



مرکز تحقیقات شورای نگهبان



گزارش کارشناسی

موضوعات مورد بررسی در چهل و نهمین

جلسه شورای نگهبان در سال ۱۳۹۰

کد گزارش: ۹۰۰۱۳

مرکز تحقیقات شورای نگهبان

تاریخ انتشار: ۱۳۹۰/۰۵/۱۱

شناسنامه گزارش

موضوع:

گزارش کارشناسی

موضوعات مورد بررسی در هجدهمین

جلسه شورای نگهبان در سال ۱۳۹۰

تهیه کننده: مرکز تحقیقات شورای نگهبان

ناظر علمی: معاون پژوهشی

شماره گزارش: ۹۰۰۰۱۳

تاریخ تنظیم: ۱۳۹۰/۰۵/۱۱



فهرست مطالب

- ۱- طرح زکات ۱
- ۲- لایحه تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری ۴
- ۲- لایحه اصلاح قانون معادن ۱۳

۱- طرح زکات

الف - بررسی ایرادات شورای نگهبان

ایراد بند (۱)

با توجه به اصلاح انجام شده در صدر ماده (۱) و سازماندهی امور مربوط به زکات مشروط به اذن ولی فقیه و اعطای اختیارات در صورت موافقت معظم‌له و با توجه به مفاده ماده (۳) به نظر می‌رسد ایراد برطرف شده است.

۲- ایراد بند (۲)

با عنایت به اصلاح انجام شده، ایراد برطرف شده است.

۳- ایراد بند (۳)

با توجه به اصلاح عبارت «دولت موظف است» به عبارت «دولت مجاز است» به نظر می‌رسد ایراد اصل ۷۵ قانون اساسی برطرف شده است.

۴- ایراد بند (۴)

با توجه به اصلاح واژه «منطقه» به واژه «محل» ابهام همچنان باقی است و این موضوع با سطوح تقسیمات کشوری (شهرستان، شهر، بخش، روستا و استان) مطابقت ندارد. با حذف عبارت «با اولویت رفع فقر از نیازمندان» ابهام برطرف شده است.

۵- ایراد بند (۵) ظاهراً با توجه به اصلاح انجام شده در مواد (۱) و (۳) برطرف شده

است. در خصوص کمک‌های دولت، به نظر می‌رسد اشتباهاً به جای مغایرت با اصل ۷۵، مغایرت با اصل ۵۷ ذکر شده است و اگر چنین باشد، با عنایت به اصلاح عبارت «موظف است» به عبارت «مجاز است» مندرج در ماده (۴) ایراد برطرف شده است.

۶- ایراد بند (۶) با توجه به اصلاح انجام شده در ماده (۳) برطرف شده است.

۷- با توجه به اینکه در ماده (۵) تشکیل شورای زکات منوط به اذن ولی فقیه شده است، لذا ایراد بند (۷) برطرف شده است.

۸- با توجه به اینکه اصلاحی صورت نگرفته است، لذا ایراد همچنان باقی است.

۹- با توجه به اینکه وضع آیین‌نامه اجرایی قانون بر اساس اصل ۱۳۸ قانون اساسی از اختصاصات هیأت وزیران یا کمیسیون متشکل از چند وزیر می‌باشد، لذا تعیین شورای مرکزی زکات که افرادی غیر از وزیر در آن عضویت دارند به عنوان مرجع وضع آیین‌نامه اجرایی قانون مندرج در ماده (۷)، مغایر اصل مذکور است.

ب - سایر ایرادات

۱- تبصره (۲) ماده (۴)

الزام کمیته امداد امام خمینی (ره) به ارائه گزارش به کمیسیون‌های اقتصادی و اجتماعی مجلس شورای اسلامی به دلیل اینکه جزء نهادهای تحت نظر مقام معظم رهبری است و مسؤولیت پاسخگویی در برابر مجلس شورای اسلامی ندارد، مغایر اصل

۵۷ قانون اساسی است.

