

## Review of the Constitution as an Unwritten Principle

**Seyed Naser Soltani** 

Assistant Professor, Public Law,  
Farabi Campus, University of  
Tehran, Qom, Iran

**Faeze Salimzadeh Kakroodi** \* 

Ph.D Student, Public Law,  
Farabi Campus, University of  
Tehran, Qom, Iran

### 1. Introduction

Constitutions hold the status of being national treasures, cherished for their intrinsic value and their material significance. Prior to the formal inscription of written constitutional texts, foundational principles often took shape in the guise of established customs. Yet, the passage of time has highlighted the constraints of fixed principles when confronted with the dynamic demands of evolving societies and emerging generations. Should these principles fail to evolve in sync with contemporary concerns, even the most meticulously crafted written constitution risks becoming an archaic relic, relegated to obscurity on library shelves. Constitution Revision functions as an equilibrium between the twin poles of stability and transformation. It serves as a counterbalance that wards against the pitfalls of constitutional instability and ceaseless amendment, while simultaneously safeguarding the elasticity that codified principles need to accommodate evolving circumstances. The concept of constitutional revision is mentioned in the texts of codified constitutions in many legal systems. However, unwritten

---

\* Corresponding Author: faeze.salimzade@ut.ac.ir

**How to Cite:** Soltani, N. , Salimzadeh Kakroodi, F., “Review of the Constitution as an Unwritten Principle”, The Quarterly Journal of Public Law Research, 25(80), (2023), 7-46. Doi: 10.22054/QJPL.2021.54942.2477.

constitutional adjustments and revisions remain. Notably, in Iran, the interplay of customary transformations alongside formal amendments revealed an intriguing omission—namely, the absence of explicit reference to constitutional revision in the face of shifting societal paradigms. A parallel scenario arose post-Islamic Revolution when the developing Constitution of the Islamic Republic of Iran neglected to incorporate a provision for the revision of its textual framework. Only after the decree of Ayatollah Khomeini (RA) was the principle of revision formally enshrined within the constitution's text. Yet, despite this articulation, after more than three decades this principle still lays dormant. Simultaneously, in reality and practice, there have been undeniable modifications to the implementation and utilization of certain constitutional principles, alluding to a state of "unofficial" revision that contrasts with the structured processes outlined in the Constitution.

## **2. The Comprehensive Nature of Constitutional Change**

A constitution, despite its comprehensive purview, seldom possesses the capacity to encapsulate the entirety of a political system. Irrespective of its encompassment of legal principles, even the most autocratic or democratic political framework grapples with the challenge of reflecting the evolving tapestry of political changes within the confines of a constitution. In instances where a nation's constitution remains ostensibly unaltered over prolonged periods, the possibility of a subtle, unwritten evolution looms large. This article tries to elucidate the framework of informal constitutional modification through established customs. Drawing from historical precedents predating the Islamic Revolution, as well as post-revolution occurrences, alongside a comparative exploration of revision experiences in global jurisdictions, the article embarks on a quest to address the central query: Can the constitution undergo revision by way of constitutional customs?

### **3. Research Background**

Regarding unwritten constitutional principles, the specific concept of constitutional revision remains shrouded in relative obscurity, with an absence of comprehensive articles or treatises delving into its intricacies. Iranian legal scholars, while contributing to the discourse surrounding formal revision within the constitution, have largely overlooked its informal, customary dimensions.

### **4. Methodology**

This article embraces a descriptive-analytical methodology, an approach that holistically examines the subject matter in both its historical and contextual dimensions. The descriptive aspect entails a meticulous dissection of the historical progression of unwritten constitutional revision, tracing its evolution from pre-revolutionary times to the contemporary landscape. This chronological expedition provides invaluable insights into the genesis, evolution, and possible trajectories of unwritten revision. On the other hand, the analytical dimension engages in cross-examination of these historical occurrences, thereby identifying patterns, disparities, and commonalities that serve to shed light on the possibilities of informal constitutional change. This dual-method approach fosters a comprehensive comprehension of the subject matter by situating it within both its historical and contemporary setting.

### **5. Conclusion**


Amendment and review of legal statutes are an essential part of societal development. The underlying philosophy of legislative endeavors centers on catering to societal needs, and as long as these needs persist, the volume of legal regulations inevitably increases. However, refinement and revision of existing laws rather than a sheer accumulation of statutes is an astute strategy. While the process of altering a constitution is inherently intricate, at its core, it is a form of

legislation that demands responsiveness to contemporary demands. When textual revisions are hindered or fall short of aligning with the evolving demands, customary revision acts as a potential alternative. The identification and utilization of foundational customs play a pivotal role in the process of constitutional amendment. Nonetheless, caution must be exercised to prevent the misuse of these customs as tools for political manipulation. These fundamental customs, when synchronized with the tenets of governmental institutions, political actions, and the constitution's fundamental spirit, can facilitate the refinement and adaptation of core legal texts. The ambit of their influence, however, is subject to the limits and powers of governmental bodies and political actions. However, they cannot overrule the individual liberties enshrined within the constitution. In essence, these customs should function as instruments of societal progress in harmony with prevailing needs, rather than mechanisms for advancing political agendas.

**Keywords:** Constitutional Amendment, Unwritten Constitutional Principles, Revision, Foundational Customs, the Constitution


## بازنگری در قانون اساسی به مثابه اصل نانوشته

استادیار حقوق عمومی دانشکده‌گان فارابی دانشگاه تهران، قم، ایران

سید ناصر سلطانی 

دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشکده‌گان فارابی دانشگاه تهران، قم،

ایران

فائزه سلیم‌زاده کاکرودی \* 

### چکیده

قانون تأمین‌کننده نیازهای رو به رشد جامعه است. همگامی قانون با این نیازها مستلزم به‌روزرسانی و انطباق با آنهاست. اما این ویژگی نسبت به قانون اساسی به‌راحتی قابلیت اطلاق ندارد زیرا برخلاف قوانین عادی؛ سازوکار دشوار بازنگری در قانون اساسی، این مسئله را تحت‌الشعاع قرار می‌دهد. از همین رو با وجود آنکه اصلاح قانون اساسی همچون قوانین دیگر ضروری است، قوانین اساسی که کمتر منعطفند، کمتر بازنگری به خود دیده‌اند. این امر منجر می‌شود تا روش‌های غیررسمی برای اصلاح قانون اساسی رواج یابد. شناسایی عرف‌های حقوق اساسی بعنوان یکی از این روش‌ها با تکیه بر عملکرد سیاستمداران در اصلاح قانون اساسی در قالبی چون حذف بخشی از قواعد متروک و الحاق سازوکار جدید، گامی برای اصلاح و بازنگری در قانون اساسی در شاکله نانوشته است. با این حال نمی‌توان هر تصمیم سیاسی را بعنوان بازنگری غیررسمی و در قالب عرف در نظر گرفت. هدف از این مقاله تبیین چارچوبی برای تغییر غیر رسمی در قانون اساسی بوسیله عرف است.

**واژگان کلیدی:** قانون اساسی، قانون اساسی نانوشته، بازنگری، عرف‌های حقوق اساسی، تغییر غیررسمی.

## مقدمه

قانون اساسی در کلیه کشورها بعنوان سندی ملی شناسایی شده است. پیش از تدوین متنی مدوّن در قرن هجدهم میلادی، اصول قانون اساسی در قالب عرف بکار می‌رفت. با وجود اینکه در طول تاریخ تلاش‌های فراوانی از سوی پوزیتیویست‌ها - در رأس آنان مؤسسان قانون اساسی<sup>۱</sup> - برای حفظ این سند از حوادث پرتلاطم جامعه - بویژه جلوگیری از تغییر پی‌درپی بدون بن‌مایه - بعمل آمده است اما باید توجه داشت که عدم تناسب اصول قانون اساسی با نیازهای جامعه و نسل جدید، بتدریج منجر به متروک شدن آن می‌شود. اگر با گذشت زمان، این اصول همگام با دغدغه‌های دنیای جدید نباشند، از قانون اساسی تنها اسمی باقی می‌ماند. بازنگری قانون اساسی، همچون یک ترازو برای برقراری تعادل بین دو اصل ثبات و تحول عمل می‌کند؛ به گونه‌ای که هم از لغزش‌های مربوط به عدم ثبات و تغییرات مداوم قانون اساسی جلوگیری می‌کند و هم ویژگی انعطاف‌پذیری و تحولات مناسب اصول را حفظ می‌نماید.<sup>۲</sup>

موضوع بازنگری قانون اساسی و نحوه آن، در قوانین اساسی مدوّن کشورها اشاره شده است. در ایران، صرف‌نظر از مباحث تاریخی مربوط به نحوه شکل‌گیری قانون اساسی مشروطه، با وجود آنکه این قانون در بردارنده کلیه حقوق اساسی ملت، اصول کلی حاکم بر حکومت و روابط آن با مردم نبوده، اما تصویب آن گامی بزرگ در تثبیت حاکمیت قانون بوده است. قانون اساسی مشروطه و متمم آن بدون اشاره به بحث بازنگری به تصویب رسید. این موضوع در ابتدا، زمینه تغییر غیررسمی اصول قانون اساسی را فراهم کرد. اولین بازنگری غیررسمی در قانون اساسی مشروطه، تصویب متمم قانون اساسی بود که بدون پیش‌بینی در متن آن، به تصویب رسید. نخستین تغییر غیررسمی در متمم قانون اساسی نیز، مربوط به تغییر قانون انتخابات است. اما، اولین تغییر غیررسمی در قانون اساسی مربوط به انقراض سلطنت قاجار است. در این رویداد، سخن از عملی است که پیش از ورود به نظام مدوّن قانونی، توسط حاکم یا مجموعه‌ای از سیاستمداران در چهارچوب غیرمدوّن محقق

۱. هانس کلسن با اتکا به نظریه محض حقوقی، یک نظام حقوقی طراحی کرد که در آن هنجار بنیادین - هر آنچه باشد - را باید مدوّن نمود. بنظر می‌رسد، واضعان قانون اساسی از این دیدگاه حمایت می‌کنند.

شده است. در قانون اساسی جمهوری اسلامی قریب به یک دهه، از بازنگری در متن قانون اساسی سخنی به میان نیامد تا اینکه در سال ۱۳۶۸ قانون اساسی به فرمان امام خمینی (ره) بازنگری شد و در این هنگام، اصلی برای این منظور در قانون اساسی پیش‌بینی شد. بر اساس این فرمان، نوعی بازنگری غیر رسمی محقق شد.

هدف این مقاله، تبیین چارچوبی از تغییر غیررسمی در قانون اساسی در قالب روش‌های بازنگری غیررسمی است. از این روی، با ذکر مستندات تاریخی پیش از انقلاب و پس آن و همچنین تجربه بازنگری در حقوق تطبیقی سعی می‌شود به این پرسش پاسخ داده شود که آیا بازنگری قانون اساسی از طریق روش‌های غیررسمی امکان‌پذیر است یا خیر؟

### ۱. ضرورت بازنگری در قانون اساسی

بازنگری در لغت به معنای بازبینی و تجدیدنظر<sup>۱</sup> نسبت به یک موضوع است. بر این اساس، بازنگری در قانون اساسی یعنی بازبینی و تجدیدنظر یا عبارتی اصلاح اصل یا اصول قانون اساسی. واضعان قانون تلاش می‌کنند تا تمام مسائل مربوط به یک موضوع را در قانون بگنجانند؛ مسلماً فقدان یکی از این مسائل ممکن است منجر به نقص، سکوت، ابهام و اجمال قانون و بویژه دشواری در اجرای آن گردد؛ زیرا با توجه به جایگاه ویژه‌ای که نظام‌ها به قانون اساسی داده‌اند، واضعان این قانون تنها یک‌بار برای وضع آن فرصت دارند و از باب اصلاح با دشواری روبرو هستند. مؤسسان قانون اساسی هنگام تدوین آن سعی می‌کنند تا هر آنچه از امهات روابط اجتماعی بویژه رابطه حکومت و ملت وجود دارد، سخن برانند.

بر فرض اشاره مؤسسان به تمامی محورهای حقوق اساسی در متن، گذشت زمان، توسعه دانش بشری، توسعه اجتماعی، فرهنگی، سیاسی و اقتصادی حکومت‌ها و ملت‌ها، تکالیف و حقوق جدیدی را متناسب با گذر زمان می‌طلبد. اصول اخلاقی که در قالب حقوق ملت همواره در طول تاریخ دارای ثبات بوده‌اند، می‌تواند از نسلی به نسل دیگر با تغییرات همراه شود و به نفع مردم گسترش پیدا کند. بدین سبب با فرض پذیرش ماهیت

۱. حسن عمید، فرهنگ عمید (تهران: انتشارات امیر کبیر، ۱۳۷۴) ص ۲۳۷.

غیر قابل تغییر حقوق ملت، بیشترین تغییر و تحولات - چه به شکل رسمی و چه غیررسمی - در حوزه صلاحیت‌های حکومت رخ می‌دهد.

