The University of Tehran Press

Public Law Studies Quarterly

Homepage: http://jplsq.ut.ac.ir

Online ISSN: 2423-8139

Volume: 53, **Issue:** 3
Autumn 2023

The Relationship between the Principle of Constitutional Stability and Generational Demands in the Constitutional Law of the Islamic Republic of Iran

Khayrollah Parvin[1]✉ | **Ali Agah**[2]

1. Corresponding Authr; Prof, Department of Public Law, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Tehran, Iran. Email: khparvin@ut.ac.ir
2. Ph.D. Student in Public Law, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Tehran, Iran. Email: ali.agah70@ut.ac.ir

Article Info

Article Type:
Research Article

Pages: 1631-1651

Received:
2020/08/02
Received in revised form:
2021/06/18
Accepted:
2021/06/29
Published online:
2023/09/23

Keywords:
principle of consistency, relative consistency, absolute consistency, constitutional law, demanding.

Abstract

The constitution is a national pact and as such must be more consistent than other laws and no event, or changing of taste or time should be allowed to change it. That being the case, the passing of time, new needs, and inefficiency of the constitution when facing changes cannot be overlooked. Also, the real owners of the constitution are the people, and the right to govern is given to governments by the people. The purpose of this research is to propose an argumentative framework to justify the new generation's right to demand changes in the constitution. The basic question of the research is how can the new generation's demand right be accepted in relation to the principle of constitutional stability? Based on the hypothesis of the research, the new generation's right to demand constitutional change is accepted in the framework of the changeable principles of the constitution of the Islamic Republic of Iran. In the present study, the descriptive-analytical method is used to investigate the relationship between generations' demands and the constitution. The results of the research indicate that the unchangeable articles of the constitution are absolutely permanent and there could be no demand for amending them, but the changeable articles can be amended in light of new generation's right to demand constitutional changes.

How To Cite	Parvin, Khayrollah; Agah, Ali (2023). The Relationship between the Principle of Constitutional Stability and Generational Demands in the Constitutional Law of the Islamic Republic of Iran. *Public Law Studies Quarterly*, 53 (3), 1631-1651. DOI: https://doi.com/10.22059/jplsq.2021.307421.2512
DOI	10.22059/jplsq.2021.307421.2512
Publisher	The University of Tehran Press.

شاپا الکترونیکی: ۸۱۳۹-۲۴۲۳
دوره: ۵۳، شماره: ۳
پاییز ۱۴۰۲

فصلنامه مطالعات حقوق عمومی

Homepage: http://jplsq.ut.ac.ir

انتشارات دانشگاه تهران

رابطهٔ اصل ثبات قانون اساسی و مطالبات نسل‌ها در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران

خیرالله پروین[1]✉ | علی آگاه[2]

۱. نویسندهٔ مسئول؛ استاد، گروه حقوق عمومی، دانشکدهٔ حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران. رایانامه: khparvin@ut.ac.ir
۲. دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشکدهٔ حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران. رایانامه: ali.agah70@ut.ac.ir

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۱۶۳۱-۱۶۵۱

تاریخ دریافت:
۱۳۹۹/۰۵/۱۲
تاریخ بازنگری:
۱۴۰۰/۰۳/۲۸
تاریخ پذیرش:
۱۴۰۰/۰۴/۰۸
تاریخ انتشار برخط:
۱۴۰۲/۰۷/۰۱

کلیدواژه‌ها:
اصل ثبات، ثبات نسبی، ثبات مطلق، قانون اساسی، مطالبه‌گری.

چکیده

قانون اساسی سند میثاق ملی باید دارای ثبات بیشتری نسبت به سایر قوانین باشد و هر اتفاق، سلیقه و زمانی قادر به تغییر آن نباشد، با این وصف نمی‌توان گذر زمان و ایجاد نیازهای جدید و ناکارامدی آن را در برابر تغییرات پنهان کرد. افزون‌بر اینکه صاحبان اصلی این قانون مردم هستند و حاکمیت توسط ایشان به حکمرانان تفویض می‌شود. هدف این پژوهش ارائهٔ چارچوب استدلالی برای توجیه پذیرش حق مطالبهٔ نسل‌های جدید با توجه به نیازها و کارکردهای قانون است. پرسش پژوهش این است که حق مطالبات نسل جدید نسبت به مندرجات قانون اساسی با توجه به اصل ثبات قانون اساسی چگونه قابل پذیرش است؟ مطابق فرضیهٔ پژوهش حق مطالبه‌گری نسل‌های جدید در چارچوب اصول متغیر قانون اساسی جمهوری اسلامی پذیرفته است. در این پژوهش از روش توصیفی – تحلیلی برای بررسی رابطهٔ مطالبهٔ نسل‌ها و قانون اساسی استفاده شده است. براساس نتیجهٔ این پژوهش قانون اساسی در اصول ثابت دارای ثبات مطلق است که مطالبه در آن ممکن نیست و نسبت به اصول متغیر ثبات از نوع نسبی است که مطالبه در آن پذیرفته است.

استناد
پروین، خیرالله؛ آگاه، علی (۱۴۰۲). رابطهٔ اصل ثبات قانون اساسی و مطالبات نسل‌ها در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران. *مطالعات حقوق عمومی*، ۵۳ (۳)، ۱۶۳۱-۱۶۵۱.
DOI: https://doi.com/10.22059/jplsq.2021.307421.2512

DOI
10.22059/jplsq.2021.307421.2512

ناشر
مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.

CC BY NC

۱. مقدمه

قانون اساسی متن مصوب مجلس مؤسسان است که در نظام‌های مردم‌سالار با تأیید اکثریت ایجاد می‌شود. در کشور ما بدواً مردم با رأی اکثریت نوع نظام سیاسی را تعیین کرده و سپس مجلس خبرگان قانون اساسی در محدودهٔ آن نظام به تدوین قانون اساسی پرداخته است. اعتبار قانون اساسی در ایران طبق حاکمیت الهی که حاکمیت ملی در طول آن قرار دارد، نیازمند تأیید شرعی و اکثریت مردمی است. این قانون همانند سایر قوانین دارای ثبات بوده و نظم نیز با آن میسر است، در نتیجه عدم ثبات قانون امری استثنایی است. ثبات قانون امنیت حقوقی، فراغت از دغدغه را برای شهروندان در پی دارد و در نهایت به رضایت عمومی و رفاه اجتماعی منجر می‌شود. همچنین قانون دارای ثبات، خدمت عمومی را بهتر و شایسته‌تر ارائه می‌دهد، اما در این بین نسل‌هایی هستند که در ایجاد قانون نقشی نداشته‌اند. این اشخاص مطالباتی دارند که باید به آنها به‌عنوان شهروند توجه شود، چراکه بی‌توجهی به نیازهای زمانه ناکارامدی و متروک شدن آن را در عمل و اجرا در پی دارد و قانون را به متن فاقد قدرت الزام مبدل می‌کند که دیگر وصف قاعدهٔ حقوقی بر آن انطباق ندارد. دغدغهٔ آنها چرایی تکلیف به تبعیت از قانونی است که در ایجادش نقشی نداشته‌اند. در پاسخ باید دید ملاک تبعیت از قانون مشارکت مستقیم و ارادهٔ اکثریت حاضر است یا اینکه بدون لحاظ این دو نیز نسل‌های بعد باید از قانون اساسی تبعیت کنند و آیا تغییر نسل مجوزی برای تغییر قانون اساسی است و اگر چنین است تغییر تا چه حدودی مجاز است. فرض این است که ملاک تبعیت مشارکت نیست و افراد جامعه بدون مشارکت هم باید از قانون تبعیت کنند (گرجی ازندریانی، ۱۳۹۹: ۸۱) و هم اینکه اگر نسلی تصمیمی می‌گیرد مانع تصمیمات نسل‌های بعدی نیست، اما اموری هستند که در همهٔ نسل‌ها مشترک است و یک نسل نه به‌عنوان مردم، بلکه به‌عنوان ملت مجزا از اشخاص تشکیل‌دهنده‌اش تصمیم می‌گیرد. ازاین‌رو با این شرح با موضوع ثبات قانون و خواسته‌های نسل‌ها مواجهیم که منحصر در تغییر قانون نیست. بنابراین در تعامل بین مطالبه و ثبات قانون، تغییر قانون در معنای موسع شامل تفسیر و اصلاح است و در معنای مضیق دگرگونی است که ظاهراً ناقض، متضاد و غیرقابل جمع با ثبات است. همچنین می‌توان ثبات را دارای انواعی اعم از مطلق، نسبی و تبعی دانست که هریک رابطه‌ای متفاوت با مفهوم مطالبه دارد. این پژوهش دارای پرسش‌های اصلی و فرعی است. پرسش اصلی اینکه حق مطالبه‌گری نسل جدید نسبت به مندرجات قانون اساسی با توجه به اصل ثبات قانون اساسی چگونه قابل پذیرش است؟ و پرسش‌های فرعی اینکه اولاً ثبات قانون اساسی به چه معناست؟ دوم قانون اساسی دارای چه نوع از انواع ثبات است؟ سوم اینکه آیا ثبات قانون مانع مطالبه‌گری است یا خیر؟ چهارم اینکه چه دلایل حقوقی برای ثبات یا تغییر قانون وجود دارد؟ فرضیهٔ این پژوهش در پاسخ به پرسش‌های مطروحه این است که مطالبه‌گری نسل‌های جدید در چارچوب اصول متغیر قانون اساسی

جمهوری اسلامی ایران امکان‌پذیر است. در این پـژوهش از روش توصـیفی – تحلیلـی بـرای بررسـی رابطـهٔ مطالبهٔ نسل‌ها و اصل ثبات قانون اساسـی و بـرای جمـع‌آوری داده‌هـا از روش کتابخانـه‌ای و منـابع اینترنتـی استفاده شده است.

