



حقوق اساسی ۲

محسن ملک افضلی
(دانشیار جامعة المصطفی العالمية)

حسین جوان آراسته
(دانشیار پژوهشگاه حوزه و دانشگاه)



پژوهشگاه حوزه و دانشگاه
پاییز ۱۳۹۷

ملک‌افضلی اردکانی، محسن، ۱۳۴۹-
عنوان قرارداد: ایران. قانون اساسی (جمهوری اسلامی)
Iran. Qanun assasi (Jomhuri Eslami)
حقوق اساسی ۲ / محسن ملک‌افضلی. حسین جوان آراسته. قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۷.
پانزده، ۲۹۷ ص. - (پژوهشگاه حوزه و دانشگاه؛ ۴۵۱: حقوق؛ ۴۲)
بها: ۲۱۰۰۰ ریال
فهرست‌نویسی براساس اطلاعات فیپا.
کتابنامه. ص. [۲۸۹] - ۲۹۲؛ همچنین به صورت زیرنویس.
نمایه.
۱. حقوق اساسی -- راهنمای آموزشی (عالی). ۲. Constitutional law -- Study and teaching (Higher).
۳. حقوق اساسی -- ایران -- راهنمای آموزشی (عالی). ۴. Constitutional law -- Iran -- Study and teaching (Higher).
الف. جوان آراسته، حسین، ۱۳۴۳- ب. Javan Arasteh, Hussein. ج. پژوهشگاه حوزه و دانشگاه. د. عنوان.
۳۴۲/۵۵۰۲۳
KMH2070/م۶۷/۷۱۳۹۷
شماره کتابشناسی ملی
۵۳۸۳۴۴۳



حقوق اساسی ۲

مؤلفان: محسن ملک‌افضلی و حسین جوان آراسته
ناشر: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه
صفحه‌آرایی: اعتصام
چاپ اول: پاییز ۱۳۹۶
تعداد: ۵۰۰ نسخه
لیتوگرافی: سعیدی
چاپ: قم-سبحان
قیمت: ۲۱۰۰۰ تومان

کلیه حقوق برای پژوهشگاه حوزه و دانشگاه محفوظ و نقل مطالب با ذکر مأخذ بلامانع است.

قم: ابتدای شهرک پردیسان، بلوار دانشگاه، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، تلفن: ۰۲۵-۳۲۱۱۱۱۰۰ (انتشارات ۰۳۲۱۱۱۳۰۰)

نمابر: ۰۳۲۸۰۳۰۹۰، ص. پ. ۳۱۵۱-۳۷۱۸۵

تهران: خ انقلاب، بین وصال و قدس، کوی اُسکو، پلاک ۴، تلفن: ۰۶۶۴۰۲۶۰۰

www.rihu.ac.ir

info@rihu.ac.ir

www.ketab.ir/rihu: فروش اینترنتی

سخن پژوهشگاه

پژوهش در علوم انسانی [به منظور شناخت، برنامه‌ریزی و ضبط و مهار پدیده‌های انسانی] در راستای سعادت واقعی بشر ضرورتی انکارناپذیر و استفاده از عقل و آموزه‌های وحیانی در کنار داده‌های تجربی و در نظر گرفتن واقعیت‌های عینی و فرهنگ و ارزش‌های اصیل جوامع، شرط اساسی پویایی، واقع‌نمایی و کارایی این‌گونه پژوهش‌ها در هر جامعه است.

پژوهش کارآمد در جامعه ایران اسلامی در گرو شناخت واقعیت‌های جامعه از یک‌سو و اسلام به عنوان متقن‌ترین آموزه‌های وحیانی و اساسی‌ترین مؤلفه فرهنگ ایرانی از سوی دیگر است؛ از این‌رو، آگاهی دقیق و عمیق از معارف اسلامی و بهره‌گیری از آن در پژوهش، بازنگری و بومی‌سازی مبانی و مسائل علوم انسانی از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است.

توجه به این حقیقت راهبردی از سوی امام خمینی رحمته‌الله بنیانگذار جمهوری اسلامی، زمینه شکل‌گیری دفتر همکاری حوزه و دانشگاه را در سال ۱۳۶۱ فراهم ساخت و با راهنمایی و عنایت ایشان و همت اساتید حوزه و دانشگاه، این نهاد علمی شکل گرفت. تجربه موفق این نهاد، زمینه را برای گسترش فعالیت‌های آن فراهم آورد و با تصویب شورای گسترش آموزش عالی در سال ۱۳۷۷ «پژوهشکده حوزه و دانشگاه» تأسیس شد و در سال ۱۳۸۲ به «مؤسسه پژوهشی حوزه و دانشگاه» و در سال ۱۳۸۳ به «پژوهشگاه حوزه و دانشگاه» ارتقا یافت.

پژوهشگاه تاکنون در ایفای رسالت سنگین خود خدمات فراوانی به جوامع علمی ارائه نموده است که از آن جمله می‌توان به تهیه، تألیف، ترجمه و انتشار ده‌ها کتاب و نشریه علمی اشاره کرد.

این اثر به عنوان متن درسی حقوق اساسی ۲ در مقطع کارشناسی حقوق تدوین شده است. از استادان و صاحب نظران ارجمند تقاضا می شود با همکاری، راهنمایی و پیشنهادهای اصلاحی خود، این پژوهشگاه را در جهت اصلاح کتاب حاضر و تدوین دیگر آثار مورد نیاز جامعه دانشگاهی یاری دهند.

در پایان پژوهشگاه لازم می داند از تلاش های مؤلفان محترم اثر، آقایان محسن ملک افضلی و حسین جوان آراسته و نیز از ارزیابان محترم آقایان دکتر عباسعلی کدخدایی و دکتر علی مشهدی سپاسگزاری کند.

فهرست مطالب

پیش‌گفتار..... ۱

فصل اول: انواع قوا و کارکردهای آنها (سازمان‌دهی قوا)

مقدمه.....	۱
گفتار اول: در حقوق اساسی کشورها.....	۱
۱. قوه مؤسس.....	۱
۱-۱. ماهیت و صلاحیت.....	۱
۱-۲. شیوه‌های شکل‌گیری.....	۴
۱-۲-۱. شیوه اقتداری.....	۴
۱-۲-۱-۱. قانون اساسی اعطایی.....	۴
۱-۲-۱-۲. قانون اساسی با همه‌پرسی تشریفاتی (پله بیسیت).....	۵
۱-۲-۱-۳. قانون اساسی با نظرخواهی و بدون همه‌پرسی.....	۵
۱-۲-۲. شیوه نیمه اقتداری.....	۶
۱-۲-۳. شیوه مردم‌سالاری.....	۷
۱-۳-۲-۱. مجلس مؤسسان.....	۷
۱-۳-۲-۲. قوه مقننه مؤسس.....	۸
۱-۳-۲-۳. همه‌پرسی.....	۸
۱-۳. انواع قوه مؤسس.....	۹
۱-۳-۱. قوه مؤسس اولیه (اصلی).....	۹
۱-۳-۲. قوه مؤسس ثانویه (فرعی).....	۱۰
۱-۲-۳-۱. بازنگری در قانون اساسی آمریکا.....	۱۱
۱-۲-۳-۲. بازنگری در قانون اساسی روسیه.....	۱۲
۱-۲-۳-۳. بازنگری در قانون اساسی فرانسه.....	۱۳
۱-۲-۳-۴. بازنگری در قانون اساسی آلمان.....	۱۳

