



Constitutional Review in the Pursuit of Just Legislation: A Comparative Study of the Iranian Guardian Council and the German Federal Constitutional Court

Mohammad Shahab Jalilvand  ¹

1. Assistant Professor of Public Law, Ministry of Science, Research and Technology, Tehran, Iran; Email: shahabjalilvand88@gmail.com

Abstract

Received:
2024/04/06
Revised:
2024/07/19
Accepted:
2024/08/21
**Published
online:**
2026/03/28

Legislation plays an indispensable role in the realisation of the ideal of justice, and constitutional adjudicatory bodies perform a vital function in safeguarding the fundamental values and principles enshrined in the constitution through the exercise of constitutional review. In assessing the conformity of ordinary legislation with the constitution, Iran's Guardian Council and the German Federal Constitutional Court have, on occasion, adopted interpretive approaches extending beyond the explicit provisions of their respective constitutional texts, treating the justness of legislation as an essential qualitative attribute of law and thereby seeking to advance the constitutional commitment to justice. This article, employing a descriptive-analytical methodology within a comparative framework, addresses the following central question: what are the legal foundations, criteria, and modalities through which these two institutions exercise oversight of the justness of legislation, and in what significant respects do their approaches diverge? The study finds that both the Guardian Council and the Federal Constitutional Court have pursued the realisation of just legislation not only through the formal review of constitutionality but also through substantive scrutiny of the qualitative attributes of law. Such qualitative oversight derives not merely from specific constitutional provisions but, even where it entails an expansive interpretation of the adjudicator's mandate, from the overarching spirit of the constitution in its commitment to the realisation of justice. The comparative analysis further demonstrates that, within the limited scope of its engagement with the justness of legislation, the Guardian Council has confined itself almost exclusively to considerations of economic justice, with particular emphasis on distributive and allocative justice, whereas the Federal Constitutional Court has adopted a considerably broader and more systematic conception, encompassing the social, economic, political, cultural, and religious dimensions of justice, and has operationalised the principle of equality and the prohibition of discrimination as reference norms in its qualitative review of ordinary legislation.

Keywords: German Federal Constitutional Court; Guardian Council of Iran; Justice; Just Legislation; Qualitative Legislative Review; Constitutional Review.

How To Cite: Jalilvand, MS. (2026). Constitutional Review in the Pursuit of Just Legislation: A Comparative Study of the Iranian Guardian Council and the German Federal Constitutional Court, *Comparative studies on Islamic and Western Law*, 13(1), 61-93. <https://www.doi.org/10.22091/csiww.2024.10590.2524>

Published by: University of Qom

©The Author(s)

Article type: Research



Extended Abstract

In the pursuit of the lofty ideal of justice, legislation discharges an indispensable function. Institutions vested with the power of constitutional adjudication perform a cardinal role in this enterprise, giving effect to the paramount aspirations of the constitution in the discharge of their supervisory mandate. In assessing the conformity of ordinary enactments with the constitutional instrument, the Guardian Council of the Islamic Republic of Iran and the Federal Constitutional Court of the Federal Republic of Germany at times venture beyond the four corners of their superior norm, the constitution itself. It is by the intermediary of law that abstract principles of justice are transmuted into determinate and binding rules susceptible of regulating social intercourse and safeguarding the rights of individuals. Within this normative architecture, the bodies charged with constitutional review hold an indispensable place in translating into actuality the ideals and bedrock principles enshrined in the constitutional text. The Guardian Council of the Constitution of the Islamic Republic of Iran and the Federal Constitutional Court of the Federal Republic of Germany, as the custodians of their respective constitutional orders, are entrusted with the function of scrutinizing the compatibility of ordinary legislation with the constitution. Yet, on occasions, both institutions adopt interpretive modalities that transcend the explicit letter of the constitution, treating the justness, or the equity-oriented character, of laws as a substantive incident of legislation and, through the exercise of constitutional review, endeavoring to vindicate the ideal of justice which the constitution itself proclaims. Drawing upon a descriptive-analytical methodology within a comparative frame of reference, the study addresses a question of foundational significance: upon what juridical bases, according to what criteria, and through what modalities do the Guardian Council of Iran and the Federal Constitutional Court of Germany undertake review of the justness of legislation, and in what material respects do the approaches adopted by these two institutions diverge? The core hypothesis propounded herein is that both organs, going beyond their traditional remit of verifying the conformity of parliamentary enactments with the constitution and, in the Iranian context, with the standards of the Sharia, also engage in a species of qualitative scrutiny of legislation; that is to say, they appraise the substantive justice of laws as an autonomous attribute and, in so doing, seek to give rise to legislation capable of delivering justice in its most authentic and substantive sense. Having examined the place of the concept of justice in the constitution and the exhaustive deliberations of the Assembly of Experts for the Final Review of the Constitution, this article proceeds to delineate the role of laws in the securing of justice. It thereafter undertakes an examination of the review of the justness of legislation as it manifests in the practice of the Guardian Council and the Federal Constitutional Court of Germany and, by way of a comparative analysis of the jurisprudence of the two authorities, draws the requisite conclusions. The study commences with an inquiry into

the concept of justice as it finds expression in the Constitution of the Islamic Republic of Iran and in the comprehensive records of the Assembly for the Final Review of the Constitution. What emerges from this inquiry is that the framers of the Iranian constitution apprehended justice chiefly in its economic dimension, laying particular stress upon distributive and allocative justice. The text of the constitution and its travaux préparatoires evince a sustained concern with the extirpation of poverty, the equitable apportionment of wealth, the satisfaction of basic human needs, and the fostering of conditions propitious to the flourishing of human talents. The constitution thus designates justice, and in particular social and economic justice, as one of the fundamental objectives of the Islamic Republic, a commitment that finds resonance both in the preamble and in a multiplicity of articles, most notably Article 3, by virtue of which the state is enjoined to deploy the entirety of its resources in furtherance of goals that include the establishment of a just economic order and the abolition of discrimination and deprivation in all their forms. The findings of this research indicate that both the Guardian Council and the Federal Constitutional Court of Germany, acting upon their core and traditional mandates, i.e., ensuring that ordinary laws stand in conformity with constitutional precepts, and in their capacity as overseers and guardians of the constitutional instrument, have placed the realization of qualitatively robust, justice-effecting legislation upon their respective agendas. That being said, the modalities, ambit, and delimitations of qualitative review of the justness of laws by the constitutional guardians of Iran and Germany have yielded configurations of a markedly different character. Whereas the Guardian Council's scrutiny of the justness of legislation is cabined to a narrow compass of isolated instances, such that one is compelled to glean the faint lineaments of qualitative oversight from the interstices of the Council's Islamic and constitutional review, the Federal Constitutional Court of Germany subjects the justness of legislation to an exacting and meticulous examination - insomuch that it is not unwarranted to maintain that justice has evolved into a veritable reference norm in the Court's review of ordinary legislation.

Keywords: Federal Constitutional Court of Germany; Guardian Council of Iran; Justice; Just Legislation; Qualitative Review of Legislation; Constitutional Review.

در جستجوی قانون عادلانه نگاهی به رویه شورای نگهبان قانون اساسی ایران و دیوان قانون اساسی فدرال آلمان

محمدشهاب جلیلودن^۱

۱. استادیار، عضو هیئت علمی وزارت علوم، تحقیقات و فناوری، تهران، ایران. رایانامه: shahabjalilvand88@gmail.com

چکیده

در تحقق هدف والای عدالت، قوانین نقشی محوری و بی‌بدیل دارند. در این راستا، نهادهای دادرسی اساسی کارکردهای مهمی داشته و در راستای تحقق امر نظارت اساسی آرمان‌های اصلی و اصول بنیادین قانون اساسی را دنبال می‌کنند. شورای نگهبان قانون اساسی ایران و دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان در مقام تطبیق قوانین عادی با قانون اساسی بعضاً حتی فراتر از هنجار برتر خود که همان قانون اساسی است، عمل می‌نمایند. لذا این نهادها با نظارت بر «عادلانه بودن» به عنوان ویژگی کیفی قوانین، مترصد تحقق عدالت هستند. این مقاله می‌کوشد که با روش توصیفی-تحلیلی به این سؤال اصلی پاسخ دهد که مبانی و نحوه نظارت شورای نگهبان ایران و دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان بر عادلانه بودن قوانین چگونه بوده و واجد چه تفاوت‌هایی است؟ برآیند این پژوهش آن است که شورای نگهبان و دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان هم در قالب نظارت‌های اساسی و هم در قالب نظارت بر کیفیت قوانین، در جستجوی تحقق قانون عادلانه بوده‌اند. این گونه از نظارت‌ها علاوه بر آنکه ریشه در برخی از اصول قوانین اساسی دو کشور دارد، حتی به فرض توسعه صلاحیت‌های دادرسی اساسی نیز منبعث از روح حاکم بر قانون اساسی در تحقق هدف عدالت است. در این مقاله مشخص می‌شود که شورای نگهبان در نظارت‌های محدود خود بر عادلانه بودن قوانین، صرفاً به مسئله عدالت اقتصادی نظر داشته است و این در حالی است که دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان سایر جنبه‌های عدالت اجتماعی، اقتصادی، سیاسی، فرهنگی، مذهبی و... را مورد نظر داشته است.

واژگان کلیدی: دادگاه قانون اساسی فدرال، شورای نگهبان، عدالت، قانون عادلانه، قانون اساسی.

تاریخ دریافت:

۱۴۰۳/۰۱/۱۸

تاریخ اصلاح:

۱۴۰۳/۰۴/۲۹

تاریخ پذیرش:

۱۴۰۳/۰۵/۳۱

تاریخ انتشار برخط:

۱۴۰۵/۰۱/۰۸

استناد: جلیلودن، محمدشهاب (۱۴۰۵). در جستجوی قانون عادلانه نگاهی به رویه شورای نگهبان قانون اساسی ایران و دیوان قانون اساسی فدرال آلمان، *پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب*، ۱۳(۱)، ۹۳-۶۱. <https://www.doi.org/10.22091/csiw.2024.10590.2524>



نوع مقاله: پژوهشی

© نویسندگان

ناشر: دانشگاه قم

مقدمه

عدالت از بزرگ‌ترین آرمان‌های بشر بوده و در جوامع مختلف، اعتبار و ارزش بالایی دارد. از این رو اندیشمندان مختلف از زمان‌های گذشته تاکنون تعاریف گوناگونی از آن ارائه نموده‌اند. واژه عدالت که در انگلیسی و فرانسه به معنای Justice خوانده می‌شود (فتحانی، ۱۳۸۸: ۵۹)، در لغت به معنی راستی (استقامت) است. واژه عدالت یکی از عمده‌ترین ارزش‌های معنوی در طول تاریخ تمدن بشری است که در سطح مباحث نظری از گذشته دور تاکنون مورد توجه ویژه اندیشه‌وران مختلف بوده است (آقانظری، ۱۳۸۳: ۷۱). مفهوم عدالت‌خواهی در فرهنگ یونان باستان اعتبار ویژه‌ای داشته است. واژه یونانی که به عدالت ترجمه شده است، «دیکوسون» است. ایرن لغت مانند لغت «پولیتیا» شامل معانی وسیع‌تری در زبان اصلی است که همه این معانی از لغتی که برای ترجمه آن انتخاب شده است، یعنی کلمه انگلیسی Justice فهمیده نمی‌شود. الهه عدالت در یونان به نام دایکه^۱ شناخته می‌شده است. دایکه نمادی از عدالت، محاکمه و تنبیه بود. او به‌عنوان دختر زئوس و تمیس^۲، الهه نظم و قانون شناخته می‌شد. دایکه به صورت یک زن جوان با یک ترازو در دستانش نمایش داده می‌شد و به‌عنوان نماد عدالت و تعادل در زندگی اجتماعی محبوبیت داشت (اخوان کاظمی، ۱۳۹۷: ۶).

