نخست‌وزیر را رد کرد به این دلیل که

یک سال قبل رأی در این موضوع صادر شده بود. شورا ذیل اصل ۶۲ قانون اساسی حکم کرد که تصمیم این شورا اعتبار عام الشمول بودن [آراء]<sup>۸۵</sup> را دارد و این اعتبار فقط در خصوص رسیدگی به این پرونده اعمال نمی‌شود، بلکه به‌مثابه مبنای اصلی تصمیم<sup>۸۶</sup> بسط و توسعه می‌یابد. دومین ارجاع و استناد به یک تصمیم ماسبق در تصمیم و رأی Lisbon مطرح شد. شورا در این تصمیم با بیان اینکه هیچ نکته‌ای در منشور حقایق بنیادی اتحادیه اروپا<sup>۸۷</sup> نیست که مغایر با قانون اساسی فرانسه باشد، صرفاً آنچه را پیش‌تر در رأی خود در باب معاهده قانون اساسی<sup>۸۸</sup> اعلان کرده بود تکرار کرد. استناد و ارجاع سوم عبارت است از تصمیم در باب قمار آنلاین<sup>۸۹</sup> که شورا ضمن آن با صراحت به رأی دادگاه تجدیدنظر استناد کرد که در راستای صدور درخواست حکم اولیه از دیوان دادگستری اروپا در مورد انطباق مکانیسم ارجاع اولویت جدید<sup>۹۰</sup> با قوانین اتحادیه اروپا اصدار یافته بود.<sup>۹۱</sup> در اصل، معنای این استناد شورای قانون اساسی فرانسه را باید در بستر بحث و جدل درباره اقدام دادگاه تجدیدنظر فرانسه جست‌وجو کرد که به نحو گسترده به‌مثابه تلاشی برای ابزاری کردن قوانین اتحادیه اروپا جهت منحرف ساختن اصلاحات قانون اساسی، که مقبول عامه بود، درک شد. این استناد در واقع پیامی به دیوان دادگستری اتحادیه اروپا<sup>۹۲</sup> بود تا از صدور یک حکم نامطلوب جلوگیری کند. شورای قانون اساسی فرانسه درصدد بود تا نظر قضات لوکزامبورگ (مراد همان محل دیوان دادگستری اتحادیه اروپاست) را به این نکته معطوف کند که خوانش ارائه‌شده توسط دادگاه تجدیدنظر در درخواستش برای صدور رأی مقدماتی تنها ساختار ممکن قانونی برای اعمال رویه جدید نیست (Jakab, 2017: 344-345). همان‌طور که در سطور پیشین اشاره شد، مبنای اصلی استناد به رویه‌های ماسبق در نظام حقوقی فرانسه عبارت است از عام الشمول بودن آرای تفسیری ناظر به قانون اساسی.

### ۳. جایگاه التزام یا عدم التزام به آرای ماسبق در الگوی حقوقی نهاد دادرسی نظام جمهوری اسلامی ایران

نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران، که به دلیل ربط وثیق آن با شریعت اسلامی از آن با عنوان نظام حقوق مکتبی نیز یاد می‌شود، میان دو الگوی کلان نظام حقوقی، بیشتر به الگوی حقوق نوشته متمایل است. نهاد دادرسی اساسی را مستند به اصل ۹۱ قانون اساسی، با نام شورای نگهبان، که مرکب از شش نفر فقیه و شش نفر حقوقدان است، پیش‌بینی کرده است. توضیح آنکه مؤلفه‌های اصلی الگوی حقوق نوشته، که مشتمل بر وجود قوانین موضوعه و

برتری قانون مصوب در مقام اعمال و افعال جمعی است، در نظام حقوقی ایران بارز و آشکار است. نظام حقوقی جمهوری اسلامی واجد قانون اساسی نوشته است و قوانین عادی در مجلس قانون‌گذاری این کشور به تصویب رسیده است و عدم مغایرت آن با قانون اساسی توسط نهاد دادرسی اساسی بررسی و احراز می‌شود. از سوی دیگر اقدامات نهاد مجریه ضمن مصوبات هیئت وزیران، که به تأیید رئیس قوه مقننه به حیث انطباق با قوانین عادی می‌رسد، مشروع و مجاز شمرده می‌شود.