۲- تبصره ماده (۱)

الزام دولت به تصویب بودجه مورد نیاز با عنایت به صلاحیت مطلق دولت در ارائه

لایحه بودجه، مغایر اصل ۵۲ قانون اساسی است.

۲- لایحه تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری

الف - ایرادهای قبلی شورای نگهبان مندرج در نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۲۴۳۱ مورخ

۱۳۹۰/۳/۴ که در مصوبه جدید مجلس شورای اسلامی مورد توجه قرار نگرفته است:

۱- ایراد بند(۱) ناظر به جزء (۱) بند (ب) ماده (۱۸)

مصوبه قبلی کمیسیون مجدداً در مصوبه مجلس (جزء (۱) بند (ب) ماده (۱۸))

تکرار شده است، لذا ایراد همچنان باقی است.

۲- ایراد بند(۲) ناظر به تبصره(۲) ماده(۲۰)

مصوبه قبلی کمیسیون مجدداً در مصوبه مجلس (تبصره(۲) ماده(۲۰)) تکرار شده

است، لذا ایراد همچنان باقی است.

۳- ایراد بند(۳) ناظر به ماده(۲۷)

لازم به ذکر است مصوبه قبلی کمیسیون عیناً در مصوبه مجلس (ماده(۲۷)) تکرار

شده است، لذا ایراد همچنان باقی است.

۴- ایراد بند(۴) ناظر به مواد (۲۹) و (۸۲)

مصوبه قبلی کمیسیون عیناً در مواد (۲۹) و (۸۲) تکرار شده است، لذا ایراد همچنان

باقی است.

۵- ایراد بند(۵) ناظر به قسمت اخیر ماده(۳۶)

مصوبه قبلی کمیسیون عیناً در مصوبه جدید مجلس (قسمت اخیر ماده(۳۶)) تکرار

شده است، لذا ایراد همچنان باقی است.

۶- ایراد بند (۶)

با توجه به اینکه مصوبه جدید توسط مجلس شورای اسلامی وضع شده است، ایراد این بند برطرف شده است.

۷- ایراد بند (۷) ناظر به تبصر (۲) ماده (۱۲)

مصوبه قبلی کمیسیون عیناً در مصوبه جدید مجلس (تبصره (۲) ماده (۱۲)) تکرار شده است، لذا ایراد همچنان باقی است.

۸- ایراد بند (۸) ناظر به تبصر (۳) ماده (۱۲)

لازم به ذکر است مصوبه قبلی کمیسیون با کمی اصلاح در مصوبه جدید مجلس (تبصره (۳) ماده (۱۲)) تکرار شده است، لذا ایراد همچنان باقی است. همچنین عبارت «و نیز کلیه مصوبات اداری مجلس شورای اسلامی» حذف شده است که با توجه به نظر شورای نگهبان محل ایراد و تأمل است.

۹- ایرادهای بند (۹) و بند (۱۰)

این ایرادات برطرف شده است، با این حال ذکر هیأت تخصصی در مصوبه جدید مجلس محل ایراد و تأمل است.

۱۱- ایراد بند (۱۱) ناظر به ماده (۹۶)

مصوبه قبلی کمیسیون عیناً در مصوبه جدید مجلس (ماده (۹۶)) تکرار شده است،

لذا ایراد همچنان باقی است.

۱۲- ایراد بند(۱۲) ناظر به تبصره(۲) ماده(۱۰) ظاهراً رفع شده است. ماده(۹۴) مصوبه قبلی کمیسیون در ماده(۱۰) و تبصره(۲) ماده(۱۰) مصوبه جدید مجلس آورده شده است.

۱۳- ایراد بند(۱۳) ناظر به ماده(۱۲۳)

با توجه به مصوبه جدید که توسط مجلس شورای اسلامی تصویب شده است، ایراد برطرف شده است.