در مورد معنا و محتوای عدالت به‌عنوان بحثی نظری، تعدد آراء وجود دارد؛ به این دلیل که قلمرو کاربرد واژه عدالت وسیع است و چنین نیست که فقط در یک حوزه خاص مطرح باشد. از آنجا که این مفهوم همواره یکی از مباحث محوری در بیشتر موضوعات انسانی در سطوح مختلف معرفتی بوده است، همین امر موجب ارائه تعریف‌ها و تفسیرهای مختلف شده که به نوعی بر مبنای پارادایم‌های مختلف معرفتی معنادار شده‌اند. تکرر و وحدت معیارهای عدالت در سطح معرفت‌شناسی مهم‌ترین وجه تحلیل در این سطح است. در این سطح، برخی از صاحب‌نظران مانند جان راولز^۳ تنها یک معیار را در نظر دارند و برخی دیگر مانند

1. Dike

2. Themis

3. John Rawls

مایکل والزر،^۱ به گروهی از معیارها قائل اند؛ برای مثال جان راولز دو اصل آزادی و برابری فرصت‌ها را به عنوان دو معیار بنیادین عدالت اجتماعی در نظر می‌آورد. آزادی در اینجا بدین معناست که هر کس باید از حقی برابر مطابق با گسترده‌ترین نظام کلی آزادی‌های اساسی که با نظامی مشابه از آزادی‌ها برای همه سازگار باشد، بهره‌مند شود و بر مبنای ملاک دوم، نابرابری‌های اجتماعی باید به گونه‌ای تنظیم شود که بیشترین منفعت را برای کم‌برخوردارترین افراد در برداشته باشد و مناصب و مشاغل، متناسب با نظام فرصت‌های برابر در دسترس همگان باشد (کرمی قهی و جُنگ، ۱۳۹۶: ۱۱-۱۰). از سوی دیگر، به نظر مایکل والزر اصول واحد و مشترکی برای عدالت وجود ندارد و در هر قلمرو اجتماعی مانند حوزه‌های قدرت، شأن و منزلت، خانواده، جامعه، یک سازمان و... اصول و معیارهای خاص و معینی حاکم است که شاید در قلمروهای دیگر نباشد (والزر، ۱۳۹۴: ۶۲-۲۳).

یکی از مهم‌ترین مؤلفه‌ها و ابزار تحقق عدالت در جامعه، وجود قوانینی است که تأمین‌کننده این هدف باشند. در نظام جمهوری اسلامی ایران و جمهوری فدرال آلمان، تحقق عدالت یکی از اهداف قانون اساسی است و طبیعتاً این امر از مجرای تنظیم و تنقیح قوانینی باکیفیت محقق خواهد شد. لذا قوه مقننه و نهاد پاسدار قانون اساسی (شورای نگهبان) نقشی تعیین‌کننده در تحقق این امر خواهند داشت. لذا سؤال اصلی این پژوهش آن است که اساساً معیارها و نحوه نظارت شورای نگهبان ایران و دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان بر عادلانه بودن قوانین چگونه است؟ فرضیه این مقاله آن است که شورای نگهبان و دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان فراتر از کارویژه‌های سنتی خود که همان تطبیق مصوبات مجلس با قانون اساسی (و شرع در مورد ایران) است، بر ویژگی‌های کیفی قانون نیز نظارت می‌کنند و از این طریق به دنبال تحقق قوانینی هستند که تأمین‌کننده عدالت باشند.

در این مقاله پس از بررسی جایگاه مفهوم عدالت در قانون اساسی و مشروح مذاکرات مجلس خبرگان بررسی نهایی قانون اساسی، به تبیین نقش قوانین در تأمین عدالت پرداخته خواهد شد. سپس نظارت بر عادلانه

بودن قوانین در رویه شورای نگهبان و دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان مورد بررسی قرار خواهد گرفت و با تحلیل تطبیقی رویه دو مرجع، نتیجه گیری مقتضی ارائه خواهد شد.

۱. پیشینه مفهوم عدالت در بستر تدوین قانون اساسی ایران

خبرگان قانون اساسی در بدو تدوین این قانون عدالت را بیشتر از منظر «اقتصادی» مورد توجه قرار داده‌اند. لذا زمینه‌های منجر به کارآمدسازی اقتصاد و تأمین عدالت اقتصادی را این گونه ترسیم نموده‌اند: «ما موظفیم قانون اساسی را طوری تنظیم کنیم که اولاً با کلیه موازین شرعی مطابق باشد؛ ثانیاً رافع نیازهای جامعه هم باشد و موجب رشد همه‌جانبه اقتصاد بشود و به یک اصل یا اصول مرفقی از برای پیشرفت ملت بوده باشد» (اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی ۱۳۶۴: ج ۳، ۱۴۵۶).

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که منبعث از اندیشه سیاسی شیعی (فقه‌ت شیعه) و مبانی اندیشه غربی (الگوی جمهوری) است، تحت تأثیر نقش بنیادین قاعده عدالت در نظام حقوقی اسلام و در راستای تحقق آن، به معرفی حقوق مختلف فرد و جامعه و تحقق و دفاع از این حقوق در ساختار جمهوری اسلامی ایران پرداخته است. این امکان وجود دارد که در برخی مکاتب اقتصادی یا نظام‌های حکومتی عدالت به عنوان مبانی جهت تدوین سیاست‌ها تلقی نشود، اما در نظام ایران قسط و عدل اجتماعی به عنوان مبانی در کنار مبانی دیگر لحاظ شده است. لذا ذکر استقلال اقتصادی در اصل دوم قانون اساسی با هدف برقراری عدالت در جامعه و فراهم کردن محیطی مساعد برای شکوفایی استعداد انسان است که این موضوع از دقت در مبانی قانون اساسی و همچنین روح حاکم بر آن نیز استنباط می‌شود (رحمت‌الهی و دیگران، ۱۴۰۱: ۱۸۹). خبرگان قانون اساسی در این زمینه مقرر داشته‌اند: «مکتب به قسط و عدل اجتماعی به عنوان یک پایه مهم نگاه می‌کند؛ یعنی به عنوان مبانی در کنار مبانی دیگر نگاه می‌کند و یک وقت است این مقدار را اهمیت و بها نمی‌دهد در اینجا خواسته‌ایم در نظام جمهوری اسلامی این بُعد به عنوان یک مبنا برای نظم نظام‌های گوناگون داده شود» (اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴: ج ۱، ۲۱۲).

اساساً برای پایداری نظام‌های اقتصادی در کنار حکومت مردم‌سالار به چارچوب توزیع عادلانه نیز نیاز است (دادگر و رحمانی، ۱۳۹۱: ۳۹). در این زمینه مشروح مذاکرات خبرگان قانون اساسی جمهوری اسلامی

ایران مقرر می‌دارد: «همین‌طور ما امروز می‌خواهیم یک تعدیل ثروتی بین مردم بشود؛ یعنی برای ثروتمندان یک محدودیت‌هایی به نفع مستضعفان ایجاد می‌شود» (اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴: ج ۲، ۹۸۹). از این جمله، به خصوص عبارت «تعدیل ثروت»، مفهوم «عدالت توزیعی»^۱ قابل برداشت است.

برخی معتقدند توزیع ناعادلانه درآمد عامل کمبود مصرف است که به ایجاد بحران اقتصادی منتهی می‌شود (نمازی، ۱۳۹۰: ۷۴). این موضوع نیز در مشروح مذاکرات اصل ۴۳ قانون اساسی مورد توجه قرار گرفته است: «در اینجا سه ضابطه سبب شده است که این بندهای پائین تنظیم شود؛ یکی استقلال اقتصادی است و یکی ریشه کن کردن فقر است، سوم برآوردن نیازهای انسان است» (اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۴: ج ۳، ۱۴۴۹). سه ضابطه مذکور بیانگر لزوم تحقق حداقل‌های اقتصادی و کارآمدی نظام را در کنار یکدیگر را تأمین می‌کنند. با تأملی در اصول قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران روشن می‌شود که مفهوم عدالت در دو بُعد «عدالت تخصیصی» و «عدالت توزیعی» نمود بیشتری دارد که این دو بُعد در ادامه مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱-۱. عدالت تخصیصی در قانون اساسی

عدالت تخصیصی عبارت است از اعطای حقوق اموال؛ این بدان معناست که در استفاده از اموال باید دقت شود که اولاً نقش قوامی اموال برای فرد و جامعه حفظ شود و ثانیاً امکان حداکثرسازی بازدهی تولیدی اموال به‌عنوان عوامل و منابع تولید رعایت شود. بر این اساس در خصوص حقوق طبیعی اموال، توجه به استعدادهای طبیعی آن‌ها نکته‌ای کلیدی است. فایده‌رسانی اموال از طریق غیرمستقیم، به معنای استفاده از اموال به‌عنوان عامل تولید، جهت تولید اموال دیگر است. در این معنا اموال به‌عنوان عوامل و واسطه‌های تولید، دارای استعداد تولید اموال دیگر و یا به عبارت دیگر، دارای استعداد رشد و نمو هستند. بدین لحاظ استفاده عادلانه از اموال در نقش عوامل تولید مستلزم شکوفایی استعداد آن‌ها در تولید و نمو و زایش، در حداکثر ممکن است و استفاده به نحوی که بخشی از استعداد تولیدی (تکثیر و زایش) اموال محقق نشود، استفاده‌ای ناعادلانه خواهد

بود. با توجه به مباحث فوق، مفهوم عدالت اقتصادی تخصیصی را می‌توان این‌گونه جمع‌بندی نمود که اجرای عدالت اقتصادی تخصیصی، مترادف است با اعطای حقوق اموال. بر این اساس در استفاده از اموال، لازم است اولاً نقش قوامی اموال برای فرد و جامعه حفظ شود و ثانیاً حداکثرسازی بازدهی تولیدی اموال به‌عنوان عوامل، نهاده‌ها و منابع تولید رعایت شود (عبدالملکی، ۱۳۹۱: ۲۷-۲۸).

این موضوع در اصول مختلف قانون اساسی مورد توجه قرار گرفته است. برای مثال در بند ۴ اصل سوم، دولت موظف شده است تا کلیه امکانات خود را برای «تقویت روح بررسی و تتبع و ابتکار در تمام زمینه‌های علمی، فنی فرهنگی و اسلامی از طریق تأسیس مراکز تحقیق و تشویق محققان» به‌پیش برد. همچنین در اصل بیست‌وهشتم این قانون آمده است «دولت موظف است با رعایت نیاز جامعه به مشاغل گوناگون، برای همه افراد امکان اشتغال به کار و شرایط مساوی را برای احراز مشاغل ایجاد نماید»؛ چراکه یکی از مهم‌ترین عوامل تولیدی در اقتصاد، ایران نیروی کار است.