از این رو، عملکرد نهاد دادرسی اساسی در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران عموماً بر بستر الگوی حقوق نوشته معنا می‌یابد. این نهاد، که یک نهاد نظارتی تقنینی و سیاسی است، در حیطه نظارت قانونی خود دارای سه قسم از اقسام نظرات حقوقی-فقهی است: نظر شرعی، نظر تطبیقی یا تبعی (کدخدایی، ۱۳۹۷: ۱۶۲)، نظر تفسیری. مستند به اصل ۴ قانون اساسی، که اشعار می‌دارد: «کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزایی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی، و غیر این‌ها باید بر اساس موازین اسلامی باشد. این اصل بر اطلاق یا عموم همه اصول قانون اساسی و قوانین و مقررات دیگر حاکم است و تشخیص این امر بر عهده فقهای شورای نگهبان است»، شورای نگهبان دارای وظیفه بررسی مصوبات نهادهای تقنینی و اجرایی با موازین شرعی است<sup>۹۳</sup> و نظر شرعی این نهاد حاکم بر قوانین و مقررات است. افزون بر این، نظر تطبیقی یا تبعی شورا آن تفسیری است که این نهاد هنگام بررسی مصوبات مجلس شورای اسلامی با هدف حراست از اصول قانون اساسی از نظر تضمین عدم مغایرت مصوبات مجلس با این اصول انجام می‌دهد (کدخدایی، ۱۳۹۷: ۱۶۴). این تفسیر هرچند دارای اعتبار و آثار تفسیر رسمی از قانون اساسی یا همان نظر تفسیری شورای نگهبان نیست، مفاد نظرهای شورای نگهبان در خصوص مصوبات مجلس مؤید و بیانگر نظر کلی این نهاد در خصوص اصولی از قانون اساسی است که با مفاد مصوبه مجلس شورای اسلامی ارتباط دارند. بنابراین، می‌توان آن را بیانگر برداشت و تفسیر شورای نگهبان از اصول قانون اساسی دانست (کدخدایی، ۱۳۹۷: ۱۶۵ - ۱۶۶). افزون بر این موارد، نظر تفسیری شورا نیز، که ناظر به تفسیر اصول قانون اساسی است، از جمله آرای این نهاد در عملکرد حقوقی خود است. توضیح آنکه مستند به اصل ۹۸ قانون اساسی «تفسیر قانون اساسی به عهده شورای نگهبان است که با تصویب سه‌چهارم آنان انجام می‌شود». نظر تفسیری این نهاد از اصول قانون اساسی تفسیری

است که جایگاهی والا در زمره منابع حقوق اساسی دارد (کدخدایی، ۱۳۹۷: ۱۶۳) و منحصر در نهاد دادرسی اساسی محسوب می‌شود.<sup>۹۴</sup>

بر این اساس، در خصوص التزام یا عدم التزام نهاد شورای نگهبان نسبت به آرای ماسبق خود باید در نسبت با تمایز انظار سه‌گانه این نهاد تتبع و بررسی صورت پذیرد. از این رو، در باب نظر شرعی این نهاد، بر اساس تصریح ذیل اصل ۴ «... تشخیص این امر بر عهده فقهای شورای نگهبان است»؛ فقهایی که عادل و آگاه به مقتضیات زمان و مسائل روز هستند<sup>۹۵</sup> و در ارائه نظر شرعی خود بر ممشای اجتهاد تطبیقی عمل می‌کنند. یعنی حوادث واقعه و مسائلی که به فقیه ارجاع می‌شود توسط فقه استنباط می‌شود و مدون و نظریات فقهی بر اساس تشخیص فقیه عضو این شورا رقم می‌خورد که نتیجه آن نظارت فقه است (کعبی، ۱۳۹۸: ۲۴۱). لازمه اجتهاد در سنت فقهی اسلامی حجیت نظر فقهی فقیه مجتهد برای خود او و نیز احياناً مقلدانش است که بر اساس روش اجتهادی، که دارای حجیت شرعی است، برای او حاصل می‌شود. بنابراین، چنانچه فقهی بر اساس موازین و روش فقهی در اجتهاد خود بدین نظر نایل شد که نظر اجتهادی پیشین او مصاب به واقع نبوده، خود او می‌تواند از نظر پیشین خویش عدول کند. از این رو، مانع و محذوری برای هیچ فقهی در خصوص امکان اجتهاد در موضوع یا مصداقی واحد برخلاف رأی اجتهادی سابق خود وجود ندارد و این در ضمن اصل تخطئه در فقه شیعه معنای خود را حامل است.<sup>۹۶</sup>

در خصوص نظر تطبیقی یا تبعی، آنچه از رویه شورای نگهبان پیداست این نکته است که نهاد یادشده هیچ التزامی نسبت به پیروی از آرای ماسبق خود ندارد؛ مگر آنکه عواملی در التزام و پیروی دخیل باشند. یکی از این عوامل عبارت است از تغییر ترکیب اعضای شورای نگهبان. بدین معنا که مستند به اصل ۹۲ قانون اساسی «اعضای شورای نگهبان برای مدت شش سال انتخاب می‌شوند. ولی در نخستین دوره پس از گذشتن سه سال نیمی از اعضای هر گروه به قید قرعه تغییر می‌یابند و اعضای تازه‌ای به جای آن‌ها انتخاب می‌شوند». عضویت اعضای شورا مقید به زمان مقرری است و پس از زمان معین اعضای جدیدی جایگزین اعضای سابق می‌شوند. از این رو، هیچ الزامی برای اعضای جدید در تبعیت از رأی تطبیقی ماسبق که مسبوق به فهم و برداشت اعضاست وجود ندارد. افزون بر این، ممکن است ترکیب اعضای شورا ثابت باشد و هنوز زمان تغییر مقرر فرانسیده باشد، اما نظر و تفسیر علمی اعضا در بررسی تطبیقی

