

تحولات تاریخی مفهوم مدرن قانون اساسی

(مقاله علمی-پژوهشی)

فردین مرادخانی*

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۵/۲۳

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۷/۰۷

چکیده

قانون اساسی به‌عنوان یکی از مفاهیم مهم دانش حقوق دارای دو دوره کلان تاریخی است. از یونان باستان و رم تا اواخر قرن هجدهم را می‌توان مفهوم سنتی قانون اساسی نامید و از انقلاب فرانسه و امریکا به بعد دوران مدرن قانون اساسی است. از آنجا که مفاهیم حالت ایستا ندارند و در حال تغییر و تحول هستند، معنای مدرن قانون اساسی نیز تا به امروز دستخوش تحولات متعددی شده است. این مقاله به دنبال پاسخ به این پرسش است که قانون اساسی در دوران مدرن چه مرحله‌ای را طی کرده است. این تحقیق با استفاده از روش توصیفی-تحلیلی کوشش می‌کند این تحولات مهم را از منظر تحولات سیاسی و تاریخی مورد بررسی قرار دهد. هدف از این مقاله نشان دادن اهمیت تحولات تاریخی و سیاسی در فهم قانون اساسی و تحولات مفهومی آن است. در این مقاله تحولات قانون اساسی در دوران مدرن به شش دوره انقلاب فرانسه و امریکا، از پیروزی این دو انقلاب تا ۱۸۴۸، از ۱۸۴۸ تا ۱۸۷۱، از ۱۸۷۱ تا جنگ جهانی اول، فاصله دو جنگ جهانی و تحولات پس از جنگ جهانی دوم تقسیم شده‌اند و کوشش شده است نشان داده شود چگونه این تحولات باعث دگرگون شدن معنای قانون اساسی شده‌اند.

کلیدواژه‌گان:

قانون اساسی، انقلاب، سند نوشته، تحولات تاریخی.

* دانشیار، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه بوعلی سینا، همدان (نویسنده مسئول)

f.moradkhani@basu.ac.ir

مقدمه

قانون اساسی از لحاظ تاریخی دارای دو دوره کلان سنتی و مدرن است. واژه constitution در مفهوم سنتی که از روزگار باستان تا قرن هجدهم را در برمی گیرد، دارای معانی و کارکردهای متعددی در یونان، روم، قرون وسطی، سنت انگلیسی و نیز از سده پانزدهم تا هجدهم بوده است.^۱ مفهوم قانون اساسی از قرن هجدهم و مشخصاً بعد از انقلاب فرانسه و امریکا معنی متفاوتی پیدا می کند و به صورت یک سند برتر و مکتوب و قانون برتر قرار می گیرد. از این رو گفته اند واژه قدیم، اما معنای آن جدید است.^۲ از قانون اساسی تقسیم بندی های متعددی شده است: قانون اساسی اجتماعی و سیاسی،^۳ قانون اساسی ایدئولوژیک و انتزاعی، قانون اساسی تنظیم شده توسط مونارش و قانون اساسی تکنیکال، قانون اساسی ایدئال و قانون اساسی رئال،^۴ قانون اساسی توصیفی و تجویزی، قانون اساسی به مثابه دستور و اتحاد و قانون اساسی به مثابه یک متن^۵ و قانون اساسی به معنای تجربی و هنجاری. در معنای تجربی که از قدیم وجود داشته است، قانون اساسی مجموعه ای از قوانین و اشاره ای به ماهیت یک کشور با ارجاع به وضعیت سیاسی آن است. در معنای هنجاری و تجویزی که متعلق به دوران مدرن است، بحث این است که قدرت دولت چگونه باید تأسیس و اجرا شود و قانون اساسی یک سند برتر و نوشته است.^۶

این مقاله به دنبال آن است که تحولات تاریخی معنای مدرن قانون اساسی - یعنی به مثابه یک سند برتر - را بررسی کند. مفاهیم دارای تاریخ هستند و قانون اساسی مدرن تا به امروز یک معنا و برداشت واحد نداشته و تحولات مهمی را پشت سر نهاده است. همچنین قانون اساسی با تحولات سیاسی پیوند خورده است و فهم آن بدون آشنایی با این تحولات دشوار و شاید ناممکن باشد. پرسشی که در این مقاله به دنبال آن هستیم، این است که از منظر تحولات تاریخی و سیاسی مفهوم قانون اساسی در دوران مدرن چه مراحل را طی کرده است. در این خصوص در زبان فارسی تاکنون تحقیقی صورت نگرفته است. تنها استاد شهیر حقوق اساسی، دکتر ابوالفضل

1. See for instance: Mcilwain, Charles. *Constitutionalism: Ancient and Modern*. published by Liberty Fund, Inc. 1975.

2. Grimm, Dieter. *Constitutionalism (past (present (future)* oxford university press. 2016, p43.

۳. جلالی، محمد، اسدالله یآوری، *حقوق اساسی*، تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۹، ص ۸۶.

4. Górniewicz, Arkadiusz and Bogdan Szlachta. *The Concept of Constitution in the History of Political Thought*. De Gruyter Open Poland publishing. 2019, P16.

5. Ibid, p23.

6. Grimm, Dieter. *Constitutionalism (past (present (future)*, oxford university press. 2016, p44.

قاضی، در صفحات آغازین مقاله «قانون اساسی سیر مفهوم و منطوق از دید تطبیقی» به تحولات تاریخی مفهوم قانون اساسی پرداخته است.^۱ اما از آنجاکه هدف اصلی آن مقاله بررسی معیارهای برتری و تمایز قانون اساسی از سایر هنجارها بوده، تنها یک‌چهارم مقاله را به تحولات تاریخی اختصاص داده و تقسیم‌بندی خاص نیز ارائه نداده است. در برخی نوشته‌های خارجی نیز به تحولات قانون اساسی از منظرهای مختلفی نگریسته شده است. برای نمونه، یکی از نویسندگان تحولات قانون اساسی را به چند موج تقسیم کرده است. موج اول با انقلاب آمریکا و فرانسه شروع می‌شود. موج بعد در آمریکای لاتین و بعد از قانون اساسی ۱۸۱۲ اسپانیا آغاز شد که این کشورها به نوشتن قانون اساسی اقدام کردند؛ مانند کلمبیا در ۱۸۳۰، نیوکانادا در ۱۸۳۲، شیلی در ۱۸۳۲ از این‌رو قرن نوزدهم را می‌توان قرن نوشتن قانون اساسی نامید. اما در موج سوم دموکراسی که از ۱۹۷۰ شروع شد، به قانون اساسی به‌عنوان ابزاری برای دموکراسی‌سازی توجه شد.^۲

از منظری دیگر قانون اساسی به دو مرحله تقسیم شده است: نخست قانون اساسی آمریکا و فرانسه است که قانون اساسی فهرستی از حق‌ها و آزادی‌های بنیادین در سندی مشخص بود. هر دوی این قوانین اساسی بخش اصلی خود را بر آزادی‌ها بنا نهادند. مرحله دوم قانون اساسی وایمار است که مفهوم قانون اساسی را تغییر داد و اعلام کرد قانون اساسی یعنی متنی که چارچوب حقوقی به وجود آورد، پیچیدگی‌های جامعه در آن منعکس و شیوه اداره و چارچوب‌بندی قدرت در آن پیش‌بینی شود. به‌عبارت‌دیگر، قانون اساسی وایمار مفهوم قانون اساسی را تکمیل کرد.^۳ این قانون به همت هوگو پریوس و کمیته‌ای از بزرگ‌ترین حقوق‌دانان آلمان با رویکرد اشتراک‌گرایی گیرکهای نوشته شد. کلیت مردم آلمان در اولویت قرار گرفت و جمع بر فرد اولویت داده شد. قانون اساسی وایمار از جهتی دیگر هم مهم است؛ زیرا اولین قانون اساسی است که طراحی به معنای مدرن در آن رخ داد.^۴

۱. قاضی شریعت پناهی، ابوالفضل، **قانون اساسی، سیر مفهوم و منطوق از دید تطبیقی**، فصلنامه

دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۱۳۷۱، ۲۸، صص ۳۱-۴۳.

۲. Ginsburg, Tom. *Comparative Constitutional Design*. New York, Cambridge University Press, 2012, pp 3-4.

۳. گروس، پائولو، **تاریخ قانون در اروپا**. ترجمه هنری ملکمی، تهران: نشر آرون ۱۳۹۷، ص ۲۰۲.

۴. Bartsit, Igor. "Constitutional Design: Image of Starand Age". *Moscow: State and Law the Russian. Presidential Academy of Next Economy and Public Administration. Perm University Herald. Juridical Sciences. Issue 41. 2018*, p24.

تقسیم‌بندی این مقاله با رویکردهای فوق متفاوت است و کوشش شده است بر مبنای تحولات تاریخی و تغییر در محتوای قوانین اساسی براساس تحولات سیاسی، تطورات معنایی قانون اساسی مورد بررسی قرار گیرد. در این تقسیم‌بندی قانون اساسی در دوران مدرن از انقلاب فرانسه و امریکا تا به امروز به شش مرحله تقسیم شده است. مبنای تقسیم‌بندی تغییر در محتوای قانون اساسی و تأکید بر تحولات سیاسی است؛ زیرا قانون اساسی تابعی از تحولات سیاسی است و می‌توان گفت ادامه سیاست با ابزاری دیگر است. از این رو با نگاهی به تحولات مهم حکومت‌ها و شیوه حکمرانی، تغییرات قانون اساسی مورد بررسی قرار گرفته است. ضرورت پرداختن به این موضوع نشان‌دهنده قانون اساسی به‌عنوان مفهومی تاریخی است. با این بررسی‌ها مشخص می‌شود که برداشتی واحد از قانون اساسی در دو‌بیست سال اخیر وجود نداشته و این مفهوم همواره در حال تطور بوده است. دیگر اینکه هر تحول اساسی در بازی قدرت در سطح جهانی و تغییر شیوه‌های حکومت بر مفهوم قانون اساسی تأثیر گذاشته است. به این ترتیب می‌توان ادعا کرد قانون اساسی هنوز در حال تطور است و با تحولات آینده سیاست و حکومت در جهان، این مفهوم هم تغییراتی خواهد داشت. پرسش اساسی این تحقیق این است که قانون اساسی از زمانی که به‌عنوان سند بنیادین به رسمیت شناخته شد و مبنای عمل حکومت‌ها و سنجشی برای دیگر قوانین قرار گرفت، تا به امروز چه مراحل را طی کرده است. با بررسی‌های انجام‌گرفته در این مقاله می‌بینیم که قانون اساسی در آغاز و دو تجربه امریکا و فرانسه بر آزادی‌ها تأکید می‌کند. از انقلاب فرانسه و تحولات بعد از آن تمایل به مطلقه‌گرایی بیشتر می‌شود. در دوره بعد و با انقلاب‌های ۱۸۴۹ دموکراسی اولویت یافت. در دوره بعد که به عصر امپراطوری‌ها معروف است، در قوانین اساسی رژیم پارلمانی طرفداران زیادی پیدا کرد و حق رأی گسترش یافت. با جنگ جهانی اول در قوانین اساسی آزادی‌ها، ساختارها و روابط قدرت مطرح شد. از جنگ جهانی تا به امروز قوانین اساسی به سمت دادرسی اساسی رفتند و تمایل به داشتن قانون اساسی امری جهانی شد.