- ۱-۳-۲-۵. بازنگری در قانون اساسی چین..... ۱۴
- ۱-۳-۲-۶. بازنگری در قانون اساسی هند..... ۱۴
۲. قوای حکومت..... ۱۵
- ۱-۲. (قوای سه‌گانه) تفکیک قوا..... ۱۵
- ۱-۱-۲. مفهوم تفکیک قوا..... ۱۵
- ۲-۱-۲. پیشینه تفکیک قوا..... ۱۵
- ۱-۲-۱-۲. ارسطو..... ۱۵
- ۲-۲-۱-۲. ژان بُدِن..... ۱۶
- ۳-۲-۱-۲. جان لاک..... ۱۷
- ۴-۲-۱-۲. منتسکیو..... ۱۸
- ۵-۲-۱-۲. ژان ژاک روسو..... ۱۹
- ۳-۱-۲. فلسفه تفکیک قوا..... ۲۱
- ۴-۱-۲. انواع تفکیک قوا..... ۲۲
- ۱-۴-۱-۲. تفکیک عمودی و تفکیک افقی..... ۲۲
- ۲-۴-۱-۲. تفکیک مطلق و تفکیک نسبی..... ۲۳
- ۵-۱-۲. نقد تفکیک قوا..... ۲۵
- ۲-۲. قوه تعدیل‌کننده..... ۲۷
- ۱-۲-۲. شاه..... ۲۸
- ۲-۲-۲. رهبر..... ۲۹
- ۳-۲-۲. رئیس‌جمهور..... ۲۹
- گفتار دوم: در حقوق اساسی ایران..... ۲۹
۱. قوه مؤسس..... ۲۹
- ۱-۱. قوه مؤسس قبل از انقلاب اسلامی..... ۳۰
- ۱-۱-۱. قوه مؤسس اولیه (اولین دوره مجلس شورای ملی)..... ۳۰
- ۲-۱-۱. قوه مؤسس ثانویه (اولین دوره مجلس شورای ملی)..... ۳۰
- ۲-۱. قوه مؤسس پس از انقلاب اسلامی..... ۳۱
- ۱-۲-۱. مجلس خبرگان قانون اساسی..... ۳۱
- ۱-۱-۲-۱. انتخابات مجلس خبرگان..... ۳۲
- ۲-۱-۲-۱. شیوه تدوین قانون اساسی..... ۳۳
- ۱-۲-۱-۲-۱. بررسی اصول در گروه‌ها..... ۳۳
- ۲-۲-۱-۲-۱. بررسی و تصویب اصول در صحن مجلس..... ۳۳
- ۳-۲-۱-۲-۱. همه‌پرسی (رفراندوم)..... ۳۴
- ۲-۲-۱. شورای بازنگری قانون اساسی..... ۳۴
- ۱-۲-۲-۱. بازنگری براساس فرمان امام خمینی..... ۳۴
- ۲-۲-۲-۱. بازنگری براساس اصل ۱۷۷..... ۳۵

سخن پژوهشگاه

پژوهش در علوم انسانی [به منظور شناخت، برنامه‌ریزی و ضبط و مهار پدیده‌های انسانی] در راستای سعادت واقعی بشر ضرورتی انکارناپذیر و استفاده از عقل و آموزه‌های وحیانی در کنار داده‌های تجربی و در نظر گرفتن واقعیت‌های عینی و فرهنگ و ارزش‌های اصیل جوامع، شرط اساسی پویایی، واقع‌نمایی و کارایی این‌گونه پژوهش‌ها در هر جامعه است.

پژوهش کارآمد در جامعه ایران اسلامی در گرو شناخت واقعیت‌های جامعه از یک‌سو و اسلام به عنوان متقن‌ترین آموزه‌های وحیانی و اساسی‌ترین مؤلفه فرهنگ ایرانی از سوی دیگر است؛ از این‌رو، آگاهی دقیق و عمیق از معارف اسلامی و بهره‌گیری از آن در پژوهش، بازنگری و بومی‌سازی مبانی و مسائل علوم انسانی از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است.

توجه به این حقیقت راهبردی از سوی امام خمینی رحمته‌الله بنیانگذار جمهوری اسلامی، زمینه شکل‌گیری دفتر همکاری حوزه و دانشگاه را در سال ۱۳۶۱ فراهم ساخت و با راهنمایی و عنایت ایشان و همت اساتید حوزه و دانشگاه، این نهاد علمی شکل گرفت. تجربه موفق این نهاد، زمینه را برای گسترش فعالیت‌های آن فراهم آورد و با تصویب شورای گسترش آموزش عالی در سال ۱۳۷۷ «پژوهشکده حوزه و دانشگاه» تأسیس شد و در سال ۱۳۸۲ به «مؤسسه پژوهشی حوزه و دانشگاه» و در سال ۱۳۸۳ به «پژوهشگاه حوزه و دانشگاه» ارتقا یافت.

پژوهشگاه تاکنون در ایفای رسالت سنگین خود خدمات فراوانی به جوامع علمی ارائه نموده است که از آن جمله می‌توان به تهیه، تألیف، ترجمه و انتشار ده‌ها کتاب و نشریه علمی اشاره کرد.

این اثر به عنوان متن درسی حقوق اساسی ۲ در مقطع کارشناسی حقوق تدوین شده است. از استادان و صاحب نظران ارجمند تقاضا می شود با همکاری، راهنمایی و پیشنهادهای اصلاحی خود، این پژوهشگاه را در جهت اصلاح کتاب حاضر و تدوین دیگر آثار مورد نیاز جامعه دانشگاهی یاری دهند.

در پایان پژوهشگاه لازم می داند از تلاش های مؤلفان محترم اثر، آقایان محسن ملک افضلی و حسین جوان آراسته و نیز از ارزیابان محترم آقایان دکتر عباسعلی کدخدایی و دکتر علی مشهدی سپاسگزاری کند.

فهرست مطالب

پیش‌گفتار..... ۱

فصل اول: انواع قوا و کارکردهای آنها (سازمان‌دهی قوا)

مقدمه.....	۵
گفتار اول: در حقوق اساسی کشورها.....	۵
۱. قوه مؤسس.....	۵
۱-۱. ماهیت و صلاحیت.....	۵
۲-۱. شیوه‌های شکل‌گیری.....	۸
۱-۲-۱. شیوه اقتداری.....	۸
۱-۱-۲-۱. قانون اساسی اعطایی.....	۸
۲-۱-۲-۱. قانون اساسی با همه‌پرسی تشریفاتی (پله بیسیت).....	۹
۳-۱-۲-۱. قانون اساسی با نظرخواهی و بدون همه‌پرسی.....	۹
۲-۲-۱. شیوه نیمه اقتداری.....	۱۰
۳-۲-۱. شیوه مردم‌سالاری.....	۱۱
۱-۳-۲-۱. مجلس مؤسسان.....	۱۱
۲-۳-۲-۱. قوه مقننه مؤسس.....	۱۲
۳-۳-۲-۱. همه‌پرسی.....	۱۲
۳-۱. انواع قوه مؤسس.....	۱۳
۱-۳-۱. قوه مؤسس اولیه (اصلی).....	۱۳
۲-۳-۱. قوه مؤسس ثانویه (فرعی).....	۱۴
۱-۲-۳-۱. بازنگری در قانون اساسی آمریکا.....	۱۵
۲-۲-۳-۱. بازنگری در قانون اساسی روسیه.....	۱۶
۳-۲-۳-۱. بازنگری در قانون اساسی فرانسه.....	۱۷
۴-۲-۳-۱. بازنگری در قانون اساسی آلمان.....	۱۷

