

شناسایی حق تعیین سرنوشت در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در پرتو نظریه قدرت موسس

علیرضا دبیرنیا

دانشیار گروه حقوق عمومی دانشگاه قم، قم، ایران

صائب دست‌پیمان*

دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشگاه قم، قم، ایران

چکیده

حق تعیین سرنوشت یکی از اساسی‌ترین حق‌های متعلق به انسان است. در رویکرد حقوق بشری؛ انسان عاقل، دارای اراده آزاد، خودمختار و دارای حق تعیین سرنوشت خویش است. حق حاکمیت ملت در تعیین سرنوشت خویش نمی‌تواند در ساختارهای سیاسی - حقوقی که مخلوق اراده ملت است، محدود شود. در این پژوهش، ماهیت حق تعیین سرنوشت در قانون اساسی ایران از منظر دو دیدگاه مختلف مورد بررسی قرار گرفت: دیدگاه مبتنی بر محدودیت حاکمیت ملت در چهارچوب قانون اساسی و دیدگاه مبتنی بر عدم محدودیت اراده ملت در اعمال حق تعیین سرنوشت خویش. نظر اول با قرائت حقوق بشری و حقوق عمومی منطبق نبوده از حق تعیین سرنوشت و براساس این نظر این حق صرفاً جنبه شکلی می‌یابد و نمی‌تواند حاکمیت ملت را در معنای دقیق آن مستقر سازد. نظر دوم هرچند در مبنا منطبق با رویکرد حقوق عمومی است و حق تعیین سرنوشت را با قرائت حقوق بشری مورد پذیرش قرار می‌دهد، لکن با تعابیر و تفاسیر متعددی در این حوزه نیز مواجه است که برطرف نمودن آن ضروری بنظر می‌رسد، در غیر این صورت موضوع حق تعیین سرنوشت و ابعاد و حوزه‌های مختلف آن، همچنان با سوالات متعددی مواجه خواهد بود.

واژگان کلیدی: حقوق بشر، حق تعیین سرنوشت، قدرت موسس، قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، اصل خودآیینی.

مقدمه

حقوق بشر؛ حقوقی فطری، خدادادی و طبیعی است که ریشه در شان و کرامت ذاتی انسان دارد، همراه آدمی متولد می‌شود و غیرقابل تفکیک از بشر است. این حقوق، مقدم بر تشکیل دولت است. نادیده گرفتن این حقوق در بسیاری از ادوار تاریخ موجب گردیده تا جامعه جهانی در راستای تضمین حقوق بنیادین، گام‌های مهمی بردارد به نحوی که در عرصه جهانی، نظام بین‌الملل حقوق بشر شکل گرفته است. نظام بین‌الملل حقوق بشر در جایگاه یک نظام ارزشی فراگیر و یک سازوکار تقنینی نظارتی قرار گرفته به طوری که نظام‌های سیاسی و حقوقی کشورها را تحت تأثیر الزامات خود قرار داده است. این سیستم به قدری قدرتمند شده است که بر مفهوم حق تعیین سرنوشت ملت‌ها و نحوه اعمال حق حاکمیت آنها نیز مؤثر است. اسناد حقوق بشری به مباحث پیرامون نحوه اعمال حق تعیین سرنوشت ملت‌ها از طریق ایجاد یک نظام نمایندگی کارآمد و با بهره‌مندی از یک نظام انتخاباتی آزاد تأکید می‌ورزند. حق تعیین سرنوشت یکی از اساسی‌ترین و پایه‌ای‌ترین حقوق در میان انواع حقوق بشری است. این حق در اسناد مختلف بین‌المللی مورد اشاره قرار گرفته است؛ از جمله:

در ماده (۲۱) اعلامیه جهانی حقوق بشر مصوب ۱۹۴۸ مجمع عمومی سازمان ملل تصریح شده است هر کس حق دارد در اداره امور عمومی کشور خود، خواه مستقیماً و خواه با وساطت نمایندگانی که آزادانه انتخاب شده باشند، شرکت جوید». مطابق مفاد این ماده، مجموعه اعمال نظام سیاسی حقوقی، وابسته به قدرتی است که مبنا و منشأ آن به اراده مستقیم یا غیرمستقیم مردم باز می‌گردد که در اعلامیه جهانی حقوق بشر به آن تصریح شده است. شناسایی اراده مردم بعنوان منشأ قدرت سیاسی به نحوی مورد توجه اعلامیه قرار گرفته است که از یک سو در اکثر اسناد حقوق بشری به آن استناد می‌گردد و از سوی دیگر به عرف بین‌المللی تبدیل شده است. اعلامیه جهانی حقوق بشر، بنیان‌های سستی را در نگرش به انسان فروریخت و انسان را بعنوان منبع انحصاری در تشکیل قدرت سیاسی مشروع و دارای شان و کرامت ذاتی مورد شناسایی قرار داد. به این جهت مقطع

مذکور از تاریخ بعنوان نقطه عطفی برای تولد انسانی جدید تلقی می‌گردد که قادر است شخصا و مستقیما در مورد سرنوشت فردی و اجتماعی خویش تصمیم بگیرد.^۱

در ماده (۱) هر دو میثاق بین‌المللی حقوق مدنی - سیاسی و میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی مصوب ۱۹۶۶ که در راستای تکمیل و تضمین اعلامیه جهانی حقوق بشر تدوین شده است، حق تعیین سرنوشت بعنوان یک حق کلی نه یک حق جزئی و محدود نسبت به تمام ابناء بشر و ملت‌ها مورد شناسایی قرار گرفته است. در این ماده بیان گردیده: «همه ملت‌ها از حق تعیین سرنوشت برخوردارند. به موجب این حق، آنها آزادانه وضعیت سیاسی خود را تعیین می‌کنند و آزادانه توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی خود را پی می‌گیرند». ماده (۲۵) میثاق حقوق مدنی - سیاسی نیز در زمینه مشارکت مردم تصریح دارد: «هر انسان عضو اجتماع، حق و امکان خواهد داشت، بدون در نظر گرفتن هیچ یک از تبعیضات مذکور در ماده (۲) و بدون محدودیت غیرمعقول، در اداره امور عمومی، بالمباشره یا به واسطه نمایندگانی که آزاد انتخاب شوند، شرکت نماید.» بر این مبنا، در بیان مشابهت ماده (۱) اعلامیه و ماده (۲۵) میثاق حقوق مدنی - سیاسی باید گفت این مواد به نوبه خود، افزون بر ایجاد تعهدی الزام‌آور برای متعهدان میثاق، رویای بین‌المللی را نیز از حیث تکامل اصل مشارکت عمومی تقویت کرده است. باید توجه داشت اصل عدم تبعیض که از اصول پایه‌ای حقوق بشر معاصر است، تمام حق‌های مصرح در میثاقین را شامل می‌شود. لازم به ذکر است که کشور ایران از جمله کشورهایی است که تعهدات مقرر در این میثاق را بدون هیچگونه شرطی پذیرفته است.^۲ همچنین "اعلامیه ۱۹۷۰ راجع به اصول حقوق بین‌الملل حاکم بر روابط دوستانه و همکاری بین کشورها" به صورت ضمنی، حق تعیین سرنوشت را بر خوررداری از «حکومتی برگزیده اکثر مردم ... بدون تمایز از حیث نژاد، عقیده یا رنگ» می‌داند. در بند (۱) مکرر اعلامیه کنفرانس جهانی حقوق بشر وین مصوب ۱۹۹۳ آمده است: «ملت‌ها حق دارند آزادانه وضعیت سیاسی خود را تعیین کنند.» در ماده (۷)

۱. علیرضا دبیرنیا، قدرت موسس؛ کاوشی در مبانی حقوق اساسی مدرن (تهران: موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۵) ص ۱۰۰.

۲. سید محمد قاری سیدفاطمی، «معاهدات حقوق بشری - فضایی متفاوت»، مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، شماره ۲۸، (۱۳۸۲)، ص ۱۳۳.

کنوانسیون رفع هرگونه تبعیض علیه زنان تصریح شده است: «دولت‌های عضو کنوانسیون موظفند اقدامات مقتضی برای رفع تبعیض علیه زنان در زندگی اساسی و عمومی اتخاذ نمایند و مخصوصاً اطمینان دهند که در شرایط مساوی با مردان، حقوق زیر را برای زنان تأمین کنند: الف- حق رأی دادن در همه انتخابات و همه‌پرسی‌های عمومی و صلاحیت انتخاب شدن در همه ارگان‌هایی که با انتخابات عمومی برگزیده می‌شوند». بدیهی است حق تعیین سرنوشت موضوعی نیست که منحصر به انتخابات باشد و صرفاً در چارچوب یک نهاد نمایندگی محقق شود بلکه حضور فعال و مستقیم مردم در عرصه‌های مختلف زندگی سیاسی - اجتماعی می‌تواند به مفهوم حق تعیین سرنوشت غنا بخشد. بنابراین حق تعیین سرنوشت عبارت است از: آزادی اراده یک ملت جهت انتخاب خط‌مشی حیات خود در امور سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی و اصول حاکم بر آن و همچنین آزادی اراده در تغییر آن حتی بعد از تعیین و استقرار آن در هر زمان.

ملت ایران نیز همانند اکثر ملت‌های آزادی‌خواه جهان در راه دستیابی به حق تعیین سرنوشت خود مبارزات زیادی صورت داده که این مبارزات در دو برهه زمانی به نتیجه انجامیده که یکی از آنها در دوره مشروطه و دیگری در انقلاب اسلامی بهمن سال ۱۳۵۷ بود که منجر به پایه‌گذاری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران گردیده است. حقوق اساسی هر کشوری علی‌الاطلاق حاوی حقوق و آزادی‌های مورد مطالبه مردم همان کشور می‌باشد و همانطور که گفته شد زیربنایی‌ترین این حقوق، حق تعیین مابقی حقوق و آزادی‌های مندرج در قانون اساسی می‌باشد که این حق همان حق تعیین سرنوشت است.

در این پژوهش در پی یافتن پاسخ این پرسش هستیم که آیا حق تعیین سرنوشت در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مورد شناسایی قرار گرفته است؟ در صورتی که این حق مورد شناسایی قرار گرفته باشد آیا محدودیت‌هایی بر اعمال این حق بار شده است یا خیر؟ یا به تعبیر دیگر با توجه به اصول و مبانی حقوق بشری و نظریه قدرت موسس آیا امکان اعمال حق تعیین سرنوشت تنها قبل از به تصویب رسیدن قانون اساسی ممکن است و بعد از تصویب آن تنها در همان چارچوب تعیین شده در قانون اساسی قابل اعمال است؟ و به طور کلی آیا اعمال حق تعیین سرنوشت با تغییر افکار، اهداف، فرهنگ و... یک ملت بعد از تصویب قانون اساسی و در هر زمانی ممکن می‌باشد یا خیر؟ برای رسیدن به پاسخ پرسش‌های فوق ابتدا به بررسی مفهوم و مبانی حقوق بشر سپس به بررسی

مفهوم و مبنای نظریه قدرت موسس و در ادامه به تبیین ماهیت ساختار سیاسی برآمده از تعالیم حقوق بشری پرداخته می‌شود. سپس در اصول قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در پی بررسی ماهیت حق تعیین سرنوشت با توجه به اصول و رویکرد حقوق بشری و نظریه قدرت موسس خواهیم بود. در این پژوهش از روش کتابخانه‌ای استفاده گردیده و در این زمینه با رویکرد این پژوهش تاکنون تحقیقی انجام نشده است.