در مورد پیشینهٔ موضوع در خصوص اعتبار فرانسلی قانون اساسی پژوهش‌هایی صورت گرفته اسـت، ولی دربارهٔ مواجههٔ ثبات قانون اساسی با مطالبه‌گری نسل‌های نو پژوهشی ارائـه نشـده اسـت و نوشـتار حاضر در جهت بررسی ارتباط بین این دو موضوع در قانون اساسی کشورمان است و در ایـن قسـمت بـه بیان پژوهش‌های مرتبط و افتراق آنها با نوشتار حاضر می‌پردازیم.

مقالهٔ «تبیین ادلهٔ اعتبار فرانسلی قانون اساسی» (اصلانی و ضیایی نجف‌آبادی، ۱۳۹۸) که صـرفاً بـه دلایل اعتبار فرانسلی قانون اساسی پرداخته است، اما در مقالهٔ حاضر اولاً موضوع محدود به قانون اساسی کشورمان است و ثانیاً دلایل از دو منظر ثبات نسبی و مطلق و ارتباط آن با مطالبه بررسی می‌شود.

مقالهٔ «بررسی ضرورت یا عدم ضرورت بازنگری قانون اساسی با پیدایش نسل‌های جدید» (کاویـانی و حسینی، ۱۳۹۶) که در آن شیوه‌های خارج از قانون اساسی در جهت روزآمدی آن بیان شده اسـت، امـا در مقالهٔ حاضر نگارندگان مطالبه در بخشی از اصول قانون اساسی را مفروض انگاشته‌اند.

مقالهٔ «بررسی اعتبار حقوقی اصول تغییرناپذیر قانون اساسی با نگاهی بـه قـانون اساسـی جمهـوری اسلامی ایران» (اصلانی و رحمانیان، ۱۳۹۶) که صرفاً نظرهایی را دربـارهٔ اعتبـار یـا بی‌اعتبـاری اصـول تغییرناپذیر قانون اساسی بیان کرده‌اند و مقالهٔ حاضر علاوه‌بر بررسی اصول تغییرناپذیر، اصول تغییرپذیر را نیز در ارتباط با مطالبه بررسی کرده است.

در پاسخ به پرسش پژوهش می‌توان از مبانی زیر بهره برد : ۱. نظریهٔ کارکردگرایی در جامعه‌شناسـی سیاسی که طبق آن جامعه، نظامی متشکل از نظام‌های به‌هم‌پیوسته کوچکی اسـت کـه هریـک کـارکرد مختص خویش را دارد و کارکرد نظام حقوقی ایجاد و تداوم نظم است و قـانون ابـزاری بـرای آن اسـت (بشیریه، ۱۳۹۷: ۸۵–۸۴)؛ ۲. نظریهٔ حاکمیت مردم که وفق آن قدرت سیاسی متعلق به همهٔ افراد جامعـه است و آنها در این قدرت دارای سهم هستند و این سهم‌های قدرت مردم اسـت کـه حاکمیـت را ایجـاد می‌کند (قاضی شریعت‌پناهی،۱۳۹۰: ۷۷–۷۵).

در نوشتار حاضر با هدف تبیین رابطهٔ استدلالی بین ثبات و مطالبه‌گری در سـه مبحـث بـه موضـوع مقاله می‌پردازیم؛ در بحث اول ضمن ارائهٔ مبانی نظـری، مفهوم‌شناسـی، انـواع ثبـات موجـود در قـوانین بررسی و در مبحث دوم به بررسی انواع ثبات در قانون اساسی و در مبحث سوم به بررسی ثبات در قانون اساسی کشورمان با محوریت اصل ۱۷۷ از دو منظر الهی و عرفی و رابطهٔ این دو با مطالبه می‌پردازیم.

۲. مفهوم‌شناسی پژوهش

ثبات در لغت به معنای برقرار بودن، قرار گرفتن، استوار گشتن، دوام یافتن، پایدار بودن، قرار، قیام، پایداری و استواری آمده (عمید، ۱۳۸۸: ۳۴۶) و در حقوق، ویژگی قانون که با عناوینی از جمله استمرار، دوام و غیرموقت بودن قانون بیان شده است (راسخ، ۱۳۹۴: ۴۹؛ میرزایی، ۱۳۹۳: ۱۵۴-۱۵۱). ثبات جزء طبیعت حقوق است و وظیفهٔ نظم در حقوق، فقط با آن میسر است (کاتوزیان، ۱۳۹۵، ج۱: ۴۸۶-۴۸۵) و اصولیین از عدم نسخ احکام بحث کرده‌اند که در مواجهه با شک قوت احکام را می‌رساند (مظفر، ۱۴۱۵ق، ج ۲: ۵۸).

قانون اساسی متشکل از دو واژهٔ قانون و اساسی است که اولی به معنای میزان و معیار (محمصانی، ۱۳۵۸: ۱۲) و دومی به معنای پایه و بناست و در اصطلاح، هر متن مصوب مجلس مؤسسان یا مقننه که وضع کامل کشور، مردم، دولت و قوا را بررسی می‌کند (ادمون رباط، ۱۳۸۹: ۱۵۲).

مطالبهٔ مشتق از واژهٔ طلب به معنای خواستن، حق خواستن (عمید، ۱۳۸۸: ۸۷۰)، بازخواست کردن (معین، ۱۳۸۲، ج۳: ۲۸۵۹)، و جست‌وجو از وجود شیء (قرشی، ۱۴۱۲ق، ج۴: ۲۲۶) است و در اصطلاح حقوقی، در معنای حق مطالبه و ادعا با ملازمهٔ تکلیف بر غیر بیان شده است (قاری سید فاطمی، ۱۳۹۶: ۳۲؛ لنگرودی، ۱۳۷۸، ج۳: ۱۷۱۱).

۳. انواع ثبات در قوانین

براساس اینکه محدودهٔ ثبات در قوانین چگونه است، می‌توان آنها را به سه نوع ثبات مطلق،نسبی و تبعی تقسیم کرد که به شرح آن می‌پردازیم.

۳. ۱. ثبات مطلق

ثبات مطلق یا تام، نوعی از ثبات و استمرار، که بیانگر جاودانگی و همیشگی بودن قانون است. در این نوع ثبات، استمرار قانون مقید به هیچ عاملی نیست و قانون فاقد نقص است. بنابراین وضع چنین قانونی نیازمند واضعی حکیم است که همهٔ نیازهای زمانی و مکانی را سنجیده و براساس آن وضع قانون کرده است که در همهٔ زمان‌ها و مکان‌ها مورد استفادهٔ تمام انسان‌هاست. در این مورد می‌توان به قوانین الهی استناد کرد که اندیشمندان برای آن ویژگی ابدیت و ثبات مطلق را قائل شده‌اند (جوادی آملی، ۱۳۸۶: ۹۱) و معتقدند که جهان هستی بر مبنای این قوانین وضع شده و این قانون با فطرت و طبع انسانی سازگار است و بنابراین وضع هر قانونی خلاف آن مردود است.

در مورد قوانین تشریعی اندیشمندان مسلمان در دو گروه قاعده‌مدار و غایت‌مدار تقسیم می‌شوند.

قاعده‌مدارها موضوعیت و اصالت را به قانون می‌دهند و معتقدند قوانینی در شرع وضع شده دوام و ثبات مطلق داشته و برخی نیز دارای ثبات نسبی و متغیر است که باید با قوانین ثابت همخوانی داشته باشد (مطهری، ۱۳۸۱، ج۲: ۵۳). برخی نیز ملاک از ثبات مطلق قانون را نه نگاه قاعده‌مدارانه، بلکه نگاهی غایت‌مدار و هدفمند بیان می‌کنند. این گروه معتقدند قواعد و احکام، موضوعیت ندارند، بلکه طریقیت دارد و هدف شارع از این قوانین رسیدن به هدف و غایت خاص است که در زمان‌ها و مکان‌های مختلف طریقهٔ نیل به آن متفاوت است و آنچه مطلقاً ثابت است نه قاعده، بلکه هدف است (کدیور، ۱۳۹۳: ۳۳-۳۲).