- ۱۸ ۵-۲-۳-۱. بازنگری در قانون اساسی چین
- ۱۸ ۶-۲-۳-۱. بازنگری در قانون اساسی هند
- ۱۹ ۲. قوای حکومت
- ۱۹ ۱-۲. (قوای سه‌گانه) تفکیک قوا
- ۱۹ ۱-۱-۲. مفهوم تفکیک قوا
- ۱۹ ۲-۱-۲. پیشینه تفکیک قوا
- ۱۹ ۱-۲-۱-۲. ارسطو
- ۲۰ ۲-۲-۱-۲. ژان بُدَن
- ۲۱ ۳-۲-۱-۲. جان لاک
- ۲۲ ۴-۲-۱-۲. منتسکیو
- ۲۳ ۵-۲-۱-۲. ژان ژاک روسو
- ۲۵ ۳-۱-۲. فلسفه تفکیک قوا
- ۲۶ ۴-۱-۲. انواع تفکیک قوا
- ۲۶ ۱-۴-۱-۲. تفکیک عمودی و تفکیک افقی
- ۲۷ ۲-۴-۱-۲. تفکیک مطلق و تفکیک نسبی
- ۲۹ ۵-۱-۲. نقد تفکیک قوا
- ۳۱ ۲-۲. قوه تعدیل‌کننده
- ۳۲ ۱-۲-۲. شاه
- ۳۳ ۲-۲-۲. رهبر
- ۳۳ ۳-۲-۲. رئیس‌جمهور
- ۳۳ گفتار دوم: در حقوق اساسی ایران
- ۳۳ ۱. قوه مؤسس
- ۳۴ ۱-۱. قوه مؤسس قبل از انقلاب اسلامی
- ۳۴ ۱-۱-۱. قوه مؤسس اولیه (اولین دوره مجلس شورای ملی)
- ۳۴ ۲-۱-۱. قوه مؤسس ثانویه (اولین دوره مجلس شورای ملی)
- ۳۵ ۲-۱. قوه مؤسس پس از انقلاب اسلامی
- ۳۵ ۱-۲-۱. مجلس خبرگان قانون اساسی
- ۳۶ ۱-۱-۲-۱. انتخابات مجلس خبرگان
- ۳۷ ۲-۱-۲-۱. شیوه تدوین قانون اساسی
- ۳۷ ۱-۲-۱-۲-۱. بررسی اصول در گروه‌ها
- ۳۷ ۲-۲-۱-۲-۱. بررسی و تصویب اصول در صحن مجلس
- ۳۸ ۳-۲-۱-۲-۱. همه‌پرسی (رفراندوم)
- ۳۸ ۲-۲-۱. شورای بازنگری قانون اساسی
- ۳۸ ۱-۲-۲-۱. بازنگری براساس فرمان امام خمینی
- ۳۹ ۲-۲-۲-۱. بازنگری براساس اصل ۱۷۷

۳۹ قوای حکومت
۳۹ ۱-۲ رهبری (ولایت امر و امامت امت)
۴۰ ۲-۲ قوای سه‌گانه (تفکیک قوا)
۴۰ ۱-۲-۲ تفکیک قوا در نظام سیاسی اسلام
۴۰ ۱-۱-۲-۲ تفکیک قوا و اصل حاکمیت الهی
۴۱ ۲-۱-۲-۲ تفکیک قوا و نظام امت و امامت
۴۲ ۳-۱-۲-۲ تفکیک قوا و آرای صاحب‌نظران
۴۵ ۲-۲-۲ تفکیک قوا در جمهوری اسلامی ایران
۴۵ ۱-۲-۲-۲ اصل پنجاه‌وهفتم قانون اساسی
۴۶ ۲-۲-۲-۲ نقد اصل پنجاه‌وهفتم
۴۶ ۳-۲-۲-۲ نقد نقد
۴۹ گزیده مطالب
۵۴ پرسش
۵۵ پژوهش

فصل دوم: نهاد رهبری در حقوق اساسی

۵۷ اهداف
۵۹ گفتار اول: جایگاه رهبر
۵۹ ۱. مقام ولایت امر و امامت امت
۵۹ ۱-۱ ولایت امر و امامت امت در اسلام
۶۰ ۱-۱-۱ معنای ولایت و امامت
۶۰ ۱-۱-۱-۱ ولایت
۶۱ ۲-۱-۱-۱ امامت
۶۲ ۲-۱-۱-۱ مبنای ولایت و امامت
۶۴ ۲-۱ ولایت امر و امامت امت در قانون اساسی
۶۴ ۱-۲-۱ مقدمه قانون اساسی
۶۵ ۲-۲-۱ اصل پنجم قانون اساسی
۶۵ ۳-۲-۱ اصل پنجاه‌وهفتم قانون اساسی
۶۶ ۴-۲-۱ اصل یک‌صد و هفتم قانون اساسی
۶۶ ۵-۲-۱ اصل یک‌صد و هفتاد و هفتم قانون اساسی
۶۸ ۲. عالی‌ترین مقام جمهوری اسلامی
۶۸ ۱-۲ مفاد اصل یک‌صد و سیزدهم
۶۸ ۲-۲ مفاد اصل یک‌صد و دهم
۶۹ ۳-۲ مفاد اصل پنجاه‌وهفتم
۶۹ گفتار دوم: شرایط رهبر

۱. شرایط مصرح در قانون اساسی ۷۰
- ۱-۱. شرط علمی ۷۰
- ۱-۱-۱. شرط علمی قبل از بازنگری (فقاہت و مرجعیت) ۷۰
- ۱-۱-۲. شرط علمی بعد از بازنگری (فقاہت با مرجح اعلمیت) ۷۱
- ۱-۲. شرط اخلاقی ۷۲
- ۱-۳. شرط اجرایی ۷۳
۲. موارد غیرمصرح در قانون اساسی ۷۵
- ۲-۱. رجولیت (مرد بودن) ۷۶
- ۲-۲. تابعیت ۷۷
- گفتار سوم: وظایف، اختیارات و مسئولیت‌های رهبر ۷۹
۱. وظایف و اختیارات رهبر در فقه سیاسی ۸۰
- ۱-۱. ولایت مقیده ۸۰
- ۱-۲. ولایت عامه یا مطلقه ۸۲
- ۱-۲-۱. مفهوم ولایت مطلقه ۸۲
- ۱-۲-۲. محدوده ولایت مطلقه ۸۳
- ۱-۲-۲-۱. حوزه امور عمومی ۸۳
- ۱-۲-۲-۱. ولایت‌های غیراختصاصی ۸۴
- ۱-۲-۲-۱. رعایت مصلحت جامعه اسلامی ۸۴
۲. وظایف و اختیارات رهبر در حقوق اساسی ۸۵
- ۱-۲. وظایف و اختیارات رهبر قبل از بازنگری ۸۵
- ۲-۲. وظایف و اختیارات رهبر بعد از بازنگری ۸۶
- ۱-۲-۲. توسعه اختیارات ۸۶
- ۱-۱-۲-۲. زمینه‌های نظری توسعه اختیارات ۸۶
- ۲-۱-۲-۲. ابعاد قانونی توسعه اختیارات ۸۹
- ۲-۲-۲. تمثیلی بودن یا حصری بودن اختیارات ۹۰
- ۱-۲-۲-۲. محذور حصری بودن (ناسازگاری با ولایت مطلقه) ۹۰
- ۲-۲-۲-۲. محذور تمثیلی بودن (ناسازگاری با ضابطه‌مند بودن قانون اساسی) ۹۰
- ۳-۲-۲-۲. جمع حصری بودن و ولایت مطلقه ۹۱
- ۴-۲-۲-۲. مراد از «ولایت مطلقه» در اصل پنجاه و هفتم ۹۲
- ۳-۲-۲. دسته‌بندی اختیارات رهبر ۹۳
- ۱-۳-۲-۲. وظایف و اختیارات رهبری مرتبط با کلیت نظام ۹۳
- ۲-۳-۲-۲. وظایف و اختیارات رهبری مرتبط با قوه مقننه ۹۳
- ۳-۳-۲-۲. وظایف و اختیارات رهبری مرتبط با قوه مجریه ۹۳
- ۴-۳-۲-۲. وظایف و اختیارات رهبری مرتبط با قوه قضائیه ۹۴
۳. مسئولیت‌های رهبر ۹۴