۱. مفاهیم و مبانی

در ابتدا مفاهیم اصلی پژوهش مورد واکاوی قرار می‌گیرد. لذا سعی می‌شود آشنایی اجمالی با مفاهیم پژوهش و مبانی آنها بیان شود. ابتدا به مفاهیم و مبانی حقوق بشر و سپس به مفهوم و مبنای نظریه قدرت موسس خواهیم پرداخت.

۱-۱. مفهوم و مبنای حقوق بشر و رابطه آن با دموکراسی و دین

از آنجایی که حق تعیین سرنوشت یکی از بنیادی‌ترین حق‌ها در میان حق‌های برشمرده شده حقوق بشری می‌باشد لازم است ابتدا با مفهوم حقوق بشر و مبنای آن آشنا شویم.

۱-۱-۱. مفهوم و مبنای حقوق بشر

در تعریف حقوق بشر گفته شده است: «حقوق بشر حقیقی‌هایی جهان شمول، ذاتی و غیرقابل سلب هستند که انسان‌ها به خاطر انسان بودنشان به صورت برابر بایستی از آنها بهره‌مند گردند»^۱. حقوق بشر معاصر به لحاظ تاریخی خاستگاهی غربی دارد. هنجارهای مدرن حقوق بشری در گفتمان انسان‌مدارانه پس از عصر روشنگری متولد شده و رشد نموده است. مبانی حقوق بشر معاصر بیشتر ملهم از نظریات اندیشمندان حقوق طبیعی و همچنین جوزف امانوئل کانت فیلسوف اخلاق‌مدار می‌باشد. مفاهیمی همچون حقوق غیرقابل سلب و جهان شمول که جزء ذاتی حقوق بشر هستند ریشه در نگاه باستانی به حقوق طبیعی دارند. شاید سنت کانتی تنها سنت فلسفی است که می‌تواند بر مبنای یک قرارداد عقلانی (البته نه یک قرارداد حقیقی) توجیه‌گر حقوق بشر باشد. امتیاز رویکرد کانتی نسبت به رویکرد حقوق طبیعی، آن است که بر خلاف حقوق طبیعی که در نهایت

۱. سید محمد قاری سیدفاطمی، «مبانی توجیهی - اخلاقی حقوق بشر معاصر»، مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، دوره ۵، شماره ۳۶-۳۵، (۱۳۸۱)، ص ۱۱۸.

در حوزه فرااخلاق با مشکل شکاف منطقی بین «هست» و «باید» روبروست، با چنین مشکلی روبرو نخواهد بود. زیرا نقطه شروع رویکرد کانتی، گزاره‌ای هنجاری که همانا «اصل غایت بودن انسان» است خواهد بود. بر مبنای این سنت، حقوق و آزادی‌های بشر در چارچوب قرارداد (فرضی) مبتنی بر انتخاب انسان عاقل‌گزینش‌گر، تبیین و توجیه خواهد شد و نه بر مبنای حقوق طبیعی.^۱ در گفتمان اخلاقی کانتی عمل مبتنی بر اراده آزاد و همراه با نیت خیری^۲ که ریشه در استقلال و آزادی فردی^۳ داشته و بدون لحاظ تمایلات نفسانی و خودخواهی‌های شخصی انجام گیرد، اخلاقی تلقی خواهد شد. از نظر کانت، اخلاق با نفی هر آموزه غیرجهان‌شمول آغاز می‌شود. لذا کانت در نظریه اخلاقی خود مفهوم قاعده و قانون فراگیر را مطرح می‌کند. این قاعده در واقع چیزی نیست جز ترجمان اخلاقی توافق انسان‌ها بر اصول و هنجارهای مقبول و مطلوب.^۴ همچنین اخلاق کانتی بر یک اصل بنیادین اخلاقی که حاصل جمع برابری و حیثیت انسان است استوار است؛ «با همه انسان‌ها به صورت برابری به عنوان غایت بالذات رفتار کنید»^۵ لذا از آنجا که همه انسان‌ها به صورت برابر از حیثیت ذاتی و انسانی برخوردارند، به صورت برابر و فقط به دلیل انسان بودنشان از حق‌هایی که لازمه محترم‌شمردن آنها بعنوان غایت ذاتی است، بهره‌مند هستند.^۶

۲-۱-۱. رابطه حقوق بشر و دموکراسی

از آنجایی که موضوع پژوهش بین سه مفهوم حقوق بشر، دموکراسی و دین که جزء لاینفک فرهنگ هر جامعه سیاسی است، ارتباط تنگاتنگی دارد، لازم است در ادامه به ارتباط این موارد با یکدیگر پردازیم.

دموکراسی و حقوق بشر از لحاظ تاریخی دو پدیده مجزا تلقی شده‌اند که عرصه‌های متفاوتی از حوزه سیاسی را اشغال کرده‌اند. دموکراسی مربوط به سازمان حکومت است و

۱. همان، ص ۱۴۹.

2. Good Will.

3. Autonomy.

4. I.Kant, *Grounding for the Metaphysics of Morales*, Translated by Ellington. J., Third ed (USA:Hackle Publishing Company, 1993) at 41.

5. Ibid. at 39.

۶. همان، ص ۱۵۱.

حقوق بشر به حقوق فردی و دفاع از آنها ارتباط دارد. وقتی در مورد دموکراسی سخن گفته می‌شود به ترتیبات نهادی نظیر انتخابات رقابتی، نظام چندحزبی، تفکیک قوا و... نظر دارد. اینها اساساً به نظم قانونی و سازمان قدرت عمومی مربوط هستند. از سوی دیگر حقوق دموکراتیک و حقوق بشر، فرد را نقطه عطف خود قرار می‌دهد و ناظر بر تأمین حداقل شرایط ضروری برای فرد جهت نوعی زندگی انسانی سالم هستند. افزون بر این، همانطور که از اصطلاح «بشر» برمی‌آید، چنین حقوقی همواره از لحاظ گستره؛ عام، جهانشمول و تابع تعریف و قواعد تعریف شده بین‌المللی است، درحالی که ترتیبات قانونی حکومت به طور سنتی بعنوان موضوعی کاملاً داخلی برای دولت مربوط به حساب می‌آمده، چراکه این ترتیبات جزء جوهر حاکمیت‌اند.^۱ لکن امروزه با فروپاشی رژیم‌های کمونیستی بر اثر فشار مردم، دموکراسی در امتداد حقوق بشر نه صرفاً نوع شکل محلی حکومت بلکه آرزویی جهانشمول است. سابقه نقض حقوق بشر در انواع دیکتاتوری‌ها (چپ و راست) نیز نشان داده که نوع نظام سیاسی در هر کشوری کاملاً با میزان حقوق بشری که شهروندان از آن بهره‌مندند ارتباط دارد.

هسته اصلی دموکراسی عبارت است از: حکومت مردم با نظارت همگانی بر تصمیم‌گیری‌های جمعی؛ لذا نقطه شروع دموکراسی، شهروندان هستند نه نهادهای حکومتی. حق همه مردم در اظهارنظر در موضوعات عمومی از طریق انجمن‌های جامعه مدنی و مشارکت در حکومت بر اساس اصل برابری و نظارت شهروندان بر موضوعات جمعی خود و برابری میان آنان در اعمال این نظارت، اصول اساسی دموکراسی را تشکیل می‌دهند.^۲ ممکن است در عمل، امکان بروز تعارض مابین اراده مردم که از طریق اکثریت پارلمانی خاص متجلی می‌شود، و دفاع از حقوق بشر به وجود بیاید؛ همچون هنگامی که فشار افکار عمومی با فشار بعضی از اقتضائات ملی به محدودیت یا تعلیق آزادی‌های اساسی منجر می‌شود. از زمان دوتوکویل و جان استوارت میل به این سو، این وضعیت «استبداد اکثریت نامیده شده است.^۳ برای محافظت در برابر چنین فشاری، حقوق فردی به حمایت‌های خاصی احتیاج دارد؛ خواه از طریق منشور حقوق و نظارت قضایی و خواه

1. D.Beetham, *Politics and Human Rights* (Oxford: Blackwell, 1995) at 9.

2. D.Beetham, *Key Principles and Indices for a Democratic Audit, Defining and Measuring Democracy* (London: Sage Publications, 1994) at 43.

3.J.S.Mill, *On Representative Government* (London: Dent, 1964), at 68.

رویه‌ها و اکثریت‌های پارلمانی خاص.^۱ اما برخلاف آنچه اغلب گفته می‌شود، نباید این تعارض را تعارضی بین دموکراسی و حقوق بشر با بین دموکراسی و آزادی پنداشت. همچنین نباید تصور کرد که محدودیت‌های قانونی بر اکثریتی پارلمانی به معنی اعمال محدودیت بر خود دموکراسی است. به اتکای استدلال فوق، دقیق‌تر است که گفته شود این تعارضی است بین نوع خاصی از اظهار افکار عمومی از یک سو و شرایط ضروری برای تضمین بیان مستمر همان افکار از سوی دیگر؛ یا به عبارت دیگر، تعارضی است بین درخواستی خاص و شرایط اعمال درخواستی بر مبنای پایدار. پس در نتیجه دموکراسی ضرورتاً باید محدودکننده خود باشد و الا با تضعیف حقوقی که از طریق آنها نظارت همگانی بر حکومت تضمین می‌شود، ناقض خود خواهد شد. البته اعمال هرگونه محدودیت بر دموکراسی به نوبه خود مستلزم رضایت عمومی نسبت به ترتیبات قانونی بنیادینی است که این محدودیت از طریق آنها اعمال می‌شود.

بنابراین حقوق بشر جزء ذاتی دموکراسی است، چراکه برای مؤثر بودن اظهارنظر مردم در موضوعات همگانی و تحقق نظارت همگانی بر حکومت، تضمین آزادی‌های اساسی ضروری است. اما در سطح عمیق‌تری نیز دموکراسی و حقوق بشر به هم مرتبط‌اند؛ یعنی در فرضیات مربوط به ماهیت بشر که هم دموکراسی و هم حقوق بشر بر مبنای آنها توجیه می‌شوند.^۲ فلسفی برنامه حقوق بشر مبتنی بر وجود نیازها و توانایی‌های مشترکی است که بین همه انسان‌ها به‌رغم تفاوت‌هایشان وجود دارد.^۳ مخصوصاً حق آزادی (آزادی شخصی، آزادی اندیشه، آزادی باطنی، آزادی فعالیت و ...) مبتنی بر فرض توانایی انسان در انتخاب آگاهانه و منطقی با اقدام اندیشیده و هدفمند در مسائلی است که بر زندگی‌اش تأثیر می‌گذارد.^۴ حقوق دموکراتیک نیز مبتنی بر همین فرض است. حق رأی دادن یا نامزدشدن برای مناصب عمومی، مبتنی بر فرض توانایی انسان برای شرکت در بحث و تبادل نظر درباره منافع عمومی و خصوصی است. هر دو دسته از

1. Elster, *Majority Rule and Individual Rights*, in S. Hurely (eds), *On Human Rights* (New York: Basic Books, 1993) at 175.