۳. ۲. ثبات نسبی

ثبات یا اصل نسبی بودن قانون مقیدکنندهٔ قاعدهٔ حقوقی است. در این‌گونه ثبات، قاعدهٔ حقوقی استمرار دارد، اما جاودانه نیست، بلکه نسبت به عوامل متفاوت تغییر می‌کند (کوشا، ۱۳۸۹: ۹۶)، اما این تغییر نباید مداوم باشد، چراکه قانون را از غایت اصلی خویش دور می‌کند. در ثبات قانون باید تعادل رعایت شود. قانون باید دارای انعطاف بوده و بتوان آن را به نرمی در مواقع ضرورت منعطف کرد، در غیر این صورت با وجود عدم دگرگونی در متن، جامعه آن را پس خواهد زد و به نسخ عملی یا متروک شدن قانون منجر می‌شود. چنانکه نظریه‌پردازان مکتب تاریخی حقوق معتقد بودند قوانین زاییدهٔ جامعه و ناشی از تحولات تاریخی اجتماعی و محصول وجدان عمومی است (کاتوزیان، ۱۳۹۵: ۱۱۱). در کنار این نظر مکتب اراده‌گرایان، اراده را عامل ایجاد قانون می‌دانستند که حاکمیت مردم را در پی داشت. با این وصف قوانین بشری دارای ثبات نسبی‌اند و تغییر شرایط به تغییر آن منجر می‌شود. برای نمونه قوانین عادی مصوب مجالس مقننه که به دو دستهٔ دائم و موقت تقسیم شده‌اند و منظور از آن تقیید یا عدم تقیید زمانی است. قانون موقت به‌دلیل وجود ضرورت مقید به زمانی مشخص دارای ثباتی محدود به همان زمان است و در قانون دائمی ضرورت فاقد مدت است، اما عدم تعیین مدت به معنای عدم امکان تغییر مطلق نیست، بلکه هرگاه ضرورت دیگری اقتضا کند، آن قانون نیز تغییر خواهد کرد، نتیجه اینکه ثبات نسبی، استمرار مقید قانون نسبت به عوامل مختلف است.

۳. ۳. ثبات تبعی

ثبات تبعی در لغت به معنای پیروی کردن، دنبال کردن و در پی آمده است و ثبات تبعی ثبات قانون به‌تبع قانون و قاعدهٔ بالادستی است. این نوع از ثبات را می‌توان نوعی از ثبات نسبی نیز دانست که عامل تغییر در آن، قانون و قاعدهٔ دیگری است. این ثبات را می‌توان اخذشده از هرم قوانین کلسن دانست.

هرمی اعتباری که هر قاعده باید از قاعده فراتر از خویش به‌دلیل برتری واضع قانون فراتر پیروی کند. در ثبات تبعی قاعدهٔ فرودست به‌تبع قاعدهٔ فرادست ایجاد می‌شود یا از بین می‌رود. در ثبات تبعی آنچه به‌صورت مستقیم قانون را تغییر می‌دهد، قانون و قاعدهٔ بالاتر است و سایر عوامل به‌صورت غیرمستقیم متغیر این ثبات است. ثبات تبعی یا ثبات نسبی ثانویه با وجود حداقل دو نوع قاعده مصداق می‌یابد، چراکه در وحدت قاعده، تبعی بودن سالبه به انتفای موضوع است. این نوع از ثبات را می‌توان در آیین‌نامه و مقررات مادون قانون عادی مجالس مشاهده کرد تا جایی که برخی برای این نوع از قواعد ویژگی موقت بودن در نظر گرفته‌اند (راسخ و همکاران، ۱۳۹۴: ۴۹).

۴. انواع ثبات در قانون اساسی

از اصل ۱۷۷ قانون اساسی کشورمان، اصل بودن ثبات و استمرار قانون اساسی و استثنا بودن تغییر برداشت می‌شود، زیرا اولاً وفق اصول لفظیه بازنگری مقید به موارد ضروری شده و ضرورت قاعده‌ای ثانویه است که هنگام عدم کارکرد قاعدهٔ اولیه (ثبات) قابل استفاده است و ثانیاً تشریفات بازنگری، قانون اساسی را به‌عنوان یک قانون سخت مطرح کرده است و ثالثاً در پایان اصل هم اصول تغییرناپذیر را در جهت محدود کردن شورای بازنگری بیان شده است، ازاین‌رو بنابر دلایل مذکور، ثبات قانون اساسی کشورمان در سه بحث قابل بررسی است.

۴. ۱. ثبات مبنایی

مبنا بر وزن مفعل اسم مکان به معنای ساختمان، بنا (ابراهیم انیس و همکاران، ۱۳۸۶، ج ۱: ۱۴۹) و در اصطلاح حقوق علت‌العلل و آغاز حقوق است و در مورد قانون اساسی کشورمان می‌توان دو مبنای آغازگر برای آن در نظر گرفت؛ اول حاکمیت ارادهٔ ملت است که در قالب قرارداد اجتماعی و مشارکت در ایجاد قانون اساسی نمود پیدا کرده و دوم قوانین و احکام شرع مقدس اسلام، که ماهیت قانون اساسی ما را شکل می‌دهد. آنچه اهمیت دارد، این است که مبانی قانون اساسی در مرحلهٔ پیشین از قانون قرار دارد و تغییرناپذیر و ثابت است، البته می‌توان مبنای دوم را در ذیل مبنای اول آورد، چراکه ارادهٔ ملت ایجادکنندهٔ قانون اساسی بوده و این خواست ملت است که قوانین اسلامی محتوای قانون اساسی را تشکیل بدهد، بنابراین قانون اساسی دارای مبنایی ثابت و علتی تغییرناپذیر است که در اصل ۱۷۷ به این موارد اشاره شده است. همچنین قانون اساسی محصول و معلول مبانی آن است و تغییر در آن نمی‌تواند مبانی را تغییر دهد، چراکه مبانی قانون همانند ستون‌های ساختمان هستند که با تخریب آنها ساختمان که قانون

اساسی است، فرو می‌ریزد، بنابراین باید قائل به ثبات مبانی قانون بود، چراکه بدون ثبات آن، ثبات قانون اساسی بی‌معناست و همان‌طورکه عقل نظم و ثبات قانون را می‌پذیرد، به قیاس اولویت ثبات مبنـایی آن نیز پذیرفتنی است.

۴. ۲. ثبات نصی

نص یعنی متن و در اصطلاح لفظی است که دارای معنای واضح، روشن، قطعی، یقـین‌آور و تفسـیرناپذیر است. در نص برای علم و شناخت آن نیاز به کلام دیگری که دلالت یا معنای آن را معین کنـد، نیسـت. نص به‌تنهایی موضوعیت دارد. برای مثال وقتی‌که عدد چهار بیان می‌شود، مشخص است که سه و پـنج یا هر چیز دیگری نیست (وائل بن حلاق، ۱۳۹۸: ۸۹) و ثبات نصی بـه معنـای عـدم تغییـر مـتن قـانون اساسی است. در این باره می‌توان گفت متن قانون واژگانی در جهـت رسـاندن غایـت قانونگـذار و فاقـد موضوعیت است و عقلا هم قابل پذیرش نیست که متن خاصی برای همیشه وجود داشته باشد، چراکه با گذشت زمان و تکامل ادبیات حقوقی تغییر متن قانون می‌تواند تفسیر و تفهیم قانون را سهل کند و اصرار بر ثبات متن قانون امری فاقد وجاهت است، اما این بدین‌معنا نیسـت کـه تغییـر مـتن پی‌درپـی صـورت بپذیرد، چراکه اشخاص تابع قانون و دکترین مفسر به متن عادت می‌کنند و ابـراز و اجـرای قـانون را بـا همان متن می‌شناسند. بنابراین نص قانون اساسی دارای ثباتی نسبی است که هرگاه ضرورت ایجاد کنـد تا حدی که به محتوای قانون اثری نگذارد، قابلیت تغییر دارد (منصوریان، ۱۳۹۷: ۱۱۹) و آن هـم زمـانی است که تفاسیری متفاوت از قانون ایجاد شود که ممکن است اجرای قانون را دچار چندگانگی کنـد و در این موارد ضرورت اقتضا دارد به‌منظور پرهیز از اجرای چندگانه و نیل به وحدت اجرا، متن قانون اساسـی را در جهت انطباق با تفسیر غایت‌مدارانه قانون تغییر داد.