ب - بررسی مصوبه جدید مجلس شورای اسلامی

ماده(۶)

الف - انحصار امکان دادخواهی در تهران (به قرینه مفاد ماده ۲)، با توجه به اینکه دفاتر اداری دیوان، شعبه دیوان محسوب نمی‌شوند، مغایر اصل ۳۴ قانون اساسی (همه افراد ملت حق دارند اینگونه دادگاه‌ها را در دسترس داشته باشند) است.

ب - تأسیس دفاتر اداری دیوان عدالت اداری در سازمان بازرسی کل کشور با اصل ۱۷۴ قانون اساسی مغایرت دارد. وظیفه سازمان بازرسی کل کشور بر اساس اصل مذکور صرفاً نظارت بر حسن اجرای قوانین است و اصولاً کارکرد سازمان مذکور جنبه نظارتی دارد نه اجرایی. لازم به ذکر است شورای نگهبان در بررسی طرح رسیدگی به داریی مسئولان و کارگزاران نظام در این خصوص که وظیفه‌ای خارج از صلاحیت‌های

سازمان به سازمان بازرسی کل کشور واگذار شده بود به شرح زیر ایراد وارد کرده بود:

«ماده ۵ - شاغلین در دستگاه‌ها ... در صورت درخواست رییس سازمان بازرسی کل کشور موظفند نسبت به اعلام فهرست دارایی خود، همسر و فرزندان تحت تکفل خود اقدام نمایند».

ایراد شورای نگهبان: «نظر به اینکه ماده(۵) وظایف و اختیاراتی علاوه بر موارد مذکور در اصل ۱۷۴ برای سازمان بازرسی کل کشور مقرر داشته است خلاف این اصل شناخته شد».

ماده(۸)

عبارت «معاون قضایی» با صلاحیت رییس قوه قضاییه مندرج در بند(۱) اصل ۱۵۸ قانون اساسی مغایر است.

تبصره(۱) ماده(۱۰)

از آن جهت که مراحل دادرسی و نیز مراجع دادرسی بیشتر شده است، لذا مغایر بند(۶) سیاست‌های کلی قضایی مصوب ۱۳۷۹/۱۲/۱۵ می‌باشد.

تبصره(۱) ماده(۱۲)

تذکر: واژه «رهبری» به آخر عبارت «مجلس خبرگان» اضافه شود.

جزء(۱) بند(الف) ماده(۱۸)

^۱ کاستن مراحل دادرسی به منظور دستیابی به قطعیت احکام در زمان مناسب.

واژه «کد»، به دلیل عدم ذکر معادل فارسی (نشانه)، مغایر اصل ۱۵ قانون اساسی می‌باشد.

تبصره ماده (۳۰)

رسیدگی به شکایات مشمول ماده (۹۱) از این جهت که بدون ابلاغ دادخواست و

ضمائم آن به طرف شکایت صورت می‌گیرد، مغایر بند (۱۴) اصل ۳ است.

ماده (۳۴)

از این حیث که اشاره به حق دادخواهی و شکایت مجدد پس از صدور قرار ابطال

دادخواست نشده است، لذا مغایر اصول ۳۴ و ۱۷۳ قانون اساسی است

مواد (۳۶) و (۷۴)

منوط کردن اجرای دستور موقت به تأیید رئیس دیوان واجد دو ایراد است. از یکسو

اگر این تأیید، اداری باشد، مستلزم اطاله دادرسی و تضییع حقوق خواهان است و از این

جهت مغایر بند (۶) سیاست‌های کلی قضایی مصوب ۱۳۷۹/۱۲/۱۵ می‌باشد.

از طرف دیگر چنانچه این تأیید، قضایی باشد، مغایر بند (۶) سیاست‌های کلی مزبور و

نیز مغایر با بندهای (۷) و (۱۱) سیاست‌های کلی قضایی پنج‌ساله ابلاغی مقام معظم

رهبری ۱۳۸۸/۹/۲ می‌باشد.

۱. بند (۷) سیاست‌های کلی قضایی پنج‌ساله: اهتمام در ارتقای منزلت و استقلال قضات.