۲-۱. عدالت توزیعی در قانون اساسی

اندیشمندان دو نوع عدالت را مطرح کرده‌اند: نخست عدالت توزیعی که گویای چگونگی توزیع منابع و مواهب میان اعضای جامعه است و دیگری عدالت تعویضی که ناظر بر چگونگی داد و ستد میان دو طرف معامله است. از دیدگاه ارسطو، عدالت توزیعی در صورتی تحقق می‌یابد که سهم هر یک از اعضای جامعه برحسب منزلت و شایستگی‌های او معین شود. عدالت تعویضی نیز به برابر بودن آنچه داده می‌شود با آنچه ستانده می‌شود، مشروط است (میرموسوی و حقیقت، ۱۳۸۱: ۲۷۷). در مفهوم عدالت توزیعی گفته شده است که توزیعی عادلانه است که هر کس مستحق سهمی که به موجب توزیع دارا می‌شود، باشد (Konow, 138: 2001). عدالت توزیعی عبارت است از اعطای حقوق انسان‌ها؛ در گفتمان مدرن عدالت توزیعی، عنصر مساوات‌طلبی^۱ نقش برجسته‌ای دارد و رعایت برابری^۲ در توزیع امکانات و برخورداری‌ها، امر مهم و تأثیرگذاری در عدالت توزیعی و اقتصادی است. برخورداری افراد از مسکن، درمان، آموزش ابتدایی و

1. Egalitarianism

2. Equality

متوسطه و امکانات عمومی‌ای نظیر بوستان‌ها، جاده‌ها و وسایل نقلیه همگانی و مانند آن، مشروط به شایستگی‌ها و ویژگی‌های خاصی در افراد نیست، بلکه همگان به‌طور برابر مستحق برخورداری از این گونه امکانات و مواهب هستند. عدالت توزیعی، دولت‌ها را ملزم و مکلف می‌کند با مداخله و اعمال اختیارات در اقتصاد، سیاست و وضع مقررات، در تأمین این امکانات و امور رفاهی برای عموم جامعه بکوشند (واعظی، ۱۴۰۰: ۹). به عقیده والتزر عنصر نیاز می‌تواند اصل و معیار مناسبی برای توزیع عادلانه خیراتی مانند امنیت، رفاه اجتماعی و مراقبت‌های بهداشتی و پزشکی به حساب آمده و این امور باید متناسب با نیاز افراد جامعه توزیع شود (واعظی، ۱۳۸۸: ۴۲۱).

در برخی از اصول قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به این جنبه از عدالت اقتصادی توجه شده است. برای نمونه در بند سوم اصل سوم قانون اساسی، دولت مکلف است امکانات خود را برای «آموزش و پرورش و تربیت بدنی رایگان برای همه در تمام سطوح و تسهیل و تعمیم آموزش عالی» به کار برد. همچنین در اصل بیست و یکم دولت موظف شده است در راستای احقاق حقوق زنان «ایجاد بیمه خاص بیوگان و زنان سالخورده و بی سرپرست» را در دستور کار خود قرار دهد. یکی از معیارهای عدالت توزیعی برطرف ساختن نیازهای اساسی اقشار ناتوان است. یکی از این اقشار زنان بی سرپرست هستند. توجه خاص قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به این امر، نشان‌دهنده اهتمام آن به مسئله عدالت توزیعی است (نظرنیا، ۱۳۹۶: ۵).

۲. نقش قوانین در تأمین عدالت

عدالت اجتماعی آنگاه در جامعه تحقق می‌یابد که رفتار و روابط اجتماعی بر میزان عدالت تنظیم شده باشد. مدعای این پژوهش آن است که روابط بین مفاهیم «عدالت» و «قانون» روابطی دوسویه است. از یک سو، بدون وجود قوانین خوب تحقق عدالت در مقام عمل ممکن نخواهد بود و از سوی دیگر، عدالت به‌عنوان عنصر کیفیت‌بخش قوانین قلمداد می‌شود. با این توضیح که مسئله کیفیت‌بخشی به قوانین جایگاه ویژه‌ای در مطالعات جدید حقوقی دارد. در باب مبانی نظری ضرورت کیفیت قانون چنین استدلال شده است که صرف وجود قانون در جامعه برای تحقق اهداف مورد نظر جوامع در به کارگیری قانون، کافی نیست. نخست اینکه چنانچه مجلس تنها نیرو و قوای بلامنازع برای قانون‌گذاری باشد و این قانون‌گذاری به هیچ قاعده‌ای

محدود نباشد، چیزی جز دیکتاتوری گروهی بر سایر شهروندان باقی نمی‌ماند؛ دوم اینکه اگر هدف از وضع قانون؛ ایجاد نظم، حفظ حقوق شهروندان و محدود کردن خودکامگی باشد، صرف حضور و وجود قوانین برای دستیابی به آن‌ها کافی نیست (عبداله‌زاده شهرابکی، ۱۳۹۸: ۳۰۲).

برخی از نویسندگان عادلانه بودن قانون را در زمره ویژگی‌های کیفی قوانین قلمداد نموده‌اند. ژانتاکی^۱ معیارهایی مانند منصفانه بودن و عادلانه بودن قوانین را گامی در جهت هدف جهانی برای کیفیت بخشی قانون و در راستای افزایش «اثربخشی» و «کارآمدی» قوانین می‌داند (Xanthaki, 2013). ماوس‌موتی^۲ نیز عادلانه بودن را به‌عنوان یکی از ویژگی‌های کیفی قانون معرفی می‌کند. برای او، دستیابی به کیفیت قانون یک اصل بوده و ادعا می‌کند که اثربخشی «شاخص نهایی کیفیت متن قانون» است (Mousmouti 2012, 203-204).

بر اساس نظریات عدالت که توسط فلاسفه حقوق در غرب بیان گردیده است، قانون هنگامی به عدالت و انصاف نزدیک است که بیشترین مقدار آزادی از مجموعه آزادی‌های اولیه را که با آزادی مشابه دیگران سازگار باشد برای شهروندان فراهم آورد و همچنین تنها به نفع ضعیف‌ترین طبقات و به شرط فرصت برابر برای همه، نابرابری‌های اجتماعی و اقتصادی ایجاد کند (Fuller, 1969: 4). در مقابل این نظر، اگر عدالت در دو حوزه نظری و عملی مورد بررسی قرار گیرد، در اندیشه اسلامی، حق به‌عنوان اصلی‌ترین مبنای عدالت در عرصه نظری مطرح است (حسینی طهرانی، ۱۴۲۶: ۱۴۸-۱۵۰). در عرصه عمل یا عدالت‌ورزی نیز این مفهوم دارای مبانی متعدد فقهی ازجمله وجوب قرآنی رعایت عدالت و دارای مبانی حقوقی همانند برابری و به‌ویژه تساوی در برابر قانون است (قاری سید فاطمی، ۱۳۸۰: ۲۵۱).

با توجه به مطالب فوق و به نظر نگارنده، جایگاه عدالت در تکوین و تکامل قوانین را در سه ساحت مختلف می‌توان مورد بررسی قرار داد. ساحت اول مربوط به «ماهیت قوانین»، ساحت دوم مربوط به «مشروعیت قوانین» و ساحت سوم مربوط به «کیفیت قوانین» است که در ادامه مورد نقد و بررسی قرار خواهد گرفت.

1. Helen Xanthaki

2. Maria Mousmouti

۲-۱. عدالت به مثابه ماهیت قوانین

در این دیدگاه، بحث چیستی و ماهیت قوانین مورد مذاقه قرار می گیرد. برخی عدالت را یکی از ارکان و عناصر قانون دانسته و اصولاً قانون را با این عنصر تعریف می کنند. لذا عدالت، رکن اساسی وجود قانون است و بنابراین فرمان کلی فاقد عنصر عدالت، اصولاً از موضوع تعریف حقوق و قلمرو قانون خارج است. به عبارت دیگر، در این مفهوم نمی توان تصور کرد که فرمان غیرعادلانه قانون باشد، لکن معتبر و مشروع و الزام آور نباشد؛ بلکه اساساً آن حکم کلی «قانون» نیست. به عنوان مثال، سنت آگوستین^۱ معتقد بود که «قانون ناعادلانه، قانون نیست» (آلتمن، ۱۹۹۶: ۱۱۶). توماس آکوئیناس^۲ نیز بر همین سخن تأکید می کرد که «قواعد ناعادلانه، مرجعیت قانونی ندارند، آن ها، اعمالی خشونت آمیز هستند نه قانون و درواقع، به لحاظ اخلاقی و قانونی، همانند تهدید سارق است که می گوید: یا پول را بده یا خواهی مرد... آکوئیناس، قواعد ناعادلانه ای را که حاکم وضع می کند، قوانین ناعادلانه می نامد... به نظر می رسد او اصطلاح قوانین ناعادلانه را طوری به کار می برد که ما از اصطلاح پول تقلبی استفاده می کنیم. ما آنچه را سازندگان پول تقلبی می سازند پول می نامیم، هرچند واقعاً می دانیم پول نیست» (آلتمن، ۱۹۹۶: ۱۱۹-۱۲۰).

در مقابل گروهی دیگر، جدای از آنکه نقش مشروعیت بخشی را برای عدالت پذیرا باشند یا نباشند، عدالت را به عنوان یکی از عناصر و ارکان وجود قانون پذیرفته و در تعریف خود بر این عنصر تکیه نمی کنند و در نتیجه فرمان کلی ناعادلانه را، همچون فرمان کلی عادلانه، قانون محسوب می کنند (دانش پژوه، ۱۳۸۶: ۸۷). جان فینیس^۳، در این گروه قرار دارد، چراکه در مورد قوانین ناعادلانه معتقد است که: «اگر آن ها را تحت این اصل کلی خلاصه کنیم که قوانین ناعادلانه اصلاً قانون نیستند، اندیشه حقوق طبیعی را تحریف کرده ایم» (کلی، ۱۳۹۱: ۶۱۲).

به نظر نگارنده تلقی عدالت به عنوان عنصر ماهوی قانون قدری اغراق آمیز است. چه اینکه احتمال سوءاستفاده از این مفهوم را نیز فراهم می آورد. لذا ممکن است ارزیابی عنصر عدالت در مفهوم قانون با

1. Saint Augustinus

2. S.T Aquinas

3. John Finnis

قضایات‌های متعدد و بعضاً بعید مواجه شده و همین امر در نهایت اصل احترام به قانون را خدشه‌دار نموده و محملی برای فرار از قانون فراهم نماید.

۲-۲. عدالت به مثابه مشروعیت قوانین

برخی عدالت را به عنوان منشأ الزام‌آوری و مشروعیت قوانین قلمداد می‌کنند. از نگاه آنان عدالت تنها شرط اعتبار و مشروعیت و الزام‌آوری قاعده حقوقی است. بنابراین فرمان کلی ناعادلانه، همچون فرمان کلی عادلانه، واقعاً قانون است تنها با این تفاوت که معتبر، مشروع و الزام‌آور نیست. یکی از مهم‌ترین مباحث در فلسفه حقوق در رابطه با منشأ این الزام و مشروعیت است و مباحث گوناگونی بین اندیشمندان حوزه فلسفه حقوق و فلسفه سیاسی در این خصوص مطرح است. برخی از این اندیشمندان مبنای مشروعیت قانون را در عدالت جستجو می‌کنند. در این نگاه، اصولاً قانون عادلانه، مشروع و الزام‌آور و قانون غیرعادلانه نامشروع و غیرالزام‌آور است.

برخی از صاحب‌نظران این باشگاه فکری (مانند جان راولز)، نافرمانی در برابر قانون ناعادلانه را که به نافرمانی مدنی^۱ شهرت یافته است، جایز و حتی لازم می‌دانند (تبیث، ۲۰۰۵: ۱۴۲-۱۵۰). به باور راولز پیروی از قواعد یک نهاد، مشروط به عادلانه بودن آن و آزادی انتخاب انسان است. از نظر او، انسان از سر اختیار وظایف خود را انجام می‌دهد. بر این اساس، انسان در برابر نهادهایی که بی‌عدالتی آن‌ها آشکار است، وظیفه‌ای به عهده ندارد. اگر فرد به اختیار خویش به دستور نهادهای ناعادلانه گردن نهد، این کردار خارج از وظیفه تلقی می‌شود. همان‌گونه که به زور و اجبار از کسی قول گرفتن فاقد اعتبار است، پذیرش قواعد نهادهای غیرعادلانه که چیزی جز تن دادن به زور و اجبار نیست، خلاف وظیفه و مردود است. پشتوانه نظری راولز در این مورد، تأکید افراد عاقل مبنی بر به تصویب رساندن این شرط در موقعیت نخستین است (Rawls, 1986: 344-343).