مؤسسان از یک سو می‌دانند که بعد از تصویب نهایی متن قانون اساسی مسئولیت‌شان پایان می‌یابد و ممکن است هرگز فرصتی برای اصلاح و بازبینی پیدا نکنند و از سوی دیگر در صورت تغییر متن قانون اساسی توسط قدرت حاکم، ممکن است هر آنچه بر وضع آن تلاش نموده‌اند، از بین رود، به همین دلیل تمایل به پیش‌بینی بازنگری در متن قانون اساسی را دارند تا نمایندگانی را همسو با اهداف خود بعنوان قوه جانشین (قوه بازنگر) برای حراست از قانون اساسی قرار دهند. در نتیجه، ترس از دادن قدرت نهادینه شده، فکر مؤسسان را برای اصلاح بکار می‌اندازد. حتی اگر مؤسسان در استفاده از این روش موفق شوند و بتوانند برای حفظ متن گامی بردارند، پیدایش نسل‌های جدید با افکار متفاوت، امکان تغییر قالب روابط را غیرممکن نمی‌سازد یعنی بازبینی اصول بدون اعمال فرایند شکلی. بنابراین خواه‌ناخواه قانون اساسی دستخوش تغییر قرار می‌گیرد؛ اگرچه زمان طولانی برای اصلاح رسمی آن صرف شود. همان‌گونه که موسکا و بوتو می‌گویند: «داشتن قانون اساسی نامتغییر، ناممکن است».<sup>۱</sup> هرچند هانس کلسن گفته است: «از آنجایی که قانون اساسی اساس نظم قانونی ملی است، گاهی اوقات مطلوب است که به آن ویژگی ثابت‌تری نسبت به قوانین عادی داد. از این رو تغییر در قانون اساسی دشوارتر از تصویب یا اصلاح قوانین عادی است»<sup>۲</sup>، اما این حقیقت را نیز نباید از یاد برد که «هیچ قانون‌گذاری با منشأ انسانی نمی‌تواند ادعای آن داشته باشد که متن مصوب وی خدشه‌بردار نیست و الی‌الابد غیر قابل تغییر تواند باشد».<sup>۳</sup>

---

۱. گانتاناموسکا و گاستون بوتو، تاریخ عقاید در مکتب‌های سیاسی از عهد باستان تا امروز، ترجمه حسین شهید زاده

(تهران: مروارید، ۱۳۷۷) ص ۳۱۲.

2. Albert Richard, "Constitutional Amendment by Constitutional Desuetude", *The American Journal of Comparative Law*, 62. 3, (2014), at 653.

۳. ابوالفضل قاضی، «قانون اساسی: سیر مفهوم و منطوق از دید تطبیقی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۲۸، (۱۳۷۱)، ص ۴۷.



برخلاف این نظر هانس کلسن، که «هنجار می‌تواند غیرقابل تغییر باشد»<sup>۱</sup>، فردیناند فردریش والدمار رگلزبرگ، حقوقدان آلمانی، معتقد است: «هیچ قانونی وجود ندارد که قابل تغییر نباشد. قانونگذار... نمی‌تواند تغییرناپذیر بودن هنجار قانونی را کنترل کند»<sup>۲</sup>. بر این اساس علاوه بر بدیهی بودن بازنگری قانون اساسی، نمی‌توان انکار کرد که تغییرات مهم قانون اساسی ممکن است خارج از روند بازنگری رسمی نیز اتفاق بیفتند.<sup>۳</sup> در واقع اینگونه بیان می‌شود که اصلاح مثلاً تفسیر متن قانون اساسی ممکن است اغلب تأثیر بیشتری نسبت به اصلاح رسمی آن داشته باشد.<sup>۴</sup> در میان انبوهی از اختلاف نظرها، طرفداران بازنگری غیررسمی، غالباً اصلاحات رسمی در متن قانون را شرط لازم و کافی نمی‌دانند و صرفاً به این گزاره اکتفا می‌کنند که در این نوع از بازنگری، «اصلاحات باعث تغییر قانونی می‌شود»<sup>۵</sup>. منظور این است که پیگیری فرآیند بازنگری رسمی قانون اساسی، همانگونه که در متن آن اشاره می‌شود، صرفاً یکی از راه‌های قانونی است و به معنای نفی تغییر و بازنگری قانون اساسی به صورت دیگر نخواهد بود. متن قانون اساسی و اصلاحات رسمی آن، بیشتر محصولات نظم نوین قانون اساسی است تا آنچه که Strauss بعنوان «یک جامعه دموکراتیک بالغ» از آن یاد می‌کند. بهترین تعبیری که از این مفهوم می‌توان بیان نمود این است که در مرحله نوپایی، متون قانون اساسی کارکردهای مهمی را بر عهده دارند، در حالی که در مرحله بلوغ، فرآیندهای غیر متنی غالب می‌شوند. با گذشت زمان، جوامع الگوهای اعتماد و همکاری نهادینه شده‌ای را ایجاد می‌کنند که آنها را قادر می‌سازد تا

- 
1. Newman, Ralph Abraham, *Essays in Jurisprudence in Honor of Roscoe Pound* (Bobbs-Merrill Company: Indianapolis, Indiana, 1962) at 344.
  2. Ferdinand Regelsberger, *Systematisches Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft*, Abth. 1: Th. 7: Bd. 1 (Pandekten: Duncker & Humblot, 1893) at 109.
  3. Yaniv Roznai, *Unconstitutional Constitutional Amendments: The Limits of Amendment Powers* (Oxford University Press, 2017) at 2.
  4. Dieter Grimm, "Constitutional Adjudication and Constitutional Interpretation: Between Law and Politics", *NUJS L. Rev.* 4, (2011), at 27.
  5. Adrian Vermeule, "Constitutional Amendments and the Constitutional Common Law", *University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper No. 73*, (2004), at 6.
  6. Strauss, David A, "The Irrelevance of Constitutional Amendments", *Harv. L. Rev.* 114 (2001): 1457, at 1460.

قانون اساسی را بطور غیررسمی تغییر دهند.<sup>۱</sup> در این میان مدافعان افراطی برتری قانون اساسی، اصلاح غیررسمی را نخواهند پذیرفت. به تعبیر سالیوان، وکیل برجسته آمریکایی، «[قانون اساسی] باید به طور مضیق اصلاح شود، نه اینکه به عنوان یک تراشه در بازی‌های سیاسی کوتاه مدت عمل کند. این امر، به وضوح دیدگاه موسسان بود که اصلاح قانون اساسی را فوق العاده دشوار می‌کرد.»<sup>۲</sup>

تطبیق قانون اساسی با حوایج جامعه امری ضروری است و تلاش برای اثبات آن، امری زاید است. تغییر در نهادها، ساختارها، نظام ارزشی در حوزه‌های گوناگون فرهنگی، سیاسی و نظایر آن، تغییراتی است که قانون اساسی یک کشور را بنا به ضرورت در معرض بازبینی قرار می‌دهد. یک قانون اساسی موفق بر اساس سن متعارف قانون اساسی با تعداد تمام اصلاحاتی که در آن صورت گرفته، تعریف می‌شود که با تقسیم عمر قانون اساسی بر تعداد اصلاحات در سال‌ها، یک نرخ اصلاح متناسب را نشان می‌دهد.<sup>۳</sup> این در حالی است که قانون اساسی ای که کمتر موفق است، نرخ بالایی از جایگزینی قانون اساسی را خواهد داشت.<sup>۴</sup> در نتیجه بجای جایگزین کردن قانون اساسی - که معمولاً از دوام کمتری برخوردار است و به نفع نظام سیاسی نیز نیست - اصلاح و بازنگری آن پیشنهاد می‌شود. بنابراین در مقایسه با جایگزینی، با اصلاح قانون اساسی متناسب با عمر آن، نتیجه مطلوب که استقرار اراده ملی است، حاصل می‌شود.

در باب ضرورت بازنگری، باید به موضوع عملکرد هم توجه شود. مبحث عملکرد (In Practice) با توجه به مفهوم بازنگری غیررسمی ظهور یافته که به آن خواهیم پرداخت. اهمیت آن در این است که اگر قانون اساسی را مثل یک بنا ببینیم، اصلاح و تغییر همچون معماری بناست که شکل آن باید از رویه و سنت پیروی کند؛ همان سنت و رویه‌ای که در ساخت یک بنا و نوسازی آن وجود دارد. تجربه و سابقه یک معمار در کنار

1. Ibid. at 1462.

2. Sullivan, Kathleen, "What's Wrong with Constitutional Amendments", *New Federalist Papers: Essays in Defense of the Constitution*, 61, (1999), 61-67, at 39-40.

3. Donald S Lutz, "Toward a Theory of Constitutional Amendment", *American Political Science Review*, (88) 2, (1994), at 357.

4. Ibid.

تحصیلات دانشگاهی که عموماً تئوری و در لابه‌لای کتاب‌ها و جزوات است، مجموعاً بنا را شکل می‌سازد.

حدود ۳۸ درصد از قوانین اساسی در سال ۱۹۵۱ بازنگری شده‌اند.<sup>۱</sup> موضوع اصلاح و بازنگری در قوانین اساسی سبب شده تا سال ۲۰۱۱، ۸۳٪ از قوانین اساسی جهان به دادگاه‌ها قدرت کنار گذاشتن قوانین ناسازگار با قانون اساسی را بدهند.<sup>۲</sup> در نتیجه منظور از بازنگری در این حالت، تأسیس نهادی برای بازداشتن یا کنار نهادن قوانین مخالف و ناسازگار با قانون اساسی ملی است.<sup>۳</sup> اگر چه تا سال‌ها موضوع نظارت قضائی برای حفاظت از قانون اساسی، مورد توجه نبوده است؛ با طرح بازنگری در قانون اساسی، توانایی نظارت قضائی بر قانون اساسی<sup>۴</sup> در دهه‌های اخیر در سراسر دنیا گسترش یافت و شکل جدیدی به خود گرفت.

برخی معتقدند بازنگری در قانون اساسی به منظور پاسخ به مشکلات حکومتی همچون فدرالیسم یا لزوم هماهنگی میان شعبات مختلف دولت (همچون قوای سه‌گانه مقننه، مجریه و قضاییه) بوجود آمده است.<sup>۵</sup> برخی نیز از بازنگری در قانون اساسی بعنوان بیمه سیاسی<sup>۶</sup>

---

1. Tom Ginsburg & Mila Versteeg, "Why Do Countries Adopt Constitutional Review?", *The Journal of Law, Economics & Organization*, 30.3, (2014), at 588.

2. Ibid.

3. Ibid. at 590.

۴. در نظام‌های دارای دادگاه قانون اساسی (بر اساس تئوری هانس کلسن) یا در نظام‌هایی که تفسیر قانون اساسی توسط قضات به رسمیت شناخته شده است، اصلاح قانون اساسی از طریق نظام قضائی صورت می‌گیرد مانند نظام قضائی ایالات متحده آمریکا. مدل آمریکایی بازنگری با تجدیدنظر غیرمتمرکز در هر سطح قضائی - اعم از دادگاه ایالات و دیوان عالی - صورت می‌پذیرد. آنچه در گذشته الکسی دو توکویل بعنوان یک ویژگی آمریکایی تعبیر می‌کرد، امروزه تقریباً یک ویژگی اساسی در هر دولت است.

Alexis De Toqueville, *Democracy in America* (New York: New American Library, 1835) at 72-77

از ویژگی‌های این سبک از بازنگری آن است که بازنگری فقط در یک اختلاف یا پرونده خاص اتفاق می‌افتد. در حال حاضر بیشتر کشورهای آسیای شرقی بازنگری قضایی با مدل آمریکایی یا اروپایی یا ترکیبی از هر دو را اقتباس نموده‌اند.

Tom Ginsburg et al., "Judicial Review in New Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases", *NTU L. Rev.*, 3 (2008), at 145.

5. Martin Shapiro, *The Success of Judicial Review Constitutional Dialogues in Comparative Perspective* (London: Palgrave Macmillan, 1999) at 197.

6. Tom Ginsburg et al., "Judicial Review in New Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases", *NTU L. Rev.*, 3, (2008), at 160.

یاد می‌کنند که به واسطه آن، واضعان قانون اساسی از منافع آینده خود محافظت می‌کنند زیرا پیش‌بینی می‌کنند بعد از تصویب نهایی، قدرت‌شان تضعیف می‌شود. امروزه در نظام‌هایی که حاکمیت قانون و ایده لیبرالی دولت محدود شناسایی شده، بازنگری در قانون اساسی شکوفا شده است.<sup>۱</sup> بر اساس این نظریه، قوانین اساسی منطبق با نیازهای ملت لیبرال بازبینی می‌شوند. بنابراین بازنگری در قانون اساسی می‌تواند محصول آگاهی روزافزون از حاکمیت قانون و حمایت از آزادی‌های فردی باشد. با این حال، به میزانی که انگیزه‌های سیاسی در بازنگری مؤثر است، ایده‌ها و خواسته‌های فدرالیسم تأثیر ندارند.