- بند (۱۱) سیاست‌های کلی قضایی پنج‌ساله: اتخاذ تدابیر لازم جهت کاهش فرآیند دادرسی و دستیابی سریع و آسان مردم به حقوق خود و بهره‌مندی از حقوق شهروندی در مراجع قضایی.

ماده (۴۷)

اطلاق ممنوعیت طرح مجدد همان شکایت در صورت صرفنظر کردن کلی شاکی از شکایت قبل از صدور رأی مغایر اصل ۳۴ و بند (۱۴) اصل ۳ قانون اساسی است. با این اطلاق حتی اگر بر اثر تهدید نیز شاکی از شکایت صرفنظر کند، اتهام تهدید قابل رسیدگی است اما بنابر اطلاق این ماده حتی در صورت اثبات جرم تهدید نیز شکایت اولیه قابل تجدید نبوده و از این جهت مغایر اصول پیش گفته قانون اساسی به نظر می‌رسد.

ماده (۸۰)

نظر به اینکه در قانون دیوان عدالت اداری - مصوب ۱۳۸۵ - مرحله تجدیدنظر پیش‌بینی نشده بود و در مصوبه جدید، مرحله تجدیدنظر پیش‌بینی شده است، لذا امکان نقض رأی به دلیل خلاف بین قانون باعث اطاله دادرسی و تضعیف امنیت قضایی می‌گردد، بنابراین مغایر بند (۶) سیاست‌های کلی قضایی و بند (۱۱) سیاست‌های کلی قضایی پنج‌ساله می‌باشد.

همچنین در صورت تبعیت شعبه هم‌عرض از نظر رئیس دیوان یا رئیس قوه قضائیه، این امر مغایر اصل ۱۵۶ (استقلال قضات) و نیز مغایر بند (۷) سیاست کلی قضایی پنج‌ساله می‌باشد.

بند (الف) ماده (۸۱) و بند (۱) ماده (۸۲)

با توجه به اینکه مقصود از اصل ۱۷۰ قانون اساسی ابطال مقررات دولتی مغایر با قانون و شرع است و این امر موضوعیت دارد و این موضوع مستلزم معین و مشخص بودن تقاضاکننده نیست و مشخصات درخواست‌کننده طریقت دارد، لذا بند(الف) ماده(۸۱) که پذیرش تقاضا را منوط به مشخص بودن مشخصات درخواست‌کننده دانسته است مغایر اصل ۱۷۰ قانون اساسی است.

بند(۳) ماده(۸۲)

این بند، از جهت عدم ذکر حق شاکی برای شکایت مجدد از قرار رد درخواست مغایر اصول ۳۴ و ۱۷۳ قانون اساسی می‌باشد.

بند(ب) ماده(۸۵)

از جهت عدم پیش‌بینی حق اعتراض برای شاکی مغایر اصل ۳۴ قانون اساسی است. همچنین پیش‌بینی دو مرحله برای رسیدگی (هیأت تخصصی و هیأت عمومی) موجب اطاله دادرسی و از این جهت مغایر سیاست‌های کلی نظام می‌باشد.

تبصره(۱) ماده(۸۵)

با توجه به اینکه تعیین «ترتیب رسیدگی» در هیأت‌های تخصصی ماهیت تقنینی دارد و از این جهت که ترتیب رسیدگی در واقع مشتمل بر آیین دادرسی و متضمن حقوق و تکالیف مردم بوده و از جمله قواعد آمره است، لذا مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی است.

ماده (۹۱)

از آنجا که مرجع وضع قواعد الزام‌آور نوعی در قانون اساسی مشخص شده است، صدور و ایجاد رویه توسط هیأت عمومی دیوان با تعریفی که در این ماده از آن شده است که این رأی به موضوعات مشابه تسری می‌یابد و برای سایر شعب دیوان، ادارات و اشخاص حقیقی و حقوقی مربوط لازم‌الاتباع است، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی است. صدور رأی وحدت رویه توسط دیوان عالی کشور مندرج در اصل ۱۶۱ قانون اساسی استثنایی بر این امر است که در قانون اساسی برای دیوان عالی کشور پیش‌بینی شده و نمی‌توان آن را به دیوان عدالت اداری و نیز به رأی ایجاد رویه توسعه داد.