هوریو^۱ و پیش از او ژرژ دل وکیو^۲ که «عدالت را برترین معیار ارزش و مهم‌ترین هدف حیات می‌داند» (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ج ۱، ۵۰۷) را نیز می‌توان در شمار این دسته از فیلسوفان حقوق طبیعی دانست. خود دکتر کاتوزیان نیز صریحاً عدالت را به‌عنوان یکی از اهداف حقوق، مطرح کرده و می‌گوید: «عدالت، هدف نهایی و ارزش نخستین حقوق است» (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ج ۱، ۵۱۳) و در جای دیگری تصریح می‌کند: «عدالت اگر وصف جوهری حقوق نباشد، بی‌گمان ترازوی ارزش و مهم‌ترین وصف کمالی آن است... با ترازوی عدالت، ارزش و اعتبار واقعی قانون را تعیین می‌کنند» (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ج ۱، ۶۳۵).

در مقابل اندیشه اول، گروه دیگر چنین نقشی را برای عدالت قائل نیستند و مشروعیت و عدم مشروعیت قوانین را با معیارهای دیگری توجیه می‌کنند. این صاحب‌نظران معتقدند که مشروع بودن قانون به نظریه کلی حقوقی و حتی فراتر از آن به نظریه کلان ارزشی که در پس ادعاهای موجود در یک نظریه حقوقی قرار دارد بازمی‌گردد و ازاین‌رو، مشروعیت یک مفهوم نظری و اختلافی است (راسخ، ۱۳۹۳: ۹۶). نگارنده نیز بر همین نظر است؛ به عبارت دیگر، هرچند که ممکن است عدالت به‌عنوان هدف غایی و نهایی حقوق تلقی شود، لکن مبانی مشروعیت قانون را باید در مفاهیم دیگری مانند نظریه کلی حقوقی و ارزش‌های حاکم بر جامعه مدنی جستجو نمود.

۲-۳. عدالت به‌مثابه کیفیت قوانین

چنانچه پیش از این نیز گفته شد، توجه به مسئله کیفیت قوانین در دو دهه اخیر جایگاه ویژه‌ای در مطالعات حقوقی داشته است و امروزه کشورهای عضو اتحادیه اروپا تلاش‌های فراوانی را در جهت یافتن راه‌حلی برای ارتقای کیفیت قانون یا همان تولید قانون خوب آغاز نموده‌اند. در فرانسه شورای دولتی فرانسه ازجمله نهادهایی است که از زمان اصلاح قانون اساسی فرانسه در سال ۲۰۰۸ صلاحیت دارد تا در خصوص پیش‌نویس طرح‌ها نظر داده و در راستای ارتقای سطح کیفی قانون عمل نماید. در سوئیس، برای ارتقای کیفیت و ارزیابی قوانین، راهکار دیگری پیش‌بینی شده است. راهنمای تهیه متون قانونی فدرال^۳ رویه‌ای را

1. Maurice Hauriou

2. Giorgio Del Vecchio

3. Le Guide d'élaboration de la législation fédérale

مقرر کرده که بر اساس آن، ضرورت تهیه پیش‌نویس یک قانون برای موضوع مورد نظر سنجیده می‌شود. سؤال اصلی این است که آیا قانون جدید برای موضوع مورد نظر، یا اصلاح در قوانین موجود لازم است؟ کمیسیون اروپا هم از سال ۲۰۰۲ به مسئله حضور گروه‌های ذی‌نفع در امر قانون‌گذاری تأکید داشته و در این خصوص قواعد کلی پیشنهاد داده است. از نظر کمیسیون فرایند اداری و ارزیابی سیاست‌ها برای قانون‌گذاری باید برای مخاطبان آن، گروه‌های ذی‌نفع و عموم مردم، شفاف، قابل فهم و منطقی باشد. فرایند مشورت و دریافت نظر از گروه‌های ذی‌نفع باید در ابتدایی‌ترین مرحله قانون‌گذاری آغاز شود تا به همه آن‌ها فرصت کافی برای بیان دیدگاه و نظر داده شود (عبداله‌زاده شهربابکی، ۱۳۹۹: ۷۵۹-۷۶۱).

همچنین پیش از این اشاره شد که در بحث از نقایص ماهوی قانون، صاحب‌نظران قانون را با معیارهای اخلاقی، سیاسی، قانونی و وجود یا عدم وجود ناهماهنگی و ناسازگاری عملی محک می‌زنند. گذشته از سایر معیارهایی که برای محک قوانین به کار می‌رود، فقدان عنصر عدالت در ذیل عوامل بی‌کیفیتی قوانین قلمداد می‌شود. لذا چنانچه اشاره شد، می‌توان عدالت را عنصر کیفیت‌بخش قوانین تلقی نمود. در این دیدگاه عدالت از یک سو به عنوان عنصر ماهوی و رکن اساسی وجود قانون تلقی می‌شود و از سوی دیگر می‌تواند به عنوان یکی از مبانی الزام‌آور و مشروعیت (و نه تنها عامل) قوانین تلقی گردد. با وجود عنصر عدالت است که قوانین واجد کیفیت‌های لازم برای ایجاد الزام و پذیرش در بین شهروندان می‌گردند و همچنین مسیر حرکت نظام اجتماعی را به سمت اهداف متعالی خود تسهیل می‌نمایند.

شاید با همین مبنا باشد که یکی از نویسندگان حقوق عمومی، عدالت را در ذیل «ویژگی‌های عرضی» قوانین قلمداد می‌کند. از دید وی منظور از ویژگی‌های عرضی قانون، آن دسته از ویژگی‌هاست که قاعده‌ای ممکن است فاقد آن‌ها باشد، ولی همچنان بتوان آن را قانون نامید (راسخ، ۱۳۹۳: ۸۹). برخی دیگر از نویسندگان پا را از این فراتر گذاشته و اساساً ویژگی‌های عرضی قوانین را مترادف با ویژگی‌های کیفی قانون دانسته و بیان می‌دارند: «ویژگی‌های عرضی، ویژگی‌هایی هستند که نقشی در سازندگی قانون ندارند، اما بر اساس آن‌ها می‌توان سطح کیفی یک قانون را تعیین کرد. اگر قانونی ویژگی‌های کیفی را نداشته باشد، ماهیت خود را به عنوان قانون از دست نمی‌دهد، اما قانون خوبی به حساب نمی‌آید» (عبداله‌زاده شهربابکی،

۱۳۹۸: ۲۹۹). این نگاه دقیقاً مقابل نظر کسانی است که عدالت را یکی از ارکان و عناصر قانون دانسته و فرمان کلی فاقدِ عنصر عدالت، اصولاً از موضوع تعریف حقوق و قلمرو قانون خارج می‌دانند. در همین راستا، چنین استدلال می‌شود که یکی از راه‌های تشخیص تأمین عدالت حقوق «اقلیت» است. به عبارت دیگر، انعکاس نظر «اکثریت» به یک معنا قانون را «دموکراتیک» می‌کند. اما هر قانون دموکراتیک لزوماً عادلانه نیست. قید «رعایت حقوق اقلیت» در حقیقت قانون دموکراتیک را «قانون دموکراتیک عادلانه» می‌گرداند (راسخ، ۱۳۹۳: ۹۵).

از نظر نگارنده در تحلیل دیدگاه فوق، می‌توان چنین استدلال نمود که اگر عدالت را رکن اصلی و عنصر غیرقابل سلب قانون بدانیم، آن را ویژگی «ذاتی» قانون تلقی نموده‌ایم که با استدلالِ عرضی بودن عدالت مغایر است و از سوی دیگر چنانچه عدالت را عامل مشروعیت‌بخش قوانین در نظر بگیریم، باز هم با نظر فوق تناقض دارد. زیرا برخلاف آرای دادگاه‌ها، مشروعیت قوانین از عقلانیت و یا اخلاقی بودن آن ناشی نمی‌شود، بلکه از مبنای دموکراتیک نهاد تصویب کننده آن سرچشمه می‌گیرد. به همین سبب در تصویب قوانین، ملاک تصمیم‌گیری استدلال قوی‌تر نیست، بلکه رأی اکثریت نمایندگان پارلمان و رعایت شرایط شکلی تصویب آن است. لذا در این حالت عدالت فارغ از بحث مشروعیت، به‌عنوان عنصری کیفی، قانون دموکراتیک را از منظر ماهوی «باکیفیت» می‌نماید.

۳. نقش شورای نگهبان در نظارت بر کیفیت قوانین

نقش نهاد دادرسی اساسی به‌عنوان پاسدار قانون اساسی در نظارت بر کیفیت قوانین مصوب پارلمان می‌تواند محل بحث و نظر باشد. فرض و اصل اولیه آن است که نهاد نظارت اساسی صرفاً وظیفه تطبیق قوانین عادی با اصول قانون اساسی را بر عهده دارد. اما در بررسی رویه‌های شورای نگهبان ایران مشاهده می‌شود که نهاد نظارت اساسی، علاوه بر تطبیق قوانین عادی با اصول مصرح قانون اساسی و شرع، بر مسئله کیفیت قوانین نیز نظر داشته است. از سوی دیگر مسئله تدوین قوانین باکیفیت در نظام حقوقی، یکی از اهداف حقوق معاصر است و طبیعتاً این کارویژه باید از سوی قوای قانون‌گذاری مورد توجه قرار گیرد. به عبارت دیگر، تدوین قوانین باکیفیت یکی از وظایف مهم قوه مقننه در هر کشوری است. با این مبنا و با در نظر گرفتن این واقعیت

که نهادهای ناظر بر امر قانون گذاری، صالح ترین نهادها برای نظارت بر فرایند تدوین قوانین توسط مجالس قانون گذار هستند، شناسایی صلاحیت نظارت بر موضوع مهم کیفیت قوانین نیز به عنوان یکی از کارویژه های این نهاد نمی تواند امری دور از ذهن تلقی شود (جلیلوند و گرجی ازندریانی، ۱۳۹۹: ۱۵۲۷).

در بررسی رویه عملی شورای نگهبان مشخص می شود که این نهاد در موارد متعددی از نظارت های خود بر مصوبات مجلس شورای اسلامی، پا را از کارویژه های سنتی خود فراتر نهاده و علاوه بر تطبیق مصوبات مجلس شورای اسلامی با قانون اساسی و شرع، قوانین را از منظر کیفی نیز مورد نقد و بررسی قرار داده است. آنچه از این نوع نظارت های شورای نگهبان برداشت می شود آن است که اساساً شورای نگهبان در راستای تحقق عدالت (خصوصاً عدالت اقتصادی) نه تنها مبانی مصرح در قانون اساسی و شرع را مد نظر داشته است، بلکه در راستای تحقق قوانینی که هدف والای عدالت را محقق نماید، مبنای نظارت های کیفی را نیز نصب العین خود قرار داده و بعضاً مصوباتی را با محتوای اقتصادی، از این منظر مورد نقد و نظارت قرار داده است (گرجی ازندریانی و جلیلوند، ۱۳۹۶: ۱-۲۲).

۴. نظارت بر عادلانه بودن قوانین در رویه شورای نگهبان

در باب رابطه عدالت و قانون و همچنین لزوم عادلانه بودن قانون سخن های بسیاری گفته شده است. این دو مفهوم چنان لازم و ملزوم یکدیگرند که تصوّر یکی بدون دیگری خالی از وجه خواهد بود. به تعبیر زنده یاد دکتر ناصر کاتوزیان: «اگر عدالت را از قانون بگیریم، پوسته خشکی می شود که هیچ شرافتی ندارد».^۱ توجه به عدالت تخصیصی در نظر شورای نگهبان در تاریخ ۱۳۶۱/۹/۴ در مورد «لایحه قانونی معادن»^۲ مشاهده می شود. در این نظر شورا به نوعی در مقام دفاع از حقوق شهروندی برآمده و اظهار داشته است: «در ماده ۳۱ به لحاظ اینکه تأیید وزارت معادن و فلزات ملاک مثبت بودن عملیات اکتشافی مقرر شده و در صورت اختلاف بین وزارت معادن و صاحب پروانه، رسیدگی و رفع اختلاف را به دادگاه صالح ارجاع ننموده است، رعایت حق صاحب پروانه نشده است» (مرکز تحقیقات شورای نگهبان ۱۳۸۴: ج ۱۳، ۲۱۶). در این مورد

۱. سخنرانی مرحوم دکتر ناصر کاتوزیان در همایش «سهم عدالت در تفسیر قانون»، خبرگزاری دانشجویان ایران (ایسنا)، چهارشنبه، ۳۰ آذر ۱۳۸۴.