## ۲. بازنگری در قانون اساسی در ایران

تاریخ معاصر ایران، تجربه سه قانون اساسی مدون را دارد. نخستین شکل رسمی قانون اساسی با مجاهدت مشروطه خواهان، با عنوان «نظامنامه اساسی» تدوین و تصویب شد و به امضای مظفرالدین‌شاه قاجار رسید. در شرایط سیاسی آن برهه از تاریخ، پذیرش چنین قانونی، نقطه مهمی در تاریخ نظام حقوقی ایران بحساب می‌آمد. دومین قانون اساسی، یک سال پس از نظامنامه اساسی با عنوان «متمم قانون اساسی» تدوین شد. سومین قانون اساسی ایران با پیروزی انقلاب اسلامی در سال ۱۳۵۸ توسط مجلس بررسی نهایی قانون اساسی تدوین شد.

### ۲-۱. قوانین اساسی مشروطه

نظام‌نامه اساسی و متمم آن، به موضوع بازنگری اشاره نکرده‌اند. عوامل گوناگونی می‌تواند این نقص را توجیه کند. از یک طرف پیش‌بینی تعدادی اصول محدود و فرمایشی که ارتباط با منافع تدوین‌کنندگان داشته است و از سوی دیگر ترس از دست دادن حداقل حقوق سیاسی (صرف وجود متنی بنام قانون اساسی) و نگرانی در خصوص نابود کردن اصولی که برای بدست آوردنش تلاش شده، دلایلی بود که موجب شد یکی از مهم‌ترین اصول قانون اساسی، با علم به ضرورت آن، در متن جای نداشته باشد. هرچند نمی‌توان

---

1. Shapiro, M., & Sweet, A. S., *On Law, Politics, and Judicialization* (Oxford University Press, 2002) at 149.

بطور قطع به این دلایل اکتفا کرد، اما شاید از دیدگاه مؤسسان قانون اساسی، وجود چنین اصلی در قانون اساسی به این معنا بود که با توجه به شرایط حاکم بر جامعه، هر لحظه امکان متزلزل شدن پایه‌های قانون اساسی وجود دارد. در نتیجه بهترین راه را عدم ذکر چنین اصلی یافتند. آیا هرگز گمان نکردند که جهت جلوگیری از تغییر خودسرانه اصول - که دور از انتظار نبود - بهتر بود خود فکری برای بازنگری در قانون اساسی می‌کردند؟ هر چند در عمل، این تفکرات مانع از تغییرات آن نشد.

با تداوم اصلاحات، موضوع بازنگری بدون آنکه بطور رسمی در متن قانون اساسی وجود داشته باشد، بصورت نانوشته و در عمل مورد تأیید قرار گرفت. متمم قانون اساسی - که ما آن را در کنار قانون اساسی مشروطه بعنوان یک کل در نظر می‌گیریم - اولین گام در بازنگری بود. نخستین تغییر در قانون اساسی مشروطه یک سال بعد از تصویب، در قالب تدوین متنی مستقل به نام متمم قانون اساسی صورت گرفت. در متن متمم قانون اساسی به حقوق ملت، صلاحیت‌ها، تساوی حقوق افراد، تفکیک قوا و مسئولیت هیئت وزیران در برابر مجلسین پرداخته شد که پیش‌تر در متن قانون اساسی وجود نداشت.

در زمان مجلس دوم نیز، هم‌زمان با اصلاح قانون انتخابات، تعارضات این قانون با برخی اصول قانون اساسی مشاهده شد. بعنوان نمونه، تعداد نمایندگان در قانون اساسی مشروطه ۱۶۲ نفر معین شده بود اما در قانون انتخابات به ۱۲۰ نفر کاهش یافت؛ یا در خصوص رسمیت یافتن مجلس که طبق اصل ششم، با حضور نمایندگان تهران محقق می‌شد، در نظام‌نامه انتخاباتی به حضور نصف به علاوه یک تغییر کرد. بنابراین قبل از بازنگری یک اصل، قانون عادی با پیش‌بینی مواردی که در تعارض با اصول قانون اساسی بودند، گامی برای تغییر برخی از اصول برداشت. بنظر می‌رسد چنین اقدامی را یک عمل خلاف قانون اساسی باید شمرد؛ زیرا با وجود عدم پیش‌بینی بازنگری در قانون اساسی، ارزش و اعتبار قانون اساسی همواره از قانون عادی بالاتر است، گرچه در آن زمان اهمیت بحث نظارت بر قانون اساسی و جایگاه واضعان آن مطرح نبود. از سویی دیگر، مخالفت محمدعلی‌شاه قاجار با مشروطه و تلاش برای تدوین قانون اساسی جدید مطابق با میل خود، مشروطه‌خواهان را بر آن داشت تا مغایرت‌های این چنینی با اصول قانون اساسی را نادیده

بگیرند تا اینکه در سال‌های بعد، اصل بازنگری در قالب یک ماده واحده به قانون اساسی الحاق شد.

اولین اصلاح در متن متمم قانون اساسی، به موجب ماده واحده «قانون اعلام انقراض سلطنت قاجاریه و تعویض حکومت موقتی به شخص آقای رضاخان پهلوی» در تاریخ ۱۹ آبان ماه ۱۳۰۴ به وقوع پیوست.<sup>۱</sup> طرح انقراض سلسله قاجار بجای اینکه بنا بر سازوکارهای ناشی از قانون اساسی و مجلس مؤسسان<sup>۲</sup> انجام شود، در قالب یک طرح در مجلس شورای ملی تصویب شد. به موجب ماده واحده مصوب مجلس شورای ملی، بنام سعادت ملت ایران و بدلیل شایستگی و کاردانی سردار سپه، انقراض سلسله قاجاریه اعلام و حکومت موقت در حدود قانون اساسی و قوانین موضوعه مملکتی به شخص رضاخان پهلوی واگذار شد و تغییر اصول سی و ششم، سی و هفتم، سی و هشتم و چهلم قانون اساسی برای تعیین حکومت قطعی با هدف انتقال سلطنت قاجار به نظر مجلس مؤسسان موکول گردید.<sup>۳</sup> در ادامه، مجلس مؤسسان در آذرماه ۱۳۰۴ با نطق رضاخان آغاز بکار کرد و اصول جایگزین شده را تصویب کرد.<sup>۴</sup>

سؤال اینجاست که چه مبنایی برای بازنگری در نظر گرفته شد؟ اصل یازدهم قانون اساسی مشروطه<sup>۵</sup> ضمن بیان متن قسم‌نامه نمایندگان مجلس شورای ملی، یکی از مهم‌ترین

---

۱. اصل ۳۶ اصلاحی: «سلطنت مشروطه ایران از طرف ملت بوسیله مجلس مؤسسان بشخص اعلیحضرت شاهنشاه رضا شاه پهلوی تفویض شده و در اعقاب ذکور ایشان نسل بعد نسل برقرار خواهد بود.»

۲. سیروس غنی، برآمدن رضاخان، برافتادن قاجار و نقش انگلیسی‌ها، ترجمه حسن کامشاد (تهران: نیلوفر، ۱۳۷۷) صص ۳۸۹-۳۹۰.

۳. قاسم قاسم زاده، حقوق اساسی (تهران: چاپخانه دانشگاه تهران، ۱۳۴۴) ص ۴۰۷.

۴. اصل ۳۷ اصلاحی: «ولایتعهد با پسر بزرگتر پادشاه که مادرش ایرانی‌الاصل باشد خواهد بود در صورتیکه پادشاه اولاد ذکور نداشته باشد تعیین ولیعهد برحسب پیشنهاد شاه و تصویب مجلس شورای ملی بعمل خواهد آمد مشروط بر آنکه آن ولیعهد از خانواده قاجار نباشد ولی در هر موقعیکه پسری برای پادشاه بوجود آید حقاً ولایتعهد با او خواهد بود.» اصل ۳۸ اصلاحی: «موقع انتقال سلطنت ولیعهد وقتی می‌تواند شخصاً امور سلطنت را متصدی شود که دارای بیست سال تمام شمسی باشد. اگر باین سن نرسیده باشد نایب‌السلطنه از غیر خانواده قاجاریه از طرف مجلس شورای ملی انتخاب خواهد شد.»

۵. اصل ۱۱ متمم: «اعضای مجلس بدو که داخل مجلس می‌شوند باید بترتیب ذیل قسم خورده و قسم‌نامه را امضاء نمایند.»

رسالت نمایندگان را توجه به «مصالح ملت» بیان کرده است. همچنین، اصل سی و نهم متمم<sup>۱</sup> نیز در بیان قسم‌نامه شاه، از واژه «سعادت ملت» استفاده کرده است. ذکر عناوینی همچون «مصالح ملت» و «سعادت ملت» برای بازیگران سیاسی کافی بود تا اقدامی نانوشته بنام بازیگری در اصول قانون اساسی را با سبک و سیاق دلخواه رقم بزنند. نمایندگان مجلس نیز با استفاده از عناوین فوق در پیشبرد اهداف خود، اقدام به تصویب ماده واحده مربوط به انقراض حکومت قاجار کردند.

پیش از ورود به دهه بیست سلطنت محمدرضا شاه، به قانونی که در سال ۱۳۱۷ به تصویب رسید و قانون اساسی مشروطه را تحت تأثیر قرارداد، اشاره می‌شود. تصویب یک ماده واحده که ارتباطی مستقیم با ازدواج محمدرضا با فوزیه دختر ملک فواد مصری داشت. بر اساس اصل سی و هفتم متمم قانون اساسی، مادر ولیعهد (یعنی مادر فرزند محمدرضا شاه) الزاماً باید ایرانی‌الاصل می‌بود. مجلس در اقدامی با تصویب «قانون تفسیر اصل سی و هفتم متمم قانون اساسی موضوع کلمه ایرانی‌الاصل» در آبان ماه ۱۳۱۷، نه تنها به فوزیه تابعیت ایرانی داد بلکه او را ایرانی‌الاصل نامید.<sup>۲</sup> تعبیری که از این واژه در قالب ماده واحده قانونی از سوی مجلس مطرح شد، با اصل سی و هفتم قانون اساسی مغایرت داشت. بویژه آنکه مطابق ماده ۹۷۶ قانون مدنی، ایرانی‌الاصل بودن از دو عنصر خاک و خون نشأت می‌گرفت. بنظر می‌رسد با توجه به سابقه پهلوی اول و دوم در اصلاح قانون اساسی بر اساس منویات خود، ازدواج سیاسی ولیعهد با فوزیه و تغییر ضمنی مفهوم ایرانی‌الاصل بودن، بیش از اینکه بازیگری ضمنی قانون اساسی را دربرداشته باشد، در چهارچوب بی‌اعتنایی به قانون اساسی

---

۱. اصل ۳۹: «هیچ پادشاهی بر تخت سلطنت نمی‌تواند جلوس کند مگر اینکه قبل از تاجگذاری در مجلس شورای ملی حاضر شود با حضور اعضای مجلس شورای ملی و مجلس سنا و هیأت وزرا بقرار ذیل قسم یاد کنند: «من خداوند قادر متعال را گواه گرفته بکلام‌الله مجید و به آنچه نزد خدا محترم است قسم یاد میکنم که تمام هم خود را مصروف حفظ استقلال ایران نموده حدود مملکت و حقوق ملت را محفوظ و محروس بدارم... منظوری جز سعادت و عظمت دولت و ملت ایران نداشته باشم...»

۲. ماده واحده - منظور از مادر ایرانی‌الاصل مذکور در اصل ۳۷ متمم قانون اساسی اعم است از مادری که مطابق شق دوم از ماده ۹۷۶ قانون مدنی دارای نسب ایرانی باشد یا مادری که قبل از عقد ازدواج با پادشاه یا ولیعهد ایران به اقتضای مصالح عالی کشور به پیشنهاد دولت و تصویب مجلس شورای ملی به موجب فرمان پادشاه عصر صفت ایرانی به او اعطاء شده باشد.

قابل نقد و بررسی باشد. قابل توجه است که قانون اساسی مشروطه و متمم آن، صراحتاً اختیارات قوه اجراییه را متعلق به شاه می‌داند و بطور کلی به جایگاه نخست وزیر بعنوان بازوی اجرایی حکومت اشاره نمی‌کند و این بدان معناست که شأن این مقام به عوامل مختلف سیاسی من جمله اقتدار شاه وابستگی داشته است. بنابراین قانون‌گذار در اصل چهل و یکم به این عامل اشاره می‌نماید؛ بدین ترتیب که در موقع رحلت پادشاه و یا عدم تعیین نایب السلطنه در زمان انتقال سلطنت، تا زمان تعیین آن، هیئتی مرکب از نخست وزیر و روسای مجلسین و رئیس دیوان عالی کشور و سه نفر از بین نخست وزیران سابق یا روسای سابق مجلسین به انتخاب هیئت دولت موقتاً امور نایب السلطنه را برعهده دارد. بنابراین در فرض ازدواج محمدرضا شاه و فوزیه، در صورتی که شرایط اصل سی و هفتم قانون اساسی رعایت نمی‌شد، شاید محتمل می‌شد که بر اساس تفسیر اصل چهل و یکم تا زمان انتخاب نایب السلطنه، هیأت مزبور بعنوان قدرت اجرایی زمام اجرایی را بدست گیرند. بنابراین، اقدام مجلس در وضع قانون برای مشروع جلوه دادن ازدواج شاه، بیش از اینکه نمایان‌گر بازنگری در قانون اساسی از طریق قانون عادی باشد، مصداق تجاوز به متن قانون اساسی و حتی قانون مدنی است.