۱. قانون اساسی قبل از انقلاب فرانسه و امریکا

در معنای پیشامدرن، واژه قانون اساسی به‌گونه‌ای که ما امروزه می‌فهمیم، فهمیده نمی‌شد. برای ارسطو قانون اساسی سازمان‌دهی مقامات در شهر به وسیله تقسیم آنها و اقتدار در دست

یک حاکم معین بود که برای آن از لفظ *Politeia* استفاده می‌کرد.^۱ در روم نیز این واژه به برخی قوانین تصویب‌شده توسط امپراتور مقدس روم و امپراتور گفته می‌شد، اما از طرف دیگر قوانینی در رابطه با اجرای قدرت عمومی وجود داشت که به آنها نه *constitution* بلکه قانون بنیادین^۲ گفته می‌شد. در سده‌های میانه قوانین بنیادین، ریشه الهی یافتند و از آنجا که قانون‌گذاری فرایندی آفریننده تلقی نمی‌شد، به‌عنوان قوانین بالاتری تعریف شدند که قدرت سیاسی نمی‌توانست آنها را نادیده بگیرد؛ زیرا اراده خداوند تلقی می‌شدند.^۳ مفهوم قانون اساسی قدیم^۴ در انگلستان نیز در این عصر بسیار اهمیت دارد که مفهومی عرفی، و دکتترین تداوم در آن پررنگ است؛ به این معنا که ادامه میراث گذشته و در تداوم آن است.^۵ البته در سنت انگلستان واژه *constitution* وجود داشت،^۶ ولی لزوماً به معنای مدرن نبود.^۷ در انگلستان یک تجربه بسیار مهم نیز وجود دارد که در تاریخ قوانین اساسی یک نقطه عطف محسوب می‌شود و آن صدور فرمان منشور کبیر در سال ۱۲۱۵ توسط جان بی‌زمین با اصرار و مبارزه اشراف بود. این سند بسیاری از حق‌ها را برای نخستین بار به صورت رسمی به رسمیت شناخت. در فرانسه نیز در سال ۱۴۱۸ جان تروگ از اساس فرانسه سخن گفت. دوره گذار از سده‌های میانه به مدرن، یعنی قرن پانزدهم تا هفدهم، نیز بسیار مهم است در قرن هفدهم قانون اساسی معنای جدیدی یافت که گاه مترادف شکل حکومت^۸ و گاه مترادف قوانین بنیادین^۹ به کار می‌رفت.^{۱۰} در زبان‌های رایج اروپایی این واژه به معنای آرایش خردمندان و هماهنگ و منسجم نهادهای سیاسی هم استعمال شده است.^{۱۱}

1. Graham.john.elder.marquens.*Understanding constitutions:a roadmap for community.* Institute on government.Ottawa.Canada.2000, p4.

2. legal fundamental

3. Loughlin.Martin Dobner.Petra.*The Twilight of Constitutionalism?*.oxford university press. 2010, p6.

4. Ancient constitution

5. Burgess.Glenn.*The politics of the ancient constitution.An Introduction to English Political Thought,1603-1642.*THE MACMILLAN PRESS LTD.1992.p5.

6. Mcilwain.Charles.op.cit.p24.

7. Grimm.Dieter.op.cit.p92.

8. Form of government

9. Fundamental law

10. Grimm.Dieter.Op.cit.p91.

۱۱. قاضی، ابوالفضل، پیشین، ص ۳۱.

به تدریج با طرح بحث قانون بنیادین توسط امثال آلتوسیوس معنای جدیدی از قانون اساسی طلوع کرد؛ زیرا قوانین اساسی و قوانین بنیادین دو روی یک سکه هستند. قانون اساسی آفریده قرارداد بود و قوانین بنیادین حدود آن را تعیین می‌کرد.^۱ قانون بنیادین مفهومی کلیدی در تاریخ پیدایش قانون اساسی است که در قرون وسطی به کار برده می‌شد. به اعتقاد آنها قوانینی وجود دارند که در نسبت با دیگر قوانین بنیادین هستند که غیرقابل تغییرند و حکومت‌ها باید آنها را مدنظر قرار دهند که مفهومی نزدیک به قوانین طبیعی بودند.^۲ نخستین کسانی که به طور مشخص از معنای مدرن قانون اساسی سخن گفتند، پارسایان^۳ قرن هفدهم در انگلیس بودند.^۴ نخستین کتاب مهم در این مورد را نیز دلولم ژنوی در سال ۱۷۶۷ نوشت و از حاکمیت ملت دفاع کرد که ابتدا به فرانسوی چاپ شد و در سال ۱۷۷۵ به انگلیسی ترجمه شد.^۵

در این دوران، به تدریج در کشورهای مختلف تجربه‌هایی در مورد قانون اساسی به وجود آمد. برای نمونه مجالس قانون‌گذاری پارلمان انگلیس و ایرلند، مجلس مستعمراتی امریکا، شوراها فرمانداری امریکا، پارلمان‌های ایالتی فرانسه، مجالس هلند، بلژیک (که در آن زمان هلند اتریش نامیده می‌شد)، سوئد، لهستان و مجارستان، انجمن شهرهای آزاد آلمان و شورای حکومتی سوئیس و ایتالیا تجربه‌های مهمی در شکل‌گیری قانون اساسی بودند که از جهاتی شباهت هم داشتند.^۶ در سوئد سال‌های ۱۷۱۹ تا ۱۷۲۲ به‌عنوان عصر آزادی نامیده شده است؛ زیرا مجلس سوئد بدون دخالت شاه، متشکل از چهار مجمع نجبا، روحانیون، شهرها و روستاها کشور را اداره می‌کرد.^۷ آلمان قبل از سال ۱۷۸۴ را نیز مثل سوئد عصر آزادی می‌دانند؛ زیرا در آنجا حکومتی وجود نداشت و نجبا کشور را اداره می‌کردند.

1. Grimm, Dieter. Op. cit. p90.

۲. برای دیدن توضیحاتی در مورد قانون بنیادین رک: مرادخانی، فردین، **بررسی مفهوم قانون اساسی (تکوین و تحول)**، مجموعه مقالات نخستین همایش ملی اصول نانوشته قانون اساسی، انتشارات الهدی، ۱۳۹۸، صص ۳۷۷-۳۹۷.

3. Puritans

4. Borgeoud, charls. "The origin and development of written constitution" *political science quarterly*. vol 7. no4. 1892P14.

۵. پالمر، روزول، **عصر انقلابات دموکراتیک**، جلد ۱، ترجمه حسین فرهودی، تهران: انتشارات امیرکبیر ۱۳۵۲، ص ۱۷۲.

۶. همان، ص ۲۲.

۷. همان، صص ۳۵-۳۶.

۲. سپیده‌دمان پیدایش قوانین اساسی مکتوب

عموماً در کتب حقوق اساسی هنگام بررسی قانون اساسی به عنوان مفهومی مدرن و سند برتر، نقطه آغاز این تحول را قانون اساسی فرانسه و امریکا معرفی می‌کنند،^۱ در حالی که قبل از دو قانون اساسی امریکا و فرانسه در اواخر قرن هجدهم، بشریت چند تجربه مهم دیگر در نوشتن قوانین اساسی داشت. یکی از آنها قانون اساسی کرامول بود که به عنوان ابزار - به معنای سند - حکومت نوشته شد. تجربه دیگر مربوط به سوئد در سال ۱۷۷۲ است که متنی به نام سند ابزار حکومت نوشتند که به گفته یکی از محققان می‌توان آن را «قانون اساسی قبل از قانون اساسی» نامید که سابقه آن به سال ۱۶۳۴ برمی‌گردد. هدف از این سند، تنظیم قدرت دولت با عنصری از رضایت بود. تجربه دیگر مربوط به سند سوم می ۱۷۹۱ لهستان بود که قبل از فرانسه صاحب قانون اساسی شدند. اگرچه بعدها با جهانی شدن انقلاب فرانسه و هم‌مونی ناپلئونی این تجربه‌های مهم به فراموشی سپرده شد.^۲

موفق‌ترین تجربه در نوشتن قانون اساسی قبل از انقلاب امریکا و فرانسه، به ایالت‌های امریکا تعلق داشت. تجربه امریکا دو سطح داشت: یکی اعلامیه‌های آزادی بود. دوم تجربه برخی ایالات در نوشتن قانون اساسی مکتوب. مستعمرات انگلستان در امریکا به فکر صدور اعلامیه برای اثبات حق‌ها و آزادی‌های خود افتادند که در دهه ۱۷۵۰ شروع شد.^۳ به تدریج همه ایالت‌های امریکا امتیازنامه‌هایی به صورت اعلامیه‌های آزادی و حقوق نوشتند و از این طریق حقوقی برای خود به دست آوردند.^۴ اعلامیه ماساچوست و اعلامیه حق‌های ویرجینیا هر دو در سال ۱۷۷۶ نوشته شد. این تجربه‌ها شباهت زیادی به اعلامیه حقوق بشر و شهروند که بعدها در فرانسه نوشته شد داشتند و به احتمال زیاد اعلامیه فرانسه تحت تأثیر اعلامیه ویرجینیا بوده است. مشروطیت امریکا از ویرجینیا شروع شد و سابقه انجمن ولایتی این ایالت به سال ۱۶۱۹

۱. برای نمونه رک: ویژه، محمدرضا، *کلیات حقوق اساسی*، انتشارات سمت، ۱۳۹۳، ص ۷۴؛ قاضی، ابوالفضل، *حقوق اساسی و نهادهای سیاسی*، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ ششم، ۱۳۷۵، ص ۹۳.

2. Grimm, Dieter. Op.cit, p57.

3. Ibid, P92.

۴. نوینز، آلان، هنری استیل کاماجر، *آمریکا چگونه آمریکا شد*، ترجمه محسن رهنما، تهران: چاپ تابان، ۱۳۴۲، ص ۳۳.

برمی‌گردد.^۱ سپس ایالت ماساچوست اهمیت دارد که در سال ۱۶۳۴ مجلس نمایندگان تشکیل داد و اختیارات تقنینی کامل به دست آورد. بعدها مجلس دوم را هم تشکیل دادند و این ایالت قریب پنجاه سال به صورت جمهوری اداره شد.^۲ دو ایالت کوچک رودایلند و کنتیکت هم در تاریخ قانون اساسی بسیار مهم هستند. در سال ۱۶۳۹ اولین قانون اساسی مکتوب جهان در کنتیکت نوشته شد و در امریکا به «ایالت قانون اساسی» معروف است. انگلستان این سند مهم^۳ را به این شرط که قوانین آن مغایر انگلستان نباشد، تأیید کرد.^۴ به‌جز این تجربه‌ها جان لاک نیز در سال ۱۶۶۹ اساس‌های بنیادین کارولینا^۵ را نوشت.^۶ سپس نیوهمپشایر در سال ۱۷۷۶ و کارولینا در ۲۶ مارس ۱۷۷۶ قانون اساسی نوشتند.^۷ در ابتدا همه ایالات امریکا اعلامیه ویرجینیا را مبنا قرار می‌دادند، اما با گذشت زمان این تبعیت کم‌رنگ شد؛ به طوری که آخرین قانون اساسی ایالات یعنی لوئیزیانا در سال ۱۸۱۲ حتی از پذیرش سمبلیک این اعلامیه سرباز زد.^۸

ایالت‌های امریکا به تدریج دارای ساختارهای مشابهی شدند. در هر ایالت دو نهاد وجود داشت: فرماندار که نماینده پادشاهی انگلیس بود و مشاوران و معاونان او که از میان مردم مستعمره و طرفدار مردم بودند. این دو نهاد با هم اختلاف داشتند. به تدریج در هر ایالت مجلس نمایندگان هم شکل گرفت.^۹ با شکست دادن فرانسه ایالات به فکر اتحاد افتادند. اولین طرح برای اتحاد هفت ایالت در سال ۱۷۵۴ مطرح شد که هر کدام یک رئیس‌جمهور داشته باشند و یک مجلس فدرال از هفت ایالت شکل بگیرد که شکست خورد.^{۱۰} بعدها با اعلامیه فیلادلفیا اتحاد رخ داد.