۴. ۳. ثبات تفسیری

تفسیر بر وزن تفعیل از مادهٔ فسر، اسم مصدر باب تفعیل به معنای آشـکار سـاختن، پرده‌بـرداری کـردن، هویدا کردن، گزارش کردن، بیان کردن، شرح دادن و توضیح دادن در مورد چیز پنهان است (معین، بی‌تا: ۳۰۰) که دارای انواعی از جمله تفسیر قانونی، غایی، رسمی، علمی و .. است. قانون اساسـی نیـز هماننـد سایر قوانین قابلیت تفسیر انواع مختلفی دارد، اما همگی این تفاسیر ثبات ندارند. ثبات مذکور بـه معنـای اعتبار رسمی است و چون تفسیر قانون اساسی در حکم آن است، می‌توان همان ویژگی ثبات را که برای قانون اساسی در نظر می‌گیریم، برای تفسیر رسمی آن توسط شورای نگهبان هم قائل شـویم، زیـرا ایـن

تفسیر اولاً توسط مقام ناظر انجام می‌گیرد؛ ثانیاً این تفسیر با هدف اصلی قانون اساسی انطباق بیشتری دارد؛ ثالثاً اینکه تفسیر ابهامات قانون را روشن می‌کند و به ثبات و قوام بیشتر قانون اساسی منجر می‌شود که با وجود رابطهٔ مستقیم بین ثبات و قانون اساسی، قانون را از تغییر بی‌مورد مصون می‌دارد (مدنی، ۱۳۸۶: ۱۹۶-۱۹۷)، بنابراین می‌توان تفسیر رسمی قانون اساسی را دارای اعتبار قانون اساسی و به‌تبع دارای ثبات نسبی دانست. نسبیت تفسیر منوط به ثبات قانون اساسی است که در صورت تغییر آن، تفسیر ثباتش را از دست خواهد داد و تا احراز ضرورت تفسیر جدید و ایجاد آن با وحدت موضوع و اصل، تفسیر سابق به قوت خود باقی و استمرار دارد (بهادری جهرمی و همکاران، ۱۳۹۷: ۱۷۶-۱۷۵).

۵. ثبات و مطالبه‌گری نسل‌ها در قانون اساسی جمهوری اسلامی

قانون اساسی به‌عنوان منبع اصلی حقوق اساسی کشورمان، دارای دو وجه اسلامی از بعد ماهیت و جمهوریت از بعد عرفی است، بنابراین دو وجه برای آن قابل بررسی است؛ وجه الهی و وجه عرفی که ناشی از قرارداد ضمنی بین ملت و حاکمیت است. بنابراین ثبات قانون اساسی را با توجه به مطالبات نسل‌ها بررسی و ارتباط بین آن دو را بیان می‌کنیم.

۵. ۱. ثبات وجه الهی قانون اساسی

وجه الهی قانون اساسی یا وجه الهی در معنای خاص همان وجه نشأت‌گرفته از قوانین و مقررات اسلامی است، یکی از مبانی قانون را تشکیل می‌دهد که همانند این وجه در سایر قوانین اساسی تحت عنوان اصول تغییرناپذیر یا فرا قانون اساسی بیان شده که اصول حقوق طبیعی، جمهوریت، سلطنت، آزادی‌های بنیادین و... از آن جمله و تغییرناپذیرند (Avril & Gicquel, 2010: 262) این اصول بخشی از فرایند احیای قانون طبیعی است که از ادعای صریح آن خودداری شده و آن را تحت عناوین حقوقی پنهان می‌کنند (Favoreu & Authoers, 2014: 101). در قانون اساسی ما نیز این موارد جزء اصول لایتغیر ذکر شده است که در این باره اندیشمندان به ثبات این اصول و عدم تغییر آن توسط نهاد اصلاح پرداخته‌اند. علاوه‌بر این می‌توان نگرش قاعده‌مدارانه و غایت‌مدارانه را بیان کرد که وفق آن نظریه‌پردازان از ثبات قوانین اسلامی بحث کرده‌اند. برخی همچون علامه طباطبایی و شهید مطهری قانون ثابت و متغیر را براساس احتیاجات ثابت و متغیر در نظر گرفته و قوانین ثابت را برای احتیاج ثابت و قانون متغیر را برای احتیاج متغیر بیان کرده‌اند (مطهری، ۱۳۸۱، ج۲: ۵۳؛ طباطبایی، ۱۳۹۷: ۴۳-۳۶). برخی نیز از قانون منصوص و غیرمنصوص صحبت کرده و قانون منصوص را ثابت پنداشته‌اند (نائینی،

۱۳۹۸: ۱۳۴). برخی هم قوانین را ثابت دانسته و قوانین متغیر را در حوزهٔ منطقه‌الفراغ بیان کرده‌اند (صدر، ۱۳۹۹: ۱۸–۱۹). برخی هم ثبات را در قوانین عبادی، اخلاقی و اعتقادی پذیرفته و نسبت به قوانین معاملاتی و اجتماعی اسلام هر دو وجه (تغییر و ثبات) را قائل شده‌اند (قنواتی، ۱۳۸۹: ۴۹–۴۸). همچنین می‌توان برای این وجه دلایلی را از بعد شکلی قانون اساسی و اسلامی بودن قواعد آن بیان کرد:

۵. ۲. تأسیسی بودن نهاد اصلاح

تأسیسی بودن نهاد اصلاح قانون اساسی که موجودیتش منوط به قانون اساسی است، نمی‌تواند آن را طوری تغییر بدهد که سبب ایجاد قانون اساسی جدید و تغییر هویت دولت شود که از آن به نظریه‌های تقلب در قانون و محدودیت ضمنی یاد می‌شود که وفق آن تمایزی بین نهاد اصلاح و عمل به آن وجود داشته که نباید به سوءاستفاده منجر شود، در غیر این صورت عمل خارج از حدود اختیارات، نافذ نیست (Colon-Rios, 2010: 220-222).

۵. ۳. محدودیت نهاد اصلاح

اصول تغییرناپذیر قانون اساسی، نوعی حفاظت سلسله‌مراتبی است تا تخلف از آن با اکثریت هم ممکن نباشد (Roznai, 2017: 16-22) با این وصف به طریق اولی تغییر آن توسط نهاد اصلاح که نسبت به اکثریت جامعه در اقلیت است، ممکن نیست. همچنین محدودیت عمل نهاد اصلاح ویژگی متمایز آن با نهاد مؤسس است که در صورت یکسانی این دو نیازی به ذکر این ویژگی و بیان شرایط اصلاح نهاد اصلاح نبود.

۵. ۴. مغایرت اصلاح با هدف نهاد مؤسس

هدف اصول تغییرناپذیر ایجاد سازوکاری برای محدودیت عمل نهاد اصلاح است، ازاین‌رو اصلاح توسط این نهاد با هدف نهاد مؤسس متعارض است و از آنجا که نمی‌توان قانون را خلاف نظر قانونگذار تفسیر و تعبیر کرد، به طریق اولی نمی‌توان خلاف هدف وی اصلاح کرد (Roznai, 2017: 16).

۶. جاودانگی دین اسلام

طبق دلایلی نقلی در زمینهٔ خاتمیت دین اسلام آخرین دین و پیامبر اسلام، آخرین پیامبر است که در همهٔ امور و شئون زندگی بشریت دخالت دارد (مطهری، ۱۳۸۱: ۶۴) که از آن نتیجهٔ فراگیری دین در بعد زمان حاصل می‌شود (انصاری شوشتری، ۱۴۱۵ق: ۱۱). با دو مقدمهٔ وجود دین در همهٔ اعصار و خاتمیت

دین، به نتیجهٔ جاودانگی احکام دین خاتم نسبت به همهٔ اعصار رسیده‌اند (ارژنگ و همکاران، ۱۳۹۲: ۳)، اما برخی خاتمیت را خاص پیامبر و نه دین می‌دانند و معتقدند دین از ابتدا واحد بوده، چراکه فطرت واحد است (سروش، ۱۳۹۲: ۱۱۵) و در نتیجه آنچه ختم یافته است، نبوت است و نظر جاودانگی احکام بنابر جاودانگی دین در قضیهٔ مذکور به‌علت نقص در وجود مقدمه رفع می‌شود.

۶. ۱. قاعدهٔ اشتراک

طبق قاعدهٔ اشتراک در تکلیف احکام شرعی در صورت مقید نبودن به خطاب اشخاص، گروه یا زمان خاص، مطلقاً برای همهٔ مسلمین در هر زمان و مکان ایجاد تکلیف کرده چه اینکه مکلفان هنگام خطاب حاضر یا غایب باشند (مصطفوی، ۱۴۲۱ق: ۴۳) و به بیان دیگر، تعمیم و سرایت دادن خطاب شارع، از حاضران در مجلس خطاب، به غایبان و معدومان است (جمعی از نویسندگان، ۱۳۸۹ :۶۱۲). طبق این قاعده اصل بر اشتراک زمانی، مکانی و افرادی است و خلاف آن نیازمند تقیید است.