بازنگری بعدی، متأثر از حوادث سیاسی سال‌های ۱۳۲۰ تا ۱۳۳۰ بود. در این سال‌ها به لحاظ بحران‌های سیاسی حاکم بر جامعه، بویژه انتقال سلطنت از رضاخان به پسرش، همچنین منازعات سیاسی که بر سر قدرت وجود داشت - که بیشتر رقبای آن عبارت بودند از مجلس شورای ملی، قوه مجریه، دربار، افراد قدرتمند و متنفذی همچون قوام السلطنه و مصدق، سفارتخانه‌های خارجی<sup>۱</sup> - اصلاح قانون اساسی با نگرشی قدرت‌انگاران همراه شد. ترور ناموفق محمدرضا شاه هنگام بازدید از دانشگاه تهران در بهمن ۱۳۲۷ مهم‌ترین بحرانی بود که شاه را به فکر افزایش قدرت انداخت تا اصلاح قانون اساسی را پیگیری نماید. از همین جا بود که پروژه بازنگری در قانون اساسی کلید خورد.<sup>۲</sup> در حالی که پیشنهاد

۱. علی اکبر جعفری ندوشن، *تجدیدنظرهای چندگانه در قانون اساسی مشروطه* (تهران: مرکز اسناد انقلاب اسلامی، ۱۳۸۲) ص ۱۰۷.

۲. محمد زرننگ، *سرگذشت قانون اساسی در سه کشور ایران، فرانسه و آمریکا* (تهران: مرکز اسناد انقلاب اسلامی، ۱۳۸۴) ص ۱۲۱.



نخستین بازنگری بر اساس مصوبه مجلس انجام گرفت، بازنگری در این مرحله به دستور شاه و توسط دولت پیشنهاد شد. در تاریخ نهم اسفند ۱۳۲۷ با پیشنهاد دولت، شاه فرمان انتخابات مجلس مؤسسان را صادر کرد و سپس نخست وزیر بی‌درنگ در جلسه علنی مجلس حضور یافت و علل تشکیل مجلس مؤسسان را به اطلاع نمایندگان رسانید.<sup>۱</sup> بر اساس این فرمان، موضوعات بازنگری عبارت بودند از: ۱- تجدیدنظر و تکمیل اصل ۴۸ قانون اساسی، ۲- تنظیم و تصویب اصل جدیدی به منظور تعیین طرحی برای تجدیدنظر در اصل قانون اساسی و متمم آن، ۳- تجدیدنظر در اصل ۴۴ قانون اساسی.<sup>۲</sup> پس از گذشت ۴۲ سال از تصویب قانون اساسی، پیشنهاد بازنگری با نگرش کاملاً سیاسی و در ادامه افزایش قدرت شاه مطرح شد. اموری که از سوی دولت - و در رأس آن شاه - برای توسعه اختیارات مورد توجه قرار گرفت. از جمله این اختیارات یکی امکان انحلال مجلس و دیگری امکان بازنگری در قانون اساسی مشروطه بود. در نهایت مجلس مؤسسان تشکیل و یک اصل الحاقی با موضوع بازنگری پیش‌بینی شد. با اصلاح اصل ۴۸، حق انحلال مجلسین به پادشاه اعطا شد.<sup>۳</sup> بازخورد این عمل پادشاه، از دست رفتن قدرت مهم‌ترین حامی مشروطه یعنی مجلس بود.

در خصوص طرح بازنگری در قالب اصل الحاقی مقرر شد به پیشنهاد مجلس شورای ملی و سنا یا پیشنهاد دولت مبنی بر لزوم تجدیدنظر در یک یا چند اصل معین از قانون اساسی یا متمم، پس از آنکه به تصویب اکثریت دوسوم کلیه اعضای مجلس برسد و پادشاه نیز نظر مجلسین را تأیید کند، به فرمان پادشاه مجلس مؤسسان تشکیل گردد. اعضای مجلس مؤسسان نیز طی انتخاباتی که جزئیات آن به تصویب مجلسین می‌رسد، تشکیل شود. همچنین ذیل اصل مذکور مقرر شد مجلسین نسبت به اصلاح برخی اصول مانند اصول ۴ تا ۷ تصمیم‌گیری و اصلاحات را با تصویب دوسوم و تأیید شاه نهایی کنند! بدین ترتیب علاوه بر موارد پیشنهادی در اصلاح قانون اساسی، سومین اصلاح نیز به وقوع

۱. جعفر مهدی نیا، نخست وزیران ایران، زندگی‌نامه عبدالحسین هژیر (تهران: پاسارگاد-پانوس، ۱۳۷۵) ص ۱۴۲ و محسن خلیلی، «مقایسه مسأله بازنگری در دو قانون اساسی مشروطیت و جمهوری اسلامی ایران»، فصلنامه پژوهشکده

امام خمینی و انقلاب اسلامی، شماره پنجم و ششم، (۱۳۷۸)، ص ۱۵۱.

۲. محمد تفقیدی جامی، گذشته چراغ راه آینده است (تهران: ناشر جامی، ۱۳۵۵) صص ۱۹۲-۱۹۳.

۳. در حالی که تا آن زمان برعهده مجلس سنا و دولت بود.

پیوست. بازنگری اخیر شامل افزایش مدت نمایندگی مجلس شورای ملی از دو سال به چهار سال تمام - که شامل دوره نوزدهم نیز بود<sup>۱</sup> - و اعطای حق وتو و برخی مصوبات مالی مجلس بود. این بار نیز بازنگری بصورت ویژه با هدف توسعه اقتدار و اختیارات شاه صورت گرفت.

نحوه ایجاد مجلس سنا نیز قابل توجه است. شاه بدنال نگرانی از قدرت یافتن مجلس، پیش از ترور سال ۱۳۲۷ به فکر تشکیل مجلس دوم افتاد (اصول ۴۳ الی ۴۷ نظامنامه اساسی) که هم راستا با منویاتش باشد. در نتیجه لایحه تشکیل مجلس سنا را از طریق نخست وزیر به مجلس ارائه کرد. قوام در مهر ۱۳۲۶ لایحه را به مجلس تحویل داد، با این ادعا که ارائه لایحه دولت به مجلس شورای ملی برای تأسیس مجلس سنا نه تنها نقض قانون اساسی از سوی دولت نیست، بلکه به منظور تقویت و استحکام مبانی مشروطیت است.<sup>۲</sup> این بازنگری حتی فرایند نانوشته بازنگری اول را نداشت و از این جهت طرح آن از سوی دولت قابل توجه است.

پس از گذشت نزدیک به ده سال از سومین تغییر در متن و افزودن یک الحاقیه شبیه به ماده واحده، خبری از تأسیس مجلس مؤسسان نشد. بنابراین تصمیمات شتابزده شاه برای اصلاحات تنها برای قانونی جلوه دادن عملکرد خود در برابر انتقادات نمایندگان بود. این امر سبب شد تا ماده واحده مذکور بصورت یک متن واحد و متصل به قانون اساسی مشروطه دیده نشود.

با وجود عدم اجرای فرایند این ماده واحده در اصلاحات قانون اساسی، شاه برای تحکیم سلطنت و قدرت خود موجبات تغییر و اصلاح را بصورت یکجانبه و نانوشته فراهم می کرد و دست از تقویت جایگاه خود برنمی داشت. وی قصد داشت در چهارمین مرتبه از اصلاحات، برای همسرش جایگاهی در قانون اساسی در نظر بگیرد. این موضوع بویژه در زمان صدارت هویدا که ارتباط خوب کاری با فرح داشت و نقش فرح نیز در امور حکومتی - به ویژه فرهنگی - پررنگ شده بود، مطرح شد. از این رو در ۲۱ و ۲۲ اسفند

۱. مسعود بهنود، *از سید ضیاء تا بختیار* (تهران: جاویدان، ۱۳۸۱) ص ۴۲۸.

۲. امیر احمدزاده، «جایگاه مجلس شورای ملی در ساختار سیاسی حکومت پهلوی دوم»، فصلنامه اسناد بهارستان، شماره دوم، (۱۳۹۲)، صص ۴۵-۴۶.

۱۳۴۵ قانون تشکیل مجلس مؤسسان از مجلسین گذشت و سرانجام در سال ۱۳۴۶ قبل از مراسم تاج‌گذاری، اصول ۳۸، ۴۱ و ۴۲ متمم قانون اساسی تغییر کرد.<sup>۱</sup> نقش فرح پهلوی تحت شرایطی به جانشینی شاه تبدیل شد. بدین ترتیب هنگام فوت پادشاه، اگر ولیعهد به سن قانونی نرسیده باشد، شهبانو بلافاصله جای او را می‌گیرد مگر اینکه شاه شخص دیگری را بعنوان نایب‌السلطنه انتخاب کرده باشد.<sup>۲</sup>

اگرچه در ابتدا بحث بازنگری در متن قانون اساسی جایگاهی نداشت اما وجود آن در قانون احساس می‌شد؛ به گونه‌ای که در چندین دوره نیز با دخالت مجلس و شاه و دولت، اصلاحات بصورت نانوخته انجام شد. بعلاوه همان‌گونه که قبل از مطرح شدن موضوع بازنگری در سال ۱۳۲۷ مداخلات شاه در تجدیدنظر و بازنگری، اساس و مبنا بوده در دوره‌های بعد از ورود بازنگری به متن نیز این امر تابع امیال و اهداف شخص او بود. در نتیجه موضوع بازنگری در قانون اساسی مشروطه تا چند دهه سابقه‌ای در متن نانوخته نداشت و اصلاحات مذکور با وجود گذشت چهار دهه از تصویب آن - آن هم تحت لوای قدرت شاه - به منظور تحکیم و افزایش قدرت در قالب الحاقیه (۱۳۲۸/۰۲/۱۸) پیش‌بینی شد. پس از آن نیز اصلاحات به همان شکل نانوخته انجام می‌گرفت. از یک سو تا مدتی هیچ مستند قانونی جهت بازنگری در قانون اساسی وجود نداشت و از سوی دیگر بعد از آنکه اصل بازنگری رسماً در متن قانون اساسی وارد شد، این مستند قانونی استفاده شد.

## ۲-۲. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

با پیروزی انقلاب اسلامی و تغییر نوع نظام سیاسی، قانون اساسی جدید روی کار آمد. با وجود بحث و نظر موافق و مخالف در باب پیش‌بینی اصل بازنگری هنگام تدوین متن، این موضوع در هاله‌ای از ابهام باقی ماند و اصلی به موضوع بازنگری اختصاص پیدا نکرد. تنها در اصل ۱۳۲ بیان شد: در مدتی که وظیفه رئیس‌جمهور بر عهده شورای موقت ریاست جمهوری قرار دارد، نمی‌توان برای تجدیدنظر در قانون اساسی اقدام نمود. بنابراین مجلس بررسی نهایی قانون اساسی در اولین تجربه خود، بازنگری و اصلاح قانون اساسی را در

۱. سید جلال‌الدین مدنی، تاریخ سیاسی معاصر ایران، جلد ۲ (قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۸۷) ص ۱۴۶.

۲. عطاالله فرهنگ قهرمانی، قانون اساسی، اصلاحات و سیر تکامل آن (تهران: بی‌نا، ۱۳۵۶) ص ۹۱.

متن پیش‌بینی نکردند. با این حال در عمل تغییراتی در متن قانون اساسی رخ داد. در متن ۱۳۵۸ منظور از مجلس شورای ملی بود؛ یک سال بعد با طرح دوفوریتی، نام مجلس از «مجلس شورای ملی» به «مجلس شورای اسلامی» تغییر یافت<sup>۱</sup> و بدین ترتیب نخستین تغییر در قانون اساسی خارج از مبادی بازننگری اتفاق افتاد.