۲. نظریه شماره ۶۳۲۶ تاریخ ۱۳۶۱/۹/۴

خاص تأمین عدالت در خصوص فرد صاحب پروانه، طلیعه مفهوم جدیدی از نظارت کیفی در نظرات نهاد ناظر اساسی ایران است؛ این همان تأکیدی است که در بند ۴ اصل سوم و اصل بیست و هشتم قانون اساسی تصریح گردیده است.

نظر تاریخ ۱۳۶۱/۱۲/۲۶ شورای نگهبان در خصوص «لایحه بودجه سال ۱۳۶۲ کل کشور»^۱ به طور صریح تری بر مسئله عادلانه بودن قانون دلالت دارد. در این لایحه شورا اظهار داشته است: «در مورد قسمت اخیر تبصره ۳۲ این نکته را متذکر می شود که سازمان تبلیغات را ملزم به صرف دوسوم بودجه خود در روستاها نموده است در صورتی که تبلیغات اسلامی علی الاصول باید با توجه به امکانات سازمان در نقاطی که نیاز بیشتر است انجام شود» (مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۱۳۸۴: ج ۱۲، ۳۳۵). همچنین در مورد «لایحه اجازه تأسیس شرکت سهامی داروخانه در مناطق محروم و نیازمند کشور»^۲ به تاریخ ۱۳۶۴/۹/۲۰ مباشرت دولت در تصدی مشاغل مانند موضوع لایحه را در خارج از محدوده وظایف دولت و مغایر با اصل ۴۴ قانون اساسی دانسته و در ادامه در راستای معطوف به عدالت نمودن قانون تأکید کرده است: «... بدیهی است در مناطقی که کمبود دارو محسوس و موجب زحمت اهالی باشد، دولت موظف است با توزیع مستقیم دارو و یا با تشویق و کمک به داوطلبان تأسیس داروخانه اقدام نماید» (مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۱۳۸۴: ج ۱۲، ۲۵۳).

به نظر می رسد که مبنای نظرات شورا در دو مورد فوق، بیشتر «عدالت توزیعی» است؛ لکن آنچه مسلم است، مبنای شورای نگهبان در عدالت، عدالت توزیعی اسلامی است که دارای اهدافی از جمله تأمین نیازهای اساسی برای همه، تقلیل نابرابری ها در درآمد و ثروت، تزکیه باطنی پرداخت کننده و تصفیه اموال او، تقویت حس برادری میان مردم و... است (زرعاء، ۱۳۷۹: ۲۷-۲۹). تأمین این نوع عدالت در متن و محتوای قانون، یقیناً بیشترین کیفیت را برای قواعد حقوقی به ارمغان می آورد.

۱. نظریه شماره ۸۱۰۳، تاریخ ۱۳۶۱/۱۲/۲۶

۲. نظریه شماره ۵۰۰۱، تاریخ ۱۳۶۴/۹/۲۰

۵. نظارت بر عادلانه بودن قوانین در رویه دادگاه قانون اساسی فدرال

برخلاف شورای نگهبان ایران، دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان نظارت وسیع و عمیق‌تری نسبت به مسئله عادلانه بودن قوانین دارد. لذا در بین آرای دادگاه مذکور، نظرات فراوانی را می‌توان یافت که ابعاد مختلف مسئله عدالت را در خصوص قوانین مورد نقد و ارزیابی قرار داده است.

نخستین زمینه توجه دادگاه قانون اساسی فدرال به مسئله عادلانه بودن قانون در رأی تاریخ ۱۰ نوامبر سال ۱۹۹۸ به چشم می‌خورد. در این رأی که در خصوص بخش‌هایی از «قانون مالیات بر درآمد» صادر شده است، دادگاه تأکید می‌نماید: «برای جبران هزینه‌های مربوط به کودکان، مجلس قانون‌گذار همچنین باید شرایط لازم برای فرزندآوری را بدون در نظر گرفتن وضعیت مدنی والدین، در رابطه با تمام والدینی که مستمری یا مزایای کودکان خود را دریافت می‌کنند، ایجاد نماید».^۱ در این رأی، دادگاه قانون اساسی فدرال درصدد یکسان‌سازی و عادلانه نمودن مشوق‌های دولتی برای ترویج فرزندآوری است و راهبردهایی را در این خصوص برای مجلس قانون‌گذار فراهم می‌نماید. نکته قابل توجه در این رأی آن است که در ابتدای رأی دو مرتبه دادگاه قانون اساسی فدرال صراحتاً مسئله عدالت را با استفاده از عبارت‌های «اصل برابری»^۲ و «منع تبعیض»^۳ مورد تأکید قرار داده است. به کارگیری این مفاهیم در نظارت دادگاه قانون اساسی فدرال بر کیفیت قوانین فتح باب جدیدی در رویه‌های دادگاه است.

استناد به اصل برابری در نظارت کیفی دادگاه قانون اساسی فدرال در رأی تاریخ ۱۴ مارس سال ۲۰۰۰ در خصوص «قانون امداد قربانیان جنگی فدرال»^۴ نیز به چشم می‌خورد و به همان شکل رأی قبلی است.^۵ همچنین در رأی تاریخ ۲۲ نوامبر سال ۲۰۰۰ نیز مجدداً به اصل برابری برای جبران خسارت در خصوص قانونی با همین عنوان^۶ استناد شده است.^۷ در نظر تاریخ ۹ مارس سال ۲۰۰۴، دادگاه قانون اساسی فدرال در

1. BVerfG, Order of the Second Senate of 10 November 1998 - 2 BvR 1057/91 - paras. (1-104).

2. Principle of Equality

3. Prohibition of Discrimination

4. the Federal War Victims Relief Act (Bundesversorgungsgesetz)

5. BVerfG, Judgment of the First Senate of 14 March 2000 - 1 BvR 284/96 - paras. (1-76).

6. the Compensation and Equalisation Payments Act

7. BVerfG, Judgment of the First Senate of 22 November 2000 - 1 BvR 2307/94 - paras. (1-376).

نظری که در خصوص «قانون مالیات بر درآمد»^۱ مطرح نموده است، لزوم اصل برابری در متن قانون را همسنگ کارآمدی قانون قلمداد نموده است.^۲ و این در حقیقت اعتلای هر چه بیشتر اهمیت عنصر عادلانه بودن قوانین است. در نظر تاریخ ۲۴ ژانویه سال ۲۰۱۲ دادگاه قانون اساسی فدرال، اصل برابری را به مثابه هنجار مرجعی برای سنجش قوانین مطرح نموده است. دادگاه در این نظر که در خصوص «قانون هامبورگ در مورد حفاظت از سیگار کشیدن انفعالی» مطرح نموده است، صراحتاً عنوان می نماید که «این قانون نقض اصل برابری است».^۳ به نظر می رسد که در این رأی، دادگاه قانون اساسی فدرال هم از جهت شکلی و هم از جهت ماهوی قانون مذکور را با ترازوی عدالت مورد سنجش قرار داده است. ملاحظه می شود که با گذشت زمان اصل برابری و عدالت، به تدریج به عنوان هنجار مرجع و به عبارت دقیق تر هنجار کیفی آراء دادگاه قانون اساسی فدرال بدل می گردد.

دادگاه قانون اساسی فدرال در تاریخ ۷ فوریه سال ۲۰۱۲ رأیی در خصوص برخی از قوانین مربوط به حقوق مدنی و بیمه آلمان صادر می کند و بر تضمین برابری در مصوبات مجلس قانون گذار تأکید می نماید. دادگاه در این رأی تصریح می کند: «مجلس قانون گذاری به طور کامل از ایجاد تمایز میان افراد بر مبنای تابعیت ممنوع نیست. با این حال، تضمین کلی حق برابری مستلزم آن است که استناد به تابعیت به عنوان عنصری برای تمایز، باید با یک دلیل واقعی و کافی توجیه شود».^۴ دادگاه قانون اساسی فدرال در این رأی به صراحت مسئله توجه به عادلانه بودن قانون را به قانون گذار گوشزد می کند و تأکید می کند که پیش بینی هرگونه تمایزی در قانون صرفاً باید با دلایل واقعی و کافی قابل توجیه باشد؛ در غیر این صورت، ویژگی عادلانه بودن قانون ساقط خواهد شد.

در رأی تاریخ ۵ مارس سال ۲۰۱۳، دادگاه قانون اساسی فدرال در اظهارنظری که در خصوص «قانون عوارض شهری بایرن»^۵ انجام می دهد، ایجاد تعادل و توازن عادلانه بین علاقه های مختلف عمومی را مورد

1. the Income Tax Act

2. GFCC, Judgment of the Second Senate of 09 March 2004 - 2 BvL 17/02.

3. BVerfG, Order of the First Senate of 24 January 2012 - 1 BvL 21/11 - paras. (1-59).

4. BVerfG, Order of the First Senate of 07 February 2012 - 1 BvL 14/07 - paras. (1-62).

5. the Bavarian Municipal Charges Act (BayKAG)

تأکید قرار داده و تصریح می‌کند: «این وظیفه قانون‌گذاران است که بین علاقه عمومی به دریافت کمک برای چنین مزایایی از یک سو و علاقه برخی دیگر از افراد به مشارکت جهت حصول اطمینان از اینکه اساساً کمک‌های آنان به چه میزان ارزیابی خواهد شد، از سوی دیگر، توازنی عادلانه ایجاد نمایند».^۱ تأکید بر ایجاد توازن عادلانه^۲ در قانون یقیناً جدی‌ترین نظارت کیفی دادگاه قانون اساسی فدرال بر مسئله عادلانه بودن قوانین است.

رأی تاریخ ۸ می سال ۲۰۱۳، عادلانه بودن قانون را در قالب عدالت در دسترسی برابر به آموزش عالی مورد تأکید قرار می‌دهد. در این رأی که در خصوص «قانون حساب‌های تحصیلی پرمین» صادر شده، دادگاه قانون اساسی فدرال تأکید می‌نماید: «وضع قوانین به شکلی که هزینه‌های تحصیلات دانشگاهی بر اساس محل اقامت به نفع ساکنان محلی متمایز باشد، متناقض با قانون اساسی است، چراکه بدون هیچ دلیلی کافی برای توجیه این عیب، با حق دسترسی آزاد و برابر به آموزش عالی منافات داشته و مانعی برای یک نظام آموزش عالی در سطح ملی است».^۳ چنان که مشاهده می‌شود، در این نظر، عادلانه بودن قانون مبتنی بر روح قانون اساسی قلمداد شده است؛ ضمن اینکه برای نخستین بار مسئله عادلانه بودن قانون با برخی از مبانی حقوق بنیادین مانند حق دسترسی برابر به آموزش عالی تلفیق گردیده است.