۶. ۲. قاعدهٔ لطف

لطف چیزی است که مکلف را به انجام طاعت دعوت می‌کند (سید مرتضی، ۱۴۱۱ق: ۱۸۶) و به‌وسیلهٔ آن مکلف به طاعت نزدیک و از معصیت دور می‌شود (مفید، ۱۴۱۰ق: ۳۵)، بنابراین می‌توان دو مقدمهٔ قانون و مجری قانون را برای لطف قائل شد. در نتیجه خداوند شارع قوانین است که توسط وحی از طریق پیامبر (ص) به ابلاغ مکلفان رسانده و پس از ایشان وفق اعتقاد مذهب شیعه امام نایب پیامبر به‌عنوان جانشین ایشان و مجری، تعبیر و تفسیرکنندهٔ قانون و نه تغییردهندهٔ آن است، ازاین‌رو با وجود امام ابهام قانون رفع می‌شود، اما با توجه به عدم اختیار امام در تغییر قانون الهی، این قانون پس از پیامبر تغییرناپذیر است و با توجه به اینکه اولاً قوانین الهی از سر لطف در جهت طاعت و زندگی سهل‌تر در اختیار انسان‌ها قرار گرفته است و دوم براساس لطف، مجری و مفسر اجرای قانون نیز تعیین شده که اجازهٔ تغییر قانون را ندارد، می‌توان استنباط کرد قانون الهی ثابت و تغییرناپذیر است، چراکه اگر این‌چنین نبود، خداوند اجازهٔ تغییر را به فرد اصلح اعطا می‌کرد که چنین امری انجام نشده است. افزون‌بر این در این مورد می‌توان ثبات قانون را در تقسیم‌بندی دیگری جای داد، تقسیم به ثبات در مرحلهٔ ثبوت و ثبات در مرحلهٔ اجراست (ثبات استمراری) که ثبات در مرحلهٔ ثبوت (ثبات حقیقی) به معنای عدم تغییر قانون است که تا اتمام وحی و حیات پیامبر (ص) صورت گرفته و مرحلهٔ وضع قانون است و مرحلهٔ دوم مرحلهٔ اجرای قانون است که در زمان پیامبر با ایشان و سپس با امام بعد ایشان خواهد بود. با این وصف واژهٔ

استمرار قانون را مربوط به مرحلهٔ اجرای قانون دانسته، چراکه ممکن است قوانینی دارای ثبات حقیقی باشند، اما فاقد ثبات استمرار و اجرا باشند.

۷. استصحاب عدم نسخ

اصلی در علم اصول فقه متشکل از دو جزء وجود و شک در وجود است، بنابراین ویژگی ثبات هنگامی معنا خواهد داشت که قانونی موجود باشد و فرض عدم وجود از موضوع مقاله خارج است. در استصحاب قانون موجود است و درصورتی‌که در به‌وجود آمدن عامل ازبین‌برندهٔ قانون یعنی نسخ یا تغییر آن شک کنیم، اصل بر عدم وجود چنین عاملی است، ازاین‌رو با توجه به اینکه قوانین الهی ایجاد شده است، در صورت شک بر تغییر یا عدم تغییر در آن، عدم نسخ و تغییر قانون استصحاب می‌شود.

۷. ۱. ارادهٔ طولی

قوانین الهی یکی از اعمال ارادهٔ خداوند است که انسان نسبت به آن فاقد اختیار است. این قوانین بر دو نوع تکوینی و تشریعی‌اند که انسان محصول و تابع آن است که نسبت به تشریع این قوانین بدواً بی‌اختیار است و در نتیجه از آنجا که جزء نمی‌تواند بر کل افاقه کند، تغییر آن توسط بشریت حتی با شورا که نشان ارادهٔ جمعی است، ممکن نیست (عمید زنجانی، ۱۴۲۶ق، ج۱: ۴۶۶)، بنابراین دارای اثر جاودانگی و ثبات است. اما در عمل می‌تواند قانونی خلاف آن وضع کند که این هم ناشی از ارادهٔ الهی است، چراکه ارادهٔ خداوند ارادهٔ بشر را مختار آفریده است و این یعنی ارادهٔ عملی بشر مخلوق خداوند است، اما اینکه بشر چه تصمیمی را اراده کند، اجباری نیست.

۷. ۲. حاکمیت الهی

یکی از وجوه حاکمیت خداوند وحدانیت در تقنین است (سبحانی، بی‌تا، ج۱: ۳۹۵) که فاقد محدودیت مکانی و زمانی است، ازاین‌رو نسبیت در مورد خداوند مفهومی ندارد، چراکه مفهوم زمان، مکان و نسبیت است که به تغییر قانون منجر می‌شود و قانونگذار بشری این موارد و سایر اقتضائات را در مورد قانون در نظر می‌گیرد، پس به طریق اولی پروردگار، اقتضائات همهٔ زمان‌ها و مکان‌ها را در نظر گرفته است، همچنین اینکه انسان تلاش در جهت ثبات و نظم نسبی در جامعه دارد. بنابراین به طریق اولی پروردگار که واجد صفت عالم و حکیم است، ثبات و نظم را در قوانینش لحاظ کرده است و علاوه‌بر این زمان و مکان از ابداعات بشری به‌علت انطباق با جهان ماده است و ثبات و تغییر در مورد تفکرات بشر معنا پیدا می‌کند.

۸. تغییر وجه الهی قانون اساسی

برخی اندیشمندان نیز با نگاه غایت‌مدارانه صرف وجود قوانین را طریقهٔ رسیدن به غایت الهی بیان می‌کنند و معتقدند احکام و قوانین موضوعیتی ندارد و صرفاً غایت و هدف اصلی شارع دارای اهمیت است که نسبت به هر زمان یا مکانی می‌تواند با حکم یا قانونی متنوع باشد و قانون وجه طریقیتی و نه موضوعیتی دارد. این گروه برای متغیر بودن این قوانین به غایت تمسک جسته‌اند، اما به‌نظر می‌رسد توجه به غایت در نظام حقوقی اسلام مبدل به قاعده شده و صرفاً مصادیق آن متغیر است. برخی همچون حضرت امام (ره) در استدلال به عدم ثبات به قاعدهٔ مصلحت و عدالت تمسک جسته و برخی نیز در استدلال دیگری تنها از عدالت سخن رانده‌اند (خمینی، بی‌تا: ۴۷۲؛ کدیور، ۱۳۹۳: ۲۶ و ۳۱) و برخی هم احکام را به دو گروه عرضی و ذاتی تقسیم می‌کنند و عرضیات را متغیر می‌دانند و معتقدند آنچه نسبت به شرایط زمانی و مکانی حادث می‌شود، عرضی است و ثبات در آن بی‌معناست (سروش، ۱۳۹۲: ۷۲-۷۱) و ذاتیات همان مقاصدند (سروش، ۱۳۹۲: ۸۰) و برخی هم ویژگی جاودانگی را مطلقاً نپذیرفته و ملاک از ثبات یا تغییر را بسته به موضوع قانون می‌دانند و با توجه به تغییر موضوع عدم ثبات قانون را استنباط کرده‌اند (مجتهد شبستری، ۱۳۸۱: ۵۵-۴۸) که دربارهٔ دو دیدگاه اول می‌توان گفت آنچه تغییر کرده، ثبات اجرایی قانون و نه ثبات ثبوتی آن بوده است و در نظر سوم عرضیات را می‌توان همان احکام موقت و ذاتیات را احکام ثابت دانست، اما برخی اندیشمندان غربی در مورد تغییر اصول تغییرناپذیر معتقدند هیچ نسلی نمی‌تواند نسل‌های بعد خویش را متعهد و ملزم کند (Eseng Ekdi, 2010: 145-147)، بنابراین بدواً براساس حاکمیت مردم از طریق بازنگری مضاعف در قانون اساسی و در ثانی از طریق انقلاب به‌عنوان عامل غیرحقوقی قانون اساسی در این زمینه قابلیت تغییر دارد، همچنین با اوصاف مذکور نهاد اصلاح می‌تواند همانند نهاد مؤسس عمل کند و فاقد محدودیت است.

بنابراین قانون اساسی در اصل ۱۷۷ محتوای اصول مربوط به اسلامی بودن نظام و ابتنای کلیهٔ قوانین را براساس موازین اسلامی ثابت دانسته و بحثی از انطباق قانون اساسی با احکام اسلامی نکرده است. در یک تعبیر می‌توان موازین اسلامی را تفسیر به قوانین اسلامی و احکام فقهی کرد (کعبی، ۱۳۹۴: ۱۲۳) و با نگاه قاعده‌مدارانه برای وجه اسلامی قانون اساسی نظر گروه اول را پذیرفت و گفت بسته به نوع احکام و قوانین اسلامی اصول قانون اساسی ثابت یا متغیرند، بی‌شک اصول منشعب از قانون ثابت، ثابت و اصول منشعب از قوانین متغیر، متغیر خواهد بود و با نگاه غایت‌مدارانه هدف هریک از اصول قابل بررسی است که اگر اصلی از وجه اسلامی قانون اساسی منطبق با غایت اسلام که به تعبیر برخی در نظر گروه دوم مصلحت و عدالت است، باشد، ثابت و در غیر آن تغییرپذیر است. در هر دو تعبیر

ثبات اصل ۱۷۷ در زمینهٔ موازین اسلامی پابرجاست، چراکه استدلالات گروه دوم هم مورد پذیرش شرع بوده و دارای وجه اسلامی است و غایت خود قاعده‌ای ثابت است که با فطرت، طبیعت و عقلانیت بشریت مطابقت دارد.

