

## مطالعه تطبیقی سازوکارهای مشارکت عمومی در تعیین محتوای قانون اساسی

### چکیده:

قانونگذاران و نخبگان سیاسی نقش عمده‌ای در تصمیم‌گیری در مورد کیفیت و محتوای قانون اساسی ایفا می‌کنند. با این حال، اکنون شیوه‌های متفاوتی به منظور اثربخشی بیشتر به جایگاه و نقش مردم در مرحله تعیین مفاد قانون اساسی - به عنوان یکی از مراحل چهارگانه فرایند وضع قانون - وجود دارد تا از وضع قانون اساسی که صرفاً منعکس‌کننده دیدگاه‌های قانونگذاران و نخبگان است اجتناب شود و امکان تدوین و تصویب قانون اساسی جدید با درجه بالایی از مشروعیت عمومی را تقویت کند. تمرکز این پژوهش که به روش کتابخانه‌ای و با نگاهی توصیفی - تحلیلی صورت گرفته است بر پیشنهاد فرصت‌هایی برای واقعی‌تر کردن فرآیند مشارکت مردمی در مرحله تعیین محتوای قانون اساسی است. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد در حالیکه هیچ الگوی واحدی برای نحوه بهره‌گیری از مشارکت عمومی در جهت تعیین محتوای قانون اساسی وجود ندارد، ترکیبی از روش‌ها شامل ارسال پیشنهادات، نظرسنجی، جلسات حضوری، همه‌پرسی مشورتی و هیأت‌های مشورتی می‌تواند با توجه به شرایط مورد استفاده قرار گیرد تا اطمینان حاصل شود که به افراد زیادی فرصت مشارکت برای اظهارنظر در خصوص مفاد مطلوب قانون اساسی داده می‌شود. مشارکت در این مرحله گرچه با مشروعیت و پیامدهای دموکراتیک مرتبط است، اما خطراتی را نیز به همراه دارد. چنانچه نحوه و میزان اثربخشی به آرای عمومی در تعیین محتوای قانون به وجه قانونی مشخص نشده باشد می‌تواند مشروعیت فرآیند را تضعیف کند و منجر به اختلاف و یا ایجاد چالش در تدوین متن نهایی قانون توسط مراجع صالح شود. برای حصول بهترین نتیجه، لزوم تدوین قوانینی که بصورت شفاف و با الزامی نمودن بهره‌گیری از مشارکت عمومی، سازوکارها و شیوه‌های تحقق مشارکت عمومی در تعیین محتوا را مشخص نمایند اجتناب‌ناپذیر است

## کلمات کلیدی: قانون اساسی، پیش نویس قانون اساسی، محتوای قانون، مشارکت عمومی، دموکراسی

### ۱. مقدمه

قانون اساسی اساس سازماندهی حکومت است و حکومت سازوکاری است که جامعه از طریق آن امکان اعمال قدرت های سیاسی، اداری و قضایی را به منظور تضمین نظم و قانون، حمایت از حقوق مردم و ارتقاء آن فراهم می کند. از آنجایی که مفهوم حاکمیت مردم جایگزین سایر باورها در مورد منبع نهایی مشروعیت حکومت شده است، قانون اساسی به عنوان قراردادی بین مردم در مورد نحوه اداره ایشان تلقی می شود. البته در مواردی ممکن است مردم هیچ نقش اساسی در تصمیم گیری یا تأثیرگذاری بر تصمیمات مربوط به قانون اساسی نداشته باشند. با این حال، با توجه به مفهوم حاکمیت مردم، تمایل و گاهی اجباری برای ترویج مشارکت مردم در فرایندهای مرتبط با قانون اساسی وجود دارد. حق بر تعیین سرنوشت و حق مشارکت در اداره امور عمومی، پایه و اساس قانونی را برای مشارکت شهروندان در جریان شکل گیری یا اصلاح قانون اساسی فراهم می کند. ماده ۲۵ کنوانسیون بین المللی حقوق مدنی و سیاسی حق مشارکت در امور عمومی را به رسمیت شناخته است. کمیته حقوق بشر سازمان ملل در نظر خود در تفسیر ماده ۲۵ میثاق اعلام کرد که حق مشارکت در امور عمومی به موجب میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی به مرحله تدوین قانون اساسی نیز تسری می یابد. تدوین قانون اساسی نه تنها جنبه ای از امور عمومی است، بلکه سازوکاری است که شهروندان می توانند از طریق آن در تعیین وضعیت سیاسی دولت و توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی آن مشارکت داشته باشند. اگر این نظر پذیرفته شود در