دادگاه قانون اساسی فدرال در رأی تاریخ ۲۳ اکتبر سال ۲۰۱۳، مسئله عادلانه بودن قانون را در قالب جلوگیری از «عدم تعادل اجتماعی یا اقتصادی»^۴ مورد تأکید قرار می‌دهد. در این رأی آمده است: «برای مقابله با عدم تعادل اجتماعی یا اقتصادی، قانون‌گذاران می‌توانند با مقررات قانونی اجباری، آزادی توافق بر پرداخت خدمات حرفه‌ای را در قراردادهای خصوصی ... محدود کنند».^۵ دادگاه قانون اساسی فدرال در این رأی رسالت قانون را ایجاد تعادل و توازن اجتماعی و اقتصادی بیان می‌کند. هرچند که عبارت «می‌توانند» الزامی را در قانون‌گذاری برای قانون‌گذاران به وجود نیاورده است، لکن توجه به عدالت اجتماعی و اقتصادی

1. BVerfG, Order of the First Senate of 05 March 2013 - 1 BvR 2457/08 - paras. (1-53).

2. Fair Balance

3. BVerfG, Order of the First Senate of 08 May 2013 - 1 BvL 1/08 - paras. (1-52).

4. to Counteract Social or Economic Imbalances

5. BVerfG, Order of the First Senate of 23 October 2013 - 1 BvR 1842/11 - paras. (1-115).

به صورت هم زمان، نقشه راه جامعی را برای تدوین و تصویب قوانین عادلانه و باکیفیت برای مجلس قانون گذاری ترسیم می کند. شبیه همین رأی در تاریخ ۲۹ ژوئن سال ۲۰۱۶ در خصوص «قانون اصلاح قانون اجاره»^۱ مطرح شده و دادگاه قانون اساسی فدرال بار دیگر مسئله ایجاد تعادل اجتماعی یا اقتصادی در جامعه را از مجرای قوانین مورد تأکید قرار می دهد: «به منظور مقابله با عدم تعادل اجتماعی یا اقتصادی، قانون گذاران می توانند بر اساس ارزیابی وضعیت تقاضا در مورد مسکن اجاره ای، با تطبیق تعهدات ... هزینه خدمات حرفه ای در قراردادهای خصوصی را به توافق طرفین بگذارند.»^۲

توجه به حقوق اقلیت ها و ایجاد توازن و تعادل در میان گروه های مختلف جامعه، شکل دیگری از عدالت است که در رأی تاریخ ۲۵ مارس سال ۲۰۱۴ مورد تأکید دادگاه قانون اساسی فدرال قرار گرفته است. دادگاه مذکور در این رأی قوه مقننه را موظف می کند: «در ترکیب اعضای دانشکده ها، مجلس قانون گذاری باید به این نکته توجه داشته باشد که انواع وسیعی از گروه های مختلف را نمایندگی می کند و غیر از انجمن های اصلی که زندگی عمومی را حکمرانی می کنند، باید با گروه های کوچک تر را نیز رفتارهای مشابهی داشته باشند...»^۳. بدیهی است که توجه به حقوق گروه های اقلیت در فرایند قانون گذاری توسط مجلس، می تواند کیفیت قانون را از منظر نیل به عدالت تا حد زیادی ارتقاء دهد.

دادگاه قانون اساسی فدرال در نظری که در تاریخ ۱۷ دسامبر سال ۲۰۱۴ در خصوص «قانون مالیات بر ارث و هدیه»^۴ مطرح می نماید، چندین بار بر تضمین اصل برابری در قانون تأکید می نماید و به واضح ترین شکل، مسئله لزوم عادلانه بودن قانون را مورد تأکید قرار می دهد: «به هر حال اگر تخفیف های مالیاتی، هزینه های عادلانه ای را تحمیل نمایند، باید هزینه های این تخفیف های به طور کامل بر همه اعمال گردد.»^۵ عدالت در تحمیل هزینه های قانون بر همه افراد از مفاهیم جدیدی است که در فرایند نظارت دادگاه قانون اساسی فدرال بر عادلانه بودن قوانین و در راستای ارتقاء کیفی قوانین مورد توجه قرار می گیرد.

1. Tenancy Law Amendment Act

2. BVerfG, Order of 29 June 2016 - 1 BvR 1015/15.

3. BVerfG, Judgment of the First Senate of 25 March 2014 - 1 BvF 1/11 - paras. (1-135).

4. the Inheritance and Gift Tax Act (Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz).

5. BVerfG, Judgment of the First Senate of 17 December 2014 - 1 BvL 21/12 - paras. (1-7).

آزادی و عدالت مذهبی مبنای دیگری است که دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان در رأی تاریخ ۲۷ ژانویه سال ۲۰۱۵ در خصوص تحکیم عنصر عادلانه بودن قوانین به کار برده است. این رأی که در خصوص «قانون آموزش و پرورش ایالت نورث‌راین-وستفالن»^۱ صادر شده و مربوط به مسئله آزادی پوشش روستی برای معلمان مسلمان است، از صراحت قابل توجهی در نظارت کیفی دادگاه قانون اساسی فدرال برخوردار است و تأکید می‌کند: «اگر قانون بیان عقاید مذهبی با ظاهر بیرونی را توسط مربیان در مدارس دولتی مربوط به جامعه بین‌الملل به منظور حفاظت از صلح و بی‌طرفی دولت در مدرسه ممنوع نماید، این امر اساساً باید برای کلیه ادیان و ایدئولوژی‌ها بدون تمایز اعمال شود.»^۲ منع تبعیض و برقراری عدالت در رفتار دولت بین مذاهب و عقاید گوناگون از مهم‌ترین اهدافی است که مبنای عدالت‌محورانه در هر جامعه دموکراتیکی پیگیری می‌نماید. بدیهی است که تضمین این قسم از عدالت باید از حوزه قانون‌گذاری آغاز شود و این امر از وظایف اصلی قانون‌گذار است. در رأی فوق دادگاه قانون اساسی فدرال این مسئله را به قوه مقننه یادآور می‌شود و نظارتی تمام‌عیار بر کیفیت عادلانه قانون اعمال می‌نماید.

در نظر تاریخ ۳۰ سپتامبر سال ۲۰۱۵، دادگاه قانون اساسی فدرال در خصوص «قانون درآمد بازنشستگی»^۳ اظهارنظر نموده و بار دیگر مسئله عادلانه بودن قانون را در قالب توجه به مسئله «عدالت توزیعی» مورد تأکید قرار داده است: «تمایزات همیشه باید با دلایل واقعی توجیه شوند که با توجه به هدف و میزان رفتار نابرابر مناسب باشد. بنابراین بسته به موضوع مورد بررسی و معیارهای تمایز، اصل کلی تساوی برای متصدیان قانون در قضیه‌های مختلف تعیین می‌شود.»^۴ دادگاه در این رأی تأکید می‌کند که اساساً قانون باید عادلانه باشد و چنانچه تبعیضی در متن قانون پیش‌بینی می‌شود، باید مبتنی بر دلایل و توجیهات دقیق باشد.

توجه به عنصر عادلانه بودن قانون در آراء اخیر دادگاه قانون اساسی فدرال نیز به چشم می‌خورد. در رأی تاریخ ۱۱ جولای سال ۲۰۱۷ در خصوص «قانون توافقات جمعی»^۵، مسئله لزوم برابری و تعادل در متن قوانین

1. the North Rhine-Westphalia Education Act (Law and Ordinance Gazette for the Land North Rhine-Westphalia, Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Nordrhein-Westfalen).

2. BVerfG, Order of the First Senate of 27 January 2015 - 1 BvR 471/10 - paras. (1-31).

3. the Retirement Income Act

4. BVerfG, Order of 30 September 2015 - 2 BvR 1961/10.

5. Act on Collective Agreements (Tarifvertragsgesetz)

مورد توجه قرار گرفته است. دادگاه قانون اساسی فدرال در این رأی تأکید می‌نماید: «... مجلس قانون‌گذاری می‌تواند برابری احزاب مخالف توافقات جمعی را ایجاد کند؛ با این وجود، می‌تواند قوانین مربوط به روابط بین طرف‌های توافقنامه‌های جمعی را که در یک سمت قرار دارند، به منظور ایجاد پیش‌شرط‌های ساختاری برای تعادل منصفانه در مذاکرات جمعی، جهت‌دهی کند و به منظور اطمینان از اینکه توافقنامه‌های جمعی از لحاظ ذاتی صحیح است، شرایط اقتصادی و کاری مناسب ایجاد کند».^۱ این قانون که در خصوص حل اختلافات اتحادیه‌های صنفی و کارگری است، به منظور فصل خصومت و اختلاف در اتحادیه‌های گوناگون، تدوین و تصویب شده است و دادگاه قانون اساسی فدرال به نهاد قانون‌گذاری توصیه می‌کند که در متن قانون پیش‌شرط‌های عادلانه لازم را لحاظ نموده و به عبارت دیگر، کیفیت قانون را از منظر عادلانه بودن ارتقاء دهد.

۶. تحلیل تطبیقی رویه دو مرجع

توجه به عنصر عدالت به‌عنوان یکی از ویژگی‌های کیفی قانون فراوانی چندانی در رویه شورای نگهبان ندارد. به‌هرحال می‌توان از لابه‌لای برخی از نظارت‌های شرعی شورای نگهبان،^۲ دغدغه‌های شورا را در خصوص تصویب قوانین عادلانه استنباط نمود. بدیهی است که شورای نگهبان در فرایند نظارت‌های شرعی و اساسی خود می‌تواند نقشی پررنگ در راستای تحقق قوانین عادلانه ایفا نماید. لذا شناسایی صلاحیت نظارت کیفی بر عادلانه بودن قوانین برای نهادی که به تأکید صریح قانون اساسی کارویژه نظارت شرعی و اساسی بر قوانین را دارد،^۳ صرفاً از همین مدخل امکان‌پذیر است. در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران ضرورت تأمین عدالت توسط دولت جمهوری اسلامی ایران در اصل سوم قانون اساسی مورد تأکید قرار گرفته است؛ بالاین‌حال، به صورت اختصاصی و صریح، اشاره‌ای به لزوم عادلانه بوده قوانین نشده است و لذا صرفاً باید با

1. BVerfG, Judgment of the First Senate of 11 July 2017 - 1 BvR 1571/15 - paras. (1-24).

۲. هر چند که شورای نگهبان در ضمن نظارت‌های شرعی خود، مسئله عادلانه بودن قوانین را دنبال می‌کند، اما می‌توان پروسه قانون‌گذاری را به گونه‌ای تعریف کرد که در عین انتساب محتوای قانون به شریعت و نیز در عین حضور اذن الهی در الزام قانون، خواست مردم و پذیرش آنان نیز در رسمیت بخشی به فرایند قانون‌گذاری وجود داشته باشد.

۳. اصل نود و یکم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.

مبانی شرعی و با لحاظ کلیات اصل سوم قانون اساسی دنبال سرنخ‌های نظارت شورای نگهبان بر عادلانه بودن قوانین باشیم.

در مقابل دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان نظارت‌های بسیار وسیع و گسترده‌ای نسبت به عنصر عادلانه بودن قوانین دارد. به جرئت می‌توان ادعا نمود که در بررسی آراء دادگاه مذکور، هیچ‌یک از ویژگی‌های کیفی قانون به اندازه «عادلانه بودن» مورد اقبال و نظارت قرار نگرفته است. می‌توان چنین استدلال نمود که با توجه به مهم‌ترین صلاحیت دادگاه قانون اساسی فدرال که بر اساس بند (۴) ماده ۹۳ قانون اساسی و بند (۴) ماده ۱۹ قانون اساسی آلمان به‌عنوان نهاد متولی دادرسی اساسی، صلاحیت رسیدگی به شکایات اساسی افراد در راستای پاسداری از حقوق و آزادی‌های بنیادین را دارد، این فراوانی نظارت بر عنصر عادلانه بودن قوانین نیز چندان دور از ذهن به نظر نمی‌رسد. به عبارت دیگر، دادگاه قانون اساسی فدرال کارویژه‌های خود در تأمین عدالت برای شکایت‌های مبتنی بر قانون اساسی را به موضوع نظارت اساسی بر قوانین نیز گسترش داده و به مسئله عادلانه بودن قوانین عنایت ویژه‌ای دارد.