خود دچار تغییر بشود. ممکن است در این تغییر نظر کشف اشتباه نیز دخیل باشد؛ بدین معنا که به دلایل علمی مختلف برای اعضای شورا این نکته محرز شود که نظر سابق مصاب به واقع نبوده است. علاوه بر این، در مواردی این گونه به نظر می‌رسد که تغییر رویه نزد شورای نگهبان تلقی به پیشرفت و دستاورد می‌شود؛ نظیر اصرار بر ذکر بودجه شرکت‌های دولتی، که به‌رغم عدم ورود خاص این نهاد به موضوع بودجه شرکت‌های دولتی، ضمن لایحه بودجه سالیانه در رویه سابق خود، در بررسی لایحه بودجه سال ۱۴۰۱ کل کشور ضمن بند ۲.۲.۱ اشعار داشته است: «در صدر بند، اطلاق واگذاری تصویب نظام بودجه‌ریزی شرکت‌های دولتی به هیئت‌وزیران مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی است»<sup>۹۷</sup>، و ذیل بند ۲.۶.۱ بیان داشته است: «نسبت میان دستورالعمل تهیه و تنظیم بودجه شرکت‌های دولتی و ... مذکور در جزء ۱.۲ این بند با آیین‌نامه نظام بودجه‌ریزی مذکور در صدر بند 'ه' این تبصره ابهام دارد؛ پس از رفع ابهام اظهارنظر خواهد شد»<sup>۹۸</sup> و نیز طبق اظهارات سخنگوی این نهاد در نشست خبری درباره بررسی لایحه بودجه یادشده ورود تفصیلی این نهاد به موضوع بودجه شرکت‌های دولتی را از جمله دستاوردهای شورا در طول سال‌های اخیر اعلام کرده است.<sup>۹۹</sup> همچنین، در مواردی ممکن است تبیین جدیدی از موضوع‌شناسی برای اعضا صورت پذیرد و همین امر منجر به تغییر نظر شورا نسبت به رویه ماسبق خود شود؛ نظیر آنکه این نهاد در بررسی طرح جوانی جمعیت و حمایت از خانواده در سال ۱۴۰۰<sup>۱۰۰</sup>، به‌رغم ایراداتی که در مراحل مختلف به طرح یادشده گرفته شد، در میان آن‌ها ایراد ناظر به اصل ۷۵ قانون اساسی مبنی بر «طرح‌های قانونی و پیشنهادها و اصلاحاتی که نمایندگان در خصوص لوایح قانونی عنوان می‌کنند و به تقلیل درآمد عمومی یا افزایش هزینه عمومی می‌انجامد در صورتی قابل طرح در مجلس است که در آن طریق جبران کاهش درآمد یا تأمین هزینه جدید نیز معلوم شده باشد» مشاهده نشد. این نکته حاکی از آن است که نهاد حاضر در تبیین موضوع طرح یادشده به این نتیجه دست یافته است که تصویب آن طرح در قالب قانون می‌تواند به حیث بار مالی از طریق بودجه جاری و مصوب سالیانه تأمین شود. افزون بر عوامل یادشده، در مواردی نیز ابلاغ اسناد بالادستی بر تغییر رویه و نظر ماسبق شورا مؤثر می‌شود، نظیر آنکه رویه شورا تا پیش از ابلاغ سند سیاست‌های کلی انتخابات<sup>۱۰۱</sup> طرح ایراد به اقدامات مجلس شورای اسلامی جهت تبیین مصادیق اصل ۱۱۵ قانون اساسی<sup>۱۰۲</sup> بود<sup>۱۰۳</sup>، اما، پس از ابلاغ سند سیاست‌های کلی انتخابات،

رویه شورای نگهبان نسبت به تبیین مصادیق اصل ۱۱۵ قانون اساسی توسط مجلس شورای اسلامی تغییر کرد؛ بدین نحو که گرچه در مرحله اول ایراداتی نسبت به مصوبه مجلس شورای اسلامی گرفته شد، پس از اصلاح ایرادات توسط مجلس، دو مرحله ایراد بعدی ایراداتی بود که هیئت عالی نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام بر مصوبه یادشده گرفت و طبعاً شورای نگهبان هیچ ایرادی در دو مرحله بعدی به آن نداشته است.<sup>۱۰۴</sup> همچنین، از دیگر عواملی که مؤثر بر تغییر رویه و نظر شورای نگهبان است این است که پاره‌ای ضوابط شکلی حاکم بر جلسات شورا می‌تواند بر تغییر رویه و آرای ماسبق مؤثر افتد؛ نظیر آنکه رویه شورا تا پیش از سال ۱۳۹۸ در زمینه پرداخت هزینه‌های درمان و خسارات مازاد بر دیه منطبق با نظر فقهی حضرت امام<sup>(ره)</sup> و نیز مقام معظم رهبری و همچنین قول غالب در فقه شیعه مبنی بر مغایرت شرعی و بلاوجه بودن آن بود (مسعودیان، ۱۳۹۹: ۸۰)، اما، در سال ۱۳۹۸، در جریان بررسی ماده ۵ قانون تشدید مجازات اسیدپاشی<sup>۱۰۵</sup> که بر پرداخت هزینه‌های درمان مازاد بر دیه دلالت می‌کرد، به‌رغم آنکه رویکرد اکثریت فقهای حاضر در جلسه (سه فقیه) مبنی بر مغایرت پرداخت هزینه‌های درمان مازاد بر دیه توسط جانی بود، به علت آنکه تعداد حاضران در جلسه فقط چهار فقیه از شش فقیه عضو بود و از آن میان نیز یک فقیه با رویکرد اکثر فقهای حاضر در جلسه مخالفت کرد، آرای اکثریت به حد نصاب نرسید و ماده ۵ قانون تشدید مجازات اسیدپاشی مغایر با موازین شرع قلمداد نشد.<sup>۱۰۶</sup> در نهایت، افزون بر عوامل اشاره‌شده، عدم اطلاع و علم شورا نسبت به رویه و آرای ماسبق خود نیز می‌تواند در زمره دیگر عوامل مؤثر در تغییر آرا و رویه این نهاد محسوب شود. این عامل به طور خاص به علت فقدان فهرست احصاء‌شده‌ای از آرا و رویه‌های ماسبق بیشتر محمل می‌یابد. در کنار عوامل یادشده که مؤثر در عدم التزام شورا نسبت به آرای ماسبق خود هستند، پاره‌ای از آرا و موارد نیز مطرح‌اند که بر پابندی این نهاد به آرای ماسبق خود دلالت دارند؛ از آن جمله می‌توان به اظهارنظر این نهاد درباره ماده ۶۹ آیین‌نامه استخدامی سازمان تأمین اجتماعی اشاره کرد که شورا به آرای ماسبق خود ارجاع می‌دهد: «همان‌طور که در نامه ۹۰/۳۰/۴۲۵۰۲ مورخ ۱۳۹۰/۰۳/۱۲ این شورا آمده ماده ۶۹ آیین‌نامه مذکور خلاف موازین شرع شناخته نشد و از جهت مغایرت با قانون تشخیص امر با آن دیوان محترم است. مقرر فرمایید ترتیبی اتخاذ تا در موارد مطرح شدن امور مشابه از سؤال مجدد خودداری گردد» و نیز همچنین اظهارنظر شورا درباره لایحه ایجاد یک