۲. دیوید بیتام، *دموکراسی و حقوق بشر*، ترجمه: محمدتقی دلفروز، ج ۲ (تهران: نشر طرح نو، ۱۳۸۹)، ص ۱۵۱.

3. S.M. Okin, *Liberty and Welfare: Some Issues in Human Rights Theory*, in J.R. Pennock and J.W. Champon (eds), *Human Rights* (New York: New York University Press, 1981) at 256.

4. A. Gewirth, *Human Rights* (Chicago: Chicago University Press, 1982) at 9.

حقوق، برای تصمیمات فردی و جمعی، به افراد بالغ تعلق می‌گیرد. مطمئناً تصمیمات جمعی نوعاً آزادی انتخاب فردی را محدود می‌کنند و از این جنبه تعارضی بین سطوح جمعی و فردی وجود دارد. بخشی از وظیفه هر برنامه حقوقی این است که محدوده‌های تصمیم جمعی را مشخص کند، همانطور که وظیفه مباحث دموکراتیک نیز این است که معین کند در چارچوب این محدوده‌ها، توازن میان تصمیمات جمعی و آزادی انتخاب فردی در کجا باید به هم برسد. اما بنیاد هر دو سطح آزادی فردی و اظهارنظر و مسئولیت‌پذیری دموکراتیک، فرضی مشترک در مورد توانایی‌های بشر و نوعی استدلال ضد پدرسالارانه مشترک است: هیچ فرد برتری وجود ندارد که صلاحیت تصمیم‌گیری در مورد خیر فردی با جمعی ما را داشته باشد، مگر اینکه انسان به طور خاص و در محدوده‌های کاملاً تعریف شده اختیار چنین کاری را به او داده باشد.^۱ فلذا می‌توان گفت حقوق بشر و اصول دموکراسی دارای یک رابطه متقابل و ذاتی هستند به طوری که نقض هر یک موجب نقض آن دیگری شده و نمی‌توان به منظور حفظ و رعایت هر کدام از آنها دیگری را نادیده گرفت و نقض نمود.

۳-۱-۱. رابطه حقوق بشر و دموکراسی با دین

شاید بیشترین احتمال تحکیم حقوق بشر و دموکراسی در کشورهایی ممکن است که فرهنگ سیاسی آنها (اعتقادات، نگرش‌ها و انتظارات عمومی) حمایتگر دموکراسی باشد. در این خصوص دو مسئله مطرح است: اول اینکه اختلاف بنیادینی بین علمای سیاسی بر سر این مسئله وجود دارد که چه نوع فرهنگ سیاسی حمایتگر حقوق بشر و دموکراسی است و دوم اینکه گمان شدیدی در این مورد وجود دارد که فرهنگ سیاسی حمایتگر حقوق بشر و دموکراسی هرچه باشد به هر حال خودش بیشتر معلول نهادهای دموکراتیک موجود است.^۲ گروهی از محققان، رویکرد فرهنگی را کاملاً کنار می‌گذارند و استدلال می‌کنند که احترام به حقوق بشر و دموکراسی نه از دل تعهد اصولی به هنجارها و معیارهای حقوق بشری و دموکراتیک بلکه هنگامی پدید می‌آید که بازیگران سیاسی اصلی بپذیرند برقراری اصول دموکراتیک و رعایت حقوق بشر منافع مشترک زیادی

۱. همان، ص ۱۵۹.

2. G.A.Almond and S.Verba, *The Civic Culture* (Pinceton: University Press, 1963) at 195.

برایشان در بردارد و متعاقبا ببینند که منافع‌شان در حفظ قواعد بازی بیشتر از هزینه‌هایی است که در صورت نقض آنها باید پردازند. از این‌رو، این مسئله تابع نوعی از انتخاب عقلانی می‌شود که بازیگران مختلف در شرایط نبود امنیت منافع‌شان انجام می‌دهند. در این رویکرد، مشروعیت حقوق بشر و دموکراسی در حد خوگرفتن به مجموعه‌ای از قواعد که همه بازیگران از احترام به آنها منفعت می‌برند تنزل می‌یابد.^۱ در رویکرد دوم بر جنبه‌هایی از فرهنگ جامعه که فی‌نفسه غیرسیاسی یا مقدم بر سیاست هستند (نظیر اعتقادات مذهبی) تأکید می‌شود که می‌توانند بر پایداری حقوق بشر و دموکراسی تأثیر داشته باشند، این رویکرد در صدد است از اتهام دور علت و معلولی میان فرهنگ و نهادهای دموکراتیک اجتناب کند و با مشخص ساختن جنبه‌هایی از هر فرهنگی که بیشترین سازگاری را با نهادها و اقدامات دموکراتیک دارد مشکل چستی دقیق فرهنگ دموکراتیک را نیز حل کند. بعبارت دیگر، اگر ما نمی‌توانیم بگوییم که فرهنگ دموکراتیک چیست حداقل می‌توانیم بگوییم که چه چیزی فرهنگ دموکراتیک نیست و با آن سازگاری ندارد.^۲ لذا دو نظریه مطرح می‌گردد:

الف- بعضی از مذاهب با پایداری دموکراسی سازگار نیستند. در این رویکرد که صورت‌بندی قطعی آن را ماکس وبر ارائه داد، آمده است که برخی مذاهب با تشویق اخلاق مسئولیت فردی، زندگی انجمنی غنی و دموکراتیک، حداقل در انواع غیرکلیسایی‌اش، تفکیک شفاف بین کلیسا و دولت و زمینه مساعدی برای دموکراسی سیاسی فراهم می‌کند.^۳

ب- در مقابل برخی مذاهب دیگر مفهومی از اراده عمومی ارائه می‌دهند که نه تجربی بلکه متعالی و غیرتجربی است؛ همچنین این مفهوم خیر فردی را تابع خیر جمعی می‌سازد و سوم اینکه در بردارنده طرحی تقنینی است که به هیچ وجه اجازه جدایی دین و سیاست را نمی‌دهد.^۴

1. Ibid. at 195.

۲. همان، ص ۱۳۵.

3. D.Beetham, *Max Weber and Theory of Modern Politics* (Cambridge: Polity,1985) at 205.

۴. همان، ص ۱۳۴.

مشکلی که این فرضیه منفی دارد این است که ادیان پدیده‌هایی یکپارچه در نظر گرفته می‌شوند، در حالی که آموزه‌های اصلی ادیان نوعاً در معرض تفاسیر درونی گوناگونی قرار دارند و دیگر اینکه ادیان را تغییرناپذیر تلقی می‌کند، درحالی که آنها در مواجهه با تغییر شرایط و جریان‌های سیاسی به شدت تجدیدنظرطلب هستند. ناسازگاری مفروض برخی مذاهب با حقوق بشر و دموکراسی چنان با سرعت در طی یک دهه از بین رفت که باید در مورد هرگونه تکفیر ادیان غیرغربی از سوی علم سیاست غربی با احتیاط برخورد کرد. لذا به طور کلی می‌توان گفت هر نوع اعتقادی، خواه مقدس و خواه سکولار، اگر ادعا کند که حقیقت نهایی برای جامعه در معرفت برتر و باطنی خاصی نهفته است که هیچ غیرمتخصصی نمی‌تواند آن را مورد چون و چرا قرار دهد و اقتدار سیاسی باید تابع آن باشد، با دموکراسی ناسازگار خواهد بود. چنین اعتقادی هر قدر هم که بتواند مردم را در حمایت از خود بسیج کند، ضرورتاً اقتدارگرا و غیردموکراتیک خواهد بود و هرچه تعداد مخالفین بیشتر باشد آن اعتقاد سرکوبگرتر خواهد شد. از این رو، نه محتوای اصول اعتقادی دین بلکه بیشتر شیوه عمل به آن و سازماندهی سیاسی‌اش و رابطه‌اش با «پيروان ديگر ادیان» است که با سرنوشت دموکراسی ارتباط دارد.^۱

۲-۱. مفهوم و مبنای قدرت موسس

اصطلاح «قدرت تاسیس کننده یا قدرت موسس» نخستین بار در قرن هجدهم میلادی توسط *امانوئل جوزف سی‌یس* از اندیشمندان موثر در انقلاب فرانسه و از تدوین‌کنندگان قانون اساسی و اعلامیه حقوق بشر و شهروند فرانسه مطرح گردید. با فروپاشی نظام کهن فرانسه، انقلابیون همواره از شکست نهضت بیم داشتند و به همین دلیل تصمیم گرفتند تا منبعی اصیل برای مشروعیت انقلاب و تاسیس نظام سیاسی جدید مطرح نمایند. لذا در راستای تثبیت نظام سیاسی جدید، انقلابیون فرانسه به ایجاد مفهوم موسس روی آوردند و آن را در بالاترین سلسله‌مراتب قدرت سیاسی قرار دادند.^۲ قدرت موسس در واقع همان قدرت مردم است که در قالب نظام نمایندگی و از طریق «مجلس موسسان» عینیت می‌یابد.

۱. همان، ص ۱۳۵.

۲. دبیرنیا، پیشین، ص ۲۲.

از عصر باستان تا به امروز نظام‌های متعددی را می‌توان یافت که بدون نیاز به ارتباط با اراده و رضایت مردم به اعمال حاکمیت پرداخته‌اند. همچنین نظام‌های سیاسی متعددی وجود دارند که در ظاهر از اراده مردم نشأت گرفته‌اند و نماینده آنان می‌باشند اما در واقع حاکم بر مردم و اراده آنها می‌باشند. اما نکته اصلی این است که قدرتمندترین شخص ناگزیر است تا قدرت خود را به صورت مشروع درآورد تا مردم را به اطاعت از خود وادار کند و در غیر این صورت هرگز چنان قدرتمند نخواهد بود تا برای همیشه در جایگاه فرمانروا باقی بماند. از آن دوران تاکنون اولاً تشکیل قدرت سیاسی لزوماً ارتباطی به اراده و رضایت مردم نداشته، ثانیاً رضایت مردم معمولاً در مرحله ایجاد یک نظام سیاسی جدید مورد توجه قرار گرفته و با استقرار قدرت، ابزارهای اطمینان‌آوری برای احراز مشروعیت قدرت سیاسی مستقر پیش‌بینی نمی‌شود. لکن مطابق نظریه قدرت موسس؛ اختیارات قدرت موسس (ملت) به زمان تاسیس قدرت سیاسی محدود نخواهد شد بلکه در تمامی فرآیندهای تاسیس قدرت سیاسی و راهبری آن، نقشی تعیین‌کننده دارد و پیوندی میان اراده سیاسی مردم در زمان شکل‌گیری قدرت موسس با نسل‌های بعدی برقرار خواهد شد به نحوی که مردم از نقشی ابتکاری در اداره نظام سیاسی برخوردارند. در این دیدگاه اراده قدرت موسس بعنوان منبع مشروعیت قانون تلقی می‌گردد و فرض بر این است که اراده اکثریت نمی‌تواند در تعرض به حقوق اقلیت مورد شناسایی قرار گیرد زیرا با اصل خودآیینی و خودحاکمیتی، هر فرد به عنوان معیاری بی‌بدیل در تشکیل قدرت سیاسی خواهد بود. در این دیدگاه، قانون اساسی در جایگاهی فراتر از اراده سیاسی ملت قرار نمی‌گیرد بلکه تنها بعنوان بازتابی از اراده ملت خواهد بود و شانی مستقل برای آن متصور نیست. در این فرض، قدرت موسس در تمامی دوران حیات یک ملت از نقشی برجسته برخوردار است و بر مجموعه نظام سیاسی - حقوقی حاکم خواهد بود به طوری که به عنوان منبعی انحصاری در تشکیل و استمرار قدرت سیاسی تلقی می‌گردد.^۱

۲. حق تعیین سرنوشت در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

در این گفتار سعی می‌شود ماهیت حق تعیین سرنوشت و نحوه اعمال و ساز و کار آن را در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۸ و اصلاحی ۱۳۶۸ مورد بررسی قرار گیرد و همچنین آیا ماهیت حق تعیین سرنوشت در قانون اساسی ایران می‌تواند منطبق با قرائت حقوق بشری از آن باشد یا خیر؟ لذا در ابتدا آشنایی با ساختار سیاسی برآمده از رویکرد حقوق بشری در سایه نظریه قدرت موسس ضروری می‌باشد.