دومین وجه اسلامی قانون اساسی که در اصل ۱۷۷ ثابت فرض شده است، پایه‌های ایمانی، اهداف نظام جمهوری اسلامی و ولایت فقیه است که هر کدام از این امور منطبق با اصول دین و مذهب است که از امور ثابته در شرع مقدس بوده و نه‌تنها قانون، بلکه مبنایی برای قوانین اسلامی است که منطبق با عقل و طبیعت انسانی است و دارای استدلالات عقلی و نقلی در علم کلام که از بحث ما خارج است و وجه سوم اتکا به آرای عمومی و عدم تغییر مذهب رسمی است که هر دو از حاکمیت مردمی که در طول حاکمیت الهی است، نشأت می‌گیرد و بدون آن اجرای قانون الهی میسر نیست و هم اینکه این قوانین براساس مذهب موردنظر اکثریت مردم استخراج می‌شود و مذهب مبنایی برای این قانون است، ازاین‌رو تغییر آن به‌دلیل مبنا بودن ممکن نیست و در نگاه شکلی قانون اساسی ۱۳۵۸ فاقد سازوکار بازنگری بود که طبق آن برخی معتقد به غیرقانونی بودن بازنگری در این قانون بودند، اما اقتضائات زمانه، تداوم نظام سیاسی، روح قانون اساسی و نص اصل ۱۳۲ بازنگری را موجه ساخته است و در خصوص بازنگری با توجه به نظریهٔ شکلی، می‌توان گفت قوهٔ بازنگری دارای محدودیت است و قانون اساسی ما به دوگانگی نهاد اصلاح و مؤسس معتقد است، بنابراین تغییر در اصول تغییرناپذیر قانون اساسی از طریق قانونی ممکن نیست و بازنگری مضاعف که طبق آن قوهٔ اصلاح ابتدا اصل دارای محتوای ممنوعیت را حذف کرده و سپس در بازنگری دوم بدون محدودیت بازنگری می‌کند (Hamon & Troper, 2014: 47). هم با توجه به اینکه مقام رهبری مجری قانون اساسی، نماد حاکمیت الهی و مبتکر بازنگری است و با توجه به شرایط قانونی تقوا و... در مورد ایشان و همچنین قاعدهٔ حفظ نظام به‌عنوان قاعدهٔ فقهی که مجری آن این مقام است، بحث بازنگری مضاعف در این باره منتفی است.

۹. ثبات وجه عرفی قانون اساسی

قانون اساسی کشورمان به‌عنوان قانونی که مروج مردم‌سالاری دینی و نمایانگر رابطهٔ بین قوانین اسلامی و دموکراسی است، در وجه عرفی تغییرپذیر است. وجه عرفی مدنظر پذیرش حاکمیت شرع را مورد خدشه قرار نمی‌دهد، بلکه منظور همان وجهی از قانون است که شرع نیز آن را تأیید کرده است، اما حکم شرعی مستقیم نیست و براساس نیازها و ضروریات نوین ایجاد شده است، بر این اساس می‌توان دلایلی را در جهت ثبات در این وجه از قانون اساسی ارائه کرد.

۹. ۱. قائم‌مقامی نسل‌های جدید

قائم‌مقامی یعنی جانشینی شخصی نسبت به شخص دیگر در حقوق و تکالیف که می‌تواند بر دو نوع عام و خاص باشد. در قائم‌مقامی عام، جانشین همهٔ تعهدات و حقوق را پذیرفته و در قائم‌مقامی خاص، فرد جانشین برخی حقوق و تکالیف را می‌پذیرد که هر دو این موارد می‌تواند ارادی یا غیرارادی باشد (شهیدی، ۱۳۹۳: ۲۴)، بنابراین نسل‌های حاضر هم به‌نوعی جانشین نسل‌های سابق بر خود هستند. آنها حقوق و تکالیف نسل‌های سابق را می‌پذیرند، چراکه هر نسل با نسل قبل خویش شخصیت حقوقی ملت را ایجاد کرده و قوانین مصوب نسل سابق برای نسل جدید ثابت و لازم‌الرعایه است و تغییر افراد و نسل‌ها خدشه‌ای بر شخصیت حقوقی ملت ایجاد نمی‌کند، این ملت است که قانونی را تصویب می‌کند و شخصیت مستقلی از اجزای تشکیل‌دهنده‌اش دارد.

۹. ۲. نمایندگی نسل پیشین

نمایندگی در حقوق خصوصی و حقوق عمومی وجود دارد. در حقوق خصوصی نمایندگی شامل نمایندگی قانونی، قضایی و قراردادی است که می‌توان به ولی قهری، قیم، امین و وکیل اشاره کرد. نمایندگی در نوع اول اجباری و در نوع دوم و سوم اختیاری است. در نمایندگی مراد رعایت غبطه منوب عنه است که در برخی موارد نیازمند برابری این دو شخص در اهلیت و توان انجام همانند وکالت و در برخی موارد در جهت حمایت از ناتوان پیش‌بینی می‌شود. اما در حقوق عمومی که به‌نوعی قرارداد اجتماعی ضمنی بین ملت و نمایندگان است نیز در عالم ثبوت همهٔ اشخاص رأی‌دهنده توانایی نماینده شدن را دارند، اما در عالم اجرا و اثبات با توجه به نبود شرایط در همهٔ اشخاص، آنها نمی‌توانند نماینده شوند که وجه ثبوتی نمایندگی را به وکالت و وجه اثباتی نمایندگی را به نمایندگی قانونی نزدیک می‌کند. اما با این وصف اشخاصی وجود دارند که در عالم ثبوت اهلیت تمتع را دارند، اما صلاحیت نماینده شدن را ندارند یا حتی در رأی‌گیری مشارکت نکرده یا جز کسانی که به نمایندهٔ منتخب رأی داده، نیستند، اما نمی‌توان نمایندهٔ منتخب را نمایندهٔ آنها ندانست. اصل صلاحیت ملی نمایندگی و آثار تصمیمات نمایندگان نیز این مورد را تأیید می‌کند، مثل اینکه کودکی که در اثنای نمایندگی یک نماینده متولد می‌شود، با اینکه هنگام انتخاب نماینده متولد نشده بوده است، آن نماینده، نمایندهٔ وی نیز محسوب می‌شود و این مسئله ما را به بحث شخصیت حقوقی مجلس قانونگذاری نزدیک می‌کند که وفق این اصل قوانین ایجادشده توسط مجالس پیشین برای مجالس بعدی و نسل‌های بعدی مورد پذیرش است، در نتیجه نسل گذشته نمایندهٔ نسل جدید در تدوین قانون بوده‌اند.

۹. ۳. حاکمیت ملی

حاکمیت مجموعهٔ ملت منفک از افراد تشکیل‌دهندهٔ آن که همانند یک شخص حقوقی است که اعمالی را انجام می‌دهد و دارای استقلال در ابعاد مختلف است. این شخص به‌وجود می‌آید، اما از بین نمی‌رود، بنابراین نسل گذشته مانند مدیران تصمیم‌گیرندهٔ یک شرکت هستند که تصمیماتشان برای مدیران و نسل‌های آینده ثابت و لازم‌الاتباع است.

۹. ۴. اصل اثر قانون نسبت به آتیه

اصل اثر قانون نسبت به آتیه یا حاکمیت قانون نسبت به آینده یا به تعبیر دیگر اصل عطف به ماسبق نشدن قوانین حکایت از آن دارد که قانون پس از وضع برای آینده و آیندگان وضع شده و محدودیت زمانی ندارد، چراکه در متن قانون در صورت عدم تعیین اشخاص و زمان، ثبات قانون قابل استنباط است، چراکه آخرین ارادهٔ قانونگذار است که نیازهای جدید را شناسایی و براساس آن قانونگذاری کرده است.

۱۰. تغییر وجه عرفی قانون اساسی

در این قسمت به بررسی دلایل پذیرش حق مطالبه در وجه عرفی قانون اساسی می‌پردازیم و با پیش‌فرض آزادی ارادهٔ اشخاص در اعمال حاکمیت و ثبات نسبی قانون، دلایلی را بیان خواهیم کرد.