منطقه آزاد تجاری- صنعتی و بیست و سه منطقه ویژه اقتصادی مورخ ۱۳۸۸/۰۲/۰۶: «همان‌طور که در نظرات قبلی این شورا اعلام گردید نظر به اینکه اجازه ایجاد منطقه آزاد تجاری- صنعتی و تعیین محدوده مناطق و نیز حدود فعالیت مجاز از امور تقنینی است، واگذاری آن به دولت مغایر اصل ۸۵ شناخته شد». از این قبیل ارجاع به آرای ماسبق بیش از ده مورد توسط نگارنده احصا شده است که برای اجتناب از اطناب به ذکر دو مورد از موارد اشاره شده بسنده می‌شود. در خصوص نظر تفسیری شورای نگهبان نیز همان‌گونه که ذکرش گذشت این نظر در حکم قانون اساسی است (هاشمی، ۱۳۹۹: ۲۵۵) که با ارجاع مقام معظم رهبری یا با درخواست رئیس‌جمهور، رئیس مجلس شورای اسلامی، رئیس قوه قضاییه، یا یکی از اعضای شورای نگهبان صورت می‌گیرد.<sup>۱۰۷</sup> گرچه با توجه به جایگاه والای نظر تفسیری شورا به طور منطقی نباید امکان تغییر یا عدول از آن بسان نظر تطبیقی فراهم باشد و تغییرپذیری آن باید به عوامل و علل موجهه مختلف منوط شود، در عمل، هیچ سازکار و ضابطه دقیق و معینی در این خصوص وجود ندارد. در مجموع، می‌توان گفت اصل بر عدم التزام شورای نگهبان نسبت به آرا و رویه ماسبق خود در آرای تطبیقی و نیز آرای شرعی است. اما هرچند رویه شورا در عمل پایبندی به آرای تفسیری خود است، امکان تغییر آن توسط نهاد مفسر باز است. البته هیچ ضابطه و معیار دقیقی در این خصوص وجود ندارد.

### نتیجه‌گیری

طبق آنچه در این تحقیق بر اساس دو الگوی کلان حقوق نوشته و عرفی بررسی شد، این نکته تبیین شد که نهادهای دادرسی اساسی در هر دو الگوی یادشده به آرا و رویه ماسبق خود بی‌توجه نیستند و گرچه بر اساس مبانی و غایات مختلفی (نظیر تصریح به اصل قاعده سابقه در نظام حقوقی یا انسجام و قطعیت حقوقی و ...)، که ناشی از سنت حقوقی خاصی است که هر نظام حقوقی معین درون آن معنا می‌یابد، به التزام یا عدم التزام به آرا و رویه ماسبق اعتنا می‌کنند، به صورت کلی، تصریح به تعیین نسبت در باب آرای ماسبق در همه نظام‌های دادرسی اساسی واجد محمل است. به‌رغم آنکه نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران در بسیاری از موارد قرابت بیشتری با نظام حقوقی فرانسه دارد، بر اساس آنچه در مبحث حاضر در دادرسی اساسی واکاوی شد، می‌توان نتیجه گرفت که نظام دادرسی اساسی در جمهوری