۲-۱. ماهیت ساختار سیاسی منطبق با رویکرد حقوق بشری

مهم‌ترین غایت حکومت در یک نظام دموکراتیک، تضمین حقوق بنیادین می‌باشد و در نتیجه ساختارهای سیاسی - حقوقی منحصر در جایگاه ابزاری برای انعکاس اراده مردم و تضمین حقوق و آزادی‌ها مورد استفاده قرار می‌گیرند و نمی‌توانند خود به عنوان یک هدف در نظر گرفته شوند. بر همین اساس، حق تعیین سرنوشت یا حق خودتصمیم‌گیری لزوماً و ماهیتاً نمی‌تواند در ساختارهای سیاسی - حقوقی محدود شود؛ حق خودتصمیم‌گیری فرد ناشی از ویژگی خودمختاری انسان است و بر همین اساس، فردی آزاد است که از توانایی لازم در تصمیم‌گیری در امور زندگی خود بر اساس ارزش‌های مورد نظر خویش برخوردار باشد.^۱

این خودمختاری، ریشه در شأن و کرامت ذاتی انسان دارد زیرا هر انسانی از خودارزشی ذاتی برخوردار است.^۲ و تضمین خودارزشی ذاتی موضوعی نیست که منحصر در ساختار یک نظام سیاسی - حقوقی محدود گردد. از سوی دیگر استمرار و حفظ شأن و کرامت ذاتی انسان مستلزم شناسایی آزادی انسان و اصل خودحاکمیتی فرد است که این اصل در عناوین مختلف و جلوه‌های متعدد از قبیل خودحاکمیتی و خودقانونگذاری یا خودآیینی قابل انعکاس است.^۳ در یک نظام دموکراتیک مبتنی بر رویکرد حقوق بشری، قانون اساسی باید از پایین به بالا تفسیر شود چراکه این نظام نشأت گرفته از مردم و قانون

1. S.A. M. McLean, *Autonomy, Consent & the Law* (Routledge: Cavendish Press, 2010) at 214.

2. M. H. Rioux & L. A. Bsser & M. Jones, *Critical Perspective on Human Rights & Disability Law* (Boston: Martinus Nijhoff Press, 2011) at 20.

3. J.Griffin, *On Human Rights* (Oxford University Press, 2008) at 155.

اساسی نیز ناشی از اراده مردم است، نه اراده حاکم و فرمانروا.^۱ در یک رویکرد مدرن و حقوق بشری، حاکمیت مردم بعنوان یک اصل بنیادین است و برتری قانون اساسی از مشتقات اصل حاکمیت مردم تلقی می‌گردد و بدین ترتیب اصل برتری قانون اساسی بازتابی از اصل حاکمیت مردم است.^۲ در این رویکرد، اصولاً تفکیک میان نظام سیاسی مبتنی بر دموکراسی و نظام توتالیتیر در چگونگی اعمال حق حاکمیت مردم نهفته است و بر همین مبنا قانون معتبر و لازم‌الاجرا، قانونی است که صرفاً توسط مردم مورد پذیرش قرار گیرد.^۳

بنابراین یک معیار هنجاری برتر مانند قانون اساسی را نمی‌توان منحصرأ برای رفع تعارض‌های موجود در یک جامعه سیاسی در نظر گرفت بلکه این سیاست است که می‌تواند زمینه لازم را برای تحقق عمل حکمرانی مؤثر ایجاد کند زیرا امر سیاسی بر دولت تقدم دارد. عبارت دیگر این امکان وجود ندارد تا امر سیاسی را تابع قواعدی در نظام تصمیم‌گیری حقوقی نماییم زیرا تأمین رفاه و آسایش انسان بعنوان یک ضرورت بنیادین است و در نتیجه، موجب تقدم امر سیاسی بر منطق حقوقی می‌گردد.^۴ از سوی دیگر یک نظام دموکراتیک در عصر حاضر لزوماً در چارچوب یک نظام نمایندگی قابل استقرار است؛ دموکراسی ناگزیر است از طریق نظام نمایندگی اعمال شود و حق حاکمیت بعنوان پدیده‌ای غیرقابل تفکیک از مردم در نظر گرفته می‌شود تا مردم برای تعیین منافع مشترک خویش نمایندگان را انتخاب کنند. بر همین اساس پادشاه یا حاکم فقط یک منتخب یا نماینده ملت است و باید در طبقه یک شهروند قرار گیرد زیرا قدرت پادشاهی مبتنی بر نمایندگی است و تفویض قدرت به حاکم نیز به صورت مشروط

۱. محمدرضا چوپانی یزدلی، «بررسی نظری و تحلیلی حقوق فردی با تکیه بر قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، فصلنامه بصیرت، سال دهم، شماره ۳۰ و ۳۱، (۱۳۸۲)، ص ۱۵۳.

۲. محمدحسین زارعی و احمد مرکز مالگیری، «مفهوم و مبانی کنترل قضایی با تأکید بر نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا»، مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۴۲، (۱۳۸۴)، ص ۱۷۱.

3. S. M. Griffin, *American Constitutionalism: From Theory to Politics* (Prinstone: University Press, 1996), at 19.

۴. مارتین لاگلین، مبانی حقوق عمومی، ترجمه محمد راسخ، چاپ ۳ (تهران: نشرنی، ۱۳۹۲)، ص ۱۲۰.

5. C.Hobson, *Revolution Representation & the Foundation of Modern Democracy* (New York: Sage Press, 2009) at 454.

صورت می‌گیرد.^۱ لذا حاکمیت مدرن و مبتنی بر رویکرد حقوق بشری با حاکمیت پویا و قدرت تأسیس‌کننده مستمر تناسب دارد. قدرتی که صرفاً در زمان ساخت قانون اساسی و یا تشکیل پارلمان ایجاد می‌شود و سپس به حاشیه می‌رود نمی‌تواند حاکمیت مردم را در مفهوم مدرن و مطابق با اصول حقوق بشر محقق نماید. در این فرض، نظامی مشروع تلقی می‌گردد که ظرفیت تأسیس قدرت سیاسی مستمر را برای مردم مورد شناسایی قرار دهد. نهادهای رسمی در جایگاه نمایندگان مردم قرار دارند اما نمی‌توانند و نباید مانع ظهور اراده مردم از طرق دیگر گردند.^۲ بنابراین در راستای استقرار نظام نمایندگی و تفکیک میان اصیل و نماینده، حکومت‌ها و ساختارهای اجتماعی نباید موضوعی مقدس تلقی گردند و باید قابل اصلاح و تغییر باشند.^۳ از سوی دیگر در ساختارهای پویا، اصل بر این است در مواقعی که مانع یا محدودیتی برای اجرای قانون اساسی وجود دارد می‌بایست مجموعه‌ای از حقوق و آزادی‌ها به عنوان حقوقی غیرقابل انکار تلقی شود به نحوی که قدرت سیاسی به عنوان ابزاری در راستای تحقق حاکمیت مردم محسوب گردد و به «تبادل و عقلانیت قدرت سیاسی» منجر شود.^۴ لذا حاکمیت واقعی مردم مستلزم شناسایی حاکمیت مستمر ملت به عنوان «اصیل» و «مجموعه نظام سیاسی حقوقی به عنوان نماینده» در تمامی فرآیندهای حیات یک جامعه سیاسی است. نظام نمایندگی باید در مفهوم واقعی و عملی قادر به انعکاس اراده سیاسی مردم باشد و در غیر این صورت حق تعیین سرنوشت مردم فاقد ضمانت اجرای مؤثر خواهد بود. ساختارهای سیاسی حقوقی اگر به طور مؤثر و عملی نتوانند اهداف یک نظام نمایندگی را تضمین نمایند، حاکمیت مؤثر مردم بر سرنوشت خویش قابل تحقق نخواهد بود.^۵ اصل حاکمیت مردم بر سرنوشت سیاسی و اجتماعی به این معنا است که فرمانروایان صرفاً نمایندگان موقت و منتخب از سوی مردم می‌باشند تا در راستای منافع عمومی فعالیت نمایند و این نمایندگی تا زمانی

1. X. Cabannes, *A Subtle Difference: King of France or King of the French* (New York: Sage Press, 2007) at 100.

۲. علیرضا دبیرنیا، «حاکمیت مردم در مفهوم مدرن؛ فراساختاری بودن حق حاکمیت»، مجله پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۲۰، شماره ۳، (۱۳۹۵)، ص ۱۱۶.

۳. همان، ص ۱۲۵.

4. R.K. Carr, et al, *American Democracy* (New York: Holt, Rinehart & Winston Press, 1971), at 65.

۵. همان، ص ۱۱۷.

است که حاکمان در چارچوب خواست عمومی و منافع مردم حرکت نمایند لذا حاکمان هیچ جایگاهی غیر از نمایندگی مردم نداشته و قدرت آنان صرفاً برآمده از مردم است.^۱

۲-۲. ماهیت حق تعیین سرنوشت در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

در این خصوص مهم‌ترین چالشی که مطرح می‌باشد، تأکیدی است که در اصل چهارم به حاکمیت موازین اسلامی بر اطلاق و عموم همه اصول قانون اساسی صورت گرفته است، لذا جایگاه اصول دینی نسبت به سایر اصول متمایز به نظر می‌رسد و در این حالت مجموعه اصول قانون اساسی از ارزش واحدی برخوردار نخواهند بود بلکه برخی از اصول در جایگاه بالاتری قرار می‌گیرند. این نوع نگرش و تعبیر از قانون اساسی عملاً به طبقه‌بندی و تعیین سلسله‌مراتب میان اصول قانون اساسی منتهی می‌گردد. بنابراین ماهیت حق تعیین سرنوشت در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در قالب دو رویکرد می‌تواند مطرح باشد:

۱-۲-۲. رویکرد مبتنی بر محدودیت اراده ملت در حق تعیین سرنوشت خود
طرفداران این رویکرد معتقدند که در تصویب اصول مربوط به جمهوریت، جنبه‌های شکلی آن مورد نظر بوده است؛ لذا ضرورت دارد اصول مربوط به حوزه‌های دینی در مرتبه بالاتری قرار گیرد. بر همین اساس، حق تعیین سرنوشت به مفهوم عام آن که در تمامی حوزه‌های فردی، اجتماعی، اقتصادی و سیاسی قابل اعمال است، به صورت مشروط مورد شناسایی قانونگذار اساسی قرار گرفته است. به عبارت دیگر ملت ایران نحوه حق تعیین سرنوشت خویش را با توجه به تعریف خود از ارزش‌ها، خیر عمومی، مندرجات قانون اساسی و در چارچوب موازین دین مقدس اسلام انتخاب کرده است و از این نظر، شباهت‌هایی هم با حکومت‌های دموکراتیک دارد. مطابق با این رویکرد، مردم ایران از این اختیار برخوردارند تا خیر عمومی را بر اساس اعتقادات خود به شریعت مقدس تعیین و به تبع آن، حاکمیت موازین اسلامی را بر سرنوشت خویش برگزینند.