۱۰. ۱. محدودیت قانونگذار

قانونگذار بشری دارای محدودیت‌های زمانی، مکانی و... هنگام وضع قانون است. همچنین اینکه تفکرات واضعان قانون بر ایجاد قانون مؤثر است، بنابراین قانونگذار نمی‌تواند برای همهٔ زمان‌ها و مکان‌ها ایجاد قانون کند و قانونگذار یک نسل نمی‌تواند نسل دیگر را مکلف کند شاید بتواند تا حدی قانون را برای آیندگان پیش‌بینی کند، اما اینکه قانون مدنظرش در آینده مورد اطاعت واقع شود و قابل اجرا باشد، از توانایی مقنن خارج است، چراکه واضعان قانون دارای محدودیت‌های مادی بوده‌اند و همچنین اتفاقات به ایجاد قانون اساسی در کشورها منجر می‌شود که قانون اساسی با سرعت بیشتری در جهت ایجاد نظم جدید شکل بگیرد، ازاین‌رو این سرعت عمل ممکن است کیفیت قانونگذاری را تنزل داده و مدت زمان ثبات قانون را کاهش دهد.

۱۰. ۲. نیازها و اقتضائات جدید

نیاز عامل و مبنای ایجاد حقوق است، چراکه تا احساس نیازی اعم از مادی و معنوی حاصل نشود، ابداعی

صورت نمی‌پذیرد. این احساس نیاز کارکرد انسان‌ها را تغییر می‌دهد و در نوع زندگی ایجاد تغییر می‌کند. نیاز جدید مقدمهٔ خواستهٔ جدید است و خواستهٔ جدید قانون جدید را می‌طلبد و این خواسته‌ها باید در محدودهٔ قانون تشریح شود، در غیر این صورت آزادی مطلق انسان‌ها را به سمت هرج و مرج و تسلط بر یکدیگر خواهد کشاند.

۱۰. ۳. تکامل عقل و دانش بشری

دانش بشری به‌علت اتکا به عقل ابزاری، ناقص است. ازاین‌رو با تکامل عقل بشری و به‌تبع دانش بشری، ادبیات، واژگان و نهادهای جدید حقوقی ایجاد می‌شود. برای مثال ایجاد مفاهیمی چون دموکراسی و قانون و به‌تبع آن ایجاد انواع رشته‌ها و نهادهای حقوقی نتیجهٔ همین تکامل عقل و دانش بشری است که می‌تواند دلیلی بر تغییر قانون موجود و گنجاندن مفاهیم جدید باشد، چه‌بسا که این دانش زمینه‌ساز نیاز یا نیاز زمینه‌ساز دانش بشری باشد.

۱۰. ۳. ۱. اصل مشارکت

مشارکت اشخاص در سطوح مختلف زندگی اجتماعی و سیاسی از گزاره‌ها، ابزار عملی و نمود واقعی دموکراسی است که انواع مختلف آن در قوانین اساسی کشورها پیش‌بینی شده است. مشارکت می‌تواند شامل ایجاد یا تغییر قانون هم باشد، چراکه این قانون بر اشخاص اعمال می‌شود و بهتر این است که در تعیین قانون از اشخاص نظرخواهی شده و مشورت گرفته شود، چراکه این مسئله ثبات قانون را بیشتر تأمین می‌کند و با خواسته‌ها تطابق بیشتری خواهد داشت که از آن جمله می‌توان به همه‌پرسی تقنینی در قوانین اساسی اشاره کرد.

۱۰. ۳. ۲. نظریهٔ کارامدی

طبق این نظریه قانون تا هنگامی‌که رفع نیاز کند و منطبق با غایت مقنن در حرکت باشد، کارامد خواهد بود، بنابراین اگر قانون رفع نیاز نکند یا از غایت مقنن به دور بیفتد، ممکن است قابلیت اجرا را از دست بدهد. در این موارد است که قانون از لحاظ ثبوتی ثابت است، اما از لحاظ اجرایی در حالت سکوت یا تغییر پیش می‌رود. سکوت یعنی اینکه قانون صرفاً اجرا نشود و تغییر یعنی امر دیگری خلاف قانون اجرا شود که ممکن است غیرقانونی باشد و اصل حاکمیت قانون را از بین ببرد، ازاین‌رو برای پرهیز از این مسئله تغییر قانون موجود به صلاح است.

۱۰. ۳. ۳. تجربی بودن قانون

حقوق علم تجربی اجتماعی و قانون منبع و ابزار آن است. بنابراین قانون نیازمند آزمودن در آزمایشگاه جامعه است و تفاوت اجتماعات برابر با تفاوت نتیجه آزمون می‌شود، ازاین‌رو در اجرا اشکالات و نقاط قوت پدیدار می‌شود و اشخاص راضی از این تجربه قانون را می‌پذیرند و قانون استمرارش را حفظ می‌کند و آنان که ناراضی‌اند، خواستار تغییر می‌شوند. در صورت آزمون و شکست آن، اصلاح قانون جامعه را به زیست بهتر رهنمون می‌سازد.

۱۰. ۳. ۴. حاکمیت مردمی

حاکمیت مردم یعنی حاکمیت تک‌تک افراد حاضر در جامعه که ممکن است خواسته‌های متفاوت نسبت به نسل پیشین داشته باشند که در صورت سکوت ایشان، همان اعمال نسل پیشین را پذیرفته و در غیر آن، قانون باید در راستای مطالبه‌گری این نسل تغییر کند که منطبق با اکثریت است و نشان از وجود یک خرد جمعی و عقلانی دارد و حقی است که برای هر نسلی وجود دارد؛ حقی که طبق آن هر نسل خودش سرنوشتش را پیش‌بینی می‌کند و اقلیت خاص و نسل پیشین نیز باید این عقلانیت و حق را هدایت و کنترل کنند.

۱۱. نتیجه‌گیری و پیشنهادها

طبق آنچه گذشت ثبات قانون اساسی در برابر مطالبات نسل‌ها به‌عنوان دو عنصر ثابت و متغیر وجود دارد و مطالبه به‌صورت پیاپی ناقض ثبات قانون اساسی است. در جمع این دو عنصر، اصول قانون اساسی به اصول ثابت و متغیر تقسیم می‌شود، اصول ثابت وجه الهی قانون اساسی ما را شکل می‌دهد و با ذکر دلایلی از جمله محدودیت و تأسیسی بودن نهاد اصلاح، مغایرت اصلاح این اصول با هدف نهاد مؤسس، جاودانگی دین اسلام، قاعدهٔ اشتراک، قاعدهٔ لطف، استصحاب عدم نسخ، ارادهٔ طولی و حاکمیت الهی مطالبه در آن منتفی است و ارادهٔ اشخاص در تغییر آن ممکن نبوده و ثبات در این باره مطلق است، چراکه مطالبه و تغییر برابر با ایجاد قانون اساسی جدید است که هویت ملت و دولت را خدشه‌دار می‌کند و ممکن است به تقلب در قانون منجر شود و در اصول متغیر (وجه عرفی) با دلایلی از جمله محدودیت مقنن هنگام تقنین، نیازمند بودن قانون به آزمون و بررسی کارامدی آن، تکامل عقل و دانش بشری، مشارکت و حاکمیت مردمی مطالبه در جهت تغییر آن ممکن است و حق مطالبه در این اصول پذیرفتنی و ثبات قانون اساسی در این باره نسبی است. بر این اساس نگارندگان پیشنهادهایی را در مورد موضوع به شرح ذیل ارائه می‌کنند:

۱. تبیین و تشریح قانون اساسی موجود از طریق رسانه‌های گروهی و ... برای نسل‌های جدید در جهت ثبات قانون اساسی موجود؛
۲. ارائهٔ تفاسیر نو از قانون اساسی براساس اقتضائات روز توسط شورای نگهبان؛
۳. شناساندن ابزارهای مطالبه‌گری موجود در قانون اساسی و ایجاد قانون عادی در مورد آن؛
۴. اصلاح قانون اساسی در خصوص خلأهای موجود و نیازهای جدید.