۱. همان، صص ۲۴-۲۵.

۲. همان، ص ۲۹.

3. Fundamental order

۴. نوینز، آلان و هنری استیل کاماجر، پیشین، ص ۳۱.

5. The Fundamental Constitutions of Carolina

6. Grimm, Dieter. Op. cit. p92.

7. Dippel, Horst. "Modern Constitutionalism. An Introduction to a History in the Need of Writing" 2002. Available: <http://www.unikassel.de/fb5/geschichte/dippel/justitia/proc/10%20Dippel,%20Modern.pdf> p5.

8. Ibid, p7.

۹. نوینز، آلان و هنری استیل کاماجر، پیشین، ص ۳۴.

۱۰. نوینز، آلان و هنری استیل کاماجر، پیشین، ص ۸۱.

از سال ۱۷۵۰ به بعد شکل‌های حکومت کلونی‌ها^۱ به قانون اساسی اشاره می‌کردند و برخلاف انگلیس این واژه به معنای چیزی غیرنوشته نبود. به اعتقاد آنها در دولت‌های آزاد قانون اساسی وجود دارد و قانون‌گذار، برتری قدرت خود را از آن می‌گیرد.^۲ آنها اگرچه انگلستان را کشور مادر می‌دانستند، با آن فرق داشتند؛ زیرا می‌گفتند اولاً قانون اساسی باید نوشته باشد و اگر در یک سند و شکل قابل‌مشاهده نباشد، پس وجود ندارد. ثانیاً قانون اساسی باید از مردم نشئت بگیرد. یعنی قانونی است که بر حکومت تقدم دارد و حکومت آفریده قانون اساسی است. همچنین قانون اساسی در پرتو تجربه انقلاب‌ها از صرف شکل حکومت فراتر می‌رود و باید شامل محدودیت‌های مادی قدرت دولت در قالب حق‌های اصلی باشد. به این ترتیب، قانون اساسی، حمایت از حق‌ها را فراهم می‌کند و یک مجموعه و سیستمی از اصول برای حمایت از تابعان به وجود می‌آورد.^۳

۳. قانون اساسی امریکا و فرانسه

با وجود این تجربه‌ها، تثبیت این مفهوم جدید دور از انتظار نبود. از این رو گفته‌اند قرن هجدهم ابداع و خلق مفهوم قانون اساسی نبود، بلکه تغییر و تبدیل صورت و دگرگونی در نتایج بروز و ظهور آن بود.^۴ قانون اساسی به معنای جدید، با انقلاب فرانسه و امریکا تثبیت شد که اعلامیه حق‌ها جزء اساسی آن بود. مردم منبع تولید قدرت سیاسی شدند و قانون اساسی با مفهوم حق مردم برای تصمیم‌گیری برای خود پیوند خورد.^۵ قانون اساسی در این برداشت جدید محدودکردن قدرت و اعلام آزادی‌ها بود و ارزش‌هایی مانند مالکیت، نمایندگی و تفکیک قوا در آن ذکر می‌شد.^۶ کارکرد مقوم و سازنده قانون اساسی از یک طرف و حمایت از آزادی‌ها از طرف دیگر باعث شده است هولمز از «چهره ژانوسی قانون اساسی» سخن بگوید.^۷

^۱. Colonial forms of government-colonial charter

2. Grimm, Dieter. Op. cit, p92.

3. Grimm, Dieter. Op. cit, p93.

۴. قاضی، ابوالفضل، پیشین، ص ۴۰.

۵. لاگلین، مارتین، *مبانی حقوق عمومی*، ترجمه محمد راسخ، تهران: نشرنی، ۱۳۸۸، ص ۲۳۵.

6. Górniewicz Arkadiusz and Bogdan Szlachta. *The Concept of Constitution in the History of Political Thought*. De Gruyter Open Poland publishing. 2019, P15.

7. Holms. Stefan. "Precommitment and the paradox of democracy." in John Elster: *Constitutionalism and Democracy*. Cambridge: Cambridge University Press. 1988.

تجربه فرانسه و امریکا فهم جدیدی از قانون اساسی به وجود آورد و به گفته پین، قانون اساسی کتاب مقدس دولت شد. در برداشت جدید این سند مکتوب، قانون اساسی حکومت است نه قانون اساسی دولت^۱ (توضیح آنکه با تفکیک بین حکومت^۲ و دولت^۳ در عصر جدید، دولت مفهومی انتزاعی شد که کلیت آن مد نظر بود. اما حکومت مجموعه نهادهایی بود که در سه قوه متجلی می شدند و امور را اداره می کردند. قانون اساسی به عنوان سند برتر مبنای عمل حکومت در نظر گرفته می شود) و برترین قانون است و معیاری برای قانونی بودن دیگر قوانین و هنجار نخستین شد.^۴ این برداشت، نخست در امریکا پدید آمد و سپس در فرانسه پذیرفته شد.^۵ به گفته گلاستون، اگر قانون اساسی انگلیس دقیق ترین نهادی است که جریان تاریخ آن را به وجود آورده است، قانون اساسی امریکا عظیم ترین فرایند مغز آدمی است.^۶ همان گونه که جفرسون در ۱۸۰۹ به مدیسون نوشت: «هیچ قانون اساسی مثل ما خود را محاسبه نکرده بود».^۷

اگرچه تجربه قانون اساسی امریکا و فرانسه را همیشه با هم می آورند، اما تجربه آنها کاملاً متفاوت بود. امریکا قانون اساسی را نگه داشت و با اصلاح آن را به روز کرد، اما فرانسه در دام تغییرات افتاد و قانون اساسی آن خیلی زود تغییر کرد. قانون اساسی امریکا تجربه جدیدی در تاریخ جهان است که به دنبال ساختن افکار و عقاید جدید بودند.^۸ این قانون از تجربه قوانین اساسی ایالات تأثیر پذیرفت و به گفته لاگین برای آمریکایی ها حرف جدیدی نبود.^۹ قانون اساسی امریکا تجربه جدیدی در تاریخ جهان است که به دنبال ساختن افکار و عقاید جدید بودند.^{۱۰} در این تعریف جدید قانون اساسی معیاری برای قانونی بودن دیگر قوانین و هنجار نخستین شد^{۱۱} ده ایالت در این کشور در ۱۷۷۶ هفت قانون اساسی برای خود نوشتند^{۱۲} که با هم

1. Loughlin & Donber. op.cit, p51.

2. government

3. state

4. Müßig, Ulrike (Ed.) *Reconsidering Constitutional Formation I National Sovereignty. A Comparative Analysis of the Juridification by Constitutio*. Springer publishing. 2016, p82.

5. Grimm. Dieter. Op.cit, p93.

۶. نوینر و کاماجر، پیشین، ص ۱۵۶.

7. Lawson. Gary. Guy Seidman. *The Constitution of Empire*. Yale University Press. 2004, p1.

۸. پالمر، روزول، پیشین، ص ۲۴۸.

۹. لاگین، مارتین، *مبانی حقوق عمومی در غرب*، ترجمه محمد مقتدر، تهران: انتشارات مجده، ۱۳۹۵، ص ۳۲۸.

۱۰. پالمر، روزول، پیشین، ص ۲۴۸.

11. Müßig, Ulrike (Ed.) *Reconsidering Constitutional Formation I National Sovereignty. A Comparative Analysis of the Juridification by Constitutio*. Springer publishing. 2016, p82.

۱۲. پالمر، روزول، پیشین، ص ۲۵۱.

تفاوت‌هایی داشتند. برای نمونه، قانون اساسی پنسیلوانیا تک مجلسی بود. قانون اساسی ماساچوست را جان آدامز نوشت و شیبه سیستم پادشاه، مجلس عوام و اعیان انگلستان و به صورت فرماندار، سنا و نمایندگان آورد. او همچنین رساله‌ای به نام «افکاری درباره حکومت» نوشت که ترکیب حکومتی ۱۶۹۱ در ماساچوست را تأیید کرد و گفت باید مثل ایالت کنیتیک مردم به طور مستقیم نماینده انتخاب کنند.^۱ آدامز مجلس را خطری برای دموکراسی می‌دانست و به جفرسون نوشت، شما از یک نفر مستبد می‌ترسید و من از صد نفر مستبد که در مجلس کنار هم قرار بگیرند.^۲ عبارت معروف «ما مردم» نیز اولین بار در این قانون اساسی آمد.^۳ در اعلامیه آمد که مردم مساوی، آزاد و مستقل هستند و این حقوق طبیعی، انتقال‌ناپذیرند. این ماده عیناً در اعلامیه ویرجینیا تکرار شد. آنچه در انقلاب امریکا جدید بود، این بود که حکومت تأسیس می‌شود تا از حق‌ها حمایت کند.

تجربه فرانسه متفاوت بود و به گفته توکویل، هیچ انقلابی مانند فرانسه در تاریخ وجود ندارد. فرانسه برخلاف انگلیس و امریکا حکومت مطلقه داشت. قانون اساسی و اعلامیه در راستای منافع طبقه نوظهور بورژوازی^۴ و سه عنصر اساسی انقلاب حق‌های فردی، حق‌های سیاسی و حاکمیت ملی بود.^۵ آنها نیز قبل از قانون اساسی یک اعلامیه نوشتند که فقط حقوق بود و اشاره‌ای به تکالیف نداشت.^۶ آنچه باعث پیدایش قانون اساسی جدید شد، شکل جدید قدرت دولت، انتقال به حقوق واحد و پیدایش گروه‌های جدید با خواسته‌های جدید و جدایی دولت و جامعه بود.^۷ نخستین قانون اساسی فرانسه در سال ۱۷۹۱ به همت کسانی مانند لافایت، تالیران، سی‌یس و مونیه نوشته شد.^۸ طبق این سند، خدای متعال حقوق عمومی بشری را به انسان اعطا

۱. همان، ص ۲۵۷.

۲. همان، صص ۲۶۱-۶۵.

۳. پالمر، روزول، پیشین، صص ۲۵۹-۶۰.

4. Grimm.Dieter.Op.cit.p47.

5. Thornhill.chris.A sociology of constitution *Constitutions and State Legitimacy in Historical-Sociological Perspective*.Cambridge.Cambridge university press.2011, p240.

۶. تامسون، دیوید، *اروپا از دوران ناپلئون*، ترجمه خشایار دیهیمی و حامد علینقیان، تهران: نشر نی ۱۳۸۷، ص ۱۷.

7. Grimm.Dieter.Op.cit. p53.

۸. ماله، آلبر، زول ایزاک، *انقلاب فرانسه و امپراطوری فرانسه*، ترجمه رشید یاسمی، تهران: انتشارات خوارزمی، چاپ ششم، ۱۳۶۳، ص ۳۹۴.