---

1. Laurel E. Miller, "Designing Constitution-Making Processes Lessons from the Past , Questions for the Future." in : Laurel E. Miller & Louis Aucoin, *Framing the State in*

اینصورت تنها موضوع مورد بحث اینست که چگونه این حق می تواند از طریق رویه هایی منصفانه، کارآمد و موثر اجرا شود.

از نیمه دوم قرن بیستم، افزایش قابل توجهی در سطح مشارکت عمومی در فرایندهای مرتبط با قانون اساسی ایجاد شده است. از نیکاراگوئه در دهه ۱۹۸۰ تا آفریقای جنوبی در دهه ۱۹۹۰ و از تیمور شرقی در دهه ۲۰۰۰ تا ایسلند در اوایل دهه ۲۰۱۰، قانون گذاران در تلاش برای تهیه منشورهای ملی که از حداکثر مشروعیت و مالکیت ملی برخوردار هستند و واقعاً منعکس کننده نیازها و آرزوهای مردم است به میلیون ها شهروند رسیده اند. در همین زمینه حکم دادگاه عالی کانادا در سال ۱۹۹۸ در مورد جدایی کبک، که فراتر از مرزهای آن تأثیرگذار بود، قابل توجه است که گفت و گو در مورد مسائل قانون اساسی را وظیفه ایالت و شهروندان قرار داده است. با توجه به اینکه مشارکت یک عنصر تقریباً استاندارد قانون اساسی مدرن است، سؤال کلیدی برای تصمیم گیرندگان این نیست که آیا مردم را درگیر کنند یا خیر، بلکه این است که چگونه و در چه مرحله‌ای و به چه روش هایی آنها را درگیر کنند. سنتی ترین نظریه قانون اساسی بر نقش مردم به عنوان بنیانگذار قوانین اساسی دموکراتیک از طریق کانال های غیرمستقیم مشارکت شهروندان تأکید می کند. این نظریات اغلب به یک اصل بنیادی اشاره می کند که مشارکت می تواند توسط مجاری نمایندگی تامین شود، مانند انتخاب مجلس مؤسسان یا تصویب قانون اساسی از طریق کنوانسیون های منتخب. اما در نظریات دیگر، مدافعان معاصر قانون اساسی مشارکتی اندیشه تالیف مردمی را مطرح می کنند و مدعی هستند که به موازات تغییر درک در مورد هدف و اهمیت قوانین اساسی

---

*Times of Transition, Case Studies in Constitution Making*, (Washington, DC : United States Institute of Peace Press, 2010), p 635

1. Jason Gluck & Brendan Ballou, "New Technologies in Constitution Making", Special Report no. 343, (Washington, DC: United States Institute of Peace, 2014), p 2  
2. Vivien Hart, "Constitution making and the right to take part in public affairs". In: Laurel E Miller, and Louis Aucoin (eds.), *Framing the state in times of transition: case studies in constitution making*, (Washington, DC: United States Institute of Peace Press, 2010), P28

و فرآیندهای اصلاح قانون اساسی نیاز به مشارکت واقعی و مستقیم و نه غیرمستقیم شهروندان در ایجاد یا تغییر قانون اساسی است<sup>1</sup> امروزه شهروندان عموماً انتظار دارند که در مراحل مختلف طراحی و شکل گیری قانون اساسی با آنها مشورت شود و طراحان فرآیندها، مشارکت مردم را به طرق مختلف و در مراحل مختلف فرآیند ایجاد یا اصلاح قانون اساسی لحاظ کنند.