اگرچه ده سال در متن قانون اساسی بازننگری رسمی انجام نشد، اما تغییراتی غیررسمی در اطراف متن رخ داد که مهم‌ترین آن تولد نهادی به‌منظور حل اختلاف میان مجلس و شورای نگهبان بود. مجمع تشخیص مصلحت به فرمان امام خمینی (ره) تشکیل شد. این نهاد با توجه به عملکرد آن، یک نهاد حکومتی بحساب می‌آمد و بایستی آن را به لحاظ محتوایی، موضوع حقوق اساسی در نظر گرفت. در رابطه با امکان صدور فرمان نیز در قانون اساسی سال ۱۳۵۸ اشاره‌ای نشده بود. در بازننگری سال ۱۳۶۸، با افزایش اختیارات رهبری، موضوع «حکم حکومتی» نه بصورت مستقیم، بلکه با عنوان «حل معضلات نظام» وارد متن قانون اساسی شد؛ در حالی که یک دهه بصورت نانوشته عمل می‌شد. دو سال پس از پیش‌بینی مجمع تشخیص مصلحت نظام و هم‌زمان با بازننگری، در اصل ۱۱۲ فعلی به آن تصریح شد.

با گذشت یک دهه از تصویب قانون اساسی ۱۳۵۸، به پیشنهاد مقامات عالی‌رتبه مجلس و دستگاه قضائی با محوریت اصلاح برخی از اصول، فرمان بازننگری در قانون اساسی از سوی امام خمینی (ره) صادر شد.<sup>۲</sup> بر اساس اصلاحات صورت گرفته، اصلی در خصوص

۱. مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی ایران، جلسه نوزدهم ۱۳۵۹/۴/۲۹، صص ۲۴-۲۶؛ جلسه بیستم ۱۳۵۹/۴/۳۰، صص ۱۹-۲۰؛ جلسه بیست و یکم ۱۳۵۹/۴/۳۱، صص ۱۷-۲۱.

۲. «... اکنون که به یاری خداوند بزرگ و دعای خیر حضرت بقیه‌الله - روحی له الفداء - ...، هیأتی را برای رسیدگی به این امر مهم تعیین نمودم که پس از بررسی و تدوین و تصویب موارد و اصولی که ذکر می‌شود، تأیید آن را به آرای عمومی مردم شریف و عزیز ایران بگذارند. ... ب- محدوده مسائل مورد بحث: ۱- رهبری ۲- تمرکز در مدیریت قوه مجریه ۳- تمرکز در مدیریت قوه قضائیه ۴- تمرکز در مدیریت صدا و سیما به صورتی که قوای سه‌گانه در آن نظارت داشته باشند ۵- تعداد نمایندگان مجلس شورای اسلامی ۶- مجمع تشخیص مصلحت برای حل معضلات نظام و مشورت رهبری به صورتی که قدرتی در عرض قوای دیگر نباشد ۷- راه بازننگری در قانون اساسی ۸- تغییر نام مجلس شورای ملی به مجلس شورای اسلامی. ...»، روح‌الله خمینی، صحیفه امام، مجموعه آثار امام خمینی (س) (بیانات، پیام‌ها، مصاحبه‌ها، احکام، اجازات شرعی و نامه‌ها)، جلد بیست و یکم (تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۳۶۷-۱۳۶۸) ص ۳۶۳.

بازنگری به قانون اساسی افزوده شد. در سه دهه اخیر از این اصل استفاده شد و بطور رسمی هیچ بازنگری صورت نپذیرفته است. ممکن است سؤال مطرح شود که آیا عدم استفاده از یک اصل طی سالیان متمادی، به منزله متروک و منسوخ شدن آن است؟ نه تنها نسبت به اصل بازنگری بلکه در خصوص اصول دیگری همچون همه‌پرسی؛ موضوع اصل ۵۹ که از زمان تصویب آن استفاده نشده است، به هیچ وجه نمی‌توان از منسوخ و متروک شدن این اصول سخن گفت.

با وجود عدم استفاده از بازنگری رسمی، در عمل با اصلاحات و روش‌هایی از تغییر روبه‌رو شده‌ایم که نه در متن قانون اساسی و نه در سایر قوانین سابقه نداشته است. بسیاری از این موارد را نه بعنوان نقض قانون اساسی، بلکه می‌توان بصورت اصول نانوشته و همراه با آن در نظر گرفت. در بحث از بازنگری غیررسمی به این موضوع پرداخته می‌شود.

### ۳. بازنگری در قانون اساسی در نظام‌های حقوقی

هیچ قانون اساسی تمام واقعیات یک نظام سیاسی را بازگو نمی‌کند. صرف نظر از اینکه قانون اساسی دربردارنده کلیات حقوقی یک نظام است، واقعیت آن است که امروزه هیچ نظام سیاسی استبدادی یا دموکراتیک، قادر به بازتاب تغییر سیاسی در قانون اساسی خود نیست.<sup>۱</sup> اگر قانون اساسی کشوری در درازمدت هم به‌ظاهر بدون اصلاح باقی مانده باشد، احتمال تغییر بصورت نانوشته وجود دارد. بنابراین برای آشنایی با یک نظام قانونی، صرف مطالعه قانون اساسی مکتوب، دیدگاه کاملی از آن ارائه نمی‌دهد. باید پژوهشگر بداند که قانون اساسی را الزاماً نمی‌توان از متن خواند. بازنگری بخش بدیهی در نظام حقوقی کشورهاست؛ که حتی اگر از آن استفاده نکنند، بازنگری در عمل صورت می‌گیرد.

یکی از معضلاتی که ریشه در قانون اساسی دارد، آن است که در آن به‌صراحت به موضوع بازنگری اشاره نمی‌شود. مثال معروف، قانون اساسی آمریکا است که از هر نوع ذکر مستقیم به این موضوع چشم‌پوشی کرده است.<sup>۲</sup> در واقع یک اصل قانون اساسی همواره به بازنگری اختصاص می‌یابد و فرایند آن را نیز ذکر می‌کند اما اینکه چه زمانی و به چه کیفیتی باشد، مشخص نیست. در مورد آمریکا مهم‌ترین دلیل آن است که

1. Donald S Lutz, op. cit. at 355.

2. Tom Ginsburg and Mila Versteeg, op. cit. at 602.

بنیان‌گذاران قانون اساسی از ابتدا تمایل داشتند بازنگری از طریق نظام قضایی صورت گیرد. به همین دلیل با واگذاری آن به یک مرجع سیاسی مخالف بودند. مهم‌ترین عملکرد نظام قضایی آمریکا در این راستا، دعوی مشهور *ماربری علیه مادیسون* است. در این پرونده، موضوع نظارت قضایی و کنترل قانون‌عادی و تطبیق آن با قانون اساسی برای اولین بار - با وجود عدم تصریح در متن قانون اساسی ۱۷۸۹ - بر عهده دادگاه‌ها قرار گرفت. با این حال ماده ۵ قانون اساسی آمریکا در خصوص بازنگری اعلام می‌دارد: «هرگاه دوسوم نمایندگان دو مجلس ضروری تشخیص دهند، کنگره اصلاحاتی را برای قانون اساسی پیشنهاد خواهد داد، و یا بنا به درخواست مجلسین قانون‌گذاری دوسوم ایالت‌های مختلف، خواستار تشکیل مجمعی برای پیشنهاد اصلاحات خواهد گردید. در هر دو حالت هرگاه پیشنهادها را مجلسین قانون‌گذاری سه‌چهارم ایالت‌های مختلف و یا مجامع سه‌چهارم ایالت‌ها تصویب نمایند، بعنوان بخشی از این قانون اساسی برای کلیه مقاصد و اهداف معتبر خواهد بود. هر یک از دو روش اصلاحی فوق را کنگره می‌تواند پیشنهاد نماید. با وجود این، هیچ اصلاحیه‌ای که ممکن است قبل از سال ۱۸۰۸ به تصویب برسد، به هیچ نحوی بر بندهای اول و چهارم بخش نهم اصل اول تأثیری نخواهد گذاشت و هیچ ایالتی بدون رضایت خود از حق رأی مساوی در سنا محروم نمی‌شود.» در ماده ۷ بیان می‌کند: «تصویب قانون اساسی از سوی مجامع نه ایالت، این قانون را بین ایالت‌هایی که آن را تصویب می‌نمایند، لازم‌الاجرا می‌نماید. اصلاحات قانون اساسی ایالات متحده آمریکا و اصول افزوده شده به آن بنا به پیشنهاد کنگره و تصویب مجلسین قانون‌گذاری ایالت‌های مختلف، به موجب اصل پنجم قانون اساسی اولیه لازم‌الاجرا می‌باشد.» سؤالی که به نقل از جک بالکین<sup>۱</sup> مطرح می‌شود که با وجود پیش‌بینی ماده ۵، قانون اساسی آمریکا در واقع چگونه در عمل تغییر می‌کند؟ این موضوع نه یک هنجار حقوقی بلکه یک مکانیزم سیاسی و اجتماعی است. در ایالات متحده آمریکا طی ۲۰۰ سال گذشته تقریباً ۱۱۰۰۰ بار برای اصلاح قانون اساسی از طریق ماده ۵ تلاش شده است؛ با این وجود تنها ۲۷ مورد از میان

---

1. Jack Balkin.

این پیشنهادها پذیرفته شده‌اند.<sup>۱</sup> سختگیری در اعمال ماده ۵ سبب شده که بهترین روش، عدم استفاده از آن باشد.

قانون اساسی آمریکا یک سیستم مبتنی بر متن نیست بلکه یک سیستم مختلط است که از متن و سابقه تشکیل شده است.<sup>۲</sup> بنابراین نباید تنها به متن قانون اساسی توجه کرد. یکی از دستاوردهای مهم تدوین‌کنندگان قانون اساسی این کشور آن است که آنها مقررات بسیاری را تهیه نموده‌اند که انعطاف‌پذیری کافی دارند و اجازه می‌دهند آنها را به روش‌هایی که متناسب با درک فعلی است، قرائت کنیم.<sup>۳</sup> این مزیت اصلاح قواعد به شیوه عملی و رویه‌ای است. بدین ترتیب اگر تغییر آنچه که روی کاغذ نوشته شده است، بیش از حد سختگیرانه باشد، قاعدتاً مردم آنچه را که روی کاغذ اسنادیده می‌گیرند یا آن را به روشی می‌خوانند که متناسب با درک آنها باشد. هر عمل نانوشته‌ای مانند اصلاح غیررسمی قانون اساسی، به یقین در مورد نقش متن و تفکری که درباره قانون اساسی وجود دارد، تأثیرگذار خواهد بود. پذیرش این عمل به پاسخ این سؤال بستگی دارد که آیا سرآغاز قانون اساسی با متن است؟ با توجه به نقش عرف در ابتدای تأسیس نهاد قانون اساسی، پاسخ منفی است. پیش از تجربه قانون اساسی مدون، این رویه‌ها، عادات و عرف‌ها بودند که به اصول حقوق اساسی ساختاری بخشیدند. حوزه‌های مهمی از حقوق اساسی وجود دارند که ابتدا در رویه‌ها و سیاست‌ها مطرح می‌شوند، در نتیجه رویه‌ها متن را شکل می‌دهند. بعلاوه، در موضوع بازنگری قانون اساسی ایالات متحده آمریکا، سوابق متعددی وجود دارند که اگرچه در متن قانون اساسی تغییری انجام نشده است، اما در عمل، تفاوت‌هایی با متن وجود دارد که با توجه به جایگاه مقام اعمال‌کننده، جزء نظامات حقوق اساسی کشور محسوب می‌شوند.

در افغانستان، موضوع بازنگری با عنوان «تعدیل» در دو ماده پیاپی شناسایی شده است. این عمل به پیشنهاد رئیس‌جمهور یا اکثریت اعضای شورای ملی و تشکیل هیئتی بنام «لویه

---

1. John R Vile, *Encyclopedia of Constitutional Amendments, Proposed Amendments, and Amending Issues 1789–2015*, Fourth Edition (Santa Barbara: ABC-CLIO, 2015) at 565.

2. David A Strauss, "Does the Constitution Mean What It Says", *Harv. L. Rev.*, No. 129: (1), (2015), at 13.

3. *Ibid.* at 14.

جرگه» صورت می‌گیرد (مواد ۱۴۹ و ۱۵۰). بر اساس این مواد، اصلاح یا تعدیل محتویات قانون اساسی، با توجه به مقتضیات عصر اعمال می‌شود. اشاره به موضوع مقتضیات زمان، انعطاف‌پذیری نسبی اصلاحات را می‌طلبد که در این کشور وجود دارد.

ایتالیا به تاسی از آمریکا، کنترل قوانین و انطباق آن با قانون اساسی را بر عهده دستگاه قضایی قرار داده است (مواد ۱۳۵ و ۱۳۶). متأثر از این موضوع، شیوه بازنگری در این کشور سخت است. بر اساس اصل ۱۳۸: «قوانین بازنگری شده قانون اساسی و دیگر قوانین بنیادی توسط هر یک از مجلسین در دو شور متوالی و با رعایت وقفه میان دو شور مذکور که حداقل باید مدت سه ماه به طول انجامد، تصویب می‌گردد و تصویب آن به موجب رأی اکثریت مطلق اعضای هر یک از مجلسین در دومین مرحله رأی‌گیری انجام می‌گیرد. این‌گونه قوانین زمانی به همه‌پرسی عمومی گذاشته می‌شود که سه ماه پس از انتشار آن، یک‌پنجم از اعضای یکی از مجلسین یا پانصد هزار نفر رأی‌دهنده یا پنج شورای منطقه تقاضا نمایند. ... چنانچه قانون در دومین مرحله رأی‌گیری به موجب رأی اکثریت دوسوم از اعضای مجلسین به تصویب رسیده باشد، مورد همه‌پرسی قرار نخواهد گرفت.»