۹۵	۱-۳. مسئولیت سیاسی
۹۵	۱-۱-۳. مبنای قانونی
۹۵	۲-۱-۳. مقام صالح برای بررسی
۹۷	۲-۳. مسئولیت حقوقی
۹۷	۱-۲-۳. مبنای قانونی
۹۷	۲-۲-۳. مقام صالح برای بررسی
۹۷	۳-۳. مسئولیت مالی
۹۷	۱-۳-۳. مبنای قانونی
۹۸	۲-۳-۳. مقام صالح برای بررسی
۱۰۲	گزیده مطالب
۱۰۵	پرسش
۱۰۵	پژوهش

فصل سوم: قوه مقننه

۱۰۷	اهداف
۱۰۹	مقدمه
۱۱۰	۱. جایگاه قوه مقننه
۱۱۱	۲. اعمال قوه مقننه
۱۱۲	۱-۲. شیوه مستقیم یا مراجعه به آرای عمومی
۱۱۳	۲-۲. قانونگذاری نمایندگان مردم یا شیوه غیرمستقیم تقنین
۱۱۴	۳. ارکان قوه مقننه
۱۱۵	گفتار اول: مجلس شورای اسلامی
۱۱۶	۱. ترکیب و نحوه تشکیل مجلس شورای اسلامی
۱۱۶	۱-۱. شرایط انتخاب کنندگان و انتخاب شوندگان
۱۱۷	۲-۱. نظارت بر انتخابات
۱۱۹	۳-۱. توقف برگزاری انتخابات مجلس
۱۱۹	۲. نمایندگی مجلس شورای اسلامی
۱۲۰	۱-۲. اوصاف نمایندگی
۱۲۰	۱-۱-۲. ملی بودن
۱۲۰	۲-۱-۲. کلی و عام بودن
۱۲۱	۳-۱-۲. غیرقابل عزل بودن
۱۲۱	۴-۱-۲. قائم به شخص بودن
۱۲۱	۵-۱-۲. مشارکتی بودن
۱۲۱	۲-۲. مصونیت نمایندگی
۱۲۲	۳-۲. مدت دوره نمایندگی و مجلس

۱۲۳ سوگند نمایندگی.....	۴-۲
۱۲۳ حقوق و تکالیف نمایندگی	۵-۲
۱۲۵ افتتاح مجلس و تشکیلات قانونگذاری.....	۳
۱۲۵ مراسم افتتاحیه مجلس	۱-۳
۱۲۶ تشکیلات قانونگذاری مجلس	۲-۳
۱۲۶ هیئت‌رئیس	۱-۲-۳
۱۲۶ هیئت‌رئیس سنی	۱-۱-۲-۳
۱۲۷ هیئت‌رئیس موقت	۲-۱-۲-۳
۱۲۷ هیئت‌رئیس دائم	۳-۱-۲-۳
۱۲۸ شعب و کمیسیون‌ها	۲-۲-۳
۱۲۸ شعب	۱-۲-۲-۳
۱۲۸ کمیسیون‌ها.....	۲-۲-۲-۳
۱۳۰ وظایف مجلس شورای اسلامی	۴
۱۳۰ قانونگذاری.....	۱-۴
۱۳۳ اصول کلی حاکم بر قانونگذاری مجلس.....	۱-۱-۴
۱۳۴ مراحل قانونگذاری	۲-۱-۴
۱۳۴ لایحه یا طرح قانونی.....	۱-۲-۱-۴
۱۳۴ لایحه قانونی.....	
۱۳۵ طرح قانونی.....	
۱۳۵ بررسی و تصویب	۲-۲-۱-۴
۱۳۵ بررسی و تصویب عادی	۱-۲-۲-۱-۴
۱۳۶ بررسی و تصویب فوری	۲-۲-۲-۱-۴
۱۳۷ نظارت شورای نگهبان.....	۳-۲-۱-۴
۱۴۰ مراحل اجرایی شدن قانون.....	۳-۱-۴
۱۴۰ امضای رئیس‌جمهور.....	۱-۳-۱-۴
۱۴۱ انتشار قانون.....	۲-۳-۱-۴
۱۴۱ نظارت.....	۲-۴
۱۴۲ نظارت بر تأسیس هیئت وزیران.....	۱-۲-۴
۱۴۳ نظارت بر عملکرد دولت و امور اجرایی و قضایی کشور.....	۲-۲-۴
۱۴۳ نظارت پیشینی	۱-۲-۲-۴
۱۴۴ نظارت هم‌زمان	۲-۲-۲-۴
۱۴۴ نظارت پسینی.....	۳-۲-۲-۴
۱۴۵ ابزار نظارتی مجلس بر دولت.....	۳-۲-۴
۱۴۵ ابزار نظارتی پیش‌بینی‌شده در قانون اساسی.....	۱-۳-۲-۴
۱۴۵ سؤال.....	۱-۱-۳-۲-۴

۱۴۸ استیضاح. ۲-۱-۳-۲-۴
۱۵۰ تحقیق و تفحص. ۳-۱-۳-۲-۴
۱۵۱ کسب اطلاع از مردم. ۴-۱-۳-۲-۴
۱۵۲ ابزار نظارتی پیش‌بینی‌شده در آیین‌نامه داخلی مجلس. ۲-۳-۲-۴
۱۵۳ تذکر. ۱-۲-۳-۲-۴
۱۵۳ گزارش منفی نمایندگان و کمیسیون‌ها. ۲-۲-۳-۲-۴
۱۵۴ نظارت نمایندگان ناظر در مجامع، هیئت‌ها و شوراها. ۳-۲-۳-۲-۴
۱۵۵ گفتار دوم: شورای نگهبان.....
۱۵۷ ۱. ترکیب اعضای شورای نگهبان.....
۱۵۷ ۲. مدت عضویت.....
۱۵۸ ۳. وظایف و اختیارات شورای نگهبان.....
۱۵۸ ۳-۱. نظارت بر قوانین و مقررات کشور.....
۱۶۱ ۳-۲. نظارت بر انتخابات.....
۱۶۱ ۳-۳. تفسیر قانون اساسی.....
۱۶۲ ۳-۴. سایر وظایف.....
۱۶۳ گزیده مطالب.....
۱۶۶ پرسش.....
۱۶۷ پژوهش.....