کرده است و قانون حق ندارد آنها را محدود کند.^۱ سپس قانون اساسی ۱۷۹۳ (یا قانون اساسی سال اول انقلاب) نوشته شد که ژاکوبین‌ها قرارداد اجتماعی را مطرح کردند. بعد از آن، قانون اساسی دیرکنوار در ۱۷۹۵ (معروف به قانون سال سوم) مطرح شد که محصول اراده عمومی بود. در سال ۱۷۹۹ با محوریت سی‌پس که از پدران انقلاب و قانون اساسی نخست بود، جمهوری از بین رفت و قانون اساسی کنسولا نوشته شد. به همین دلیل او را بنیان‌گذار و ویرانگر انقلاب نامیده‌اند و قانون اساسی جدید معروف به هجدهم برومر نوشته شد. سپس سناتوس کنسولت در ۱۸۰۲، سال دهم انقلاب و سناتوس کنسولت ۱۸۰۴ در سال دوازدهم به تصویب رسید که تا سقوط ناپلئون اجرا شد.^۲ نکته عجیب در فرانسه سرعت زیاد تغییرات بود. قوانین اساسی ۱۷۹۱، ۳ سپتامبر ۱۷۹۳، ژوئن ۱۷۹۳ (که اجرا نشد) ۲۲ اوت ۱۷۹۵، ۱۵ دسامبر ۱۷۹۹، منشور ۴ ژوئن ۱۸۱۴، منشور ۱۴ اوت ۱۸۳۰، قانون ۴ نوامبر ۱۸۱۴، ۱۴ ژانویه ۱۸۵۲، ۲۱ مه ۱۸۷۰ (که اجرا نشد) ۱۸۷۵، ۱۹۴۶ و سرانجام ۱۹۵۸. این قوانین اساسی تفاوت‌های بنیادین با هم داشتند. برای نمونه مدل تفکیک قوا در آنها متفاوت است. پنج بار جمهوری ایجاد شد. یک بار هیئت‌مدیره، یک بار دولت کنسولی، دو بار امپراتوری، یک بار اعاده سلطنت و یک بار سلطنت مشروطه.^۳

این دو انقلاب به علت داشتن دو سرشت متفاوت، دو تجربه متفاوت را به وجود آوردند. برک به‌عنوان کسی که به تاریخ احترام می‌گذاشت و با تمسک به مفاهیم انتزاعی آزادی و برابری مخالف بود،^۴ مدافع اصلاحات در مقابل انقلاب و از مخالفان انقلاب فرانسه بود؛ ولی از قانون اساسی امریکا و انقلاب آن دفاع می‌کرد؛ زیرا معتقد بود این قانون اساسی برخلاف فرانسه فقط حاصل نوشتن بر روی کاغذ و انقطاع از سنت‌ها نبود، بلکه حاصل دو سده تلاش و سنت فکری و استفاده از میراث انگلستان بود.^۵

۱. ماله، آلبر، زول ایزاک، پیشین، صص ۳۹۷-۴۰۰.

۲. قاضی، پیشین، ص ۳۶.

۳. برای دیدن این تجربه‌ها رک: هابسام، اریک، *عصر انقلاب‌ها*، ترجمه علی اکبر مهدیان، ناشر مترجم، ۱۳۷۴؛ اردان، فیلیپ، *نهادهای سیاسی و حقوق اساسی*، ترجمه رشید انصاریان، اهواز: انتشارات دانشگاه شهید چمران، ۱۳۸۹، ص ۶۲۳.

۴. لاکلین، مارتین، پیشین، ص ۲۴۳.

۵. نیزبت، رابرت، *محافظه کاری خیال و واقعیت*، ترجمه محمدرضا فدایی، تهران: انتشارات شیرازه، ۱۳۹۸، ص ۷۲.

این دو اتفاق مهم در فرانسه و آمریکا به همه اروپا گسترش یافت؛ به گونه‌ای که مفهوم قانون اساسی در قرن نوزدهم موضوع اصلی جنجال‌های سیاسی شد.^۱ از این رو این قرن را «عصر قانون اساسی» گفته‌اند.^۲

۴. قانون اساسی از انقلاب فرانسه و آمریکا تا ۱۸۴۸

اواخر قرن هجدهم، بحران رژیم‌ها و نظام اقتصادی آنان بود و «عصر انقلابات دموکراتیک» رخ داد. این بحران رژیم قدیم مختص فرانسه نبود، اما چون فرانسه قوی‌ترین دولت اروپا بود، اهمیت یافت.^۳ به گفته یکی از محققان، قوانین اساسی ۱۷۸۹ تا ۱۸۴۸ متأثر از مطلقه‌گرایی است.^۴ انقلاب فرانسه نیز خیلی زود به مطلقه‌گرایی دوران ناپلئون منجر شد. بناپارت در ۱۸۰۴ گفت: اکنون وقت آن است که دولت تشکیل دهم و من قدرت مؤسس هستم.^۵ علاوه بر جنبه مطلقه‌گرایی به تدریج بر جنبه‌های تکنیکی قانون اساسی هم افزوده شد^۶ و دیگر تنها بر حق‌ها تأکید نشد. اتفاق مهم دیگر پیدایش مونارشی‌های محدود بود که با منشور ۱۸۱۴ مطرح شد. با شکست ناپلئون اروپا و فرانسه به سوی بازگشت به رژیم قدیم و سلطنتی رفتند. در فرانسه عصر تجدید حکومت بوربون‌ها رخ داد که به رستوراسیون^۷ معروف است. منشور ۱۸۱۴ فرانسه محصول این گرایش بود.^۸ این منشور از به‌کاربردن اصطلاح حاکمیت اجتناب کرد و از حقوق الهی استفاده کرد^۹ و عملاً همه قدرت به مونارش داده شد.^{۱۰} با تحولات این منشور و تأکید بر سلطنت مشروطه، در سال ۱۸۱۵ لویی هجدهم در فرانسه به شرط قبول قانون اساسی به قدرت رسید.^{۱۱} بعدها مبنای مخالفت شارل دهم با اصلاحات هم استناد به همین منشور ۱۸۱۴ بود.^{۱۲} این منشور

1. Górniewicz Arkadiusz and Bogdan Szlachta.op.cit, p14.

2. Grimm.Dieter.Op.cit, p102.

۳. هابسام، اریک، *عصر سرمایه*، ترجمه علی اکبر مهدیان، تهران: انتشارات ما، ۱۳۷۴، ص ۶۷.

4. Thornhill.chris.op.cit, p252.

۵. پالمر، روزول، پیشین، ص ۲۴۸.

6. Thornhill.chris.op.cit, p223.

7. Restauration

۸. قاضی، پیشین، ص ۳۶.

9. Müßig, Ulrike.op.cit, p2.

10. Dippel.Horst.op.cit, p11.

۱۱. فلسفی، نصرالله، *تاریخ اروپا در قرن ۱۹ و ۲۰*، تهران: مؤسسه هاور، ۱۳۰۹، ص ۱۶.

۱۲. تامسون، دیوید، پیشین، ص ۲۴۴.

مدل اروپا در قرن نوزدهم شد.^۱ قانون اساسی ۱۸۰۹ سوئد، قانون اساسی باویر و بادن در سال ۱۸۱۸ و وورتمبرگ در سال ۱۸۱۹ متأثر از این منشورند.^۲

به‌جز نفوذ گستردهٔ فرانسه در اروپا، تفکرات آمریکایی نیز به‌شدت در اروپا نفوذ کرد. حضور بزرگانی مانند فرانکلین، آدامز و جفرسون در اروپا بسیار تأثیرگذار بود. بعد از فرانکلین، جفرسون سفیر امریکا در فرانسه شد. او نقش مهمی در معرفی امریکا در اروپا داشت و به لافایت در نوشتن اعلامیه فرانسوی حقوق بشر کمک کرد. جان آدامز هم در هلند همین کارها را کرد.^۳ قوانین اساسی ایالات امریکا نیز در فرانسه و هلند ترجمه شد.^۴ آمریکایی‌ها سعی در معرفی سیستم خود به اروپاییان داشتند و وقتی تورگو^۵ اعلام کرد مخالف سیستم مهار و توازن^۶ است، جان آدامز کتابی در رد افکار او نوشت و جفرسون کوشش کرد به فرانسوی ترجمه شود؛ البته در میان فرانسویان هم کسانی مانند کندورسه از حقوق طبیعی در امریکا دفاع می‌کردند.^۷

به‌جز بریتانیا که در قرن هفدهم انقلاب کرد، بقیه اروپا سلطنت مطلقه داشتند و کشورهایی مثل لهستان که شاه مستبد نداشتند همواره در خطر حمله همسایگان قرار داشتند.^۸ انقلاب سال ۱۷۹۱ لهستان تحت تأثیر امریکا و فرانسه رخ داد. قانون اساسی سوم می نوشته شد و روسو و آدامز نفوذ زیادی در آنجا یافتند.^۹ نظریات مونتسکیو و نظریهٔ قانون اساسی انگلیس در این قانون اساسی هویداست.^{۱۰} در دههٔ ۱۷۹۰ آثار اسمیت، دیفلائژی، لاک، بلکستون، ولتر، دیدرو، روسو،

1. Dippel.Horst.op.cit, p11.

۲. قاضی، پیشین، ص ۳۷.

۳. پالمر، روزول، پیشین، ص ۲۹۱.

۴. همان، ص ۳۰۶.

۵. آن رابرت ژاک تورگو فیزیوکرات و سیاست‌مدار فرانسوی است که در ۱۷۷۴ وزیر دارایی فرانسه بود و مورخین بر این باورند که سیاست‌های او باعث انزوای شاه فرانسه در سال‌های قبل از انقلاب کبیر شد. او از مخالفان تفکیک قوا و طرف‌دار تمرکز قدرت بود.

6. Check and balance

۷. همان. صص ۳۱۲-۳۱۹.

۸. هابسام، اریک، پیشین، ص ۲۶.

۹. پالمر، روزول، پیشین، فصل ۱۳.

۱۰. همان، صص ۴۹۶-۴۹۱.

مونتسکیو، مابلی و کوندیاک به لهستانی ترجمه شد. کاترین دوم هم در روسیه فرمان مهمی صادر کرد که از اسناد مهم قانون اساسی است.^۱

به تدریج چند قانون اساسی مهم در اروپا نوشته شد که یکی از معروفترین آنها قانون اساسی ۱۸۱۲ اسپانیا معروف به «قانون اساسی کادیز» است که تحت تأثیر فرانسه و ناپلئون بود. در این قانون اساسی حکومت توسط حقاها محدود شد.^۲ آلمان هم به تدریج به سمت قانون اساسی حرکت کرد. اگرچه سند قانون اساسی در این کشور متأخر است،^۳ اما در این کشور لفظ قانون اساسی قبل از انقلاب فرانسه وجود داشت که به معنای قانونی بود که از سوی امپراتور اعلام می شد.^۴ در ۱۷۸۹ این لفظ در آلمان معنای جدید یافت؛ یعنی قوانین بنیادین دولت و در ۱۷۹۲ همبولت رساله ایده‌های اساس دولت را نوشت.^۵ برخلاف فرانسه و امریکا که قانون اساسی باید بیان حقوقی باشد، قانون اساسی در آلمان یا همان ورفاسونگ^۶ به موقعیت سیاسی دولت اشاره دارد که قوانین بنیادینی است که شبیه قانون اساسی است.^۷ در سرزمین‌های آلمانی تا ۱۸۰۰ انقلابی رخ نداد^۸ اما تجربه نوشتن قانون اساسی در سرزمین‌های ژرمنی به تدریج در حال شکل‌گیری بود. هر کدام از سرزمین‌های مستقل برای خود به تدریج قوانین اساسی می‌نوشتند. قانون اساسی ۱۸۰۸ وورتمبرگ^۹ متأثر از قانون اساسی ۱۷۹۱ فرانسه بود که بر آزادی‌ها تأکید می‌کرد.^{۱۰} هاردنبرگ و هس در سال ۱۸۳۱^{۱۱} بروسنویک^{۱۲} در سال ۱۸۱۹ و هانور^{۱۳} در سال ۱۸۲۰ نیز به تقلید از سنت فرانسوی قوانینی اساسی نوشتند.^{۱۴} تأثیر قانون اساسی فرانسه فقط در آلمان نبود. به تدریج کشورهای دیگری در اروپا به سوی نوشتن قانون اساسی رفتند. همه این

۱. همان، صص ۵۸۹-۵۹۰.