1. Rein Mullerson, *International Law, Rights & Politics* (London: Ise Routledge Press, 1994) at 63.

بنابراین مهم‌ترین حوزه‌های فردی و اجتماعی مردم تحت حاکمیت موازین دینی قرار می‌گیرد که در اصولی مانند اصول دوم، چهارم، پنجم، دوازدهم و سیزدهم قانون اساسی مورد تأکید قرار گرفته است. بر این اساس با توجه به قید «رعایت موازین اسلام» که همواره در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در پی بیان «حقوق و آزادی‌ها» آمده است و با عنایت به اصل چهارم قانون اساسی، لازم است در مواردی که مقررات فقه اسلامی با معیارهای حقوق بشر هماهنگی نداشته باشد، این مخالفت و مغایرت در قوانین مصوب و مدون جمهوری اسلامی ایران نیز رعایت گردد.^۱ در این فرض نه تنها از دیدگاه نظری بلکه عملاً مفهوم دموکراسی نمی‌تواند بعنوان یک بنیان در قانون اساسی مطرح گردد، نتیجه عملی حاصل از پذیرش رویکرد یادشده این است که مردم در فرآیند تأسیس مجلس مؤسسان، قانون اساسی و نظام سیاسی - حقوقی از اختیار لازم برخوردارند، اما پس از استقرار نظام سیاسی مکلفند در چهارچوب موازین دینی، حق تعیین سرنوشت خود را اعمال کنند.^۲

۲-۲-۲. رویکرد مبتنی بر عدم محدودیت اراده ملت در حق تعیین سرنوشت خود

آزادی در مفهوم طبیعی از خصوصیات برخوردار است که هر فرد بر سرنوشت خویش حاکم است و در این وضعیت، انسان در جایگاهی به نام «خودفرمانی» قرار دارد.^۳ اختیار انسان بعنوان یک ارزش ذاتی تلقی می‌گردد و نمی‌توان برای آن شرط یا محدوده خاصی تعیین کرد و در نتیجه هیچ مداخله‌ای در اختیار انسان نباید صورت گیرد.^۴ بنابراین تمام افراد انسانی باید به نحو برابر از تضمین اراده آزاد برخوردار باشند و این همان آزادی

۱. حسین مهرپور، نظام بین‌المللی حقوق بشر، چاپ ۱ (تهران: نشر اطلاعات، ۱۳۷۷) ص ۳۹۰.

۲. علیرضا دبیرنیا، «جمهوریت و اسلامیت در قانون اساسی ایران؛ حاکمیت دوگانه یا واحد»، مجله پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۲۲، شماره ۳، (۱۳۹۷)، ص ۹۱.

۳. سید محمد هاشمی، حقوق بشر و آزادی‌های اساسی، چاپ ۱ (تهران: نشر میزان، ۱۳۸۴) ص ۲۰۸.

۴. هربرت هارت، آزادی، اخلاق، قانون (درآمدی بر فلسفه حقوق کیفری عمومی)، ترجمه محمد راسخ، چاپ ۱ (تهران: نشر طرح نو، ۱۳۸۸) ص ۵۲.

برابر برای همه است.^۱ لذا قدرت قانونگذاری باید انعکاسی از قدرت عالی ملت باشد و نمی‌تواند محدودیتی را بر اراده مردم تحمیل کند.^۲ بدین ترتیب، مبنای برخورداری از حق تعیین سرنوشت که از طریق قرارداد اجتماعی تأمین می‌شود، همان قانون عقل است که به انسان می‌آموزد انسان‌ها مستقل و برابرند و هیچ فرد را بر دیگری در قانون برتری نیست.^۳ از طرفی، حق تعیین سرنوشت نمی‌تواند از مفهوم حق حاکمیت تفکیک شود؛ زیرا این ملت است که به صورت مجزا از افراد تشکیل دهنده آن، صاحب حاکمیت محسوب می‌شود و می‌تواند اعمال آن را به برخی از نهادها واگذار نماید. در این برداشت از مفهوم حاکمیت، دولت همان ملت صاحب حق حاکمیت محسوب می‌شود و آن را به وسیله نهادهای ایجاد شده توسط مردم اعمال می‌کند.^۴

حکومت جمهوری اسلامی با رأی ملت ایجاد شده و در این نظام، اداره امور کشور به اتکای آرای عمومی است.^۵ بر همین اساس تعارضی میان جمهوریت و اسلامیت نظام متصور نیست، مشروط بر اینکه همواره مردم را حاکم بر سرنوشت خویش تلقی کرد. قانون اساسی ایران در اصل پنجاه و ششم در مورد حاکمیت مطلق مردم تصریح کرده است؛ «حاکمیت مطلق بر جهان و انسان از آن خداست اما همان خداوند، انسان را بر سرنوشت خویش حاکم ساخته است و هیچکس نمی‌تواند این حق الهی را از انسان سلب کند یا در خدمت منافع فرد یا گروهی خاص قرار دهد.» این قیود، حکایت از محدودیت قدرت تفویض شده از سوی مردم به کارگزاران دارد و حکومت شأنی بیش از نماینده مردم ندارد. این قید مجدداً در اصل نهم و با بیانی دیگر تصریح شده است؛ هیچ مقامی حق ندارد به نام حفظ استقلال و تمامیت ارضی کشور، آزادی‌های مشروع را هرچند با وضع قوانین و مقررات سلب نماید و معنای دقیق آن این است که حاکمیت کامل مردم بر سرنوشت خویش با هیچ وسیله‌ای نمی‌تواند محدود شود. همچنین نظام جمهوری اسلامی ایران به تصریح اصل اول قانون اساسی، محصول اراده سیاسی ملت است که در یک

۱. محمد راسخ، حق و مصلحت، چاپ ۱ (تهران: نشر طرح نو، ۱۳۸۱)، ص ۲۹۹.

2. P.A.Passavant, We Shouhd Be Liberals at least (New York: Sage Press, 2009), at 17.

۳. جان لاک، رساله‌ای در باره حکومت، ترجمه حمید عضدانلو، چاپ ۱ (تهران: نشرنی، ۱۳۸۷)، ص ۷۰.

۴. لئون دوگی، دروس حقوق عمومی، ترجمه محمد رضا ویژه، چاپ ۱ (تهران: نشر میزان، ۱۳۸۸)، ص ۹۳.

۵. سید محمد هاشمی، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، ج ۲، چاپ ۱ (تهران: نشر دادگستر، ۱۳۸۰)، ص ۸۰.

میثاق ملی به ایجاد قانون اساسی پرداخته‌اند و به همین دلیل، ملت را در جایگاه خالق نظام سیاسی قرار داده است به نحوی که قدرت و اراده ملت همواره در بالاترین جایگاه نظام سیاسی قرار دارد.^۱ بدیهی است اگر این حق به طور کامل مورد شناسایی قرار نگیرد، مفهوم حاکمیت از درون تهی می‌شود و حق تعیین سرنوشت به مفهومی صرفاً شکلی تبدیل خواهد شد. بر همین مبنا، همان حق حاکمیت ملت، نه تنها نمی‌تواند در ذیل یا در عرض موضوع دیگری قرار گیرد، بلکه منحصرآ باید در رأس نظام سیاسی قرار گیرد تا امکان تشکیل قدرت سیاسی فراهم گردد.^۲ نکته حائز اهمیت این است که اراده ملت در تأسیس یک نظام سیاسی بر این فرض استوار نیست که پس از تشکیل قدرت سیاسی، اختیارات خود را کلاً به تشکیلاتی خاص منتقل نمایند و یا از قدرت خود صرف‌نظر نمایند. بدیهی است یک متن دست‌نویس مانند قانون اساسی نمی‌تواند بر سرنوشت یک ملت حاکم شود؛ زیرا اراده ملت در جایگاه خالق مجموعه نظام سیاسی و قانون اساسی قرار دارد.^۳ بدین ترتیب مهم‌ترین کارویژه قانون اساسی این است که شرایطی را برای مشارکت اشخاص در تعیین سرنوشت خویش فراهم کند تا افراد بتوانند اهداف شخصی خود را در جامعه دنبال نمایند.^۴ بنابراین نه تنها ضرورت دارد قوانین، انعکاسی از آرای مردم درباره خیر عمومی باشد بلکه قانون باید با طبع مردم نیز موافق باشد و اقدامی را علیه اراده واقعی مردم انجام ندهد.^۵

۳-۲. سازوکار و نحوه اعمال حق تعیین سرنوشت در قانون اساسی

جمهوری اسلامی ایران

امروزه شناخته شده‌ترین و مرسوم‌ترین طریقه برای اعمال حق تعیین سرنوشت و حق حاکمیت مردم مراجعه به آرای عمومی، رای‌گیری، نظرخواهی و اعمال نظرات مردم در مدیریت و سازماندهی کشورهاست. آرای عمومی به عنوان پشتوانه قدرت نظام،

۱. علیرضا دبیرنیا، «حاکمیت مطلق مردم و اختیار محدود حکومت»، مجله کانون وکلای دادگستری مرکز، شماره ۲۳۶، (۱۳۹۶)، ص ۶۹.

۲. دبیرنیا، پیشین، (۱۳۹۷)، ص ۹۶.

۳. دبیرنیا، پیشین، (۱۳۹۵) ص ۱۸۹.

4. M. Tushnet, *The Constitutional order* (Prinstone: University Press, 2003) at 2.

۵. محمد راسخ، «ویژگی‌های ذاتی و عرضی قانون»، نشریه مجلس و پژوهش، شماره ۵۱، (۱۳۸۵)، ص ۲۷.