اسلامی ایران به نظام دادرسی اساسی آلمان شبیه‌تر است تا به آنچه در کشور فرانسه جریان دارد. هرچند نظام حقوقی ایران به الگوی حقوق نوشته بیش از سایر الگوها قرابت دارد، بدین معنا نیست که تکیه بر ثبات و امنیت حقوقی و اعتمادپذیری عمومی به نظم اجتماعی حقوقی مانع از توجه به پویایی حقوقی می‌شود. از این رو، در ابراز دستاوردی پیشنهادی با هدف ارتقای کیفیت نظام دادرسی اساسی جمهوری اسلامی ایران، به نظر می‌رسد به‌رغم آنکه قاطبه بر آن است که اصل بر عدم التزام نسبت به آرا و رویه ماسبق (آنچه محل توجه است نظر تطبیقی و نظر تفسیری است) در نهاد شورای نگهبان است، نهاد دادرسی اساسی هنگام عدم التزام نسبت به آرای تطبیقی خود، به‌ویژه آرای که بنا بر نظر اکثریت به تصویب رسیده است، باید دلایل و موجهات خود را برای عدم التزام تصریح و ذکر کند تا سازگاری و انسجام نظام حقوقی در عین توجه به پویایی آن محفوظ بماند. از این‌رو اهتمام به احصا و تعیین آرا و رویه ماسبق شورا در قالب نوشتارهایی معین و مشخص از ضرورت‌های این پیشنهاد است.

## یادداشت‌ها

### 1. Judicial review

### 2. Constitutional review

۳. یکی از این تقسیمات عبارت است از بررسی سامانه‌های دادرسی اساسی بر اساس معیار کثرت و یگانگی نظم قضایی که منجر به چهار قول در الگوی سامانه دادرسی اساسی در جهان شده است: ۱. الگوی مبتنی بر کثرت قضایی و یگانگی نهادی، مانند سامانه فرانسوی؛ ۲. الگوی مبتنی بر یگانگی قضایی و یگانگی نهادی؛ ۳. الگوی مبتنی بر کثرت نهادی و یگانگی قضایی، مانند سامانه امریکایی؛ ۴. الگوی مبتنی بر کثرت نهادی و کثرت قضایی (گرگی ازندیانی، ۱۳۹۴: و - ز).

۴. به معنای رویه و به‌ویژه رویه قضایی مشیر است و هنگامی که بناست به التزام نسبت به رویه قضایی اشاره شود از عبارت ذیل استفاده می‌شود:

### Precedent-following

۵. معنای خاص الزام به قاعده سابقه و قواعد وضع شده توسط قضات مشیر است.

### 6. stare decisis

### 7. civil law

### 8. common law

### 9. relative force

۱۰. قوانین کشورهای مختلف ذیل سنت حقوق نوشته بر این معنا دلالت می‌کنند که برخی از آن‌ها عبارت‌اند از: ماده ۱۳۵۵ از کد مدنی فرانسه، ماده ۲۹۰۹ از کد مدنی ایتالیا، ماده ۳ از کد مدنی شیلی، ماده ۱۷ از کد مدنی کلمبیا.

### 11. decisive

۱۲. لفظ یادشده هم می‌تواند به مثابه یک قرارداد شامل هر دادگاهی غیر از دادگاه بدوی شود هم قسم بدیعی از دادگاه‌ها در سنت حقوقی کامن لا به‌خصوص کشور انگلستان محسوب می‌شود که به معنای عام کلام هر نوع دادگاهی در برابر دادگاه بدوی به شمار می‌رود؛ اعم از دادگاه عالی، استیناف، دادگاه صلح، و ... بنابراین این قسم دادگاه‌ها همان دادگاه‌های سبک جدید یا امروزی هستند که در نظام کامن لا پدیدار شده‌اند.

13. later court
14. efficiency of the system's adjudicatory process
15. rule of law
16. erga omnes
17. rule of recognition
18. formal
19. substantive
20. stability
21. reliability
22. equality
23. persuasive approach
24. authoritative approach
25. highest tribunal
26. lower court

۲۷. نهاد شورای قانون اساسی کشور فرانسه، به‌رغم آنکه طبق معمول هیچ التزامی نسبت به آرای ماسبق خود ندارد و اساساً سابقه در نظام حقوقی فرانسه جایگاه الزام‌آور ندارد، در مواردی که حسب تشخیص خود شورای قانون اساسی التزام و پایبندی نسبت به آرای ماسبق خود انجام گرفته است استناد به اصل عام الشمولی تصمیمات و آرای قضایی شده است (Jakab et al., 2017: 344).

28. stare decisis
29. ratio decidendi

۳۰. قوه قضاییه ایالات متحده به دیوان عالی و دادگاه‌های تالی، که کنگره می‌تواند در هر زمانی تعیین کند و تشکیل دهد، واگذار می‌شود. قضات دادگاه‌های عالی و دادگاه‌های تالی تا هنگامی که حسن رفتار داشته باشند در مقام خود باقی می‌مانند و در قبال خدماتشان در زمان‌های معین حقوق دریافت می‌کنند. میزان این حقوق در طول مدت عهده‌داری این سمت کاهش نمی‌یابد:

The constitution of the United States, Article III, section. 1.