فصل چهارم: قوه مجریه

۱۶۹ اهداف.....
۱۷۱ مقدمه.....
۱۷۲ ۱. انواع قوه مجریه.....
۱۷۳ ۱-۱. مجریه ریاستی.....
۱۷۳ ۱-۲. مجریه پارلمانی.....
۱۷۴ ۱-۳. مجریه نیمه‌ریاستی - نیمه‌پارلمانی (مختلط).....
۱۷۴ ۲. نوع قوه مجریه در جمهوری اسلامی ایران.....
۱۷۵ گفتار اول: ارکان و مقامات سیاسی قوه مجریه.....
۱۷۷ ۱. رهبر.....
۱۷۷ ۲. رئیس‌جمهور.....
۱۷۸ ۲-۱. شرایط رئیس‌جمهور.....
۱۸۰ ۲-۲. انتخابات ریاست‌جمهوری.....
۱۸۴ ۲-۳. مدت ریاست‌جمهوری و سوگند رئیس‌جمهور.....
۱۸۵ ۲-۴. جایگاه رئیس‌جمهور.....
۱۸۵ ۲-۴-۱. موقعیت شخصی.....

۱۸۵ ۲-۴-۲. موقعیت رسمی
۱۸۶ ۵-۲. مسئولیت‌های رئیس‌جمهور
۱۸۶ ۱-۵-۲. مسئولیت سیاسی
۱۸۷ ۲-۵-۲. مسئولیت حقوقی یا قضایی
۱۸۷ ۳-۵-۲. مسئولیت مالی
۱۸۸ ۶-۲. مناصب، وظایف و اختیارات رئیس‌جمهور
۱۸۹ ۱-۶-۲. مناصب رئیس‌جمهور
۱۸۹ ۲-۶-۲. وظایف رئیس‌جمهور
۱۸۹ ۳-۶-۲. اختیارات رئیس‌جمهور
۱۹۰ ۷-۲. جانشینی موقت ریاست جمهوری
۱۹۱ ۸-۲. همکاران رئیس‌جمهور
۱۹۲ ۳. هیئت وزیران
۱۹۲ ۱-۳. تشکیل هیئت وزیران
۱۹۴ ۲-۳. وظایف و اختیارات هیئت وزیران
۱۹۴ ۳-۳. مسئولیت هیئت وزیران
۱۹۵ ۴. وزیران
۱۹۵ ۱-۴. مسئولیت‌های وزیران
۱۹۵ ۱-۱-۴. مسئولیت سیاسی
۱۹۶ ۲-۱-۴. مسئولیت حقوقی
۱۹۶ ۳-۱-۴. مسئولیت مالی
۱۹۶ ۲-۴. وظایف و اختیارات وزیران
۱۹۷ ممنوعیت جمع مشاغل دولتی
۱۹۷ گفتار دوم: نیروهای مسلح
۱۹۸ ۱. ارتش و سپاه پاسداران
۱۹۹ ۲. آمادگی دفاعی عمومی
۲۰۰ گفتار سوم: سیاست خارجی
۲۰۱ ۱. مبانی سیاست خارجی
۲۰۲ ۲. اصول سیاست خارجی
۲۰۳ گزیده مطالب
۲۰۵ پرسش
۲۰۵ پژوهش

فصل پنجم: قوه قضائیه

۲۰۷ اهداف
۲۰۹ مقدمه

گفتار اول: اعمال قوه قضائیه، وظایف و مقامات آن.....	۲۱۱
۱. اعمال قوه قضائیه.....	۲۱۲
۲. وظایف قوه قضائیه.....	۲۱۲
۳. مقامات قوه قضائیه.....	۲۱۳
۳-۱. رئیس قوه قضائیه.....	۲۱۴
۳-۱-۱. انتصاب رئیس قوه قضائیه.....	۲۱۴
۳-۱-۲. وظایف رئیس قوه قضائیه.....	۲۱۴
۳-۲. وزیر دادگستری.....	۲۱۶
۳-۳. دیوان عالی کشور.....	۲۱۷
۳-۴. رئیس دیوان عالی کشور و دادستان کل.....	۲۱۸
۳-۵. قاضی.....	۲۱۹
۴. مروری بر چند اصل قانون اساسی در مورد قوه قضائیه.....	۲۲۱
گفتار دوم: محاکم خاص دادگستری و سازمان‌های همکار قوه قضائیه.....	۲۲۴
۱. محاکم نظامی.....	۲۲۴
۲. دیوان عدالت اداری.....	۲۲۵
۲-۱. صلاحیت و حدود اختیارات دیوان.....	۲۲۶
۲-۲. هیئت عمومی دیوان و صلاحیت و اختیارات آن.....	۲۲۶
۳. سازمان بازرسی کل کشور.....	۲۲۷
۳-۱. مفهوم نظارت و بازرسی.....	۲۲۸
۳-۲. وظایف و اختیارات سازمان.....	۲۲۸
گزیده مطالب.....	۲۳۰
پرسش.....	۲۳۲
پژوهش.....	۲۳۲

فصل ششم: نهادهای خاص

اهداف.....	۲۳۳
گفتار اول: مجلس خبرگان رهبری.....	۲۳۵
۱. شرایط.....	۲۳۵
۱-۱. شرایط خبرگان مطابق اولین قانون انتخابات.....	۲۳۵
۱-۲. شرایط خبرگان پس از اصلاح قانون انتخابات.....	۲۳۶
۱-۳. نقد شرایط خبرگان.....	۲۳۷
۱-۳-۱. نقد شرط اجتهاد نسبی.....	۲۳۷
۱-۳-۲. نقد مقام تشخیص‌دهنده.....	۲۳۸
۲. وظایف و اختیارات.....	۲۴۱
۲-۱. انتخاب رهبر.....	۲۴۱

۲۴۱ شیوه انتخاب	۱-۱-۲
۲۴۱ قبل از بازنگری قانون اساسی	۱-۱-۱-۲
۲۴۱ پذیرش رهبر از سوی اکثریت قاطع مردم	۱-۱-۱-۱-۲
۲۴۲ انتخاب رهبر یا شورای رهبری توسط خبرگان	۲-۱-۱-۱-۲
۲۴۳ بعد از بازنگری قانون اساسی	۲-۱-۱-۲
۲۴۳ حذف پذیرش رهبر از سوی اکثریت مردم	۱-۲-۱-۱-۲
۲۴۵ تحقیقات کمیسیون اصل یک صد و هفتم و یک صد و نهم	۲-۲-۱-۱-۲
۲۴۶ ماهیت انتخاب	۲-۱-۲
۲۴۷ قبل از بازنگری قانون اساسی (تمایل به نظریه انتصاب)	۱-۲-۱-۲
۲۴۷ بعد از بازنگری قانون اساسی (تمایل به نظریه انتخاب)	۲-۲-۱-۲
۲۵۰ نظارت بر رهبر	۲-۲
۲۵۰ نظارت حداقلی	۱-۲-۲
۲۵۰ تبیین نظارت حداقلی	۱-۱-۲-۲
۲۵۲ نقد نظارت حداقلی	۲-۱-۲-۲
۲۵۴ نظارت حداکثری	۲-۲-۲
۲۵۴ تبیین نظارت حداکثری	۱-۲-۲-۲
۲۵۵ نقد نظارت حداکثری	۲-۲-۲-۲
۲۵۵ نظارت حد وسط (نظارت منطقی)	۳-۲-۲
۲۵۶ تفاوت مفهومی و وحدت مصداقی «نظارت بر شرایط»	۱-۳-۲-۲
۲۵۷ سنخیت جایگاه رهبری و نوع نظارت	۲-۳-۲-۲
۲۵۸ دیدگاه مجلس خبرگان رهبری	۳-۳-۲-۲
۲۵۹ گفتار دوم: مجمع تشخیص مصلحت نظام	
۲۵۹ ۱. تاریخچه	
۲۶۱ ۲. تشکیلات	
۲۶۱ ۱-۲. دبیرخانه	
۲۶۲ ۲-۲. کمیسیون ها	
۲۶۲ ۳-۲. شورای مجمع و نصاب رأی گیری	
۲۶۳ ۳. وظایف و اختیارات	
۲۶۶ گفتار سوم: شوراها	
۲۶۶ ۱. شوراهای اسلامی شهر و روستا	
۲۶۶ ۱-۱. فلسفه وجودی	
۲۶۸ ۲-۱. شرایط	
۲۶۸ ۱-۲-۱. شرایط انتخاب کنندگان	
۲۶۸ ۲-۲-۱. شرایط انتخاب شوندگان	
۲۶۹ ۳-۱. وظایف و اختیارات	