تفاوت دیگر در مبانی نظارت دو نهاد بر مسئله عادلانه بودن قانون و به تعبیر دقیق‌تر، مفهوم «قانون عادلانه» از نگاه این دو مرجع است. چنانچه پیش از این نیز اشاره شد، مبنای شورای نگهبان در برخی از نظراتی که مسئله عدالت را مدنظر داشته است، عدالت توزیعی است. این تعریف از عدالت نه تنها دارای شاخصه‌های مشخص و مورد اتفاقی بین اندیشمندان نبوده و در تعریف آن تشتت آراء فراوانی دیده می‌شود،^۱ بلکه به تناسب حضور افراد مختلف به‌عنوان فقیه یا حقوقدان در هر دوره از شورای نگهبان نیز با برداشت‌های گوناگونی همراه بوده است. به همین دلیل نمی‌توان یک رویه ثابت و مشخص را از نظرات مبتنی بر عدالت شورای نگهبان از رویه‌های این نهاد احصاء نمود. چه اینکه، مبتنی بر تحلیل‌ها و عقاید گوناگون اعضا در هر دوره، وجوه خاصی از عدالت مورد توجه و پاسداری نهاد ناظر اساسی ایران قرار گرفته است.

این امر در حالی است که دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان در این زمینه از رویه نسبتاً ثابتی پیروی نموده است. در آرای دادگاه قانون اساس فدرال نه تنها مسئله عدالت توزیعی مورد توجه قرار گرفته است،^۲ بلکه

۱. ن.ک: حاجی حیدر، حمید. ۱۳۸۸. «بررسی جامع مفهوم عدالت از دیدگاه اسلام». معرفت سیاسی، شماره دوم.

۲. به عنوان مثال: BVerfG, Order of 30 September 2015 - 2 BvR 1961/10.

جنبه‌های گوناگونی از عدالت تحت مفاهیمی مانند اصل برابری، منع تبعیض، حقوق بنیادین، عدالت در تحمل هزینه‌های قانون و... مبنای آراء بوده است. این آراء در جدول شماره ۱ نمایش داده شده است.

موضوع رأی	شماره و تاریخ رأی
اصل برابری	BVerfG, Judgment of the First Senate of 14 March 2000 - 1 BvR 284/96 - paras. (1-76)
منع تبعیض	BVerfG, Order of the Second Senate of 10 November 1998 - 2 BvR 1057/91 - paras. (1-104)
حقوق بنیادین	BVerfG, Order of the First Senate of 08 May 2013 - 1 BvL 1/08 - paras. (1-52)
عدالت در تحمل هزینه‌های قانون	BVerfG, Judgment of the First Senate of 17 December 2014 - 1 BvL 21/12 - paras. (1-7)

جدول شماره ۱

نکته دیگر آنکه در این رویه‌های گوناگون و در این نظارت‌های گسترده، دغدغه‌های دادگاه قانون اساسی فدرال غالباً رنگ و بویی یکسان داشته و کمتر می‌توان انحرافات عمیقی از معیارهای اصیل عدالت از منظر دادگاه مشاهده نمود.

تفاوت سوم در آن است که نظارت بر عادلانه بودن قوانین در رویه شورای نگهبان اساساً امری استثنایی و خلاف قاعده محسوب می‌شود. درحالی‌که نظارت بر عادلانه بودن قانون سهم چندانی را در نظارت‌های کیفی شورای نگهبان به قوانین به خود اختصاص نداده است، چنانچه قبلاً هم اشاره شد، با گذشت زمان، اصل برابری و عدالت، به‌مثابه هنجار مرجع در آراء دادگاه قانون اساسی فدرال عمل می‌نماید.^۱ در رویه دادگاه قانون اساسی فدرال، کمتر قانونی را می‌توان یافت که از منظر عادلانه بودن مورد سنجش قرار نگرفته باشد و به جرئت می‌توان ادعا نمود که اکثر قوانین مورد بررسی در دادگاه، حداقل بر مبنای یکی از جهات عدالت مورد نظارت قرار گرفته‌اند.

۱. به عنوان مثال: BVerfG, Order of the First Senate of 24 January 2012 - 1 BvL 21/11 - paras. (۱-۵۹).

تفاوت چهارم در مغفول ماندن جنبه‌های حقوق بشر در آرای شورای نگهبان است. حقوق بشر و آزادی‌های اساسی شهروندان می‌تواند مبنایی محکم در سنجش قوانین از منظر عدالت تلقی شود. طی سال‌های گذشته تنها یک مرتبه برخی از عناصر ضعیف مرتبط با حقوق شهروندی در تاریخ ۱۳۶۱/۹/۴ در مورد «لایحه قانونی معادن» مورد توجه شورای نگهبان قرار گرفته است، اما متأسفانه این نگاه به همان یک مورد خلاصه شده و در رویه‌های بعدی پیگیری نشده است. این در حالی است که دادگاه قانون اساسی فدرال نظارت عالی و همه‌جانبه‌ای در راستای تأمین عدالت مبتنی بر وجوه مختلف حقوق بشر دارد. در آرای گوناگون دادگاه قانون اساسی فدرال، جنبه‌های گوناگونی از حقوق بشر مانند حقوق کارگری و کارفرمایی، حقوق بنیادین، منع تبعیض، آزادی عقیده و مذهب، حقوق اقلیت‌ها، حق دسترسی آزاد و برابر به آموزش عالی، حقوق کودک و... به‌عنوان مبانی نظارت کیفی دادگاه قانون اساسی فدرال بر مسئله عدالت بوده است. نمونه‌هایی از این آراء در جدول شماره ۲ نمایش داده شده است:

موضوع رأی	شماره و تاریخ رأی
حقوق کارگری و کارفرمایی	BVerfG, Judgment of the First Senate of 11 July 2017 - 1 BvR 1571/15 - paras. (1-24)
حقوق بنیادین	BVerfG, Order of the First Senate of 08 May 2013 - 1 BvL 1/08 - paras. (1-52)
منع تبعیض	BVerfG, Order of the Second Senate of 10 November 1998 - 2 BvR 1057/91 - paras. (1-104)
آزادی عقیده و مذهب	BVerfG, Order of the First Senate of 27 January 2015 - 1 BvR 471/10 - paras. (1-31)
حقوق اقلیت‌ها	BVerfG, Judgment of the First Senate of 25 March 2014 - 1 BvF 1/11 - paras. (1-135)
حق دسترسی آزاد و برابر به آموزش عالی	BVerfG, Order of the First Senate of 08 May 2013 - 1 BvL 1/08 - paras. (1-52)
حقوق کودک	BVerfG, Order of the Second Senate of 10 November 1998 - 2 BvR 1057/91 - paras. (1-104)

جدول شماره ۲

این شکل از نظارت، دادگاه مذکور را به نهادی پویا و فعال در تأمین حقوق بشر در بین سایر نهادهای مشابه در دنیا بدل نموده است.

نتیجه‌گیری

عدالت از بزرگ‌ترین آرمان‌های بشر و از مهم‌ترین مفاهیم در حوزه علوم اجتماعی است. ضرورت آن برای جامعه انسانی سبب شده که این امر مهم، همواره به‌عنوان یکی از اهداف عالی زندگی اجتماعی بشر و نیز معیار ارزیابی رفتار رهبران جامعه مطرح باشد. بر این اساس، تحقق عدالت یکی از اهداف اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران بوده که در مقدمه و برخی از اصول قانون اساسی مورد توجه و تأکید قرار گرفته است.

در این پژوهش مشخص شد که شورای نگهبان و دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان هم مبتنی بر کارویژه‌های اصلی و سستی خود (تطبیق قوانین عادی با شرع و قانون اساسی) و هم در مقام ناظر و پاسدار قانون اساسی، تحقق قوانین باکیفیت و محقق‌کننده عدالت را در دستور کار قرار داده‌اند. با وجود این، نحوه و حدود و ثغور نظارت کیفی نهادهای پاسدار قانون اساسی ایران و آلمان بر عادلانه بودن قانون شرایط متفاوتی را رقم زده است. درحالی‌که نظارت بر عادلانه بودن قوانین در رویه شورای نگهبان به مواردی اندک و محدود محدود می‌شود و اساساً باید از لایه‌لای نظارت‌های شرعی و اساسی شورا، رگه‌هایی از نظارت کیفی شورای نگهبان بر عادلانه بودن قوانین را جستجو نمود، نظارت دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان بر عنصر عادلانه بودن قوانین بسیار جدی و دقیق است. تا جایی که می‌توان ادعا نمود که مسئله عدالت به‌عنوان هنجار مرجع دادگاه قانون اساسی فدرال در نظارت بر قوانین عادی بدل شده است. نکته دیگر آن است که شورای نگهبان در نظارت‌های محدود خود بر عادلانه بودن قوانین، صرفاً به مسئله عدالت اقتصادی نظر داشته است و این در حالی است که دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان سایر جنبه‌های عدالت اجتماعی، اقتصادی، سیاسی، فرهنگی، مذهبی و... را مورد نظر داشته است.

در ایران، بسیاری از قوانین مورد نظارت شورای نگهبان مانند قوانین برنامه و مصوبات مربوط به توسعه اقتصادی کمتر مورد نظارت کیفی شورای نگهبان از منظر تأمین عنصر عدالت قرار می‌گیرند و جلوگیری از «عدم تعادل اجتماعی یا اقتصادی» از جمله حلقه‌های مفقوده در نظارت‌های شورای نگهبان بر مسئله عدالت محسوب می‌شود. این امر در حالی است که دادگاه قانون اساسی فدرال، یکی از اهداف جدی خود را ایجاد

تبادل اجتماعی و اقتصادی در جامعه قرار داده و تلاش می‌کند تا این هدف را از مجرای نظارت کیفی بر قوانین محقق نماید.

در مجموع به نظر می‌رسد که نظارت دادگاه قانون اساسی فدرال بر عادلانه بودن قوانین، نظارتی به مراتب کامل‌تر و جامع‌تر از نظارت شورای نگهبان بر این ویژگی کیفی قانون است. بدیهی است که هر چه نهاد ناظر اساسی نقش فعال‌تری در تأمین عنصر عدالت برای قوانین داشته باشد، نظام حقوقی مسیر هموارتری برای نیل به اهداف بلند خود در پیش خواهد داشت.

فهرست منابع

- آلتمن، اندرو (۱۹۹۶). **درآمدی بر فلسفه حقوق**، ترجمه: بهروز جندقی سال ۱۳۸۶، چاپ اول، قم: مرکز انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره).
- اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی (۱۳۶۴). **صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران**، چاپ اول، تهران: اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی.
- تیبیت، مارک (۲۰۰۵). **فلسفه حقوق**، ترجمه: حسن رضایی خاوری سال ۱۳۸۴، مشهد: انتشارات دانشگاه علوم اسلامی رضوی.
- حسینی طهرانی، سید محمدحسین (۱۴۲۶ق). **امام شناسی**، مشهد: انتشارات علامه طباطبائی.
- دادگر، بداله و رحمانی، تیمور (۱۳۹۱). **مبانی و اصول علم اقتصاد**، چاپ سیزدهم، قم: بوستان کتب قم.
- راسخ، محمد (۱۳۹۳). **حق و مصلحت**، چاپ سوم، تهران: نشر نی.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۱). **فلسفه حقوق**، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- کلی، جان (۱۳۹۱). **تاریخ مختصر تئوری حقوقی در غرب**، ترجمه: محمد راسخ، چاپ سوم، تهران: انتشارات طرح نو.
- مرکز تحقیقات شورای نگهبان (۱۳۸۴). **مجموعه نظریات شورای نگهبان در مورد مصوبات مجلس شورای اسلامی**، چاپ اول، تهران: مرکز تحقیقات شورای نگهبان.
- متیو، برتران (۱۳۹۱). **قانون**، ترجمه: مجید ادیب، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- میرموسوی علی و حقیقت، سید صادق (۱۳۸۱). **مبانی حقوق بشر از دیدگاه اسلام و دیگر مکاتب**، چاپ اول، تهران: انتشارات دانش و اندیشه معاصر.
- نمازی، حسین (۱۳۹۰). **نظام‌های اقتصادی**، چاپ دوم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- واعظی، احمد (۱۳۸۸). **نقد و بررسی نظریه‌های عدالت**، قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره).
- والزر، مایکل (۱۳۹۴). **حوزه‌های عدالت**، ترجمه: صالح نجفی، تهران: انتشارات ثالث.
- ویژه، محمدرضا (۱۳۹۰). **کیفیت قوانین و امنیت قضایی، مجموعه مقالات امنیت قضایی**، تهران: مجمع تشخیص مصلحت نظام، چاپ اول، مرکز تحقیقات استراتژیک.
- آقائظری، حسن (۱۳۸۳). «عدالت اقتصادی از نظر افلاطون ارسطو و اسلام»، **مجله اقتصاد اسلامی**، انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۴، شماره ۱۴.