2. Dippel.Horst.op.cit.p12.MüBig, Ulrike.op.cit.p1.Thornhill.chris.op.cit.p230.

3. Grimm.Dieter.Op.cit, p102.

4. I.bid, p90.

5. Ibid, p55.

6. Verfassung

7. Ibid, p96.

۸. پالمر، روزول، جلد ۲، پیشین، ص ۵۱۲.

9. Württemberg

10. Thornhill.chris.op.cit, p232.

11. Ibid, p237.

12. Brunswick

13. Hanover

14. Borgeoud.charls op.cit, p626.

قوانین اساسی، فرانسه را به‌عنوان مبنا قرار دادند و متن قوانین اساسی آنها بیش از هر چیز بر آزادی‌ها تأکید می‌کرد. برای نمونه سرزمین‌های ایتالیا از سال ۱۸۳۰ به نوشتن قانون اساسی همت گماشتند.^۱ سوئیس در سال ۱۷۸۹، سوئد در سال ۱۸۰۹^۲ و بلژیک در سال ۱۸۳۰ صاحب قانون اساسی واحد شدند. به‌این‌ترتیب امواج قانون اساسی مکتوب همه اروپا را فراگرفت. نکته مهم در این قوانینی اساسی این بود که هم در ذیل قانون اساسی فرانسه فهمیده می‌شدند و با آن نگرش نوشته شدند.

در این بحبوحه بود که محافظه‌کاران اروپا در برابر انقلاب فرانسه و شخص ناپلئون متحد شدند و کوشش کردند با «اتحاد مقدس» از نفوذ انقلاب فرانسه بکاهند، کنفرانس وین در سال ۱۸۱۵ تحت نفوذ مترنیخ، صدراعظم اتریش، برگزار شد. مورخان سال‌های ۱۸۱۵ تا ۱۸۳۰ را «عصر مترنیخ» نامیده‌اند. او مخالف انقلاب فرانسه بود و به اصولی مانند مطلق‌العنانی سیاسی، حکومت ناسیونالیستی و حفظ وضع موجود اعتقاد داشت.^۳ در کنفرانس ۱۸۱۵ مترنیخ و همفکرانش می‌خواستند اروپا را به قبل از سال ۱۷۹۲ برگردانند. این توافق به خودمختاری ملی بی‌توجه بود و بسیاری از سرزمین‌های کشورها را برگرداند و اختلافات جدیدی به وجود آورد.^۴ بعد از این توافق، اروپا دستخوش تحولات جدیدی شد. در اسپانیا قانون اساسی لیبرال ۱۸۱۲ با فریدیناند هفتم لغو شد و سیستم ارتجاعی به وجود آمد. پرتغال هم که در سال ۱۸۲۰ به اسپانیا پیوست و جان ششم در سال ۱۸۲۲ قانون اساسی را پذیرفت، بعد از حمله فرانسه به اسپانیا در سال ۱۸۲۳ جان اول قانون اساسی لیبرال را ملغی کرد. در سال ۱۸۲۶ جان از دنیا رفت و قانون اساسی جدیدی با حکومت پارلمانی به وجود آمد. الکساندر اول، امپراتور روسیه، که به فنلاند و لهستان قانون اساسی اعطا کرد و در تهیه منشور ۱۸۱۴ فرانسه نقش داشت، نیز تحت نفوذ مترنیخ تبدیل به یک مرتجع شد.^۵

1. Müßig, Ulrike.op.cit, p70.

2. Borgeoud.charls op.cit, p627.

۳. لیتل فیلد، هنری ویلسون، *تاریخ اروپا از ۱۸۱۵*، ترجمه قراچه داغی، تهران: انتشارات علمی فرهنگی، چاپ ششم، ۱۳۸۸، صص ۱۵-۱۶.

۴. همان. ص ۱۰.

۵. همان، صص ۲۱-۲۶.

تنها زمانی که قدرت مترنیخ رو به زوال رفت، قانون اساسی در اروپا توانست جان تازه‌ای بگیرد. با زوال مترنیخ و انقلاب یونان در سال ۱۸۲۱ علیه ترک‌ها و انقلاب ۱۸۳۰ فرانسه - که شارل دهم از قدرت کنار رفت و لویی فیلیپ جانشین او شد - اروپا وارد تحولات جدیدی شد. سال‌های ۱۸۳۰ تا ۱۸۴۸ را عصر رژنراسیون یا بازسازی می‌گویند که طبقه بورژوا دوباره قدرت گرفت و به سمت قانون اساسی آزادی‌گرا رفت.^۱ در این دوره بورژوازی قوی شد و منشور اساسی لویی فیلیپ در سال ۱۸۳۰ صادر شد. بعد از انقلاب بلژیک و هلند در ۱۸۳۱، استقلال فنلاند نیز رخ داد. در این سال‌ها حرکت از خودمختاری ملی به سوی نهضت ترقی اجتماعی و اقتصادی رخ داد و نهضت مشروطه در اتریش و آلمان و انگلیس و فرانسه شتاب گرفت.^۲ اگرچه منشور ۱۸۳۰ قدرت قانون‌گذاری را افزایش داد، در سال ۱۸۳۵ شارل دهم در فرانسه احکام ماه ژوئیه را منتشر کرد؛ مثل محدودیت مطبوعات و انتخابات و انحلال مجلس که بر بحران فرانسه افزود و سرانجام در ۱۸۴۸ حاکمیت مردم پیروز شد و تقسیم قوا و استقلال قضایی و قدرت رخ داد، اما هنوز قدرت به طور کامل محدود نشده بود.^۳

حوادث اروپا بعد از کنفرانس وین بسیار پیچیده است. به گفته هابسبام، دهه‌های ۱۸۱۵ تا ۱۸۵۰ عصر انقلاب‌هاست. سه موج بزرگ در این دوران اروپا را فراگرفت: نخست انقلاب‌های ۱۸۲۰ در اسپانیا و یونان؛ دوم انقلاب‌های ۱۸۲۹ تا ۱۸۳۴ که از موج اول بزرگ‌تر بود و اشرافیت اروپا از بورژوازی شکست خورد؛ سومین موج در ۱۸۴۸ رخ داد که در فرانسه، همه ایتالیا، ممالک آلمان و سوئیس رخ داد.^۴

۵. تحولات قانون اساسی از ۱۸۴۸ تا ۱۸۷۱

علی‌رغم همه این تحولات، اروپا هنوز در مسیر رسیدن به قانون اساسی گام برمی‌داشت. به ناگاه در سال ۱۸۴۸ طوفان انقلاب اروپا را فراگرفت. در اوایل سال ۱۸۴۸ و در همان زمان که مارکس مانیفست را می‌نوشت، توکویل تیزبین در مجلس گفت: «ما روی آتشفشان خوابیده‌ایم.

۱. قاضی، پیشین، ص ۳۷.

۲. لیتل فیلد، ویلسون، پیشین، صص ۲۸-۳۰.

3. Dippel.Horst.op.cit, p11.

۴. هابسبام، اریک، پیشین، صص ۱۳۸-۱۴۰.

آیا نمی‌بینید زمین از نو می‌لرزد. باد انقلاب می‌وزد. افق طوفانی است.»^۱ توکویل اتفاقات را پیش‌بینی می‌کرد و نوشت دیر یا زود، نمی‌دانم چه وقت و چطور، وحشتناک‌ترین انقلابات رخ خواهد داد.^۲ اما مجلس، شاه و گیزو مانند او آینده‌نگر نبودند. آنها در سال ۱۸۳۰ قانون اساسی را محترم شمردند، اما حاضر به اصلاحات نبودند.

اگرچه سده نوزدهم را ادامه و به‌ثمرنشستن سده هجدهم دانسته‌اند، حقیقت آن است که تفاوت‌های اساسی میان این دو قرن وجود دارد. در این سده رؤیای حقوق طبیعی، جای خود را به روابط واقعی میان انسان‌ها که محصول تاریخ است، داد.^۳ از سال ۱۸۴۸ اروپا به سمت قانون اساسی دموکراتیک و رژیم‌های پارلمانی رفت. مانند قوانین اساسی ۱۸۴۸ فرانسه، ۱۸۴۹ دانمارک، ۱۸۸۷ هلند، ۱۸۴۸ لوکزامبورگ و ۱۸۶۷ آلمان شمالی.^۴ تا سال ۱۸۴۸ قانون اساسی انقلابی حاکم بود، اما از این سال به بعد بحث طراحی اجتماعی هم مطرح شد. انقلاب ۱۸۴۸ لحظه مهمی در تاریخ قانون اساسی و چنانچه گفته‌اند آینده قانون اساسی است. به تدریج انقلاب‌های دیگری در همه اروپا رخ داد. قوانین اساسی ۱۸۴۸ و ۱۸۴۹ دو دسته‌اند: یکی آنهایی که برای جلوگیری از انقلاب وضع شده بودند و دومی آنهایی که فرزندان واقعی انقلاب‌ها بودند.^۵ این انقلاب‌ها را- از آنجاکه قانون اساسی با ساختن ملت‌ها رابطه نزدیکی دارد- «انقلاب‌های ملی» هم خوانده‌اند.^۶

البته تجربه کشورهای بعد از ۱۸۴۸ با هم متفاوت بود. انقلاب دوم از انقلاب‌های چهارگانه تاریخ فرانسه در این سال رخ داد. این انقلاب کوششی برای جمهوری بورژوازی بود و حاکمیت مردمی در آن پررنگ شد.^۷ اما وقتی برادرزاده ناپلئون رئیس‌جمهور شد، در ۱۸۵۱ مجلس را منحل کرد و در ۱۸۵۲ قانون اساسی را تغییر داد و به اختیارات خودش افزود. ریاست جمهوری را ده‌ساله کرد و سیستم سه مجلسی را از سنا، نمایندگان و شورای دولتی بنا نهاد که وظیفه سومی

۱. هابسام، اریک، **عصر سرمایه**، پیشین، ص ۸.

۲. لیتل فیلد، ویلسون، پیشین، ص ۳۷.

۳. نیزبت، رابرت، پیشین، ص ۱۴۰.

۴. قاضی، پیشین، ص ۳۸.