در فرانسه طبق ماده ۸۹ قانون اساسی، تجدیدنظر در قانون اساسی با پیشنهاد نخست‌وزیر و نمایندگان پارلمان بوسیله رئیس‌جمهور صورت می‌گیرد. طرح تجدیدنظر ابتدا در هر دو مجلس به تصویب می‌رسد و پس از آن به همه‌پرسی گذاشته می‌شود. اما در صورتی که تصمیم رئیس‌جمهور بر ارائه طرح بازنگری به پارلمان در قالب اجلاس مطرح شود، دیگر همه‌پرسی لزومی ندارد و تصویب اکثریت سه‌پنجم کل آرای اعضای اجلاس مشترک کافی است تا طرح بازنگری انجام شود.

در سوئیس بازنگری از نوع منعطف است. در اصل ۱۱۸ مقرر شده است: «قانون اساسی فدرال می‌تواند در هر زمان، به‌طور کلی یا جزئی مورد بازنگری قرار گیرد.» همچنین اصل ۱۱۹ بیان می‌دارد: «بازنگری کامل به‌نحوی که برای وضع مجموعه قوانین فدرال مقرر شده است، انجام می‌پذیرد.» در اصل ۱۲۰ نیز آمده است: «هنگامی که یکی از شوراها مجلس فدرال، بازنگری کامل قانون اساسی را تصویب نماید و شورای دیگر با آن موافق نباشد، یا زمانی که ۱۰۰/۰۰۰ شهروند سوئسی دارای حق رأی خواستار بازنگری کامل شوند، در این صورت مسئله اینکه آیا بازنگری کامل قانون اساسی فدرال انجام شود یا خیر، در هر



یک از دو مورد، به آرای مردم سوئیس بصورت آری یا نه ارجاع می‌شود. چنانچه در هر یک از موارد مذکور اکثریت شهروندان سوئیسی که در رأی‌گیری شرکت می‌کنند، خواستار بازنگری شوند، هر دو شورا باید از نو انتخاب شوند تا کار بازنگری کامل را به عهده بگیرند.»

بر اساس آخرین اصلاحات قانون اساسی ترکیه، مقرر شده است: «اصلاح قانون اساسی با پیشنهاد کتبی حداقل یک‌سوم کل اعضای مجلس قابل طرح است. پیشنهاد اصلاح قانون اساسی دو بار در جلسه عمومی مجلس مورد مذاکره قرار می‌گیرد. قبول پیشنهاد اصلاح با رأی مخفی سه‌پنجم کل نمایندگان ممکن است. بررسی و قبول پیشنهاد اصلاح قانون اساسی، به استثنای شرایط مذکور در این اصل، تابع احکام مربوط به مذاکره و قبول قوانین است. رئیس‌جمهور می‌تواند برای بررسی مجدد، قوانین مربوط به اصلاحات قانون اساسی را به مجلس مسترد نماید. چنانچه مجلس قانون مذکور را عیناً با دوسوم آرا تصویب کند، رئیس‌جمهور می‌تواند آن را به رأی عمومی بگذارد. چنانچه قانون مربوط به اصلاح قانون اساسی با کمتر از سه‌پنجم یا دوسوم آرای کل نمایندگان به تصویب برسد و رئیس‌جمهور آن را بدون اعاده به مجلس به رأی عمومی گذارد، در این صورت قانون مذکور در روزنامه رسمی منتشر می‌گردد. رئیس‌جمهور می‌تواند قانون راجع به اصلاح قانون اساسی را که به تصویب دوسوم اکثریت نمایندگان مجلس رسیده و یا موادی را که لازم می‌داند، به‌طور مستقیم یا به‌واسطه اعاده‌اش، به رأی عمومی عرضه نماید.»

با سیر در قوانین اساسی کشورها مشخص می‌شود که در خوش‌بینانه‌ترین حالت دو اصل یا ماده به موضوع بازنگری پرداخته است. مطالعه تاریخ سیاسی کشورها بویژه در آمریکا و ایتالیا که نظام بازنگری سختی را تجربه می‌کنند، در روشن شدن اصلاحاتی که ممکن است فارغ از متن قانون اساسی رخ داده باشد، کمک خواهد نمود.

#### ۴. بازنگری غیررسمی

با وجود اینکه قریب به اتفاق کشورها بازنگری در قانون اساسی را پیش‌بینی نموده‌اند، تغییراتی در رویه و عمل نسبت به برخی موضوعات رخ داده است که در کشورهای دارای قانون اساسی سخت و انعطاف‌ناپذیر از جمله ایران، مصداق بیشتری پیدا می‌کند.

تغییر غیررسمی گاه به وسیله قانون عادی صورت می‌گیرد؛ بخصوص در کشورهایی که به واسطه رخداد‌های تاریخی و سیاسی از قانون اساسی بهره‌مند می‌شوند و تجربه چندان در این خصوص ندارند مانند تغییر عنوان مجلس شورای ملی به مجلس شورای اسلامی در قالب ماده واحده قانونی. همچنین در تغییر بوسیله قانون عادی ممکن است یک قانون عادی به واسطه اینکه برخاسته از فرهنگ عمومی یک کشور و در واقع بدلیل شرایط بیرون از قانون اساسی دارای اعتبار است، آن را تحت تأثیر قرار دهد مانند تعیین سخنگوی مجلس نمایندگان آمریکا بعنوان سرپرست ریاست جمهوری بر اساس قانون کفالت ریاست جمهوری مصوب ۱۹۴۷ که عده‌ای از حقوقدانان آن را بر خلاف اصلحیه دوازدهم قانون اساسی می‌دانند.<sup>۱</sup> فرایند تغییر غیررسمی، با تفسیر قانون اساسی نیز امکان‌پذیر خواهد بود. در مواردی که اصلی ابهام یا اجمال دارد و بویژه در مرحله اجرا با تفاسیر مختلف روبه‌رو می‌شود و حتی در جایی که قانون‌گذار اساسی بایستی تکلیف را مشخص می‌کرد و به هر دلیل سکوت کرده، مفسر قانون اساسی می‌تواند تکلیف را روشن کند و بجای فرایند سخت بازنگری که هم هزینه‌بردار است و هم زمان طولانی را می‌طلبد، با تفسیر زمینه اصلاح را فراهم آورد. در تفسیر، مرجع صلاحیت‌دار براساس شرایط زمانی و حقوقی جامعه، دست به تغییر و اصلاح اصل یا اصول قانون اساسی می‌زند، بدون آنکه بصورت رسمی اصلاح شود. در این حالت نیز می‌توان موضوع دعوای ماربری علیه مادیسون را بعنوان مثالی برای تفسیر جدید از اصل قانون اساسی و افزودن صلاحیت نظام قضایی، خارج از متن قانون اساسی در نظر گرفت.

قواعد دیگری نیز در تغییر غیررسمی قانون اساسی، با عنوان عرف‌های حقوق اساسی و رویه‌ها که در برخی موارد اصول نانوشته نامیده می‌شود، وجود دارند. همچنین عامل

1. Richard Albert, "The Constitutional Politics of Presidential Succession", Hofstra L. Rev. No. 39, (2010), at 498.

دیگری که می‌تواند قانون اساسی را بصورت غیررسمی دستخوش تغییر و تحول قرار دهد و با عرف اساسی نیز ارتباط دارد، عدم بکارگیری و عدم الزام آور شدن اصولی از قانون اساسی است. محققان متروک و مهجور شدن<sup>۱</sup> را بعنوان روشی برای تغییر قانون اساسی پیشنهاد کرده‌اند.<sup>۲</sup> البته ممکن است یک اصل قانون اساسی به دلایل مختلف حتی با گذشت زمان، شرایط تحقق نداشته باشد و این لزوماً به منزله تغییر قانون اساسی نیست. اینکه بتوان متروک و مهجور شدن را بحساب تغییر گذاشت، امری دشوار است؛ زیرا هر متروک شدنی، لزوماً به منزله اصلاح و تغییر نیست.

اگر از رفتار مقامات حقوقی و سیاسی شواهدی در دست باشد که اصلی هرگز اجرا نخواهد شد یا احتمال اعمال آن هرگز وجود ندارد، شاید بتوان از تغییر قانون اساسی صحبت کرد. تاریخ سیاسی کشورها نشان می‌دهد هرگز چنین عکس‌العملی به صراحت از سوی مقامات دیده نخواهد شد. برای نمونه، روشن نیست آیا اصل ۵۹ قانون اساسی ایران در مراجعه به آرای عمومی در مسائل بسیار مهم اقتصادی، سیاسی و اجتماعی متروک شده است؟ بویژه در سال‌های اخیر زمینه و شرایط اعمال آن احساس شده و حتی در سخنرانی رئیس‌جمهور از ظرفیت‌های اعمال آن بحث شده است.<sup>۳</sup> با این حال، بُعد زمانی باید مورد توجه قرار گیرد؛ به این معنا که مشخص شود بعد از چند سال عدم استعمال یک اصل را می‌توان به معنای بازنگری آن تلقی نمود. همچنین می‌توان به اصل ۸۸ قانون اساسی اشاره نمود که عدم اجرای آن در طول بیش از سه دهه از تصویب قانون اساسی، به قاعده‌ای عرفی تبدیل نشده است.<sup>۴</sup> عدم استعمال بعنوان یکی از روش‌ها، در همه کشورها شناسایی

1. Desuetude.

2. Richard Albert, "Constitutional Amendment by Constitutional Desuetude", *The American Journal of Comparative Law*, No. 62. (3), (2014), at 646.

۳. سخنرانی رئیس‌جمهور ایران در ۲۲ بهمن ۱۳۹۶، منبع: <https://www.isna.ir/news/96>

۴. خیرالله پروین، «از قانون اساسی عرفی تا عرف حقوق اساسی»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی،

شماره ۲، (۱۳۹۲)، ص ۸۸

نشده است. مثلاً لغو قانون بدلیل عدم استفاده در کانادا<sup>۱</sup> و آمریکا به رسمیت شناخته نمی‌شود، ولی در برخی کشورها مثل اسکاتلند رسمیت دارد.<sup>۲</sup>

روش دیگری که برخی کشورها در بازنگری غیررسمی استفاده کرده‌اند، موضوع حق تعیین سرنوشت است. کشور کلمبیا برای نخستین بار در اواخر قرن بیستم اقدام به بازنگری بر اساس این حق نمود.<sup>۳</sup> بعد از آن ونزوئلا و بولیوی نیز به این امر دست یافتند. در سال ۱۹۹۰ دیوان عالی کلمبیا اعلام کرد که رئیس جمهور می‌تواند با برگزاری انتخابات، مجلس مؤسسان قانون اساسی را تشکیل دهد، الزاماً بر این اساس که مردم منشأ اصلی تمام نهادها و اقتدارات حکومت هستند. با وجود اینکه ماده ۲۰۹ قانون اساسی کلمبیا (۱۸۸۶) اصلاح قانون اساسی را از طریق تأیید اکثریت مطلق کنگره امکان‌پذیر دانسته بود، دیوان عالی با استناد به حق مردم در تعیین سرنوشت، چنین جوازی را صادر کرد. پس از آن، موضوع اصلاح قانون مربوط به بازنگری در قانون اساسی (۱۹۹۱) در ماده ۳۷۴ افزوده شد که بر اساس آن، قانون اساسی - سیاسی کلمبیا ممکن است توسط کنگره، مجلس مؤسسان یا توسط مردم از طریق یک همه‌پرسی اصلاح شود.<sup>۴</sup> بنابراین قبل از اصلاح نحوه بازنگری، دیوان عالی بازنگری بر مبنای حق تعیین سرنوشت را مورد شناسایی قرار داد. اینکه اساساً حق تعیین سرنوشت می‌تواند بعنوان یک اصل بنیادی، جوازی بر عدم پیش‌بینی بازنگری در قانون اساسی باشد یا خیر، نیازمند بحث و بررسی است. به هر روی این اصل خودبه‌خود ممکن است اصلاح برخی اصول را خارج از شکل رسمی فراهم آورد.

اصلاح متن قانون اساسی بر اساس قواعد مندرج در آن، تنها یک منبع برای تغییر قانون اساسی است. تغییر غیررسمی زمانی اتفاق می‌افتد که قانون اساسی بدون تغییر در متن، در

۱. یک قاضی سابق کانادایی نوشته است: «قوانین قدیمی شاید دچار بی‌توجهی شوند یا فراموش شوند، اما نمی‌میرند.

درخواست اعمال عدم استعمال (متروک ماندن) قانونی برای قانون اساسی ما ناشناخته است.»