منابع

۱. فارسی

الف) کتاب‌ها

۱. ادمون رباط (۱۳۸۹)، *مقدمهٔ حقوق اساسی*، ترجمهٔ خیرالله پروین، چ اول، تهران: جنگل.
۲. بشیریه، حسین (۱۳۹۷)، *جامعه‌شناسی سیاسی(نقش نیروهای سیاسی در زندگی سیاسی)*، چ بیست‌وهفتم، تهران: نی.
۳. بهادری جهرمی، محمد؛ درویش متولی، میثم؛ فتاحی زفرقندی، علی (۱۳۹۷)، *شرح قانون اساسی فصل ششم شورای نگهبان اصول ۹۳،۹۴،۹۵ و ۹۸*، ج ۱، زیر نظر عباسعلی کدخدایی، چ اول، تهران: پژوهشکدهٔ شورای نگهبان.
۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۸)، *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*، ج۳، چ اول، تهران: گنج دانش.
۵. جمعی از نویسندگان (۱۳۸۹)، *فرهنگ اصول فقه*، ج ۱، چ اول، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
۶. جوادی آملی، عبدالله (۱۳۶۸)، *ولایت فقیه (رهبری در اسلام)*، ج یکم، چ دوم، تهران: رجاء.
۷. راسخ، محمد؛ کوششکار، ریحانه؛ عامری، فائزه (۱۳۹۴)، *وضع مقرره در قوهٔ قضاییه*، چ اول، تهران: دراک.
۸. سبحانی، جعفر، *منشور جاوید*، قم: مؤسسهٔ امام صادق(ع).
۹. سروش، عبدالکریم (۱۳۹۲)، *بسط تجربهٔ نبوی*، چ ششم، تهران: صراط.
۱۰. شهیدی، مهدی (۱۳۹۳)، *آثار قراردادها و تعهدات*، چ ششم، تهران: مجد.
۱۱. طباطبایی، محمدحسین (۱۳۹۷)، *اسلام و انسان معاصر (بررسی‌های اسلامی)*، ج ۲، به کوشش سید هادی خسروشاهی، قم: رسالت.
۱۲. عمید، حسن (۱۳۸۸)، *فرهنگ فارسی عمید*، چ اول، تهران: فرهنگ نما.
۱۳. عمیدزنجانی، عباسعلی (۱۴۲۶ق)، *فقه سیاسی*، ج اول، تهران: امیرکبیر.
۱۴. قاری سیدفاطمی، سید محمد (۱۳۹۶)، *حقوق بشر معاصر*، ج ۱، چ پنجم، تهران: نگاه معاصر.
۱۵. قاضی شریعت‌پناهی، ابوالفضل (۱۳۹۰)، *بایسته‌های حقوق اساسی*، چ چهلم، تهران: میزان.
۱۶. قرشی، علی‌اکبر (۱۴۱۲ق)، *قاموس قرآن*، ج۴، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
۱۷. قنواتی، جلیل (۱۳۸۹)، *نظام حقوقی اسلام*، چ دوم، قم: مرکز بین المللی ترجمه و نشر المصطفی.

۱۸. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۵)، *فلسفهٔ حقوق*، ج ۱، چ هشتم، تهران: سهامی انتشار.
۱۹. کدیور، محسن (۱۳۹۳)، حق *الناس اسلام و حقوق بشر*، چ پنجم، تهران: کویر.
۲۰. کعبی، عباس (۱۳۹۴)، *مبانی حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران*، چ اول، تهران: بسیج دانشجویی دانشگاه امام صادق(ع).
۲۱. کوشا، جعفر (۱۳۸۹)، جرایم علیه عدالت قضایی، چ دوم، تهران: میزان.
۲۲. گرجی ازندریانی، علی‌اکبر (۱۳۹۹)، *بازنگری قانون اساسی – بازاندیشی در همنشینی قدرت و آزادی در جمهوری اسلامی*، چ اول، تهران: نگاه معاصر.
۲۳. مجتهد شبستری، محمد (۱۳۸۱)، *هرمونتیک کتاب و سنت (فرایند تفسیر وحی)*، چ پنجم، تهران: طرح نو.
۲۴. محمصانی، صبحی (۱۳۵۸)، *فلسفهٔ قانونگذاری در اسلام*، برگردان اسماعیل گلستانی، چ دوازدهم، تهران: امیرکبیر.
۲۵. مدنی، جلال‌الدین (۱۳۸۶)، *مبانی و کلیات علم حقوق*، چ شانزدهم، تهران: پایدار.
۲۶. مطهری، مرتضی (۱۳۸۱)، *اسلام و مقتضیات زمان*، ج ۲، چ سیزدهم، قم: صدرا.
۲۷. مطهری، مرتضی (۱۳۸۱)، *امامت و رهبری*، چ بیست‌وهفتم، قم: صدرا.
۲۸. معین، محمد (۱۳۸۲)، *فرهنگ فارسی معین*، ج۱، تهران: سی گل.
۲۹. منصوریان، مصطفی (۱۳۹۷)، *شرح قانون اساسی – فصل چهاردهم بازنگری در قانون اساسی. اصل ۱۷۷*، زیر نظر عباسعلی کدخدایی، چ اول، تهران: پژوهشکدهٔ شورای نگهبان.
۳۰. مظفر، محمدرضا (۱۴۱۵ق)، *اصول فقه*، ج۲، قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزهٔ علمیهٔ قم.
۳۱. وائل بن حلاق (۱۳۹۸)، *تاریخ تئوری‌های حقوقی اسلامی*، ترجمهٔ محمد راسخ، چ پنجم، تهران: نی.

ب) مقالات

۳۲. ارژنگ، اردوان؛ علیزاده، فاطمه (۱۳۹۲)، «چالش ثبات و جهان‌شمولی احکام با تأکید بر دیدگاه امام خمینی(ره)»، *پژوهشنامهٔ متین*، ش ۶۰، ص ۲۸-۱.
۳۳. اصلانی، فیروز؛ رحمانیان، عبدالمجید (۱۳۹۶)، «بررسی اعتبار حقوقی اصول تغییر ناپذیر قانون اساسی با نگاهی به قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، *فصلنامه دانش حقوق عمومی*، شماره ۱۷، صص ۶۵-۴۵
۳۴. اصلانی، فیروز؛ ضیایی نجف آبادی، مریم (۱۳۹۸)، «تبیین ادله اعتبار فرانسلی قانون اساسی»، *فصلنامه دانش حقوق عمومی*، شماره ۲۴، صص۴۰-۱۹
۳۵. کاویانی، محمدهادی؛ حسینی، محمدجواد (۱۳۹۶)، «بررسی ضرورت یا عدم ضرورت بازنگری قانون اساسی با پیدایش نسل های جدید»، *نشریه اندیشمندان حقوق*، شماره ۱۲، صص ۲۲- ۵.
۳۶. میرزایی، اقبال‌علی (۱۳۹۳)، « قانون و اعتبار زمانی آن با تأکید بر مفهوم و اوصاف قانون موقت»، *مجلهٔ حقوقی دادگستری*، ش ۷۵، ص ۱۷۱- ۱۴۵.

۲. عربی

۱. ابراهیم انیس؛ عبدالحلیم منتصر؛ عطیه الصوالحی؛ محمد خلف احمد (۱۳۸۶)، *المعجم الوسیط*، ج اول، برگردان محمد بندر ریگی، چ دوم، تهران: انتشارات اسلامی.

۲. انصاری شوشتری، محمدعلی (۱۴۱۵ق)، *الموسوعه الفقهیه المیسره و یلیها الملحق الاصولی*، ج اول، قم: مجمع الفکر الاسلامی.

۳. سیدمرتضی، علی ابن الحسین (۱۴۱۱ق)، *الذخیره فی علم الکلام*، قم: مؤسسهٔ نشر اسلامی.

۴. صدر، سید محمدباقر (۱۳۹۹)، *لمحه فقهیه تمهیدید عن مشروع دستورالجمهوریه الاسلامیه فی ایران*، مجموعه الاسلام یقود الحیاه، بیروت: دارالتعارف للمطبوعات.

۵. مفید، محمدبن نعمان (۱۴۱۰)، *المقنعه*، الطبعه الثانی، قم: مؤسسهٔ نشر الاسلامی.

۶. مصطفوی، محمدکاظم (۱۴۲۱ق)، *القواعد الفقهیه*، ج ۱، چ چهارم، قم: انتشارات اسلامی وابسته به جامعهٔ مدرسین حوزهٔ علمیهٔ قم.

۷. نائینی، میرزا محمدحسین (۱۳۹۸)، *تنبیه الامه و تنزیه المله*، تصحیح و تحقیق سید جواد ورعی، چ چهارم، قم: بوستان کتاب.

۲. انگلیسی

A) Books

1. Avril, p. & Gicquel, J (2010), *Droit Parlementaire*, Montchrstien.
2. Eseng'Ekeli, Jacques Djoli**,** *DROIT CONSTITUTIONNEL- Principes Structuraux* , Tome1, UNIVERSTITAIRES AFRICAINES
3. Favoreu, Louis & Authoers (2019), *Droit constitutionnel*, Paris: Dalloz.
4. Hamon, Fransic & Troper, Michel (2014), *Droit constitutionnel,* LGDJ.
5. Roznai, Yaniv (2017*), Unconstitutional Constitutional Amendments: The Limits of Amendment Powers*, Oxford University Press.

B) Articles

6. Colon-Rios, Joel (2010),'' The Legitimacy of the Juridical: Constituent Power, Democracy, and the Limits of Constitutional Reform'', *Osgoode Hall Law Journal*, Vol**.** 48, pp. 199-245.