5. Dippel.Horst.op.cit, p15.

6. Thornhill.chris.op.cit, p253.

7. Ibid.pp 241-242.

تهیه و طرح و قوانین و دفاع از آن در هر دو مجلس بود. او تا سال ۱۸۷۰ قدرت را در دست داشت.^۱ اروپا ابتدا در برابر انقلاب‌های ۱۸۴۸ و ۱۸۴۹ ایستاد، اما مقاومت فایده‌ای نداشت و سرانجام در اتریش هم انقلاب رخ داد و مترنخ مجبور شد استعفا دهد. بلژیک و مجارستان نیز تجربه انقلاب را داشتند. شهرهای ایتالیا هم که مخالف فرمانروایی اتریش بودند، دست به شورش زدند و برای خود قانون اساسی نوشتند.^۲

انقلاب ۱۸۴۸ فرانسه به آلمان تحت نفوذ مترنخ هم رسید و آنجا هم قیام رخ داد. مطبوعات آزاد شدند و فدراسیون جدیدی شکل گرفت که قانون اساسی ۱۸۴۸ را نوشتند. آلمان‌ها در این سال توانستند خود را بازسازی کنند.^۳ یکی از نکات مهم در انقلاب آلمان تأثیر جنبش ملی آلمان بر قانون اساسی ۱۸۴۸ بود.^۴ در این سرزمین در سال ۱۷۸۹ بیش از ۳۰۰ ایالت وجود داشت که در سال ۱۸۱۵ تعداد آنها به ۳۸ عدد رسیده بود. ایالت‌های آلمان به تدریج به سمت اتحاد رفتند. اول اتحاد گمرکی ۱۸۳۴ رخ داد و سپس مجلس مؤسسان فرانکفورت در ۱۸۴۸ شکل گرفت. آنها هجده ماه بر روی قانون اساسی کار کردند و سرانجام تصویب شد.^۵ این قانون اساسی در تاریخ آلمان اهمیت زیادی دارد و سرآغازی برای وحدت سرزمین‌های آن کشور شد.^۶ البته وحدت آلمان به‌سادگی به دست نیامد و از سال‌های ۱۸۴۸ تا ۱۸۷۱ طول کشید.^۷ ایتالیا هم مانند آلمان اتحادش از سال‌های ۱۸۵۹ تا ۱۸۷۱ طول کشید و از سلطه اتریش خلاص شد.^۸ به این ترتیب، قانون اساسی در این عصر به سمت ملی شدن پیش رفت.

۶. قانون اساسی از ۱۸۷۰ تا جنگ جهانی اول

برخلاف گفته یکی از محققان که اروپا از سال ۱۸۴۸ تا جنگ جهانی دوم را دوره یکسانی در قانون اساسی خوانده است،^۹ در این فاصله اتفاقات مهمی در مفهوم قانون اساسی افتاد. در این

۱. فلسفی، نصرالله، پیشین، ص ۹۹؛ لیتل فیلد، پیشین ۱۲۴.

2. Thornhill.chris.op.cit.pp 243-245.

- لیتل فیلد، پیشین، ص ۳۸.

3. Thornhill.chris.op.cit, p246.

4. Borgeoud.charls op.cit, p626.

۵. فلسفی، نصرالله، پیشین، ص ۴۷.

6. dipple.op.cit, p15.

۷. فلسفی، نصرالله، پیشین، ص ۱۱۵.

۸. لیتل فیلد، پیشین، ص ۴۵.

۹. قاضی، پیشین، ص ۳۸.

زمان فرانسه دو تجربه مهم ۱۸۷۰ و ۱۸۷۵ را داشت و آلمان بیسمارکی به قدرت برتر اروپا تبدیل شد و در جنگ فرانسه را مغلوب کرد. ایتالیا نیز دستخوش تغییراتی شد. قوانین اساسی ۱۸۴۸ برای نخبگان بود و اگرچه مکانیسم نمایندگی و حکومت قانون رشد کرد، اما نخبگان قوی شدند. از این رو فرانسه در ۱۸۵۱ به سوی نئوپارلیسیسم رفت و قدرت مجریه به دست اشراف افتاد.^۱ اتریش هم به سمت گرایش به اشراف رفت. قانون اساسی ۱۸۴۸ ایتالیا هم این حالت را داشت. آنها در ۱۸۶۰ و ۱۸۶۵ در قانون اساسی ۱۸۴۸ بازنگری کردند و به دنبال ایتالیایی واحد رفتند و حقا تضمین شدند.^۲ این دوره را مورخان «دوره امپراتوری» نامیده‌اند. به گفته درست یکی از محققان، قوانین اساسی بعد از ۱۸۴۸ مجریه مونارشیک داشتند و قانون اساسی امپراتوری‌ها بودند. فرانسه و انگلیس نیز در این دوران با مستعمرات خود حالت امپراتوری داشتند.^۳

اگر سال ۱۸۱۵ را تحت نفوذ مترنیخ بدانیم، سال ۱۸۷۰ با نام بیسمارک پیوند خورده است. او در آغاز اصلاحاتش فهمید بدون یک دیکتاتوری نمی‌توان پیش رفت و گفت «با حرف کاری پیش نمی‌رود و درباره مسائل بزرگ باید با خون و آهن تصمیم گرفت».^۴ از ۱۸۷۱ آلمان به رهبری او به سمت اتحاد و در ۱۸۷۹ به سمت امپراتوری رفت. بیسمارک اتحاد مقدس را زنده کرد.^۵ امپراتوری آلمان در دوران او و تا ۱۹۱۴ توسعه صنعت، اتحاد نظامی، حکومت ارتجاعی و وضع قوانین اجتماعی بود.

نمونه مهم دیگر در این دوران فرانسه بود. فرانسه تا سال ۱۸۷۵ در اروپا منزوی بود. در سال ۱۸۷۱ آلمان شکست سختی خورد^۶ و ایالات الزاس و لرن به آلمان داده شدند.^۷ این شکست باعث تغییراتی در فرانسه شد که سرانجام به قانون اساسی ۱۸۷۵ منجر شد.^۸ مجلس ملی فرانسه در سال ۱۸۷۱ از ۷۵۰ نفر تشکیل شد که ۴۰۰ نفر آنها سلطنت طلب بودند.^۹ جمهوری سوم با

1. Thornhill.chris.op.cit, p254.

2. Ibid, pp255-260.

3. Ibid, p257.

۴. لیتل فیلد، پیشین، ص ۵۷.

۵. تامسون، دیوید، پیشین، ص ۶۶۴.

۶. فلسفی، نصرالله، پیشین. ص ۱۲۳.

۷. همان، ص ۱۸۳.

۸. برای دیدن توضیحاتی از این قانون اساسی رک: اردان، پیشین، صص ۶۳۱ به بعد.

۹. فلسفی، نصرالله، پیشین، ص ۲۰۰.

ائتلاف جمهوری خواهان، لیبرال‌ها، طرفدار سلطنت و سوسیالیست‌ها که همه مخالف ناپلئون بودند رخ داد.^۱ این جمهوری بر اساس الگوی پارلمانی بریتانیا شکل گرفت، اما قدرت رئیس‌جمهور در آن زیاد بود.^۲ تسلط بورژوازی، رابطه کلیسا و دولت، میهن‌پرستی و ناپایداری کابینه‌ها ویژگی این جمهوری بودند.^۳

اگرچه در فاصله سال‌های ۱۷۸۹ تا ۱۸۴۸ بیشتر کشورها صاحب قانون اساسی شدند، اما شکل جدیدی که از سال ۱۸۷۱ رخ داد، متفاوت بود.^۴ احزاب سیاسی در این دوره پرنسپل شدند، انسجام‌های سیاسی بیشتر شد^۵ و کشورها به سمت پارلمان واقعی رفتند. ایتالیا در سال ۱۸۷۱ کشور واحد شد.^۶ اسپانیا هم در سال ۱۸۷۶ به سمت محدود کردن قدرت رفت.^۷ در سال ۱۹۱۰ سلطنت پرتغال ملغی شد.^۸ از ۱۸۷۰ به بعد دموکراسی رشد کرد و حق رأی همه‌گیر می‌شد. در این دهه سوسیالیسم هم رشد کرد و عقاید تکاملی نیز طرفداران زیادی پیدا کرد و آرای داروین، اسپنسر و رنان طرفدار یافت. سرانجام انقلاب اکتبر روسیه نیز در پایان این دوره رخ داد. این انقلاب اگر چه باعث تحولات مهمی در تاریخ قرن بیستم شد، اما در ابتدا تأثیر اساسی بر قوانین اساسی نداشت؛ زیرا در روسیه این دوره قانون اساسی وجود نداشت و متنی از لنین به نام اعلامیه خلق‌های کارگری و استعمار شده در سال ۱۹۱۸ مینا قرار گرفت.^۹

۷. قانون اساسی بعد از جنگ جهانی اول

جنگ جهانی اول عجیب‌ترین جنگ تاریخ بشریت تا آن زمان بود که میان کشورهای زیادی رخ داد و جنگ نه جنگ میان دولت‌ها که به جنگ میان ملت‌ها تبدیل شد.^{۱۰} بسیاری از کشورها از امپراتوری به سوی دولت‌های ملی رفتند و تئوری حقوق اساسی تغییر کرد. پیروزی فرانسه و

۱. لیتل فیلد، پیشین، ص ۱۹۴.

2. Thornhill.chris.op.cit, p270.

۳. لیتل فیلد، پیشین، ص ۱۰۳.

4. Thornhill.chris.op.cit, p275.

5. Ibid,p278.

۶. لیتل فیلد، پیشین، ص ۱۳۱.

7. Thornhill.chris.op.cit, p264.

۸. لیتل فیلد، پیشین، ص ۱۳۰.

۹. قاضی، پیشین، ص ۳۸.

۱۰. تامسون، دیوید، پیشین، ص ۷۹۱.

انگلیس باعث غلبه اندیشه پارلمانتاریسم و پذیرش اصل حاکمیت مردمی و دموکراسی مستقیم شد. بعد از جنگ جهانی بسیاری از کشورها به فکر تقویت و حفاظت از قانون اساسی افتادند و اندیشه دادرسی اساسی شکل گرفت. با تجربه جنگ جهانی، بار دیگر قانون اساسی دستخوش تحول شد. چندین نوع قانون اساسی بعد از جنگ جهانی اول نوشته شد: نخست قانون اساسی در کشورهای جدیدی که با از بین رفتن امپراتوری‌های بزرگ مستقل شدند، مثل قانون اساسی فنلاند در سال ۱۹۱۹ و لهستان در ۱۹۲۱؛ دوم کشورهایی که در جنگ شکست خوردند و قانون اساسی جدیدی نوشتند، مثل آلمان در ۱۹۱۹، اتریش در ۱۹۲۰ و ترکیه در ۱۹۲۴؛ سوم برخی از فاتحان قانون اساسی جدید نوشتند، مانند ایرلند در سال ۱۹۲۱ و یونان در سال ۱۹۲۷؛ چهارم برخی از کشورهای بی‌طرف مثل اسپانیا در سال ۱۹۳۱ که همگی آنها قانون اساسی دموکراتیک‌تری نسبت به گذشته نوشتند. همچنین در فاصله دو جنگ جهانی نوع قوانین اساسی غیردموکراتیک یعنی قوانین اساسی فاشیستی نیز نوشته شد، مثل قانون اساسی پرتغال در ۱۹۳۳.^۱

دو قانون اساسی مهم این دوره در حقیقت متعلق به این دوره نبودند؛ یکی در آغاز دوره بود و یکی در پایان. یعنی قانون اساسی وایمار در ۱۹۱۹ که میان دوره قبل و دوره جدید قرار داشت و دیگری قانون اساسی ۱۹۴۶ جمهوری چهارم فرانسه که در مرز بین پایان جنگ جهانی دوم و تحولات بعد از آن بود. هر دو قانون با آنکه بسیار خوب نوشته شده بودند و قانون اساسی را وارد مراحل جدید کردند، اما بسیار شکننده بودند^۲ و ناکام ماندند و به بشریت نشان دادند صرف نوشتن یک قانون اساسی به بهترین وجه بر روی کاغذ نمی‌تواند مشکلات یک کشور را برطرف کند. نکته مهم این عصر سقوط لیبرالیسم و برآمدن فاشیسم و نازیسم بود که زمینه‌ساز جنگ تمام‌عیار جهانی دوم هم شد.^۳ برخی از تحولات این دوره به‌عنوان «تراژدی قانون اساسی در فاصله دو جنگ» یاد کرده‌اند.^۴ زیرا تجربه ایتالیا، پرتغال، اسپانیا و آلمان در این دوره بسیار دردناک بود.

۱. قاضی، پیشین، صص ۳۹-۴۰.