ماده (۹۴)

از این جهت که درخواست ابطال مصوبات دولتی بر اساس اصل ۱۷۰ قانون اساسی مستلزم اجرا نیز می‌باشد (اذن در شیء اذن در لوازم آن نیز می‌باشد) لذا قید ذینفع بودن در این ماده موجب تضییق اصل ۱۷۰ قانون اساسی و مغایر آن می‌باشد.

ماده (۹۶)

۱- از این جهت که امر انشاء، ابلاغ و اصلاح آراء، جنبه تقنینی دارد و باید شرایط اساسی آن به لحاظ حفظ و تضمین حقوق مردم در قانون پیش‌بینی شود، لذا احاله آن به مرجعی غیر از مقنن مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی می‌باشد.

۲- از این جهت که به موجب اصل ۱۷۳ قانون اساسی، دیوان زیرنظر رئیس قوه

قضائیه تشکیل می‌شود و به موجب اصل ۱۵۷ قانون اساسی رئیس قوه قضائیه به منظور انجام مسئولیت‌های قوه قضائیه در کلیه امور قضایی، اداری و اجرایی توسط مقام معظم رهبری تعیین می‌شود، لذا تصویب آیین‌نامه اداره جلسات هیأت عمومی و هیأت‌های تخصصی بدون تصریح به تصویب رئیس قوه قضائیه، مغایر اصول مذکور می‌باشد.

ماده (۱۰۸) و تبصره آن

همان ایراد ماده (۹۴) را داراست.

ماده (۱۱۴)

مفاد این ماده موجب اطاله دادرسی و تضعیف امنیت قضایی است و لذا مغایر

سیاست‌های کلی نظام می‌باشد.

ماده (۱۲۲)

از این جهت که تعیین محتوای لایحه بودجه با هیأت وزیران است، لذا مغایر اصل ۵۲

قانون اساسی می‌باشد.

۲- لایحه اصلاح قانون معادن

ایراد بند (۱)

ماده (۶) که در مصوبه اولی مجلس شورای اسلامی ذکر شده بود مشابه ماده (۶) قانون معادن - مصوب ۱۳۷۷- است که در سال ۱۳۷۷ مورد ایراد شورای نگهبان قرار نگرفته بود، ولی در سال ۱۳۸۹ مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی شناخته شد.^۱ بنابراین با توجه به آنکه مصوبه جدید مجلس مفاد متن قبلی (سال ۱۳۷۷) را تأیید کرده است، لذا ایراد اصل ۸۵ مندرج در بند (۱) نامه شورای نگهبان همچنان باقی است.

ایراد بند (۲)

با توجه به اصلاح انجام شده در تبصره (۳) ایراد برطرف شده است ولی در تبصره (۲) اصلاح لازم صورت نگرفته است.

ایراد بند (۳)

ماده (۸) و تبصره آن با کمی اصلاح در قانون سال ۱۳۷۷ ذکر شده است، لذا حذف ماده (۸) نمی‌تواند رافع ابهام باشد و ظاهراً باید ماده (۸) و تبصره آن بر اساس نظر شورای نگهبان اصلاح شود.

^۱ لازم به ذکر است صرفاً واژه «ذخایر» مندرج در ماده (۶) قانون سال ۱۳۷۷ به واژه «مواد» در مصوبه سال ۱۳۸۹ تغییر یافته است.

ایراد بند (۴)

با توجه به استفاده از واژه «بلا معارض» ظاهراً ابهام برطرف شده است.

نکته مهم آنکه با حذف ماده (۸)، مفاد ماده (۱۰) و تبصره (۱) آن که به مهلت مقرر

در ماده (۸) اشاره کرده است، مواجهه با ابهام است.