Webb Real Estate Limited v. McInnis, Meehan & Tramble, (1977), 20 N.S.R. (2d) 6, at para 82 (N.S.) (MacKeigan C.J., concurring), Reversed on Other Grounds by Smith V. McInnis, [1978] 2 S.C.R. 1357.

2. Richard Albert, op. cit. at 652.

۳. رهبر فقید انقلاب نیز در سخنرانی خود در بدو ورود به ایران در بهشت زهرا گفته بودند: «پدران ما چه حقی داشتند

که ...» به نظر می‌رسد چنین سخنانی نیز بر مبنای حق تعیین سرنوشت در اصلاح قانون اساسی بیان شده است.

4. Article 374: The Political Constitution of Colombia May be Amended by Congress, A Constituent Assembly, or by the People Through a Referendum.

مسیر یک فرایند سیاسی تغییر کند؛ برای نمونه، هنگامی که دادگاه ملی در نهایت قانون اساسی را تفسیر می‌کند یا زمانی که هنجارهای قانون اساسی جدید از تعاملات بازیگران سیاسی پدیدار می‌شوند.<sup>۱</sup> در واقع قانون اساسی نوشته هم بصورت رسمی مطابق با قوانین و هم بصورت غیررسمی از طریق عملکرد فعالان سیاسی تغییر می‌کند. در یک ساختار دموکراتیک، تغییر غیررسمی در واقع انعکاس آن چیزی است که مردم می‌خواهند؛ ترکیبی از عمل، توافق و رضایت. قوانین تا زمانی که از آنها پیروی می‌شود، دوام خواهند آورد. این بازیگران سیاسی‌اند که تصمیم می‌گیرند از قوانین فاصله بگیرند. حتی در خصوص عرف‌ها نیز، بازیگران سیاسی تا جایی به آنها پایبندند که بطور یکجانبه نتوانند تغییر کنند و باید تا زمانی که توافقی برخلاف آنها حاصل شود، اعمال شوند.<sup>۲</sup>

منتقدان قانون اساسی مکتوب در اواخر قرن هجدهم اصرار داشتند که چنین قوانین اساسی در پاسخگویی به تغییر شرایط، بیش از حد سفت و سختند و وارثان فکری امروزی آنان از غیرممکن بودن اصلاح قانون اساسی (آمریکا) تأسف خواهند خورد.<sup>۳</sup> از کارل لولین دهه ۱۹۳۰ گرفته تا بروس آکرمز، ویلیام اسکریچ، جان فرجن و بسیاری دیگر از اندیشمندان امروز دریافته‌اند که نظم سیاسی ما توسط هنجارهای موجود در خارج از سند قانونی تشکیل شده است.<sup>۴</sup> کارل لولین، حقوقدان رئالیست آمریکایی معتقد بود که بیشتر چارچوب‌های در حال گذر حکومت، به سختی در سند ضبط و ثبت شده‌اند. نمونه‌های فراوانی از هنجارهای غیررسمی ایجاد شده‌اند که در متن سابقه ندارند. بعنوان مثال، یکی از اولین کارکردهای قانون اساسی، تشکیل دولت به معنای اعم و نهادهای وابسته است. بسیاری از نهادهای حکومتی وجود دارند که اگرچه دربردارنده کارکرد دولتند، اما در قانون اساسی مدون جایی ندارند. برای نمونه Federal Reserve یا بانک مرکزی ایالات متحده آمریکا در سال ۱۹۱۳ با هدف تعیین سیاست‌های پولی توسط کنگره تصویب شد. یک نهادی که بر زندگی هر آمریکایی تأثیر می‌گذارد،<sup>۵</sup> انتظار می‌رود که در قانون اساسی

1. Richard Albert, op.cit. at 642.

2. Geoffrey Marshall and David Trotter, *Constitutional Conventions: The Rules and forms of Political Accountability* (Oxford: Clarendon Press, 1984) at 217.

3. Ernest A Young, "The Constitution Outside the Constitution", Yale LJ, No. 117, (2007), at 455.

4. Ibid. at 413.

5. Ibid. at 418.

پیش‌بینی شود. همچنین در قوانین اساسی اروپا، فضای قابل توجهی از مباحث در رابطه با بانک مرکزی است؛ نهادی که کاملاً خارج از قانون اساسی مدون شکل گرفته است مانند اصل ۳۹ قانون اساسی سوئیس.

متن قانون اساسی، در کنار سایر اسناد، می‌تواند منبع الهام سیاسی باشد.<sup>۱</sup> الهام بخشیدن به قانون اساسی هنگامی است که بازیگران سیاسی، الزامات مشروطه را بعنوان نقطه آغاز بدانند و بدنبال تکمیل آن در تلاش باشند. در نگاه اول، یک قانون اساسی که به اندازه کافی روشن و جامع است، تغییر غیررسمی را غیر ضروری می‌سازد. اما واقعیت این است که، در عمل، هیچ متنی آن درجه از وضوح یا جامعیت را نخواهد داشت؛ همواره نقاط نامعین وجود دارند که فراتر از آنچه در متن مشخص شده است، گسترش می‌یابند.

زمان آن رسیده است که برای فهم قانون اساسی به اطراف خود بنگریم. این هنجار مهم حقوقی، بزرگتر از چیزی است که فکر می‌کنیم. به تعبیر یانگ، اگر ما دنبال قانون اساسی از طریق چشم کارکردی باشیم - یعنی بدنبال مجموعه هنجارهای قانونی که نظم حقوق عمومی را تشکیل می‌دهد - آنگاه قانون اساسی نه تنها شامل یک سند خواهد بود، بلکه شامل مجموعه‌ای از قوانین، قواعد نظارتی، قواعد عرفی فدرال و رویه‌های تأسیسی است.<sup>۲</sup> مقصود یانگ از چشم کارکردی، همان چشم جان است؛ به این معنا که جان کلام قانون اساسی صرفاً از متن دیده نمی‌شود، بلکه چشم باید بدنبال تمامی حواشی قانون اساسی باشد. آنجا که پای عرف به میان می‌آید، اصول و قواعد اعمال آن باید مورد توجه قرار گیرد. بازنگری غیررسمی در قانون اساسی در خواست و اراده عمومی نهفته شده است که بر این اساس نمایندگان را بر کرسی قانون‌گذاری، با سلايق روز، انتخاب می‌کنند. در دعوی ماربری علیه مادیسون سخن مهمی از قاضی مارشال به یادگار مانده است. مارشال می‌گوید: منبع نهایی اقتدار نه‌کنگره است نه ایالت‌ها نه دادگاه عالی ایالات متحده آمریکا، مردم منبع نهایی اقتدارند.<sup>۳</sup> در واقع مردم اختیار را به حکومت می‌دهند تا قانون اساسی تصویب شود و بر اساس این اختیار، اصلاح کنند. در یک حکومت دموکراسی یا

1. Keith E Whittington, "Constructing a New American Constitution", *Constitutional Commentary*, No. 27, (2010), at 124.

2. Ernest A Young, *op. cit.* at 473.

3. William H Rehnquist, "The Notion of a Living Constitution", *Harvard Journal of Law and Public Policy*, No. 29, (2005), at 404.

جمهوری، قانون اساسی به یک قرارداد اجتماعی تبدیل می‌شود که مردم موافقت می‌نمایند تا به قوانینی که با دستورات قانون اساسی مطابقت دارند، ملزم شوند.<sup>۱</sup>

در نظام‌هایی که روند نظارت بر قانون اساسی، قضایی است، موضوع استفاده از قانون نانوشته اهمیت دارد. اما عمده دلیل اینکه چرا در برخی کشورها دادگاه‌ها نمی‌توانند عرف‌ها (Conventions) را اجرا کنند، این است که آنها بیشتر در تنش با قواعد قانونی هستند که مسلم فرض شده‌اند و دادگاه‌ها ملزم به اجرای آن هستند.<sup>۲</sup> بنابراین زمانی که با تعارض بین متن قانون و عرف (Convention) مواجه شوند، دادگاه ملزم خواهد بود که از متن پیروی کند. قضات ایجادکننده Convention نیستند، اما از آن بهره می‌برند و این بهره در الزام‌آوری و اعتباربخشی Conventions کمک می‌کند. تکیه قضات ایالت ویرجینیا به قانون نانوشته موجب شد این ایالت در میان همه ایالات آمریکا، به استفاده از قانون نانوشته شناخته شود. قضات و حقوقدانان برجسته ویرجینیا مانند جان مارشال، ادموند پندلتون، ادموند راندولف، جورج ویت، اسپنسر روئین و سنت جورج تاگر در توسعه کلی قانون اساسی آمریکا تأثیرگذار بودند<sup>۳</sup> که امروز این کشور با وجود نظام بازنگری سخت، معضلی با قانون اساسی خود ندارد. اگر در این کشورها راه برای اصلاح غیررسمی فراهم نشود، احتمال جایگزینی کامل قانون اساسی وجود دارد؛ زیرا این چنین فرض می‌شود که اگر یک قانون اساسی فرایند اصلاحی آسانی داشته باشد، به این معناست که نرخ اصلاحات زیادی دارد و اگر فرایند اصلاحات آن سخت باشد، این معنا را دارد که نرخ اصلاح آن خیلی پایین است و در نهایت نتیجه یکسان دارد، زیرا قانون اساسی راه بازنگری خود را ولو بصورت غیر رسمی پیدا می‌کند.

در ایران پس از انقلاب و پیش‌بینی بازنگری، برخی اصول قانون اساسی با سازوکاری نانوشته به نحوی دیگر اجرا شده‌اند. در مواردی نیز، با متروک ماندن یا عدم استعمال اصول روبرو شده است مانند اصل ۱۶۸ قانون اساسی در خصوص حضور هیئت منصفه در

1. Robert Post and Reva Siegel, "Originalism as a Political Practice: The Right's Living Constitution", *Fordham L. Rev.*, No. 75, (2006), at 553.

2. Richard Albert, "The Conventions of Constitutional Amendment in Canada", *Osgoode Hall LJ*, No. 53, (2015), at 420.

3. Suzanna Sherry, "The Ninth Amendment: Righting an Unwritten Constitution", *Chi.-Kent L. Rev.*, No. 64, (1988), at 1003.

رسیدگی به جرائم سیاسی و مطبوعاتی. در مواردی با تغییر جزئی در سازوکار یک اصل، تغییر رخ داده است مانند اصل ۱۳۳ در انتخاب وزرا توسط رئیس جمهور و معرفی آنان به مجلس شورای اسلامی که با الحاق عملی انتخاب برخی وزرا توسط رهبری همراه است. از آنجا که در دولت‌های مختلف دارای سابقه است، قانونی بودن و مشروعیت آن قوت بیشتری یافته است. از سویی، چون وفاق میان رئیس جمهور و نمایندگان در عمل به این قاعده وجود دارد، کشندگان سیاسی مخالفت با آن را به صلاح خود نمی‌دانند و رضایت سایر بازیگران را عامل توجیه خود قرار می‌دهند.

شناسایی بازیگری غیررسمی مستلزم آن است که روش‌های اعمال آن بدرستی شکل گرفته باشد تا بتوان آن را بعنوان روشی نوین برای اصلاح قانون اساسی در نظر گرفت. یکی از این روش‌ها که در تغییر غیررسمی قابلیت بررسی را دارد، عرف اساسی است. شناخت عرف اساسی تقریباً همواره با آزمون معروف جنینگز همراه است. این آزمون در قالب پاسخ به سه پرسش است: ۱- سوابق موضوع چیست؟ ۲- در خصوص این سوابق آیا بازیگران این عرصه معتقدند که ملزم به رعایت یک قاعده‌اند؟ ۳- آیا دلیل موجهی برای این قاعده وجود دارد؟ اعتبار حقوقی عرف‌ها به بحث و بررسی دقیق‌تری نیازمند است اما به این اندازه بسنده می‌شود که در جایگاه پذیرش حوزه شمول حقوق اساسی - اعم از اصول نوشته و اصول نانوشته - می‌توان برای عرف‌ها اعتبار - هرچند سیاسی - قائل شد؛ بویژه بعنوان روشی نوین در اصلاح قانون اساسی.

۱. سید ناصر سلطانی، «اعتبارسنجی عرف و رویه‌های قانون اساسی»، فصلنامه دانش حقوق عمومی، شماره ۱۸، (۱۳۹۶)، ص ۹۷ به نقل از:

Geoffrey Marshall, *Constitutional Conventions: The Rules and Forms of Political Accountability* (Oxford, 1987).