۲. تامسون، دیوید، پیشین، جلد ۲، ص ۹۳۰.

۳. هابسام، اریک، *عصر نهایت‌ها*، ترجمه حسن مرتضوی، تهران: انتشارات آگاه، ۱۳۸۰.

4. Thornhill.chris.op.cit, p310.

در ۱۹۱۹ نمایندگان مجلس که اکثراً حقوقدان بودند، یک قانون اساسی دموکراتیک را که از پیشرفته‌ترین قوانین دنیا بود، وضع کردند و جمهوری وایمار تأسیس شد.^۱ هوگو پریوس حقوقدانی لیبرال بود و قانون اساسی را براساس نمونه‌های آمریکایی، بریتانیایی، فرانسوی و سوئیسی نوشت. این قانون اساسی دموکراتیک بود و برخلاف قانون اساسی قبلی آلمان بر وجود عناصر مردمی تأکید کرد. رأی همگانی در اولویت بود. نمایندگی نسبی بود. ریاست جمهوری هفت‌ساله و شبیه اختیارات رئیس‌جمهور فرانسه بود، اما الگوی مجلس آن آمریکایی بود.^۲ این قانون به انتخاب عمومی، فرماندوم، حق عزل پارلمان با رأی مردم، نماینده به تناسب جمعیت و... اشاره کرده بود و آن را آخرین حرف‌های قانون‌گذار اساسی خوانده‌اند. در سال‌های بعد از تصویب این قانون، برخی حقوقدانان حقوق اساسی به فهم لیبرالی از قانون اساسی حمله کردند. این حمله نخستین بار توسط اسمند در کتاب «ورفاسونگ و ورفاسونگ رشت» در سال ۱۹۲۸ مطرح شد که علیه فهم لیبرالی صرف از قانون اساسی می‌نوشت که قانون اساسی را محدود به سیستم محدودیت و تعیین صلاحیت‌ها کرده است. درحالی‌که قانون اساسی روح مردم آلمان است و اراده آنها برای ساختن یک اجتماع سیاسی یا به گفته او اجتماع مقدر شده است.^۳ اما مهم‌ترین نقدها توسط کارل اشمیت مطرح شد. او با برداشت جدیدی از مفهوم قانون اساسی و تأکید بر قدرت مؤسس، بحث‌های مربوط به قانون اساسی را به سمت و سوی دیگری برد.^۴ به باور اشمیت، نگاه قانون اساسی وایمار موجب می‌شد ثبات کشور از دست برود و هیچ نهادی در کشور نتواند حرف آخر را بزند. او به شدت مخالف حکومت پارلمانی بود و معتقد بود حکومت پارلمانی از اینکه به آلمان یک رهبر سیاسی بدهد، ناتوان است.^۵ همچنین حالت تکثرگرایی پارلمان با اتحاد مردم

۱. هنکاک، ام دانلد، *سیاست و حکومت در بریتانیای کبیر و آلمان*، ترجمه حسین نورایی، جعفر جعفری، تهران: انتشارات خرسندی، ۱۳۹۳، صص ۱۹۳-۴.

۲. تامسون، دیوید، پیشین، جلد ۲، صص ۸۶۰-۸۵۹.

3. Preus, ulrikh. "Constitutionalism in Fragmented Societies: the Integrative Function of Liberal Constitutionalism and Its Challenge. Ankara," Workshop Constitutional Platform TEPAV. 2008, Pp 3-4.

۴. رک: مرادخانی، فردین، *مفهوم قانون اساسی در اندیشه کارل اشمیت*، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی دانشگاه تهران، دوره ۵۱، شماره ۲، ۱۴۰۰.

5. Vinx. Lars. Translation, introduction, and notes by *The guardian of the constitution hans kelsea and carl schmitt of the limits of constitutional law*. Lars vinx cambrdge u.k. 2015, p13.

آلمان که رئیس‌جمهور آنها نمایندگی می‌کند، مخالف است.^۱ او با استناد به روسو می‌گوید: مردم نمی‌توانند نمایندگی شوند؛ زیرا آنها باید حاضر باشند و انتخابات با رأی فردی و شخصی، دموکراتیک نیست؛ چراکه شهروندان از یک فرد سیاسی به یک شخص خصوصی کاهش می‌یابند. علت دیگر مخالفت با دموکراسی پارلمانی این بود که به نظر او پارلمان نتیجه تقسیم پلورالیستی قدرت است و قادر نیست تصمیم‌های سیاسی به نام مردم به‌عنوان یک کل بگیرد. به نظر اشمیت، در سیستم پارلمانی، دولت موقعیت خود، یعنی استقلال فراتر از نزاع‌های احزاب، را از دست داده و به وسیله اکثریت پارلمانی کنترل می‌شود.^۲ اشمیت دولت مبتنی بر قوه مقننه را ایده لیبرال‌های قرن نوزدهم می‌داند که معتقد بودند قوه مقننه مجمع نمایندگی است که به صورت دموکراتیک انتخاب می‌شوند و تنها در برابر وجدان خود و انتخاب‌کنندگان مسئول هستند. ولی اشمیت می‌گفت پذیرش سیستم احزاب و تکثرگرایی باعث شده است، آنها با حربه‌های مختلف کرسی‌های پارلمان را در دست بگیرند و با توافق‌های نهانی با هم عملاً مردم را کنار بگذارند. ایراد دیگر او این بود که نباید سیستم پارلمانی را به دموکراسی پیوند زد. به نظر اشمیت، دموکراسی و پارلمانتاریسم بدون هم می‌توانند وجود داشته باشند و لازمه هم نیستند. علاوه بر این ایده، برابری همگانی در دموکراسی با ایده حاکمیت پارلمانی در دموکراسی قابل جمع نیست.^۳ به نظر او، اصل پارلمانتاریسم در حکم اولویت قوه مقننه بر مجریه نه به تفکر دموکراسی که به جهان لیبرالیسم تعلق دارد. به نظر او، با دموکراسی پارلمانی این‌همانی بین حکومت‌کننده و حکومت‌شونده که ذاتی دموکراسی است، ناممکن می‌شود. به این ترتیب، دموکراسی و لیبرالیسم همدیگر را نفی می‌کنند.^۴

قوانین اساسی بعد از جنگ جهانی اول دموکراتیک بودند، اما واقعیت چیز دیگری بود. تجربه بعد از جنگ خیلی پایدار نبود و تا ۱۹۲۸ نظام‌های دموکراتیک جای خود را به اقتدارگراها دادند. علاوه بر روی کار آمدن نازیست‌ها در آلمان، ایتالیا، پرتغال، مجارستان، اتریش، یوگسلاوی،

1. coutinho .Lars pereira .massimo Latorre- steven smith(ed) "judicial activism can interdisciplinary approach to American and European experiencing" .springer.2015, p96.

2. Vinx.ibid, p10.

۳. اشمیت، کارل، *مفهوم امر سیاسی*، ترجمه سهیل صفاری نگاه معاصر، ۱۳۹۲، ص ۹۴.

۴. موفه، شانتال، *تکثرگرایی و دموکراسی مدرن: دور و بر اشمیت*. ترجمه علی عباس بیگی. مجتبی گل محمدی در قانون و خشونت، گزیده مقالات، آگامبن، اشمیت... مرداد فرهاد پور، امید مهرگان، صالح نجفی، رخداد نو، ۱۳۸۹، صص ۳۵۸-۳۶۰.

لهستان و لیتوانی نیز اقتدارگراها روی کار آمدند.^۱ حتی در امریکا نیز اقتدارگرایی روزولت همه چیز را تحت الشعاع قرار داد. آخرین قانون اساسی مهم این دوره قانون اساسی ۱۹۴۶ فرانسه بود که همچون اولین قانون اساسی این دوره، یعنی وایمار، ناکام بود. جمهوری سوم پس از دورانی طولانی از بین رفت و جمهوری چهارم و قانون اساسی آن پدید آمد که برخلاف جمهوری قبل مدت زمان کمی عمر کرد.^۲

۸. قانون اساسی بعد از جنگ جهانی دوم

آخرین دوره تحولات قانون اساسی مربوط به پس از جنگ جهانی دوم است. در این دوره قوانین اساسی دستخوش چند تغییر شد. قانون اساسی ۱۹۴۹ آلمان و قانون اساسی ۱۹۵۸ جمهوری پنجم فرانسه مهم ترین قوانین اساسی این دوره هستند. دو اتفاق مهم هم رخ داد: یکی انقلاب مستعمرات به خصوص در آفریقا بود که به تدریج صاحب قانون اساسی شدند و دیگری پیدایش و رشد سریع دادرسی اساسی. همچنین بعد از جنگ جهانی دوم قوانین اساسی اروپا به دموکراسی پایبند شدند، مانند قوانین اساسی ایسلند در ۱۹۴۴، فرانسه ۱۹۴۶، ایتالیا ۱۹۴۷، آلمان ۱۹۴۹، یونان ۱۹۵۱، دانمارک ۱۹۵۳ و ترکیه ۱۹۶۱.^۳

یکی از محققان این دوران را «انتقال و بازسازی دموکراتیک قانون اساسی» نامیده است که سه موج را در برمی گیرد: موج اول انتقال و بازسازی قانون اساسی، خصوصاً در دو کشور آلمان و ایتالیا بعد از ۱۹۴۵ است. برخلاف این دو کشور تجربه دیگری هم در خصوص بازسازی در اروپای شرقی شکل گرفت که قوانین اساسی بلغارستان در ۱۹۴۷، چک اسلواکی در ۱۹۴۸، مجارستان و آلمان شرقی در ۱۹۴۹، لهستان و رومانی در ۱۹۵۲ و بلغارستان ۱۹۴۷ تحت تأثیر قانون اساسی ۱۹۳۶ شوروی نوشته شدند. توضیح آنکه نظام سوسیالیستی شوروی دو دهه بعد از انقلاب اکتبر و در ۱۹۳۶ صاحب قانون اساسی شد که مبنایی برای قوانین اساسی کشورهای بلوک شرق شد. در این قوانین اساسی کنترل اقتصادی شدت یافت، مخالف تفکیک قوا بودند، از دولت واحد حمایت می کردند، قانون اساسی را ویژگی غرب می دانستند و از قدرت کامل مردم سخن می گفتند. همه

۱. تامسون، دیوید، پیشین، جلد ۲، ص ۱۰۲۳.

۲. برای توضیحاتی در مورد این قانون، رک: اردان، پیشین، صص ۶۳۳ به بعد.

۳. قاضی، پیشین، ص ۴۰.

تک‌مجلسی بودند، استقلال قضایی را رد می‌کردند و قضائیه ابزار دست مجریه شد. قانون اساسی فرانسه در سال ۱۹۴۶ نیز دموکراتیک بود، اما بی‌شبهت با قوانین اساسی بعد از ۱۹۴۵ اروپای شرقی نبود.^۱ موج دوم انتقال و بازسازی در سال ۱۹۷۰ در ایتالیا، پرتغال و اسپانیا رخ داد.^۲ موج سوم نیز در دهه ۱۹۹۰ و بعد از سقوط شوروی رخ داد که مهم‌ترین ویژگی آن بازگشت به مشروطیت و رشد سریع دادرسی اساسی است.^۳ در این دوران قوانین اساسی تا حد زیادی از لحاظ شکل و تقسیم‌بندی به هم شبیه شدند.