۲۷۲	۲. شورای عالی امنیت ملی
۲۷۲	۲-۱. فلسفه وجودی
۲۷۲	۲-۲. وظایف و اختیارات
۲۷۳	۲-۳. ترکیب اعضا
۲۷۳	۳. شورای عالی انقلاب فرهنگی
۲۷۳	۳-۱. پیشینه تاریخی
۲۷۶	۳-۲. جایگاه قانونی
۲۷۷	۳-۳. وظایف و اختیارات
۲۷۸	گفتار چهارم: صدا و سیما
۲۷۸	۱. جایگاه
۲۷۹	۲. وظایف و مأموریت‌ها
۲۸۰	۳. نظارت بر صدا و سیما
۲۸۲	گزیده مطالب
۲۸۷	پرسش
۲۸۷	پژوهش
۲۸۹	منابع

نمایه‌ها

۲۹۳	نمایه آیات
۲۹۴	نمایه اصطلاحات

پیش‌گفتار

در زمینه کتاب حقوق اساسی ۲ نکات زیر به استادان و دانشجویان گرامی یادآوری می‌شود:

۱. پیشتر برای دانشجویان رشته حقوق در مقطع کارشناسی، درس حقوق اساسی ۱ (کلیات حقوق اساسی به ارزش ۲ واحد) و حقوق اساسی ۲ (حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران به ارزش ۳ واحد) در نظر گرفته شده بود. براین اساس دانشجو در یک درس، مباحث عام حقوق اساسی را (قطع نظر از ارتباطش با دولت خاص) فرامی‌گرفت و در درس دوم، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران آموزش داده می‌شد. فاصله زمانی حقوق اساسی ۱ و ۲ سبب می‌شد تا دانشجویان نتوانند میان کلیات و حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران به‌درستی ارتباط برقرار سازند و به همین دلیل استادان گاه ناچار به تکرار مباحث حقوق اساسی ۱ می‌شدند. ازسوی دیگر گاه استادی درس حقوق اساسی ۱ را و استاد دیگری درس حقوق اساسی ۲ را با نگاهی کاملاً متفاوت تدریس می‌کرد و این امر سبب نوعی آشفتگی ذهنی دانشجویان می‌شد و چنین رویکردهای متفاوتی، دست‌کم برای مقطع کارشناسی، مناسب به نظر نمی‌رسید. با بازنگری دروس دوره کارشناسی حقوق در شورای تحول و ارتقای علوم انسانی،^۱ درس حقوق اساسی از ۵ واحد به ۶ واحد ارتقا یافت و مطابق سرفصل‌های جدید، همه مباحث حقوق اساسی در سه درس حقوق اساسی ۱ و ۲ و ۳ توزیع شد؛ به‌گونه‌ای که در هر موضوعی، مطالب خاص حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران هم‌زمان و طبیعتاً توسط یک استاد تدریس می‌شود؛

۱. مصوب یک‌صد و دهمین جلسه شورای تحول و ارتقای علوم انسانی، ۱۳۹۴/۹/۲۳. این برنامه جایگزین برنامه‌های درسی مقطع کارشناسی رشته حقوق مصوب ۱۳۷۴/۲/۳، حقوق قضایی مصوب ۱۳۷۵/۱۰/۹ و حقوق کنسولی مصوب ۱۳۷۰/۶/۲۱ شد.

۲. براساس سرفصل‌های جدید، تمرکز اصلی حقوق اساسی ۲ بر بررسی ساختار حکومت و نهادهای اساسی است. به‌همین منظور دانشجویان با انواع قوا (قوه مؤسس و قوای سه‌گانه و نهادهای حکومت) ابتدا در حقوق اساسی سایر کشورها و سپس در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران آشنا خواهند شد. با توجه به تغییرات سرفصل‌ها، تمامی کتاب‌های موجود که هریک جداگانه ناظر به کلیات حقوق اساسی یا حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران هستند، نیازمند بازنویسی مجددند. اثر حاضر تلاش کرده است تا مباحث حقوق اساسی ۲ را در قالب متنی آموزشی-پژوهشی تدوین کند و به دور از ایجاز مخمل و اطناب ممل، در اختیار دانشجویان عزیز قرار دهد؛

۳. در برخی موارد، افزون بر متن، مطالبی داخل کادر، جهت مطالعه بیشتر و نیز مراجعه به منابع آورده شده است؛

۴. در پایان هر فصل، گزیده مطالب، نمودار فصل و سؤالاتی در قالب پرسش (از متن) و پژوهش (خارج از متن) ارائه شده است؛

۵. از باب رعایت احتیاط، در ترجمه قرآن کریم از ترجمه استاد محمدمهدی فولادوند استفاده شده است؛

۶. نویسندگان^۱ کتاب، در این گام نخست، نیازمند راهنمایی‌ها و تذکرات استادان و صاحب‌نظران ارجمندند و آن را به دیده منت خواهند نهاد.

محسن ملک افضلی/حسین جوان آراسته

پاییز ۱۳۹۶

۱. نگارش فصل‌های اول، دوم و ششم کتاب از حسین جوان آراسته و نگارش فصل‌های سوم، چهارم و پنجم، از محسن ملک افضلی است.

فصل اول

انواع قوا و کارکردهای آنها (سازمان‌دهی قوا)

اهداف

- آشنایی با ماهیت، انواع و کارویژه قوه مؤسس در نظام‌های سیاسی؛
- آشنایی با قوای سه‌گانه در نظام‌های سیاسی؛
- آشنایی با قوه مؤسس در جمهوری اسلامی ایران؛
- آشنایی با قوای حکومت در جمهوری اسلامی ایران.