اخوان کاظمی، بهرام (۱۳۹۷). «نگرشی تطبیقی به مفهوم عدالت در فلسفه سیاسی افلاطون و ارسطو»، **فصلنامه مطالعات حقوقی**، شماره ۳.

جلیلود، محمدشهاب و گرجی‌ازندریانی، علی‌اکبر (۱۳۹۹). «نظارت نهاد پاسدار قانون اساسی بر شفافیت قوانین: مطالعه تطبیقی شورای نگهبان ایران و دادگاه قانون اساسی فدرال آلمان»، **فصلنامه مطالعات حقوق عمومی**، شماره ۴. دانش‌پژوه، مصطفی (۱۳۸۶). «تأملی در رابطه حقوق و عدالت با تأکید بر حقوق اسلام»، **دوفصلنامه پژوهشنامه حقوق اسلامی**، شماره ۲.

راسخ، محمد (۱۳۸۵). «ویژگی‌های ذاتی و عرضی قانون»، **مجله مجلس و پژوهش**، شماره ۵۱. رحمت‌الهی، حسین، عبدالمحمدی، فرزانه و حبیب‌نژاد، سیداحمد (۱۴۰۱). «مفهوم رشد انسانی در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با تطبیق بر قانون اساسی جمهوری فدرال آلمان»، **فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب**، شماره ۴، شماره پیاپی ۳۴.

زرقاء، محمد انس (۱۳۷۹). «عدالت توزیعی در اسلام»، ترجمه سیداسحاق علوی، **فصلنامه نامه مفید**، شماره ۲۳. عبداله‌زاده شهربابکی، آزاده (۱۳۹۸). «مبانی نظری بحث پیرامون کیفیت قانون: چیستی و چرایی؟»، **فصلنامه پژوهش حقوق عمومی**، شماره ۶۳.

عبداله‌زاده شهربابکی، آزاده (۱۳۹۹). «روش‌های ارتقای کیفیت قانون»، **فصلنامه مطالعات حقوق عمومی**، شماره ۲. عبدالملکی، حجت‌اله (۱۳۹۱). «الگوی اسلامی-ایرانی پیشرفت منطقه‌ای (مقدمه‌ای بر مفهوم، فرایند و چارچوب برنامه‌ریزی)»، **دوفصلنامه مطالعات اقتصاد اسلامی**، شماره ۲.

فتحانی، علی (۱۳۸۸). «عدالت اقتصادی و راهبردهای مبتنی بر مفهوم»، **ماهنامه اقتصادی بررسی مسائل و سیاست‌های اقتصادی**، شماره ۹۰-۸۹.

قاری‌سیدفاطمی، سیدمحمد (۱۳۸۰). «تحلیل مفاهیم کلیدی حقوق بشر معاصر؛ حق، تعهد، آزادی، برابری و عدالت»، **مجله تحقیقات حقوقی**، شماره ۳۳ و ۳۴.

کرمی قهی، محمدتقی و جَنگ، عباس (۱۳۹۶). «اعتبارات اجتماعی و ضرورت عدالت»، **فصلنامه فلسفه و الاهیات**، سال ۲۲، شماره ۲.

گرجی‌ازندریانی، علی‌اکبر (۱۳۹۳). «چالش‌ها و آسیب‌های اجرای قانون اساسی»، **هفته‌نامه تجارت فردا**. گرجی‌ازندریانی، علی‌اکبر و جلیلود، محمدشهاب (۱۳۹۶). «نظارت بر کیفیت قوانین در رویه شورای نگهبان»، **فصلنامه دانش حقوق عمومی**، شماره ۱۸.

نظرنیا، محمود (۱۳۹۶). **بررسی جایگاه عدالت اقتصادی در ساختار اساسی جمهوری اسلامی ایران**، ارائه شده در یازدهمین کنگره ملی پیشگامان پیشرفت.

واعظی، احمد (۱۴۰۰). «عدالت اجتماعی و نسبت آن با عدالت توزیعی»، *فصلنامه علوم سیاسی*، شماره ۹۵.
ویژه، محمدرضا (۱۳۸۶). «نظارت مرجع صیانت از قانون اساسی بر کیفیت قوانین - نگرشی تطبیقی بر عملکرد مراجع صیانت از قانون اساسی ایران و فرانسه»، *سالنامه ایرانی حقوق بین الملل و تطبیقی*، شماره ۳.

References

- Fuller, L. L. (1969). *The morality of law*. Yale University Press.
Konow, J. (2001). Fair and square: The four sides of distributive justice. *Journal of Economic Behavior & Organization*, 46(2), 137-164.
Marmor, A. (2010). *Philosophy of law*. Princeton University Press.
Mousmouti, M. (2012). Operationalising quality of legislation through the effectiveness test. *Legisprudence Journal*, 6(2), 191-205.
Rawls, J. (1986). *A theory of justice*. Oxford University Press.
Xanthaki, H. (2013, April). *Standards for legislation in civil and common law countries: Features, practices, common ground* [Conference presentation]. Legislative Quality Workshop, Cape Town, South Africa. <https://www.ial-online.org/uploads/2013/04/Xanthaki-presentation-Cape-Town-130409.pdf>

In Persian

- Abdullahzādah Shahr-bābakī, Ā. (2019). Theoretical foundations of the discourse on legislative quality: What and why?. *Public Law Research Quarterly*, (63). [In Persian]
Abdullahzādah Shahr-bābakī, Ā. (2020). Methods of improving legislative quality. *Public Law Research Quarterly*, (2). [In Persian]
Abdulmalikī, H. (2012). The Islamic-Iranian model of regional development: An introduction to concept, process, and planning framework. *Biannual Journal of Islamic Economic Studies*, (2). [In Persian]
Āqānazārī, H. (2004). Economic justice from the perspectives of Plato, Aristotle, and Islam. *Biannual Journal of Islamic Economic Studies*, (14). [In Persian]
Akhawān-Kāzīmī, B. (2018). A comparative approach to the concept of justice in the political philosophy of Plato and Aristotle. *Legal Research Quarterly*, (3). [In Persian]
Altman, A. (2007). *An introduction to philosophy of law* (B. Jandaqī, Trans., 1st ed.). Imām Khumaynī Research and Education Center. (Original work published 1996) [In Persian]
Dādgār, Y., & Raḥmānī, T. (2012). Foundations and principles of economics (13th ed.). Qom: Būstān-i Kutub. [In Persian]
Dānishpazhūh, M. (2007). A reflection on the relationship between law and justice with emphasis on Islamic law. *Biannual Journal of Islamic Legal Studies*, (2). [In Persian]
Fathānī, A. (2009). Economic justice and concept-based strategies. *Monthly Review of Economic Policies and Issues*, (89-90). [In Persian]
Gurjī Azandarīyānī, A. A. (2014). Challenges and Issues in the implementation of the constitution. *Tijārat-i Fardā Weekly*. [In Persian]
Gurjī Azandarīyānī, A. A., & Jalīlvand, M. Sh. (2017). Supervision of legislative quality in the practice of the Guardian Council. *Quarterly of Public Law Knowledge*, (18). [In Persian]
Ḥusaynī-Tīhrānī, S. M. H. (2005). *Imām-shināsī* [Imamology]. 'Allāma Ṭabāṭabā'ī Publications. [In Persian]

- Jalīlvand, M. Sh., & Gurjī Azandarīyānī, A. A. (2020). Supervision of the constitutional oversight body over legislative transparency: A comparative study of the Iranian Guardian Council and the German Federal Constitutional Court. *Quarterly of Public Law Studies*, (4). [In Persian]
- Karamī Qahī, M. T., & Jung, A. (2017). Social constructivism and the necessity of justice. *Quarterly of Philosophy and Theology*, 22(2). [In Persian]
- Kātūziyān, N. (2002). *Philosophy of law*. Sahami Intishar Publications. [In Persian]
- Kelly, J. (2012). A short history of Western legal theory (M. Rāsekh, Trans., 3rd ed.). Tarḥ-i Naw Publications. (Original work published 1992) [In Persian]
- Research Center of the Guardian Council. (2005). Collection of the Guardian Council's opinions and awards concerning legislation of the Islamic Consultative Assembly (1st ed.). [In Persian]
- Mathieu, B. (2012). *Law* (M. Adīb, Trans., 1st ed.). Mīzān Publications. [In Persian]
- Mīrmūsavī, A., & Ḥaqīqat, S. Š. (2002). Foundations of human rights from the perspectives of Islam and other schools (1st ed.). Dānish va Andīsha-yi Mu'āšir Publications. [In Persian]
- Namāzī, Ḥ. (2011). *Economic systems* (2nd ed.). Sahami Intishar Publications. [In Persian]
- Nazarniyā, M. (2017). An examination of the status of economic justice in the constitutional structure of the Islamic Republic of Iran [Conference presentation]. 11th National Congress of Pīshgāmān-i Pīshraft, Iran. [In Persian]
- Public Relations and Cultural Affairs Department of the Islamic Consultative Assembly. (1985). Detailed records of the proceedings of the Assembly for the Final Review of the Constitution of the Islamic Republic of Iran (1st ed.). [In Persian]
- Qārī Sayyid Fātimī, S. M. (2001). An analysis of key concepts in contemporary human rights: Right, obligation, freedom, equality, and justice]. *Legal Research Quarterly*, (33-34). [In Persian]
- Raḥmatallāhī, Ḥ., 'Abdulmuḥammadī, F., & Ḥabīb-nizhād, S. A. (2022). The concept of human development in the Constitution of the Islamic Republic of Iran in comparison with the Constitution of the Federal Republic of Germany. *Comparative studies on Islamic and Western Law*, 4(34). [In Persian]
- Rāsekh, M. (2006). Essential and Incidental characteristics of law. *Quarterly of Majlis va Pazhūhish*, (51). [In Persian]
- Rāsekh, M. (2014). Right and Interest (3rd ed.). Ney Publications. [In Persian]
- Tebbit, M. (2005). Philosophy of law (Ḥ. Rizāyī Khāvarī, Trans.). Razavi University of Islamic Sciences Press. [In Persian]
- Vā'izī, A. (2009). A critical examination of theories of justice. *Imām Khumaynī Research and Education Center*. [In Persian]
- Vā'izī, A. (2021). Social justice and its relation to distributive justice. *Quarterly of Political Sciences*, (95). [In Persian]
- Vīzhe, M. R. (2007). Supervision of the constitutional oversight body over legislative quality: A comparative perspective on the practice of constitutional guardians in Iran and France]. *Iranian Annual of International and Comparative Law*, (3). [In Persian]
- Vīzhe, M. R. (2011). Legislative quality and judicial security. In *Judicial Security Proceedings* (1st ed.). Strategic Research Center of the Iranian Expediency-Discernment Council. [In Persian]
- Walzer, M. (2015). Spheres of justice (Š. Najafī, Trans.). Thālīṭ Publications. [In Persian]
- Zarqā', M. A. (2000). Distributive justice in Islam (S. I. 'Alawī, Trans.). *Quarterly of Nāme-yi Mufīd*, (23). [In Persian]