1. Thornhill.chris.op.cit, pp 327-329.

2. Ibid, pp 341-355.

3. Ibid, pp 355-371.

نتیجه‌گیری

قانون اساسی مفهومی بسیار پیچیده است که به‌شدت با تحولات تاریخی و سیاسی پیوند خورده است. اگر تاریخ مفهومی قانون اساسی را به دو دوران کلان از یونان تا انقلاب فرانسه و امریکا و از آن دو انقلاب تا به امروز تقسیم کنیم، هرکدام از این دو دوره سنتی و مدرن دارای تحولات و برداشت‌های متعددی بوده‌اند. برای نمونه، تحولات معنایی این مفهوم و دگرگونی‌های آن در یونان، روم، سده‌های میانه، قرن دوازدهم، تحولات کلیسایی، تحولات بعد از قرن شانزدهم در انگلستان و فرانسه و ایتالیا و همچنین ریشه‌های این مفهوم در اندیشه بزرگان و بنیان‌گذاران اندیشه مدرن، هر کدام نیازمند نوشته‌ای مستقل است.

این مقاله صرفاً به تحولات مفهوم قانون اساسی بعد از انقلاب فرانسه و امریکا پرداخت و نشان داد که این مفهوم شش دوره مهم را در این مدت طی کرده است: در دوره اول بیشتر تأکید بر آوردن آزادی‌ها در متن قانون اساسی بود؛ دوره دوم دوره مطلقه‌گرایی قوانین اساسی، توجه به ساختارها و همه‌گیر شدن قانون اساسی مکتوب بود و زمینه را برای انقلاب‌های ۱۸۴۹ آماده کرد؛ در دوره سوم عصر انقلاب‌ها رخ داد و قوانین اساسی به سمت دموکراسی حرکت کردند؛ در دوره چهارم کشورهای زیادی به سمت تشکیل امپراتوری یا حمله به امپراتوری‌ها رفتند، رژیم پارلمانی طرفداران زیادی پیدا کرد و حق رأی گسترش یافت. در این دوران همچنین عقاید سوسیالیستی به آرامی در حال گسترش بود و توجه به حق‌های اجتماعی و جمعی طرفدارانی پیدا کرد؛ در دوره پنجم با جنگ جهانی اول مفهوم قانون اساسی تغییر دیگری یافت و متنی همه‌جانبه شامل آزادی‌ها، ساختارها و روابط قدرت شد و طراحی قانون اساسی اهمیت زیادی یافت، اما در عین حال دو تجربه فاشیسم و نازیسم به قانون اساسی ضربه‌های زیادی زد و با قانون اساسی ۱۹۳۶ شوروی نیز نوع جدیدی از قانون اساسی با تأکید بر ارزش‌های مورد قبول تفکر سوسیالیستی جهان را فراگرفت که با بسیاری از ارزش‌های پیشین در تعارض بودند و به نوعی تمرکز قدرت اعتقاد داشتند؛ دوره ششم که بعد از جنگ جهانی تا زمان ماست، بسیاری از قوانین اساسی جهان در محتوا و اصول به هم شبیه شدند؛ به این معنا که در همه آنها عناصری مانند حقوق و آزادی‌های بنیادین با تأکید بر اعلامیه حقوق بشر به وجود آمد. این آزادی‌ها بخش مهمی از قوانین اساسی را فراگرفت. همچنین بخش دیگری از همه قوانین اساسی شامل توضیحاتی در مورد سه قوه مجریه، مقننه و قضائیه شد. همچنین در این دوران دادرسی اساسی اهمیت زیادی

یافت و به اندیشه‌ای جهانی تبدیل شد و به تدریج بیشتر کشورهای جهان دارای نهاد دادرسی اساسی شدند.

باید توجه داشت که در این مقاله کوشش شد فضایی کلی از قانون اساسی در معنای مدرن طراحی گردد تا خواننده بهتر بتواند با این مفهوم آشنا شود. بدیهی است که بررسی تفصیلی هر یک از این دوره‌ها و ویژگی‌ها و مشخصات آن‌ها و تقسیم‌بندی تحولات هر دوره نیازمند مقالات دیگری است و موضوع این مقاله هم نبوده است. با مطالعه این تحولات مشخص می‌شود که این سند به شدت متأثر از تحولات سیاسی و اقتصادی در سطح یک کشور و جهان است. تغییر دیدگاه‌های فلسفی، جنگ‌های جهانی و منطقه‌ای، تغییر آرایش نیروهای سیاسی همه و همه بر تغییر محتوای قانون اساسی تأثیر می‌گذارد. قانون اساسی برای تنظیم روابط قدرت و دفاع از آزادی‌های بنیادین آدمی است و نمی‌تواند جدا از همه این تحولات باشد.

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

کتاب

۱. اردان، فیلیپ، *نهادهای سیاسی و حقوق اساسی*، ترجمه رشید انصاریان، اهواز: انتشارات دانشگاه شهیدچمران، ۱۳۸۹.
۲. اشمیت، کارل، *مفهوم امر سیاسی*، ترجمه سهیل صفاری نگاه معاصر ۱۳۹۲.
۳. پالمر، روزول، *عصر انقلابات دموکراتیک*، جلد ۱ و ۲، ترجمه حسین فرهودی، تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۵۲.
۴. تامسون، دیوید، *اروپا از دوران ناپلئون*، ترجمه خشایار دیهیمی و حامد علینقیان، تهران: نشر نی، ۱۳۸۷.
۵. جلالی، محمد و اسدالله یآوری، *حقوق اساسی*، تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۹.
۶. فلسفی، نصرالله، *تاریخ اروپا در قرن ۱۹ و ۲۰*، تهران: موسسه هاور، ۱۳۰۹.
۷. قاضی، ابوالفضل، *حقوق اساسی و نهادهای سیاسی*، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ ششم، ۱۳۷۵.
۸. گروسی، پائولو، *تاریخ قانون در اروپا*، ترجمه هنری ملکمی. تهران: نشر آرون، ۱۳۹۷.
۹. لاگلین، مارتین، *مبانی حقوق عمومی در غرب*، ترجمه محمد مقتدر، تهران: انتشارات مجد، ۱۳۹۵.
۱۰. لاگلین، مارتین، *مبانی حقوق عمومی*، ترجمه محمد راسخ، تهران: نشر نی، ۱۳۸۸.
۱۱. لیتل فیلد، هنری ویلسون، *تاریخ اروپا از ۱۸۱۵*، ترجمه قراچه داغی، تهران: انتشارات علمی فرهنگی، چاپ ششم ۱۳۸۸.
۱۲. ماله، آلبر، زول ایزاک، *انقلاب فرانسه و امپراطوری فرانسه*، ترجمه رشید یاسمی، تهران: انتشارات خوارزمی، چاپ ششم، ۱۳۶۳.
۱۳. نوینز، آلان. هنری استیل کاماجر، *آمریکا چگونه آمریکا شد*، ترجمه محسن رهنما، تهران: چاپ تابان ۱۳۴۲.

۱۴. نیزبت، رابرت، *محافظه کاری خیال و واقعیت*، ترجمه محمدرضا فدایی، تهران: انتشارات شیرازه، ۱۳۹۸.
۱۵. ویژه، محمدرضا، *کلیات حقوق اساسی*، انتشارات سمت، ۱۳۹۳.
۱۶. هابسام، اریک، *عصر انقلابها*، ترجمه علی اکبر مهدیان، ناشر مترجم، ۱۳۷۴.
۱۷. -----، *عصر نهایتها*، ترجمه حسن مرتضوی، تهران: انتشارات آگاه، ۱۳۸۰.
۱۸. -----، *عصر سرمایه*، ترجمه علی اکبر مهدیان، تهران: انتشارات ما، ۱۳۷۴.
۱۹. هنکاک، ام داندل، *سیاست و حکومت در بریتانیای کبیر و آلمان*، ترجمه حسین نورایی، جعفر جعفری، تهران: انتشارات خرسندی، ۱۳۹۳.

مقاله

۲۰. قاضی شریعت پناهی، ابوالفضل، *قانون اساسی، سیر مفهوم و منطوق از دید تطبیقی*، فصلنامه دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۲۸، ۱۳۷۱.
۲۱. مرادخانی، فردین، *مفهوم قانون اساسی در اندیشه کارل اشمیت*، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی دانشگاه تهران، دوره ۵۱، ۱۴۰۰، شماره ۲.
۲۲. -----، *بررسی مفهوم قانون اساسی (تکوین و تحول)*، مجموعه مقالات نخستین همایش ملی اصول نانوشته قانون اساسی، انتشارات الهدی، ۱۳۹۸.
۲۳. موفه، شانتال، *تکثرگرایی و دموکراسی مدرن: دور و بر اشمیت*، ترجمه علی عباس بیگی. مجتبی گل محمدی در قانون و خشونت، گزیده مقالات، آگامبن، اشمیت...، مرداد فرهاد پور، امید مهرگان، صالح نجفی، رخداد نو، ۱۳۸۹.

ب) منابع انگلیسی

Books

24. Burgess. Glenn. *The politics of the ancient constitution. An Introduction to English Political Thought, 1603-1642.* THE MACMILLAN PRESS LTD. 1992.
25. Ginsburg. Tom ed. *Comparative Constitutional Design.* New York, Cambridge University Press. 2012.

26. Górniewicz, Arkadiusz and Bogdan Szlachta. *The Concept of Constitution in the History of Political Thought*. De Gruyter Open Poland publishing, 2019.
27. Coutinho, Lars Pereira, Massimo Latorre, Steven Smith (ed) *Judicial Activism: An Interdisciplinary Approach to American and European Experiencing*. Springer, 2015.
28. Graham, John Elder, Marquens. *Understanding Constitutions: A Roadmap for Community*. Institute on Government, Ottawa, Canada, 2000.
29. Grimm, Dieter. *Constitutionalism (Past/Present/Future)*. Oxford University Press, 2016.
30. Lawson, Gary, Guy Seidman. *The Constitution of Empire*. Yale University Press, 2004.
31. Loughlin, Martin, Dobner, Petra. *The Twilight of Constitutionalism?* (2010). Oxford University Press, 2010.
32. McIlwain, Charles. *Constitutionalism: Ancient and Modern*. Published by Liberty Fund, Inc., 1975.
33. Müßig, Ulrike (Ed.) *Reconsidering Constitutional Formation I National Sovereignty. A Comparative Analysis of the Juridification by Constitutio*. Springer publishing, 2016.
34. Thornhill, Chris. *A Sociology of Constitution: Constitutions and State Legitimacy in Historical-Sociological Perspective*. Cambridge University Press, 2011.
35. Vinx, Lars. Translation, introduction, and notes by *The Guardian of the Constitution: Hans Kelsen and Carl Schmitt of the Limits of Constitutional Law*. Lars Vinx Cambridge U.K., 2015.

Articles

36. Bartsit, Igor. "Constitutional Design: Image of Star and Age". Moscow: State and Law the Russian Presidential Academy of Next Economy and Public Administration, Perm University Herald, Juridical Sciences, 2018. Issue 41, 2018.
37. Borgeoud, Charles. "The origin and development of written constitution". *Political Science Quarterly*, vol. 7, no. 4, 1892, pp. 613-632.
38. Dippel, Horst. "Modern Constitutionalism. An Introduction to a History in the Need of Writing". Available: <http://www.unikassel.de/fb5/geschichte/dippel/justitia/proc/10%20Dippel,%20Modern.pdf>, 2002.

39. Holms, Stefan. "Precommitment and the paradox of democracy." in John Elster: Constitutionalism and Democracy. Cambridge: Cambridge University Press. 1998. pp195-240.
40. Preuss, Ulrich. "Constitutionalism in Fragmented Societies: the Integrative Function of Liberal Constitutionalism and Its Challenge. Ankara," Workshop Constitutional Platform TEPAV. 2008.