مقدمه

در این فصل، مفهوم و ماهیت، انواع و کارویژه قوه مؤسس (به عنوان قوه ای فراحکومتی) و نیز قوای سه گانه (به عنوان قوای حکومتی)، در نظام های سیاسی به طور عام و در نظام سیاسی جمهوری اسلامی ایران به طور خاص بررسی می شود. اگر حقوق عمومی را از یک منظر «چارچوبی برای چگونگی تأسیس و کارکرد دولت»^۱ بدانیم، تأمل در قوه مؤسس و قوای حکومت که در ارتباطی تنگاتنگ با مبانی حقوق عمومی قرار دارند، نشان خواهد داد که این قوا به چه میزان در فهم ما از حقوق اساسی سهیم و تأثیرگذارند. هیچ گاه نمی توان از حقوق اساسی به عنوان مهم ترین شاخه حقوق عمومی سخن گفت و مؤلفه های قدرت، انواع قوا و سازمان دهی آنها را از نظر دور داشت.

گفتار اول: در حقوق اساسی کشورها

۱. قوه مؤسس

۱-۱. ماهیت و صلاحیت

قانون اساسی^۲ عالی ترین سند سیاسی و حقوقی هر کشور است که در برگیرنده ماهیت حاکمیت، تشکیلات قوای سه گانه و نهادهای دیگر حکومت، شرح وظایف و صلاحیت مقام های دولت و نیز مبانی حقوق و آزادی های بنیادین ملت است. تدوین قوانین اساسی به طور معمول به دنبال وقوع تحولات عمیق سیاسی و اجتماعی (از طریق انقلاب یا کودتا و نظایر آن) یا به وجود آمدن کشوری

۱. لاگلین، مبانی حقوق عمومی، ص ۳۲۷.

جدید و مستقل صورت می‌پذیرد. با تصویب قانون اساسی جدید، نظم حقوقی پیشین به کل منسوخ و نظم نوینی مطابق آرمان‌ها، اهداف و ارزش‌های همسو با تحولات به وجود آمده شکل می‌گیرد. در این وضعیت جدید، ساختار و تشکیلات نظام سیاسی، قوای سه‌گانه حکومت، سازمان‌های مرتبط با آن، چگونگی روابط قوا، سیاست‌های داخلی و خارجی و حقوق بنیادین ملت تعیین می‌شود.

تفوق قانون اساسی بر قوانین عادی صرفاً به لحاظ محتوا نیست، بلکه از نظر شکلی نیز، هم در تدوین اولیه و هم در بازنگری، تابع تشریفات خاصی است. قانون اساسی محصول مجلس و نهادی مستقل است و از آنجا که شأن آن، تأسیس ساختار دولت و تعیین حقوق ملت است، به آن «قوه مؤسس» می‌گویند. بدین ترتیب قوای سه‌گانه، اجزای حکومتی هستند که تأسیس آنها منحصراً در سایه قانون اساسی و در چارچوب آن است؛ ولی قوه مؤسس (مجلس مؤسسان)^۱ قبل از شکل‌گیری حکومت تشکیل می‌شود و به تعبیری زاینده حکومت است^۲ و مأموریت آن تأسیس و طراحی نظام سیاسی است و از این رو می‌توان آن را قوه‌ای فراحکومتی در نظر گرفت؛^۳ قوه‌ای که اقتدار خود را از مردم گرفته و به نمایندگی از مردم دست به تدوین قانون اساسی زده است.^۴

برخی از علما بر قوای سه‌گانه کلاسیک، قوه مؤسس را نیز علاوه کرده و استدلال کرده‌اند که این قوه، ضمن اینکه ماهیتاً با سه قوه تقنینی، اجرایی و قضایی تفاوت دارد، قوه‌ای نهادساز و قانون‌اساسی‌آفرین است که قبل از تشکیلات ارگان‌های عادی مربوط به قوای سه‌گانه، به پایه ریزی ساختار جامعه می‌پردازد. مجالس مؤسسان یا شوراهایی نظیر آنها که رژیم سیاسی را تدارک می‌بینند و به آرایش قوا می‌پردازند، در واقع در مرحله برتر و قدیم‌تری از قوا قرار گرفته‌اند.^۵

این تفاوت را می‌توان به شکل دیگری نیز بیان کرد. قوای سه‌گانه موظف به اجرای قوانینی‌اند که حق بازنگری در آنها را ندارند؛ ولی این حق برای قوه مؤسس وجود دارد؛ چراکه هیچ الزام پیشینی‌ای برای تبعیت از قانون خاصی برای او در نظر گرفته نشده است.

۱. «در بیشتر کشورها مرجعی که قانون اساسی را وضع می‌کند، مجلس ویژه‌ای است که برآمده از آرای عمومی مردم می‌باشد و در سطح بالاترین اراده حاکمیت، اقدام به وضع قواعد اساسی و بنیادی می‌کند و وظیفه انحصاری آن تدوین و تصویب قانون اساسی است» (پروین اصلانی، اصول و مبانی حقوق اساسی، ص ۳۰).

۲. البته استثنائاتی هم وجود دارد که توضیح آن به زودی خواهد آمد.

۳. برخی نویسندگان از قوای سه‌گانه به «قوای تأسیسی» تعبیر کرده و گفته‌اند: «قوای تأسیسی قوایی حکومتی و قوه مؤسس قوه‌ای فراحکومتی است» (عباسی، «تمایز میان قوه مؤسس و قوای تأسیسی»، ص ۹۴).

۴. در نظام‌هایی که مردم‌سالاری وجود ندارد، قوه مؤسس متکی بر اراده ملت نیست.

۵. قاضی شریعت‌پناهی، حقوق اساسی و نهادهای سیاسی، ص ۳۰۸.

انواع قوا و کارکردهای آنها (سازماندهی قوا) ۷

اصول و هنجارهایی که قوه مؤسس وضع می‌کند، باید توسط نهادهای تأسیس شده در قانون اساسی رعایت شود. از سوی دیگر نخستین قوه مؤسس با در نظر گرفتن شیوه تجدید نظر در قانون اساسی، راه بازنگری در آن را مشخص می‌کند تا قوای سه‌گانه به‌ویژه قوه مقننه نتوانند همانند قانون عادی در قانون اساسی بازنگری کنند.

قوه مؤسس که صلاحیت و کارویژه آن طراحی نظام سیاسی و حقوقی است، لازم است دو موضوع مهم را در نظر داشته باشد: ابتدا مکانیسمی در حکومت تعبیه کند که منجر به کنترل قدرت حاکمان شود و سپس به حاکمان قدرت کنترل حکومت‌شوندگان را بدهد. این دو موضوع را می‌توان به چهار مأموریت تکثیر کرد: ۱. پایه‌گذاری حکومت؛ ۲. کنترل حاکمان؛ ۳. پایه‌گذاری حقوق حکومت‌شوندگان؛ ۴. کنترل حکومت‌شوندگان.

«سی‌یس بر ضرورت تفکیکی روشن میان قدرت تأسیس شده (مؤسس) و قدرت تأسیس کننده (مؤسس) تأکید داشت. حکومت با در اختیار داشتن اقتدار تفویض شده از جانب مردم، شکلی از قدرت مؤسس است؛ اما این حکومت است که تأسیس شده است، نه ملت. ملت نه تنها محدود به قانون اساسی نیست، بلکه نمی‌تواند و نباید باشد... هیچ نوع قدرت تفویض شده‌ای نمی‌تواند شرایط تفویض خود را تغییر دهد (مفیض شرایط خود را افاضه می‌کند، نه مفاض). قدرت مؤسس پابرجاست.