همیشه به مثابه اصلی تعیین‌کننده مورد تأکید و توجه دین مبین اسلام نیز بوده است.^۱ در نظام جمهوری اسلامی ایران، پذیرش جمهوریت مستلزم این است که نه تنها اداره امور کشور در چارچوب یک نظام نمایندگی و از طریق انتخابات مدیریت شود بلکه در موارد لازم از طریق مراجعه به آرای عمومی یا همه‌پرسی، حق حاکمیت ملت تضمین شود. با توجه به اینکه نظام نمایندگی نمی‌تواند منحصر در چارچوب انتخابات به حیات خود ادامه دهد لذا در موارد ضروری، رفراندوم نه تنها قادر است به نظام نمایندگی معنا بخشد بلکه موجب تقویت آن نیز خواهد شد. بنابراین قدرتی که صرفاً در زمان ساخت قانون اساسی و یا تشکیل پارلمان ایجاد می‌شود نمی‌تواند به تنهایی حاکمیت مردم را در مفهوم واقعی مستقر سازد بلکه حاکمیت مؤثر مردم به وضعیتی اشاره دارد که آرای مردم در سطوح عالی نیز شناسایی شود و رفراندوم می‌تواند این نقش را ایفا کند.^۲ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز در اصل (۶) تصریح کرده است که امور کشور باید با اتکا بر آرای عمومی اداره شود و این اتکا به آرای عمومی در قالب انتخابات و یا همه‌پرسی (رفراندوم) صورت می‌گیرد. به این ترتیب قانونگذار اساسی، یکی از پایه‌های اصلی حکومت یعنی «مردم» را مورد توجه قرار داده و جایگاه مردم را در اداره امور جامعه روشن ساخته است. در بند هشتم از اصل سوم قانون اساسی نیز مشارکت عامه مردم در تعیین سرنوشت سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی خویش مورد تأکید قرار گرفته است و دولت جمهوری اسلامی ایران موظف است برای نیل به این هدف، همه امکانات خود را بکار برد. همچنین قانون اساسی در بیان حق حاکمیت ملت در قوه مقننه، اعمال این قوه را به دو صورت مقرر داشته است: اول، اعمال غیرمستقیم قوه مقننه به موجب اصل (۵۸)؛ دوم اعمال مستقیم قوه مقننه بر اساس اصل (۵۹). با توجه به اصول یادشده، اعمال غیرمستقیم قوه مقننه جنبه اصلی دارد و اعمال مستقیم آن از طریق همه‌پرسی، عملاً جنبه فرعی و استثنایی به خود می‌گیرد.^۳ از سوی دیگر پس از استقرار

۱. مجتبی حسینی‌پور، سلسله جلسات بازخوانی مجلس بررسی نهایی قانون اساسی ۱۳۵۸ (تهران: پژوهشکده شورای نگهبان، ۱۳۹۲) ص ۱۰.

۲. علیرضا دیرنیا و طالب نجف‌آبادی، «حق بر رفراندوم در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و اسناد بین‌المللی حقوق بشر»، فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، سال چهارم، شماره سوم، (۱۳۹۶)، ص ۴۴.

۳. همان، ص ۴۳.

نظام جمهوری اسلامی ایران، دو نوع همه‌پرسی یا رفراندوم مورد شناسایی قرار گرفته است: همه‌پرسی تقنینی موضوع اصل (۵۹) و همه‌پرسی بازنگاری قانون اساسی که در سال ۱۳۶۸ به مرحله اجرا درآمده است.

۱-۳-۲. ساز و کار اعمال حق تعیین سرنوشت در قانون اساسی در حوزه قانونگذاری

همانطور که گفته شد طبق اصل (۵۹) قانون اساسی «در مسائل بسیار مهم اقتصادی، سیاسی، اجتماعی و فرهنگی ممکن است اعمال قوه مقننه از راه همه‌پرسی و مراجعه مستقیم به آرای مردم صورت گیرد. درخواست مراجعه به آرای عمومی باید به تصویب دوسوم مجموع نمایندگان مجلس برسد». با توجه به مشروح مذاکرات به نظر می‌رسد که این اصل بیشتر از آنکه به دنبال وضع حق قانونگذاری برای مردم باشد، به دنبال راه‌حلی برای برون‌رفت از وضعیت‌های بحرانی جامعه است. همچنین با وجود عبارت «ممکن است»، در این اصل تکلیفی برای مجلس در جهت اعمال قوه مقننه از راه همه‌پرسی ایجاد نمی‌شود. بنابراین از عدم برگزاری همه‌پرسی نمی‌توان عدم اجرای قانون اساسی را به طور تام استنباط نمود. هدف از قرارداد این اصل در قانون اساسی آن بوده است که در مسایل بسیار مهم و اختلاف برانگیز که بین تصمیم‌گیران مملکت اختلاف نظر وجود دارد، نظر مردم گرفته شود و فصل‌الخطاب دانسته شود. یکی از دغدغه‌های اصلی نمایندگان مجلس بررسی نهایی قانون اساسی این بوده است که در خصوص برخی مسائل حساس که ممکن است حیثیت نمایندگان خدشه‌دار شود و یا خودشان جرأت اظهارنظر در آن مورد را نداشته باشند، به منظور حفظ مقبولیت و مشروعیت مجلس، تصمیم‌گیری از طریق همه‌پرسی به خود مردم محول شود تا خود آنها تصمیم‌گیرنده نهایی باشند. این مسأله در زمانی که بین مجلس و دولت که هر دو منتخب ملت هستند، از لحاظ سیاسی اختلاف وجود داشته باشد و یا در خصوص

۱. علی‌زمانیان جهرمی، سلسله جلسات بازخوانی مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی ۱۳۵۸ (تهران: پژوهشکده شورای نگهبان، ۱۳۹۵) ص ۶.

موضوع همه‌پرسی اتفاق نظر وجود نداشته باشد نیز مشهود است.^۱ از سوی دیگر بر اساس دیدگاهی که مبتنی بر نوعی رفع اضطرار است، هرگاه قانون اساسی در خصوص امر مهمی ساکت بود و مسئولین ذی‌ربط نمی‌دانستند که در خصوص نفع جامعه چه تصمیمی اتخاذ کنند، می‌توان به طور مستقیم به آرای عمومی مردم که حق ذاتی قانونگذاری را دارند، مراجعه نموده و تعیین تکلیف کرد.^۲ در وضعیت فعلی، همه‌پرسی تنها در مصادیقی می‌تواند محقق شود که مجلس نیز با آن موضوع موافق باشد و در صورت مخالفت مجلس، مراجعه به آرای عمومی ممکن نخواهد شد. بنابراین چیزی که مراد از این اصل بوده محقق نخواهد شد.^۳ همچنین قانون اساسی ملاک «بسیار مهم بودن» همه‌پرسی را تبیین نکرده اما می‌توان گفت مرجع تشخیص مسایل بسیار مهم، مجلس شورای اسلامی است.^۴

چنانچه همه‌پرسی را یکی از راه‌کارهای مشارکت و نقش‌آفرینی مستقیم مردم در تعیین سرنوشت خود بدانیم، تعلیق امکان وقوع این حق به تشخیص و اراده نمایندگان مجلس به صورت مطلق، نوعی نقض غرض و انسداد راه مشارکت در اعمال حاکمیت ملت است و شاید بتوان مدعی شد که این امر مغایر اصل (۵۶) قانون اساسی مبنی بر سلب‌ناپذیری حق تعیین سرنوشت ملت است.^۵ علاوه بر نظارتی که در راستای اصل (۹۹) قانون اساسی انجام می‌شود، شورای نگهبان در نظر تفسیری شماره ۸۱/۳۰/۴۱۰۴ مورخ ۱۳۸۱/۱۲/۲۵ اعلام داشت: «درخواست مراجعه به آرای عمومی از مصادیق مصوبات مجلس است و باید طبق اصل (۹۴) قانون اساسی به شورای نگهبان ارسال گردد». هرچند قانون اساسی در این خصوص ساکت است اما ظاهراً شیوه منطقی دیگری برای این تضمین وجود ندارد.^۶ در این شیوه قانونگذاری، رأی اکثریت مردم به «آری» ممکن است دارای ماهیت صرفاً قانون‌ساز یا علاوه بر آن، ساختار‌ساز نیز باشد.

۱. صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، چاپ ۱، ج ۱ و ۲ (تهران: پینا، ۱۳۶۴) ص ۱۷۹۳.

۲. همان.

۳. زمانیان جهرمی، همان، ص ۷.

۴. صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، پیشین، ص ۱۷۹۳.

۵. زمانیان جهرمی، پیشین، ص ۷.

۶. عبدالله جهان‌بین، سلسله جلسات بازخوانی مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی ۱۳۶۸ (تهران:

پژوهشکده شورای نگهبان، ۱۳۹۴) ص ۲۷.

۲-۳-۲. ساز و کار اعمال حق تعیین سرنوشت در حوزه بازنگری و تغییر

قانون اساسی

مسأله بازنگری قانون اساسی در مجلس خبرگان قانون اساسی ۱۳۵۸ مورد بررسی قرار گرفت و نخستین بار در پیش‌نویس قانون اساسی، متنی پیشنهاد شد که در گروه بررسی اصول، متن یادشده با اصلاحاتی تنظیم گردید و در جلسه علنی مجلس تدوین قانون اساسی ارائه شد اما از تصویب بازماند و دیگر در مجلس خبرگان مطرح نشد. در هنگام بررسی این اصل، اکثریت اعضای مجلس با عدم تصویب آن موافق بودند ولی شهید بهشتی (ره) به تنهایی با آن به مخالفت پرداخت. استدلال وی این بود چگونه ممکن است قانونی که با فراندوم اعتبار پیدا می‌کند، در آینده همین شیوه برای تغییر آن معتبر نباشد بنابراین نباید برای تغییر آن محدودیت ایجاد کرد. ایشان معتقد بودند که بازنگری را باید به خود مردم واگذار کرد و ما نمی‌توانیم برای نسل‌های آینده تصمیم‌گیری نماییم و آنها را از بازنگری در برخی اصول منع کنیم. در آن زمان، دو گرایش کاملاً متفاوت دیده می‌شد: یک گرایش که معتقد بود تا جایی که می‌شود راه‌های بازنگری در اصول کلی قانون اساسی را برای نسل‌های بعد مسدود کرد تا جمهوری اسلامی، آینده تضمین شده‌ای داشته باشد. این گرایش بر این گمان بود که می‌تواند با این روش جلوی انحراف نظام را بگیرد. گرایش دیگر که شهید بهشتی بر آن پافشاری داشت، این بود که روش فوق‌الذکر نه تنها از نظر پشتوانه عقلی، عقیم و غیرقابل دفاع است بلکه از لحاظ عملی نیز ناکارآمد است. استدلال وی این بود که قانون اساسی با فراندوم و رأی مردم اعتبار پیدا می‌کند و اعتبار قانون اساسی مانند اعتبار حکم شرعی نیست که در حدوث و بقای آن، خواست مردم دخالتی نداشته و صرفاً به اراده شارع بستگی داشته باشد بلکه این مردم‌اند که مؤسس قانون اساسی و نظام هستند و با رأی خود نشان می‌دهند که چه چیزی را می‌خواهند یا نمی‌خواهند. به هر حال مباحث شهید بهشتی در آن هنگام باعث شد که اصول مربوط به بازنگری در مجلس خبرگان به طور کلی حذف شود. در آن دوره امام خمینی (ره) چند ماه قبل در ابطال قانون اساسی سلطنت، این مبنا را مطرح کردند که فرضاً پدران ما به سلطنت رأی داده‌اند، ولی آنان چه حقی نسبت به نسل ما داشته‌اند؟ شجاعت سیاسی و آزاداندیشی شهید بهشتی در آن بود که می‌توانست همان منطق امام خمینی (ره) را مجدداً درباره این نظام جدید مطرح سازد. قانون اساسی مصوب ۱۳۵۸ در