31. [https://constitution.congress.gov/browse/essay/artIII\\_S1\\_5\\_1](https://constitution.congress.gov/browse/essay/artIII_S1_5_1)
32. case-bound reasoning
33. legal officials
34. real life situations
35. common sense
36. legislative reasoning
37. headnotes

۳۸. در این زمینه می‌توان به دو اثر مراجعه کرد:

1. Sherwin, E. & Larry, A. (2008). *Demystifying Legal Reasoning*, Cambridge University Press.
2. Stevens, K. (2016). *Reasoning By Precedent*, mcCaster University.
39. ratio decidendi
40. precedent
41. the supreme court
42. stare decisis
43. *Planned parenthood of southern Pennsylvania v. Casey* (1992)
44. legal terms
45. leading case
46. stability
47. certainty
48. judge-made law
49. doctrine of precedent
50. the high court of australia
51. analogy
52. precedents of solution
53. precedents of interpretation
54. similarity
55. sameness
56. les cours constitutionnelles/ constitutional court
57. case law
58. S.12 from ABGB(1811)
59. european court of human rights
60. court of justice of the european union
61. stare decisis
63. the federal constitutional court
63. matter of law

۶۴. برای بررسی آرای دادگاه فدرال قانون اساسی آلمان می‌توان به تارنمای ذیل که جمیع این آرا در آنجا گردآوری شده است مراجعه کرد:

<https://www.servat.unibe.ch/dfr>

65. binding force
66. stare decisis
67. normativity of the constitution
68. organic law on the constitutional court of 3 october 1979, article 1
69. erga omnes
70. organic law on the constitutional court of 3 october 1979, article 61
71. binding
72. persuasive
73. abortion
74. transsexualism

۷۵. برای مطالعه آرای صادره توسط دادگاه قانون اساسی کشور ایتالیا می‌توان به دو تارنمای ذیل مراجعه کرد:

<https://www.cortecostituzionale.it/actionJudgment>

<https://www.bo-ecli.eu>

76. generic reference

77. permanent case law

۷۸. اصل سوم قانون اساسی کشور ایتالیا اشعار می‌دارد: «همه شهروندان دارای شأن اجتماعی یکسان و در برابر قانون برابرنند، بدون هیچ تمایزی که ناشی از جنسیت، نژاد، زبان، دین، عقیده سیاسی، شرایط شخصی و اجتماعی باشد. این وظیفه جمهوری است که آن موانع اقتصادی یا اجتماعی را که آزادی و برابری شهروندان را محدود می‌سازد و از شکوفایی شخصیت انسان و مشارکت مؤثر همه کارگران در تشکیلات سیاسی و اقتصادی و اجتماعی کشور جلوگیری می‌کند مرتفع سازد.» (Constitution of Italian republic, article 3 (1947)).

79. case law

80. formally bindingness

81. The constitution of France, article 62 (enacted by 1958 with amendments through 2008)

82. res judicata

83. erga omnes

84. ratio decidendi

85. charter of fundamental rights

86. constitutional treaty

87. online gambling

88. QPS (The Question Prioritaire de Constitutionnalité)

۸۹. این رأی ناظر به رویه «مسئله اولویت‌دار قانون اساسی» است که بدین معنا مشیر است که یکی از طرفین

پرونده می‌تواند قانونی را به دلیل نقض حقوق یا آزادی مندرج و تضمین شده در قانون اساسی به چالش بکشد.

90. court of justice of the european union

۹۱. ماده ۱۹ آیین‌نامه داخلی شورای نگهبان مصوب ۱۳۷۹/۰۴/۲۲ اشعار می‌دارد: «اعلام مغایرت قوانین و مقررات

یا موادی از آن‌ها با شرع با توجه به اصل چهارم قانون اساسی، در هر زمان که مقتضی باشد، توسط اکثریت فقهای شورای نگهبان انجام می‌یابد و تابع مدت‌های مذکور در اصل نود و چهارم قانون اساسی نمی‌باشد. سؤال‌های فقهی دیوان عدالت اداری و قضات درباره مغایرت قوانین و مقررات با شرع حسب مورد از طریق رئیس دیوان و رئیس قوه قضاییه به شورای نگهبان ارسال می‌شود.»

۹۲. نظریه تفسیری شماره ۷۹/۲۱/۸۹۲ مورخ ۱۳۷۹/۰۷/۰۳ شورای نگهبان در پاسخ به نامه ریاست محترم شورای

عالی انقلاب فرهنگی در تفسیر اصل ۲۴ قانون اساسی: «مطابق اصل ۹۸ قانون اساسی، تفسیر هر یک از اصول آن انحصاراً بر عهده شورای نگهبان است و هیچ مرجع دیگری حق تفسیر هیچ‌یک از اصول قانون اساسی را ندارد.»

۹۳. اصل ۹۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب سال ۱۳۵۸ و تجدیدنظرشده در سال ۱۳۶۸.

۹۴. برای توضیح تفصیلی این مبحث می‌توان به فصل «تبدل ال‌رای المجهت» از مجلد دوم کتاب *کفایة الاصول*، اثر آخوند ملا محمدکاظم خراسانی، طبع مجمع الفکر الاسلامی، مراجعه کرد.

۹۵. نظر شورای نگهبان مبنی بر مغایرت در باب لایحه بودجه سال ۱۴۰۱ کل کشور به تاریخ ۱۴۰۰/۱۲/۲۴.

۹۶. همان.