## نتیجه‌گیری

اصولاً بازنگری قانون اساسی در روند توسعه جامعه گام برمی‌دارد. مطلوب آن است که بجای افزایش بی‌رویه قوانین، با اصلاح قوانین روند توسعه سرعت یابد. گرچه روند تصویب قانون اساسی پیچیده است، اما در نهایت، یک قاعده زیست جمعی است و مانند هر قاعده‌ای باید با نیازهای زمان منطبق باشد. در نتیجه تعصب و تأکید بر عدم امکان بازبینی آن گمراه‌کننده است. زمانی این گمراهی شدت می‌گیرد که از قانون اساسی مدون خواسته شود بیش از حد اعمال شود و از این طریق ماهیت واقعی خود را مخفی کند. ما از حقوق اساسی مطالبی آموخته‌ایم که بسیاری از آنها لزوماً بطور مستقیم در متن بیان نشده است. بسیاری از آن آموزه‌ها قسمتی از قانون اساسی است. منطقی است که در چهارچوب روشن و منعطف تجربیات حکومت‌داری بطور مدون منعکس شود؛ اما تا رسیدن به آن، شناسایی تغییرات غیررسمی قانون اساسی می‌تواند سهم مهمی از کار اصلاح قانون اساسی را بر عهده بگیرد.

با این وجود، تغییر نگرش عمومی نباید نابخردانه معنای قانون اساسی را تغییر دهد. برای مثال یک مبنای اکثریتی موقت نباید برخی آزادی‌های فردی را که در قانون اساسی محافظت می‌شود، لغو کند. بحث تغییر غیررسمی قانون اساسی باید در حدود و اختیارات نهادهای حکومتی و نحوه عملکرد سیاسی و تأیید و رضایت ملت بماند. به دیگر سخن، در صورتی که منشأ آنها عملکرد بازیگران سیاسی و هماهنگی با سایر اصول و در مجموع سازگار با روح قانون اساسی باشد، مورد پذیرش قرار می‌گیرد. علاوه بر این، تغییرات غیررسمی قانون اساسی نباید بعنوان ابزاری برای پیشبرد اغراض سیاسی مورد استفاده قرار گیرد. با فرض رعایت استانداردهای حقوق اساسی، می‌توان بهبود و اصلاح متن قانون اساسی را مشاهده کرد و راه بازنگری منعطف را هموار نمود.

## تعارض منافع

تعارض منافع وجود ندارد.

## ORCID

Seyed Naser Soltani



<https://orcid.org/0000-0002-8022-5984>

Faeze Salimzadeh



<https://orcid.org/0000-0000-0002-8022>

Kakroodi

## منابع

### کتاب‌ها

- بهنود، مسعود، *از سید ضیاء تا بختیار* (تهران: جاویدان، ۱۳۸۱).
- تفتدی جامی، محمد، *گذشته چراغ راه آینده است* (تهران: ناشر جامی، ۱۳۵۵).
- جعفری ندوشن، علی اکبر، *تجدید نظرهای چندگانه در قانون اساسی مشروطه* (تهران: مرکز اسناد انقلاب اسلامی، ۱۳۸۲).
- خمینی، روح الله، *صحیفه امام، مجموعه آثار امام خمینی (س)* (بیانات، پیام‌ها، مصاحبه‌ها، احکام، اجازات شرعی و نامه‌ها)، جلد بیست و یکم (تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۳۶۷-۱۳۶۸).
- زرنگ، محمد، *سرگذشت قانون اساسی در سه کشور ایران، فرانسه و آمریکا* (تهران: مرکز اسناد انقلاب اسلامی، ۱۳۸۴).
- عمید، حسن، *فرهنگ عمید* (تهران: انتشارات امیر کبیر، ۱۳۷۴).
- غنی، سیروس، *برآمدن رضاخان، برافتادن قاجار و نقش انگلیسی‌ها*، ترجمه حسن کامشاد (تهران: نیلوفر، ۱۳۷۷).
- فرهنگ قهرمانی، عطالله، *قانون اساسی، اصلاحات و سیر تکامل آن* (تهران: بی نا، ۱۳۵۶).
- قاسم زاده، قاسم، *حقوق اساسی* (تهران: چاپخانه دانشگاه تهران، ۱۳۴۴).
- موسکا، گائتانا و گاستون بوتو، *تاریخ عقاید در مکتب‌های سیاسی از عهد باستان تا امروز*، ترجمه حسین شهید زاده (تهران: مروارید، ۱۳۷۷).
- مهدی نیا، جعفر، *نخست وزیران ایران، زندگی نامه عبدالحسین هژیر* (تهران: پاسارگاد-پانوس، ۱۳۷۵).

- مدنی، سید جلال الدین، *تاریخ سیاسی معاصر ایران*، جلد ۲ (قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۸۷).

### ب- مقاله‌ها

- احمدزاده، امیر، «جایگاه مجلس شورای ملی در ساختار سیاسی حکومت پهلوی دوم»، فصلنامه اسناد بهارستان، شماره دوم، (۱۳۹۲).
- پروین، خیرالله، «از قانون اساسی عرفی تا عرف حقوق اساسی»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۲، (۱۳۹۲).
- خلیلی، محسن، «مقایسه مسأله بازنگری در دو قانون اساسی مشروطیت و جمهوری اسلامی ایران»، فصلنامه پژوهشکده امام خمینی و انقلاب اسلامی، شماره‌های ۵ و ۶، (۱۳۷۸).
- سلطانی، سید ناصر، «اعتبارسنجی عرف و رویه‌های قانون اساسی»، فصلنامه دانش حقوق عمومی، شماره ۱۸، (۱۳۹۶).
- قاضی، ابوالفضل، «قانون اساسی: سیر مفهوم و منطوق از دید تطبیقی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۲۸، (۱۳۷۱).

### سند

- مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی ایران ( دوره اول تا تا هفتم)، جلسه نوزدهم، ۱۳۵۹/۴/۲۹، صص ۲۴-۲۶، جلسه بیستم، ۱۳۵۹/۴/۳۰، صص ۱۹-۲۰، جلسه بیست و یکم، ۱۳۵۹/۴/۳۱، صص ۱۷-۲۱، تهران: نشریه مجلس و پژوهش، شماره ۵۴ (۱۳۸۵).

## References

### Books

- De Toqueville, Alexis, *Democracy in America* (New York: New American Library, 1835).

- Marshall, Geoffrey & David Trotter, *Constitutional Conventions: The Rules and Forms of Political Accountability* (Oxford: Clarendon Press, 1984).
- Newman, Ralph Abraham, *Essays in Jurisprudence in Honor of Roscoe Pound* (Bobbs-Merrill Company: Indianapolis, Indiana, 1962).
- Regelsberger, Ferdinand, *Systematisches Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft*, Abth. 1: Th. 7: Bd. 1 (Pandekten: Duncker & Humblot, 1893).
- Roznai, Yaniv, *Unconstitutional Constitutional Amendments: The Limits of Amendment Powers* (Oxford University Press, 2017).
- Shapiro, Martin, *The Success of Judicial Review Constitutional Dialogues in Comparative Perspective* (London: Palgrave Macmillan, 1999).
- Shapiro, Martin, and Alec Stone Sweet, *On Law, Politics, and Judicialization* (Oxford University Press, 2002).
- Vile, John R, *Encyclopedia of Constitutional Amendments, Proposed Amendments, and Amending Issues 1789–2015*, Fourth Edition (Santa Barbara: ABC-CLIO, 2015).

## Articles

- Albert, Richard, “The Constitutional Politics of Presidential Succession”, *Hofstra L. Rev.*, No. 39 (2010).
- Albert, Richard, “Constitutional Amendment by Constitutional Desuetude”, *The American Journal of Comparative Law*, No. 62.(3), (2014).
- Albert, Richard, “The Conventions of Constitutional Amendment in Canada”, *Osgoode Hall LJ*, No. 53, (2015).

- Ginsburg, Tom et al., “Judicial Review in New Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases”, *NTU L. Rev.* 3, (2008).
- Ginsburg, Tom and Mila Versteeg, “Why Do Countries Adopt Constitutional Review?”, *The Journal of Law, Economics, & Organization*, 30. 3, (2014).
- Grimm, Dieter, “Constitutional Adjudication and Constitutional Interpretation: Between Law and Politics”, *NUJS L. Rev.* 4, (2011).
- Lutz, Donald S, “Toward a Theory of Constitutional Amendment”, *American Political Science Review*, (88)2, (1994).
- Post, Robert and Reva Siegel, “Originalism as a Political Practice: The Right's Living Constitution”, *Fordham L. Rev.* No. 75, (2006).
- Sherry, Suzanna, “The Ninth Amendment: Righting an Unwritten Constitution”, *Chi.-Kent L. Rev.* No. 64, (1988).
- Strauss, David A. “The Irrelevance of Constitutional Amendments”, *Harv. L. Rev.* 114 (2001), 1457.
- Strauss, David A, “Does the Constitution Mean What It Says”, *Harv. L. Rev.* 129, No.1, (2015).
- Sullivan, Kathleen, “What's Wrong with Constitutional Amendments”, *New Federalist Papers: Essays in Defense of the Constitution*, 61, (1999).
- Vermeule, Adrian, “Constitutional Amendments and the Constitutional Common Law”, *University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper*, No. 73, (2004),
- William H Rehnquist, “The Notion of a Living Constitution”, *Harvard Journal of Law and Public Policy*, No. 29, (2005).

- Whittington, Keith E, “Constructing a New American Constitution”, *Constitutional Commentary*, No. 27, (2010).
- Young, Ernest A, “The Constitution Outside the Constitution”, *Yale LJ*, No. 117, (2007).

### **Rule**

- Text of the Constitution of Colombia (1991).

### **In Persian**

### **Books**

- Amid, Hassan, *Farhang Omid* (Tehran: Amir Kabir Publications, 1374).
- Behnoud, Masoud, *From Seyed Zia to Bakhtiar* (Tehran: Javidan, 1381).
- Farhang Ghahramani, Attaullah, *Constitution, Reforms and Its Evolution* (Tehran: Bina, 1356).
- Ghani, Siros, *The Rise of Reza Khan, The Rise of the Qajar and the Role of the English*, Translated by: Hassan Kamshad (Tehran: Nilofar, 1377).
- Ghasemzadeh, Ghasem, *Fundamental Rights* (Tehran: Tehran University Press, 1344).
- Jafari Nadushan, Ali Akbar, *Multiple Revisions in the Constitutional Law* (Tehran: Center of Documents of the Islamic Revolution, 1382).
- Khomeini, Ruhollah, *Sahife Imam, Collection of Works of Imam Khomeini* (Statements, Messages, Interviews, Edicts, Religious Permits and Letters), Volume Twenty-one (Tehran: Editing and Publishing Institute) Works of Imam Khomeini (RA), 1367-1368).

- Mosca, Gaetano and Gaston Bouthoul, *History of Ideas in Political Schools from Ancient Times to Today*, Translated by Hossein Shahidzadeh (Tehran: Marvarid, 1377).
- Mehdiinia, Jafar, *Prime Ministers of Iran, Biography of Abdul Hossein Hejir* (Tehran: Pasargad-Panos, 1375).
- Madani, Seyyed Jalaluddin, *Contemporary Political History of Iran*, Volume. 2 (Qom: Islamic Publishing Office, 2017).
- Tafaghodi Jami, Mohammad, *The Past is the Light of the Future* (Tehran: Jami Publishers, 1355).
- Zerang, Mohammad, *The History of the Constitution in the Three Countries of Iran, France, and America* (Tehran: Center of Documents of the Islamic Revolution, 2004).

## Articles

- Ahmadzadeh, Amir, "The Position of the National Assembly in the Political Structure of the Pahlavi II Regime", *Baharestan Documents Quarterly*, No. 2, (1392).
- Ghazi, Abolfazl, "Constitutional Law: The Course of Concept and Discourse from a Comparative Perspective", *Journal of Faculty of Law and Political Sciences of Tehran University*, No. 28, (1371).
- Khalili, Mohsen, "Comparison of the Issue of Revision in the Two Constitutions of Constitutionalism and the Islamic Republic of Iran", *Imam Khomeini Research Institute Quarterly and Islamic Revolution*, No. 5 & 6, (1378).
- Parvin, Kheirollah, "From Custom Constitution to Custom Constitutional Law", *Law Quarterly, Journal of Faculty of Law and Political Science*, No. 2, (1392).

- Soltani, Sayed Nasser, "Accreditation of the Constitutional Customs and Precedents", Danesh Public Law Quarterly, No. 18, (1396).

## Document

- Detailed negotiations of the Islamic Parliament of Iran (1st to 7th Period), 19th session, 29/4/1359, pp. 24-26, 20th session, 30/4/1359, pp. 19-20, 21st session, 31/ 4/1359, pp. 17-21, Tehran: Parliament and Research Journal, No. 54 (1385).

---

**استناد به این مقاله:** سلطانی، سید ناصر، سلیم‌زاده کاکرودی، فاتمه، «بازنگری در قانون اساسی به مثابه اصل نانوشته»، پژوهش حقوق عمومی، ۲۵(۸۰)، (۱۴۰۲)، صص ۷-۴۶.

Doi: 10.22054/QJPL.2021.54942.2477



The Quarterly Journal of Public Law Research is licensed under a Creative Commons Attribution-Non Commercial 4.0 International License