ملت مقدم بر هر چیز است؛ منشأ و منبع هر چیز است. اراده او همیشه قانون است. درحقیقت ملت خود قانون است. سی‌یس «ملت» و «قدرت» مؤسس را یکی می‌گیرد.^۱ «قوه مؤسس، بنا به گفته ژرژ بر دو، متعلق به آن نیروی سیاسی متشکل است که بتواند نوع تشکیلات سیاسی و اجتماعی مورد نظر خود را به همه جماعت تحمیل کند. این همان چیزی است که بدان اراده حاکم گفته‌اند و آن را ناشی از ملت یا مردم می‌دانند».^۲

۱. لاگلین، مبانی حقوق عمومی، ص ۱۵۳-۱۵۴.

۲. قاضی شریعت‌پناهی، حقوق اساسی و نهادهای سیاسی، ص ۱۱۳.

۱-۲. شیوه‌های شکل‌گیری

سابقه نهضت قانون اساسی‌گرایی^۱ به اواخر قرن هیجدهم بازمی‌گردد. تدوین قانون اساسی آمریکا در سال ۱۷۸۷م، و قانون اساسی فرانسه در سال ۱۷۹۱م، را باید نقطه عطفی به شمار آورد که به دنبال انقلاب در این کشورها رخ داد و به تدریج با اقبال دیگر کشورها مواجه شد. پیشتر گفتیم که تدوین و تصویب قانون اساسی بر عهده قوه مؤسس است. پدیداری این قوه در کشورهای مختلف نیز فرازونشیب‌های بسیاری داشته و به شیوه‌های گوناگون و بعضاً کاملاً فرمایشی بوده است که از میان آنها می‌توان به سه شیوه زیر اشاره کرد:

۱-۲-۱. شیوه اقتداری

شکل‌گیری قوه مؤسس به شیوه اقتداری که از آن به شیوه اعطایی نیز یاد می‌شود، خاص رژیم‌های دیکتاتوری یا سلطنتی با سه روش است:

۱-۲-۱-۱. قانون اساسی اعطایی

در نظام‌های غیر مردم‌سالار، گاه پادشاه به دلیل فشارهای سیاسی-اجتماعی و ملاحظات خاص، ابتکار عمل را به دست می‌گیرد و خود به‌عنوان قوه مؤسس، اصولی را تحت عنوان قانون اساسی تدوین و این قانون را به‌عنوان امتیاز به مردم اعطا می‌کند. در این روش، حتی مجلس مؤسسان برای تدوین قانون اساسی وجود ندارد و این پادشاه است که رأساً یا با کمک برخی مشاوران و افراد مورد اعتمادش به تدوین اصول قانون اساسی مبادرت می‌کند. از آنجاکه در این موارد، پادشاه قدرت سیاسی خود را محدود می‌کرده، نتیجه آن تبدیل پادشاهی مطلقه به پادشاهی مشروطه بوده است. فرمان مشروطیت لویی هیجدهم پادشاه فرانسه که در ۴ ژوئن ۱۸۱۴م، صادر شده و نیز قانون اساسی ۱۸۲۶م، پرتغال، قانون اساسی ۱۸۳۴م، اسپانیا، قانون اساسی ۱۸۸۹م، ژاپن، قانون اساسی ۱۹۳۱م، اتیوپی و قانون اساسی ۱۹۴۷م، ژاپن نمونه‌هایی از شیوه‌اند.^۲ «بسیاری از دیکتاتورهای قرون نوزدهم و بیستم با این شیوه تن به اعطای قانون اساسی داده‌اند».^۳ به‌طور خلاصه می‌توان گفت که در این روش، مردم نه در تدوین اولیه و نه در تصویب نهایی قانون اساسی نقشی ندارند.

1. Constitutionalism.

۲. ر. ک: عباسی، «شیوه‌های تدوین و تصویب قانون اساسی»، ص ۵۳-۵۴.

۳. شریعت‌پناهی، حقوق اساسی و نهادهای سیاسی، ص ۱۱۰.

انواع قوا و کارکردهای آنها (سازماندهی قوا) ۹

۱-۲-۱. قانون اساسی با همه‌پرسی تشریفاتی (پله بیسیت)^۱

«پله بیسیت» همان رفراندوم یعنی مراجعه به آرای عمومی است. این اصطلاح بیشتر زمانی به کار می‌رود که مراجعه به مردم حالتی فرمایشی داشته باشد؛ بدین صورت که قانون اساسی قبلاً به دست شخص زمامدار یا هیئت حاکمه تدوین و با رجوع به آرای عمومی از مردم خواسته می‌شود که به آن رأی دهند. روشن است که این‌گونه همه‌پرسی‌ها کاملاً تشریفاتی و در واقع برای فریب افکار عمومی است و هدف از آن ایجاد مشروعیت برای نظام حاکم با چنین پشتوانه‌ای است. «این شیوه به ظاهر مردم‌سالار برای نخستین بار در فرانسه پس از کودتای ۹ نوامبر ۱۷۹۹م، با قانون اساسی سال هشتم جمهوری نمودار شد».^۲ در این روش، مردم در تدوین اولیه قانون اساسی نقشی ندارند و رأی مردم در تصویب قانون اساسی از روی ناچاری و در مقابل عمل انجام‌شده است و اساساً به دلیل اینکه در فرایند تدوین قانون اساسی، بحث و مذاکراتی درنگرفته است و مردم نیز در جریان آن قرار نگرفته‌اند، حضور آنان در چنین همه‌پرسی‌ای حضوری ناآگاهانه به مفاد قانون اساسی خواهد بود.

۱-۲-۳. قانون اساسی با نظرخواهی و بدون همه‌پرسی

در این روش، برخلاف دو روش پیشین، مشارکت اولیه مردم در تدوین قانون اساسی وجود دارد؛ بدین صورت که پیش‌نویس تهیه‌شده به دست مقامات دولت یا حزب حاکم به مردم و گروه‌ها عرضه می‌شود تا دیدگاه‌های خود را درباره پیش‌نویس مطرح کنند؛ مطبوعات و رسانه‌ها در این زمینه بسیج می‌شوند تا نظرات قشرها و گروه‌های مختلف را بازگو کنند؛ نیز بازار نقد و نظر در زمینه قانون اساسی در جامعه داغ می‌شود؛^۳ ولی در نهایت این مجلس مؤسسان منصوب دولت است که پیشنهادهای مردم را بررسی و درباره آنها تصمیم‌گیری می‌کند و آنچه این مجلس

1. Plebiscite/ Referendum

۲. عباسی، «شیوه‌های تدوین و تصویب قانون اساسی»، ص ۵۵. در سال ۱۹۹۳ پس از فروپاشی شوروی پیشین، بوریس یلتسین نیز در روسیه از این شیوه برای تصویب قانون اساسی بهره برد؛ بدین ترتیب که پیش‌نویس قانون اساسی تهیه‌شده به دست او و مشاورانش، بدون هیچ مذاکره و بحثی در پارلمان مستقیماً جهت تصویب به مردم ارائه شد. قانون اساسی ۲۹ آوریل قطر نیز به دست امیر این کشور و مشاورانش تهیه، تدوین و برای تصویب در همه‌پرسی‌ای به مردم این کشور احاله شد (همان).

۳. برای مثال گفته‌اند که در سال ۱۹۵۴م، در چین ۱۵۰ میلیون نفر برای تدوین قانون اساسی طرف مشورت قرار گرفتند (همان، ص ۵۶).