97. <https://www.shora-gc.ir/fa/news/8338/%D9%81%DB%8C%D9%84%D9%85%7C%D8%AD%D8%B3%D8%A7%D8%B3%DB%8C%D8%AA-%D8%B4%D9%88%D8%B1%D8%A7%DB%8C-%D9%86%DA%AF%D9%87%D8%A8%D8%A7%D9%86-%D8%B1%D9%88%DB%8C-%D8%A8%D9%88%D8%AF%D8%AC%D9%87-%D8%B4%D8%B1%DA%A9%D8%AA%E2%80%8C%D9%87%D8%A7%DB%8C-%D8%AF%D9%88%D9%84%D8%AA%DB%8C>

۹۸. نظرات شورای نگهبان مبنی بر «مغایرت»، «مغایرت»، «ابهام» به تاریخ ۱۳۹۵/۰۷/۲۴، ۱۴۰۰/۰۵/۰۹، ۱۴۰۰/۰۲/۰۴، ۱۴۰۰/۰۷/۲۴.
۹۹. سند سیاست‌های کلی انتخابات به تاریخ ۱۳۹۵/۰۷/۲۴ توسط مقام معظم رهبری ابلاغ شد.
۱۰۰. اصل یادشده اشعار می‌دارد: «رئیس‌جمهور باید از میان رجال مذهبی و سیاسی که واجد شرایط زیر باشند انتخاب گردد: ایرانی الاصل، تابع ایران، مدیر و مدبر، دارای حسن سابقه و امانت و تقوا، مؤمن و معتقد به مبانی جمهوری اسلامی ایران و مذهب رسمی کشور».
۱۰۱. نظر شورای نگهبان مبنی بر مغایرت در باب طرح اصلاح مواد ۳۵ و ۵۵ قانون انتخابات ریاست‌جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۶۴ و اصلاحات بعدی آن به تاریخ ۱۳۸۷/۰۹/۱۱.
۱۰۲. برای مطالعه بیشتر رجوع شود به نظر شورای نگهبان مبنی بر مغایرت در مرحله یک به تاریخ ۱۳۹۹/۱۱/۱۳ در خصوص طرح اصلاح موادی از قانون انتخابات ریاست‌جمهوری و نیز نظر شورای نگهبان مبنی بر مغایرت در مرحله دو به تاریخ ۱۴۰۰/۰۱/۲۲ و نیز نظر شورای نگهبان مبنی بر مغایرت در مرحله سه به تاریخ ۱۴۰۰/۰۱/۲۹.
۱۰۳. ماده ۵ قانون تشدید مجازات اسیدپاشی و حمایت از بزه‌دیدگان ناشی از آن مصوب سال ۱۳۹۸: «در کلیه موارد مذکور در این قانون، مرتکب علاوه بر جبران خسارت‌های مقرر در ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری، مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۰۴، ملزم به پرداخت هزینه‌های درمان بزه‌دیده می‌باشد. در صورتی که مرتکب با تشخیص قاضی رسیدگی‌کننده متمکن از پرداخت هزینه‌های درمان نباشد، هزینه‌های مربوطه از محل صندوق تأمین خسارت‌های بدنی پرداخت می‌شود».
۱۰۴. پژوهشکده شورای نگهبان مشروح مذاکرات شورای نگهبان درباره قانون تشدید مجازات اسیدپاشی و حمایت از بزه‌دیدگان ناشی از آن، تهران، پژوهشکده شورای نگهبان، قابل دسترس در پایگاه: [www.nazarat.shora-rc.ir](http://www.nazarat.shora-rc.ir)
۱۰۵. ماده ۱۸ آیین‌نامه داخلی شورای نگهبان مصوب ۱۳۷۹/۰۴/۲۲.

## منابع

- پترسون، د. (۱۳۹۵). *مکاتب معاصر فلسفه حقوق*. تهران: ترجمان.
- جمعی از نویسندگان. (۱۳۹۵). *دادرسی اساسی تطبیقی*. تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.
- خراسانی، م. (۱۳۳۹). *کفایه الاصول*. قم: مجمع الفکر الاسلامی.
- داوید، ر و کامی ژوفره، ا. (۱۳۸۱). *درآمدی بر حقوق تطبیقی و دو نظام بزرگ حقوقی معاصر*. مترجم: سید حسین صفایی. تهران: بنیاد حقوقی میزان.

کدخدایی، ع. (۱۳۹۷). شرح قانون اساسی: فصل ششم شورای نگهبان. تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.

کعبی، ع. (۱۳۹۸). تحلیل مبانی نظام جمهوری اسلامی ایران. تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.

گرگی ازندریانی، ع. (۱۳۹۴). دادگاه‌های قانون اساسی: الگوی غیراروپایی دادرسی اساسی. تهران: جنگل.

مسعودیان، م. (۱۳۹۹). «تحلیل فقهی حقوقی رویکردهای شورای نگهبان در پرداخت هزینه‌های درمان مازاد بر دیه». دانش حقوق عمومی. ۹(۲۷): ۶۹ - ۸۸.

هارت، ه. (۱۳۹۵). مفهوم قانون. مترجم: محمد راسخ. تهران: نی.

هاشمی، م. (۱۳۹۹). حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران. تهران: بنیاد حقوقی میزان.