ایراد بند (۵)

با توجه به اینکه افراد غیر وزیر در شورای عالی معادن حضور دارند و دارای حق رأی

می‌باشند و در اصلاحیه جدید نیز اعضای بندهای (۹)، (۱۰) و (۱۱) صاحب حق رأی

شده‌اند و عضو قوه مجریه نیستند، لذا ایراد اصل ۶۰ قانون اساسی همچنان باقی است.

ایراد بند (۶)

با توجه به اصلاح واژه «لزوم» به عبارت «توافق طرفین مبنی بر حکم به داوری از

سوی شورای عالی معادن»، ایراد اصل ۱۵۶ برطرف شده است. با این حال به نظر

می‌رسد مفاد بند (الف) تبصره (۳) ماده (۱۱) با اصل ۱۳۹ قانون اساسی منطبق نباشد و

صلاحیت هیأت وزیران و مجلس شورای اسلامی نفی شده است.

۷- ایراد بند (۷)

با توجه به تصریح به صلاحیت دیوان عدالت اداری، ابهام برطرف شده است.

۸- ایراد بند (۸)

با عنایت به ذکر مصادیق مورد نظر، ظاهراً ایراد برطرف شده است، با این وجود چون مصادیق مذکور تمثیلی است و تعیین بقیه مصادیق به آیین‌نامه محول شده است، لذا ایراد اصل ۸۵ قانون اساسی همچنان باقی است.

۹- ایراد بند (۹)

با عنایت به اینکه اصلاحی صورت نگرفته است، لذا ایراد باقی است.

۱۰- ایراد بند (۱۰)

با توجه به حذف ماده (۱۶)، ظاهراً ایراد برطرف شده است، ولی با عنایت به اینکه مفاد ماده (۲۱) قانون معادن مصوب ۱۳۷۷ از لحاظ شرعی محل ایراد است، لذا حذف ماده (۱۶) رافع ایراد شرعی شورای نگهبان نیست.

۱۱- ایراد بند (۱۱)

با توجه به حذف ماده (۱۷)، ظاهراً ایراد برطرف شده است ولی با عنایت به اینکه مفاد ماده (۲۲) قانون معادن مصوب ۱۳۷۷ از لحاظ شرعی محل ایراد است، لذا حذف ماده (۱۷) رافع ایراد شورای نگهبان نیست.

۱۲- ایراد بند (۱۲)

با توجه به اصلاح انجام شده و اضافه کردن عبارت «و متولیان قانونی» ایراد برطرف شده است.

۱۳- ایراد بند (۱۳)

با توجه به اصلاح انجام شده، ابهام برطرف شده است.

۱۴- بندهای (۱) و (۲) تذکرات اعمال نشده است.

۱۵- در ماده (۱۳) ناظر به اصلاح ماده (۱۴)، با توجه به اینکه حقوق دولتی مذکور

نوعی مالیات محسوب می‌شود و تعیین میزان درصد به آیین‌نامه مصوب هیأت وزیران

ارجاع شده است، لذا مغایر اصل ۵۱ قانون اساسی است.

امام خمینی (ره):

و از شورای محترم کنگران می‌خواهم و توصیه می‌کنم، چه در نسل حاضر و چه در نسل‌های آینده، که با کمال دقت و قدرت

و خطایف اسلامی و ملی خود را انفا و تحت تأثیر بیخ قدرتی واقع شوند و از قوانین مخالف با شرع مطهر و قانون اساسی بدون بیخ تلا

خط جلوگیری نمایند و بلا لحاظ ضرورت کشور که گاهی با احکام ثانویه و گاهی به ولایت فقیه ابراشود توجه نمایند

(سخننامه، ج ۲۱، ص ۴۳۳)



مرکز تحقیقات شورای نگهبان

تهران - صندوق پستی ۱۴۶۳ - ۱۳۱۴۵