کوتاه‌ترین زمان به تصویب رسید و برای جلوگیری از بروز بن‌بست در سال ۱۳۶۸ دستور بازنگری در قانون اساسی صادر گردید.^۱ به هر صورت در سال ۱۳۶۸ اصل ۱۷۷ به منظور پیش‌بینی بازنگری در قانون اساسی به این قانون الحاق گردید. قدرت در شرایطی می‌تواند بعنوان قدرتی مشروع تلقی شود که تمامی اجزای آن، انعکاسی از اراده سیاسی هر نسل باشد. مردم در هر عصر باید از صلاحیت خودقانونگذاری برخوردار باشند تا حق حاکمیت هر نسل بعنوان حق بنیادین در حوزه‌های تقنینی و اجرایی عینیت یابد.^۲ قدرت وقتی تأسیس کننده است که فی‌نفسه سازنده قدرت‌ها و نهادهای سیاسی و حقوقی باشد. لذا قدرت تأسیس کننده قانون اساسی نمی‌تواند از قدرت‌های تأسیس شده (قانون اساسی) نشأت گرفته باشد و یا توسط همان نهادهای تأسیس شده محدود شود.^۳

بنابراین در تبیین جایگاه مؤسس نظام سیاسی، ملت منحصرأ موضوع حاکمیت است و به طور مؤثر بعنوان منبع تمام حاکمیت تلقی می‌گردد و هیچ نهاد و قدرت سیاسی نمی‌تواند بدون توجه به این منبع تشکیل شود، بدین ترتیب ملت همواره بر تمامی ساختارها و نهادهای قدرت سیاسی - حقوقی حاکم خواهد بود و جذب آن در هیچ بخشی از اجزای خود ممکن نیست.^۴ در این زمینه انتقادی که می‌توان به اصل ۱۷۷ قانون اساسی وارد نمود، محدود نمودن اراده مبتنی بر بازنگری قانون اساسی در حوزه‌هایی است که می‌توان آنها را مهمترین اهداف و ارکان انقلاب اسلامی نامید که از جمله آنها «محتوای اصول مربوط به اسلامی بودن نظام و ابتدای کلیه قوانین و مقررات بر اساس موازین اسلامی و پایه‌های ایمانی و اهداف جمهوری اسلامی ایران و جمهوری بودن حکومت و ولایت امر و امامت امت و نیز اداره امور کشور با اتکای به آرای عمومی و دین و مذهب رسمی» می‌باشند. لذا در مواردی که اراده ملت بر تغییر در ارکان فوق‌الذکر باشد این امر در درون قانون اساسی قابل دستیابی نبوده و در خارج از آن باید آن را جستجو نمود. البته در نظری دیگر می‌توان با توجه به اصل (۵۶) قانون

۱. دبیرنیا و نجف‌آبادی، پیشین، ص ۴۹.

۲. دبیرنیا، پیشین، (۱۳۹۵)، ص ۱۳۲.

3. A.Kalyvas, *Popular Sovereignty Democracy and the Constituent Power* (Oxford: Blackwell Press, 2005) at 227.

4. P.Rosanvallon, *Political Rationalism & Democracy in the 18th & 19th Centuries* (New York: Sage Press, 2002) at 695.

اساسی به این عقیده قائل بود که اراده ملت حتی در صورت بازنگری در اصول قانون اساسی مبتنی بر عدم تغییر اصول پایه‌ای انقلاب است. لکن در مقابل تغییر اراده ملت، متون قانون اساسی تاب ایستادگی و ایجاد محدودیت را ندارند. از طرفی قانون اساسی پویا مستمرا خود را با اراده سیاسی هر نسل تطبیق می‌دهد و در فرض وجود ملتی پویا، قانون اساسی به تنهایی نمی‌تواند مبین اراده سیاسی یک ملت باشد بلکه در راستای اصل حاکمیت مردم، انعکاس اراده مردم محدود به هیچ ساختار از پیش تعیین شده‌ای نیست و حاکمیت واقعی بر این اصل استوار است که اراده هیچ نسلی بر دیگران تحمیل نگردد.^۱ در اینجا این سوال مطرح است که آیا در قانون اساسی و ساختار حاکمیتی جمهوری اسلامی ایران سازوکاری برای کشف اراده حال حاضر ملت وجود دارد؟ آیا در ایران جامعه مدنی به اندازه کافی رشد نموده است که بتواند به شیوه‌ای رسا و سازماندهی شده ابرازکننده و نمود عینی اراده حال حاضر ملت باشد؟ در جوامع مدرن، قانون اساسی صرفاً یکی از ابزارهای مبین اراده ملت است و مردم می‌توانند از سایر روش‌ها مانند احزاب، جامعه مدنی و رسانه‌ها نسبت به تبیین آرا و نظرات خود اقدام کنند.^۲ در این زمینه متاسفانه در قانون اساسی و همچنین ساختار حاکمیتی جمهوری اسلامی ایران سازوکار قانونی و مشخصی به چشم نمی‌آید. در واقع شاید این انتظار از متون و اصول قانون اساسی انتظار به جایی نباشد. لذا در اینجا جامعه مدنی و احزاب رشد یافته و پویا می‌توانند خلا پیش‌بینی این سازوکار را در قوانین اساسی جبران نمایند. بدیهی است که در ایران، جامعه مدنی و احزاب به اندازه کشورهای دموکراتیک اروپایی موثر و فعال نمی‌باشد اما امروزه با افزایش سطح آگاهی‌های مردم و افزایش رسانه‌های اجتماعی و سهولت در دسترسی به این رسانه‌ها و به تبع آن افزایش مطالبات سیاسی و اجتماعی شهروندان، تاثیرگذاری قابل توجهی در ابراز اراده شهروندان و نفوذ و تاثیرگذاری این اراده‌ها در موارد مختلف در ابعاد سیاسی، اجتماعی و نظارتی و... ملاحظه می‌گردد. از آنجا که ملت بعنوان خالق قانون اساسی مورد شناسایی قرار گرفته

۱. دبیرنیا، پیشین، (۱۳۹۵)، ص ۱۸۹.

۲. علیرضا دبیرنیا و طیبه اسدآبادی، «حاکمیت مردم در اندیشه سیاسی غرب و اسلام؛ نظام دموکراتیک و نظام مبتنی بر شریعت مقدس در قانون اساسی ایران»، فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، سال سوم، شماره سوم، (۱۳۹۵)، ص ۵۲.

است می‌بایست در فرایند بازنگری قانون اساسی نیز به ابتکار عمل آن توجه شود. بنابراین پیش‌بینی جایگاهی ویژه برای مردم و نمایندگان آنان در شورای بازنگری قانون اساسی ضروری است.^۱

نتیجه‌گیری

بنابر تعالیم حقوق بشری و در رویکرد حقوق عمومی به قانون اساسی و صلاحیت‌های دولت، آزادی حق انسان است و این حق ریشه در ذات و کرامت انسانی دارد به طوری که نمی‌تواند و نباید تحت هیچ محدودیتی قرار گیرد مگر به اراده خود انسان. فردی آزاد تلقی می‌گردد که از توانایی لازم در تصمیم‌گیری در امور زندگی خود بر اساس ارزش‌های موردنظر خویش برخوردار باشد لذا در رویکرد حقوق بشری، انسان دارای اراده آزاد و عقل خودبنیاد و ویژگی خودمختاری است. بر همین اساس هر فرد از حق تعیین سرنوشت موثر و ابتکاری برخوردار است. بنابراین حق تعیین سرنوشت ماهیتا و الزاما نمی‌تواند در ساختارهای سیاسی - حقوقی که ملت بعنوان مجموع اراده انسان‌های ساکن در یک دولت - ملت جهت نیل به اهداف خود تاسیس می‌نمایند محدود گردد. بدیهی است این ساختارها بر اساس اراده و تصمیم ملت ایجاد گردیده و مخلوق ملت است، لذا دولت نمی‌تواند بر امور ملت حاکم شود. چنانچه متعاقبا بنابر اقتضات زمان، اراده ملت مبنی بر تغییر ساختارهای ایجاد شده باشد، در رویکرد حقوق عمومی که به عقل خودبنیاد انسان و ویژگی خودمختاری او نظر دارد، نمی‌توان محدودیتی در حق تعیین سرنوشت انسان در نظر گرفت. اصولا در رویکرد حقوق عمومی، حاکمیت باید پویا بوده و هر نسل از ملت بعنوان قدرت تاسیس‌کننده مستمر در نظر گرفته شوند در تعیین سرنوشت خویش نمی‌تواند محدود به ساختار سیاسی - حقوقی ایجاد شده توسط نسل پیشین خود باشد. بدین ترتیب ساختارهای سیاسی - حقوقی ایجاد شده مخلوق ملت بوده و حاکمان در این حالت تنها نمایندگان و مجری خواست و اراده ملت تلقی می‌گردند.

۱. محسن خلیلی، «نگاهی مقایسه‌ای به مسأله بازنگری قانون اساسی مجلس خبرگان رهبری ۱۳۵۸ و شورای بازنگری ۱۳۶۸»، مجله متین، شماره ۳، (۱۳۸۰)، ص ۲۸.

در خصوص ماهیت حق تعیین سرنوشت در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، مهم‌ترین چالشی که مطرح می‌باشد تأکیدی است که در ظاهر اصل چهارم به حاکمیت موازین اسلامی بر اطلاق و عموم همه اصول قانون اساسی صورت گرفته است و این برداشت موجب ایجاد دو رویکرد متفاوت گردیده است:

۱- یک رویکرد به محدودیت حاکمیت ملت در چهارچوب قانون اساسی معتقد است و بیان می‌دارد در تصویب اصول مربوط به جمهوریت، جنبه‌های شکلی آن موردنظر بوده است. در این رویکرد ملت ایران حق تعیین سرنوشت خویش را با توجه به تعریف خود از ارزش‌ها، خیر عمومی، مندرجات قانون اساسی و در چهارچوب موازین دین مقدس اسلام اعمال کرده است. با توجه به قید «رعایت موازین اسلام» که همواره در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در پی بیان «حقوق و آزادی‌ها» آمده است و با عنایت به اصل چهارم قانون اساسی، در مواردی که مقررات فقه اسلامی با معیارهای حقوق عمومی هماهنگی نداشته باشد، جهت رفع تعارض این مقررات به اصل چهارم رجوع می‌شود. بدیهی است ملت مسلمان ایران با اعتقادات دیرینه خود به حاکمیت الهی و الگو گرفتن از معصومین علیه السلام، تصمیم گرفته اند تا حق تعیین سرنوشت را در چهارچوب دین مقدس اسلام پیگیری کنند.

۲- رویکرد دیگر به حق و برتری اراده هر نسل از ملت در بعد زمانی خاص خود بدون قرار گرفتن در هیچ چارچوب و الزامات محدودکننده‌ای جهت تعیین سرنوشت خویش معتقد است و تأکید آن بر اصل (۵۶) قانون اساسی است که بر این اساس خداوند انسان را بر سرنوشت خویش حاکم نموده و هیچ کس نمی‌تواند این حق را از وی سلب نماید. بدیهی است اگر این حق به طور کامل مورد شناسایی قرار گیرد، مفهوم حاکمیت ملت نیز بطور دقیق محقق خواهد شد. بر همین مبنا حق حاکمیت ملت نمی‌تواند در ذیل یا در عرض الزامات محدودکننده دیگری قرار گیرد. بدیهی است این رویکرد ماهیتاً مطابقت بیشتری با رویکرد حقوق عمومی از حق تعیین سرنوشت دارد. بدیهی است با رویکرد حقوق عمومی به قانون اساسی، حاکمیت مطلق ملت بر سرنوشت خویش قابل استنباط است و هیچ یک از اصول قانون اساسی نمی‌تواند به گونه‌ای تعبیر شود که محدودیتی بر حاکمیت مطلق ملت بر سرنوشت خویش ایجاد کند.