### قوانین، مصوبات، و نظریات تفسیری

آیین‌نامه داخلی شورای نگهبان مصوب ۱۳۷۹/۰۴/۲۲.

سند سیاست‌های کلی انتخابات ابلاغ‌شده به تاریخ ۱۳۹۵/۰۷/۲۴.

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، بازنگری و تصویب سال ۱۳۶۸.

قانون تشدید مجازات اسیدپاشی از بزه‌دیدگان ناشی از آن مصوب سال ۱۳۹۸.

نظر شورای نگهبان در باب طرح اصلاح مواد ۳۵ و ۵۵ قانون انتخابات ریاست جمهوری مصوب سال ۱۳۶۴ و اصلاحات سال ۱۳۸۷.

نظر شورای نگهبان در باب طرح جوانی جمعیت و حمایت از خانواده در سال ۱۴۰۰.

نظر شورای نگهبان در باب لایحه بودجه سال ۱۴۰۱ در سال ۱۴۰۰.

نظریه تفسیری شورای نگهبان به شماره ۷۹/۲۱/۸۹۲ مورخ ۱۳۷۹/۰۷/۰۳.

### پایگاه‌های اینترنتی

[www.nazarat.shora-rc.ir](http://www.nazarat.shora-rc.ir)

[www.servat.unibe.ch](http://www.servat.unibe.ch)

[www.bo-ecli.eu](http://www.bo-ecli.eu)

[www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it)

[www.constitution.congress.gov](http://www.constitution.congress.gov)

## References

### A) Books and Articles

- David, R. (2003). *Introduction to comparative law and two major contemporary legal systems*, translated by Hussain Safaei. Tehran: Mizan publication.
- Duxbury, N. (2008). *the nature and authority of precedent*. Cambridge university press.
- Finnis, J. (2005). *natural law and natural rights*, oxford university press.
- Gorji Azandaryani, A. (2015). *Constitutional courts: a non-European model*, Tehran: Jungle publication.
- Group of Authors. (2016). *Comparative basic trial*. Tehran: constitutional council research institute
- Hart, H. (2010). *The concept pf law*. translated by Muhammad Rasekh. Tehran: Ney publication.
- Hashemi, M. (1399). *The constitutional law of Islamic Republic of Iran*. Tehran: Mizan publication
- Jakab, A, Dyevre, A, Itzcovich, G. (2017). *comparative constitutional reasoning*. Cambridge university press
- Kabi, A. (1398 SH). *Analysis of the foundations of the Islamic Republic of Iran*, Tehran: constitutional council research institute.
- Kadkhodaei, A. (1397). *The constitutional Explained: sixth chapter guardian council*. Tehran: constitutional council research institute
- Kelsen, H. (1982). "the concept of the legal order". *the American journal of jurisprudenc*, (27) 1, 64-84
- Khorasani, M. (1439). *Qifayat al Osoul*, Qom: Majma al Fekr al Islami.
- Komarek, J. (2013). "reasoning with previous decisions: beyond the doctrine of precedent". *the American journal of comparative law*. 61 (1), 149-171.
- Larry, A., Sherwin, E. (2008). *demystifying legal reasoning*, Cambridge university press
- Law, J. (2015). *oxford dictionary of law*. oxford university press.
- Lewis, S. (2021). "precedent and the rule of law". *oxford journal of legal studies*, 41 (4), 873-898.
- MacCormick, D. (2016). *interpreting precedents: a comparative study*. Routledge publishing.
- Massoudian, M. (1399). "The jurisprudential-legal analysis of the guardian council's approaches in paying the medical expenses surplus to blood-money" in *quarterly journal of public law knowledge*. ninth year. 27, 69-88.
- Patterson, D. (2010). *A companion to philosophy of law and legal theory*, Tehran: Tarjoman publication
- Raz, J. (1979). *the authority of law*. oxford university press.



Spaic, B. (2018). "the authority of precedents in civil law systems". *studia luridica lublinensia*, XXVII (1), 27-44.

Stevens, K. (2016). "reasoning by precedents". a thesis for Ma students as requirements for Phd degree, MacMaster university

Waldron, J. (2012). "stare decisis and the rule of law: a layered approach". *Michigan law review*, 111 (1), 1-32.

### **B) Laws, statutes and interpretative opinions**

Allgemeines Burgerliches Gesetzbuch (ABGB) enacted in (1811).

Constitution of the Islamic Republic of Iran. (1979) and Rev (1989).

Interpretative opinion of constitutional council, No 892/21/79 dated (3/07/1379).

Opinion of constitutional council on the Amendment proposition about articles 35 and 55 from the presidential election law enacted in (1364) and its amendments in (1387).

Opinion of constitutional council on the Budget Bill of the State in (1400), dated (1401).

Opinion of constitutional council on the statutory proposition about youthfully population and supporting of family, dated (1400).

Organic law on the constitution court enacted in 3 October (1979).

Organizational regulation of constitutional council enacted in (22/04/1379).

Planned parenthood of Southern Pennsylvania v. Casey (1992).

The Constitution of France with amendments through (2008).

The Constitution of Italian Republic enacted in (1947).

The Constitution of Spain enacted in (1978).

The general policies of the election issued in (24/05/1395).

The law of intensifying the punishment of acid attack victims enacted in (1398).