در مجموع می‌توان جمع بین این دو رویکرد را محتمل دانست بدین نحو که هرچند در اصل چهارم به حاکمیت موازین اسلامی بر اطلاق و عموم همه اصول قانون اساسی تصریح گردیده، لکن با توجه به اصول ۱ و ۵۶ به نظر می‌رسد، قانون اساسی جمهوریت را در کنار اسلامیت مورد نظر داشته و ضمن پاسداری از حقوق اساسی ملت، آموزه‌های دین مقدس اسلام را نیز به عنوان نظام ارزشی مورد نظر ملت، مورد شناسایی قرار داده است. اصل ۵۶ قانون اساسی به حاکمیت مطلق انسان تصریح کرده است و آن را به عنوان یک هدیه الهی در نظر گرفته است، لذا بسیاری از مفاهیم حقوق بشری در قانون اساسی ایران مورد توجه قرار گرفته است. درخصوص خطاهایی که ممکن است در مرحله عمل و اجرا رخ دهد نیز، رشد و اعتلای جامعه مدنی می‌تواند راه‌گشا باشد. هرچقدر جامعه مدنی در ساختار سیاسی اجتماعی یک جامعه رشد و پختگی بیشتری بیابد، مستقل‌تر و نفوذ آن در مناسبات سیاسی بیشتر خواهد شد و نقش آن در این زمینه پررنگ‌تر. البته رشد و اعتلای جامعه مدنی مسئله‌ای نیست که با قانونگذاری و به صورت فرمایشی ایجاد شود و توسعه یابد بلکه این مسئله به حوزه‌های دیگر از جمله مسائل اجتماعی و اقتصادی وابستگی داشته و به طور خلاصه هرچه جامعه به لحاظ اجتماعی استقلال و رشد بیشتری داشته باشد و به لحاظ اقتصادی وابستگی کمتری به حاکمیت یابد، مستقل‌تر و متنفذتر خواهد بود و سایه مطالبات و نظارت خود را بر اعمال حاکمیت گسترده‌تر خواهد کرد.

منابع

کتاب‌ها

- جهان‌بین، عبدالله، سلسله جلسات بازخوانی مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی ۱۳۶۱ (تهران: پژوهشکده شورای نگهبان، ۱۳۹۴).
- حسینی پور، مجتبی، سلسله جلسات بازخوانی مجلس بررسی نهایی قانون اساسی ۱۳۵۸ (تهران: پژوهشکده شورای نگهبان، ۱۳۹۲).
- دبیرنیا، علیرضا، قدرت موسس؛ کاوشی در مبانی حقوق اساسی مدرن (تهران: موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۵).
- دوگی، لئون، دروس حقوق عمومی، ترجمه محمدرضا ویژه، چاپ ۱ (تهران: نشر میزان، ۱۳۸۸).

- دیوید بیتام، *دموکراسی و حقوق بشر*، ترجمه: محمدتقی دلفروز، چ ۲ (تهران: نشر طرح نو، ۱۳۸۹).
- راسخ، محمد، *حق و مصلحت*، چاپ ۱ (تهران: نشر طرح نو، ۱۳۸۱).
- زمانیان جهرمی، علی، *سلسله جلسات بازخوانی مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی ۱۳۵۸* (تهران: پژوهشکده شورای نگهبان، ۱۳۹۵).
- *صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی*، چاپ ۱، ج ۱ و ۲ و ۳ (تهران: بیتا، ۱۳۶۴).
- لاک، جان، *رساله‌ای در باره حکومت*، ترجمه حمید عضدانلو، چاپ ۱ (تهران: نشرنی، ۱۳۸۷).
- لاگین، مارتین، *مبانی حقوق عمومی*، ترجمه محمد راسخ، چاپ ۳ (تهران: نشرنی، ۱۳۹۲).
- مهرپور، حسین، *نظام بین‌المللی حقوق بشر*، چاپ ۱ (تهران: نشر اطلاعات، ۱۳۷۷).
- هارت، هربرت، *آزادی، اخلاق، قانون (درآمدی بر فلسفه حقوق کیفری عمومی)*، ترجمه محمد راسخ، چاپ ۱ (تهران: نشر طرح نو، ۱۳۸۸).
- هاشمی، سید محمد، *حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران*، ج ۲، چاپ ۱ (تهران: نشر دادگستر، ۱۳۸۰).
- هاشمی، سید محمد، *حقوق بشر و آزادی‌های اساسی*، چاپ ۱ (تهران: نشر میزان، ۱۳۸۴).

مقاله‌ها

- چوپانی یزدلی، محمدرضا، «بررسی نظری و تحلیلی حقوق فردی با تکیه بر قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، فصلنامه بصیرت، سال دهم، شماره ۳۰ و ۳۱، (۱۳۸۲).
- خلیلی، محسن، «نگاهی مقایسه‌ای به مسأله بازنگری قانون اساسی مجلس خبرگان رهبری ۱۳۵۸ و شورای بازنگری ۱۳۶۸»، مجله متین، شماره ۳، (۱۳۸۰).
- دبیرنیا، علیرضا و اسدآبادی، طیبه، «حاکمیت مردم در اندیشه سیاسی غرب و اسلام؛ نظام دموکراتیک و نظام مبتنی بر شریعت مقدس در قانون اساسی ایران»، فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، سال سوم، شماره سوم، (۱۳۹۵).
- دبیرنیا، علیرضا، «تحلیلی در حقوق بنیادین در قانون اساسی: حق تعیین سرنوشت»، مجله کانون و کلا، شماره ۲۳۴، (۱۳۹۵).
- دبیرنیا، علیرضا، «تحلیلی بر حقوق بنیادین: اصل اول در جایگاه بنیان قانون اساسی ایران»، مجله کانون و کلا، شماره ۲۳۵، (۱۳۹۵).

- دبیرنیا، علیرضا، «تحلیلی بر مفهوم نظام نمایندگی در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با نگاهی تطبیقی به اندیشه سیاسی غرب»، فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، سال سوم، شماره اول، (۱۳۹۴).
- دبیرنیا، علیرضا، «حاکمیت مردم در مفهوم مدرن؛ فراساختاری بودن حق حاکمیت»، مجله پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۲۰، شماره ۳، (۱۳۹۵).
- دبیرنیا، علیرضا، «حاکمیت مطلق مردم و اختیار محدود حکومت»، مجله کانون وکلای دادگستری مرکز، شماره ۲۳۶، (۱۳۹۶).
- دبیرنیا، علیرضا، «جمهوریت و اسلامیت در قانون اساسی ایران؛ حاکمیت دوگانه یا واحد»، مجله پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۲۲، شماره ۳، (۱۳۹۷).
- دبیرنیا، علیرضا و نجف آبادی، طالب، «حق بر رفراندوم در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و اسناد بین‌المللی حقوق بشر»، فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، سال چهارم، شماره سوم، (۱۳۹۶).
- راسخ، محمد، «ویژگی‌های ذاتی و عرضی قانون»، نشریه مجلس و پژوهش، شماره ۵۱، (۱۳۸۵).
- زارعی، محمدحسین و مرکز مالگیری، احمد، «مفهوم و مبانی کنترل قضایی با تاکید بر نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا»، مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۴۲، (۱۳۸۴).
- قاری سیدفاطمی، سید محمد و بالوی، مهدی، «دولت مدرن حق بنیاد»، مجله تحقیقات حقوقی، نشر دانشگاه شهید بهشتی، ویژه نامه شماره ۷، (۱۳۹۰).
- قاری سیدفاطمی، سید محمد، «حق تعیین سرنوشت و مسأله نظارت بر انتخابات»، نشریه مدرس، شماره ۴، (۱۳۸۲).
- قاری سید فاطمی، سید محمد، «مبانی توجیهی - اخلاقی حقوق بشر معاصر»، مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، دوره ۵، شماره ۳۶-۳۵، (۱۳۸۱).
- قاری سیدفاطمی، سید محمد، «معاهدات حقوق بشری - فضایی متفاوت»، مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، شماره ۲۸، (۱۳۸۲).
- هاشمی، سید محمد، «قانون اساسی و حاکمیت مردم»، نشریه حقوق اساسی، شماره ۳، (۱۳۸۳).

References

- A. Gewirth, *Human Rights* (Chicago: Chicago University Press, 1982).

- Beetham.D, *Key Principles and Indices for a Democratic Audit, Defining and Measuring Democracy* (London: Sage Publications, 1994).
- Beetham.D, *Politics and Human Rights* (Oxford: Blackwell, 1995).
- Beetham.D, *Max Weber and Theory of Modern Politics* (Cambridge: Polity, 1985).
- Carr. R. k, Bernstein. M. H, Murphy.W. F, Danielson. M. N, *American Democracy* (New York: by Holt, Rinebart & Winston Press, 1971).
- Cabannes.X, *A Subtle Difference: King of France or King of the French* (New York: Sage Press, 2007).
- Elster, *Majority Rule and Individual Rights*, in S. Hurely (eds), *On Human Rights* (New York: Basic Books, 1993).
- Hobson. C, *Revolution Representation & the Foundation of Modern Democracy* (New York: Sage Press, 2009).
- Almond. G. A & Verba.S, *The Civic Culture* (Pinceton: University Press, 1963).
- Griffin.J, *On Human Rights* (Oxford: University Press, 2008).
- Griffin.S.M, *American Constitutionalism: From Theory to Politics* (Prinstone: University Press, 1996).
- Mill. J. S, *On Representative Government* (London: Dent, 1964).
- Kalyvas.A, *Popular Sovereignty Democracy and the Constituent Power* (Oxford: Blackwell Press, 2005).
- Kant.I, *Grounding for the Metaphysics of morales*, Translated by Ellington. J., Third ed. (USA: Hackle Publishing Company, 1993).
- McLean.S.A.M, *Autonomy, Consent & the Law* (Routledge: Cavendish Press, 2010).
- Passavant, P.A, *We Shouhd Be Liberals at least* (New York: Sage Press, 2009).
- Rein, Mullerson, *International law, rights & politics* (London: lse routledge press ,1994).
- Rioux.M.H & Bsser. L. A & Jones. M, *Critical Perspective on Human Rights & Disability Law*, (Boston: Martinus Nijhoff Press, 2011).

- Rosanvallon, p, *Political Rationalism & Democracy in the 18th & 19th Centuries* (New York: Sage Press, 2002).
- Okin, S.M, *Liberty and Welfare: Some Issues in Human Rights Theory*, in J. R. Pennock and J.W. Champon (eds), *Human Rights* (New York: New York University Press ,1981).
- Tushnet. M, *The Constitutional Order* (Prinstone: University Press, 2003).