در این سیر، ایجاد تفکیک اساسی بین مراحل مختلف شکل گیری قانون اساسی برای ترسیم نحوه مشارکت مردم مفید است. دیدگاه های متفاوتی در این خصوص وجود دارد. اما در رایج ترین تقسیم بندی ساختار اساسی یک الگوی تا حدودی مطلوب از فرایند شکل گیری قانون اساسی را می توان به چهار مرحله تقسیم کرد: مرحله شروع (تصمیم به ایجاد یا اصلاح قانون اساسی)، مرحله تعیین دستور کار، مرحله تعیین محتوا و تدوین متن و مرحله تأیید و تصویب. مردم بسته به زمان و نحوه مشارکت می توانند چندین نقش مختلف را در هر یک از این مراحل ایفا کنند. آن ها می توانند در مرحله شروع به عنوان مبتکران پروژه ایجاد یا اصلاح قانون اساسی عمل کنند، برای مثال از طریق ابتکار عمومی برای اصلاح قانون اساسی با جمع آوری امضا بطور رسمی یا از طریق تقاضاهای غیررسمی برای تغییر قانون اساسی از طریق فعالیت های مدنی پایدار. اعتراضات مردمی یا بسیج توده ای؛ مرحله تنظیم دستور کار و طراحی فرآیند شامل تصمیمات فرآیندی و اساسی است. مسائل فرآیندی شامل ایجاد نهادها و رویه هایی است که در مورد قانون تصمیم گیری می کنند. مردم در این مرحله می توانند به عنوان انتخاب کنندگان یک نهاد واضح قانون اساسی ظاهر می شوند که وظیفه شان انتخاب اعضای مجلس یا مجمعی است که نقش پیش برنده مراحل مختلف فرایند را بر عهده می گیرد. در مرحله تعیین محتوا به منظور تدوین پیش نویس، نقش مردم به عنوان مشارکت کنندگان در ارائه دیدگاه هایی در مورد محتوای قانون اساسی قابل توجه است و در نهایت مردم

---

1. Gabriel Negretto, "Constitution-making and liberal democracy: The role of citizens and representative elites", International Journal of Constitutional Law, Volume 18, No 1 (2020), p08

به عنوان تصویب کنندگان متن نهایی قانون اساسی از طریق رأی گیری می توانند در فرایند قانون اساسی مشارکت داشته باشند<sup>۱</sup>

این مقاله با تکیه بر مطالعات تطبیقی و تحقیقات کتابخانه ای به دنبال بررسی اشکال و کارکردهای مشارکت عمومی در بخشی از مرحله سوم این فرایند-تعیین مفاد قانون اساسی- است که چنانکه گفته شد مشارکت در تعیین محتواست. در تبیینی روشن تر شایان ذکر است که وقتی از تعیین مفاد صحبت می شود، بایستی بین روند تصمیم گیری در مورد محتوای قانون اساسی و روند نوشتن یا تدوین آن تمایز قائل شد. نوشتن متن به طور معمول باید به پیش نویس نگاران قانونی واگذار شود، که در مورد ساختار قانون اساسی و زبان متن تصمیم می گیرند. بیان اصطلاحات قابل درک حقوقی نیاز به دقت و تخصص دارد. پیش نویس نگاری برای تعداد زیادی از مردم کار مناسبی نیست. مهم است که پیش نویس نگارانی انتخاب شوند که تجربه تهیه اسناد قانون اساسی را داشته باشند، که از بسیاری جهات با قوانین عادی متفاوت است. بنابراین مراد از مرحله تعیین محتوا، مرحله نوشتن و تدوین قانون نیست، بلکه تصمیم گیری در مورد محتوای آن قبل از تدوین و تصویب نهایی می شود. به عبارتی این مرحله شامل تبیین محتوای پیش نویس یا اصلاحیه جدید، تصمیم گیری مشورتی درباره محتوای آن و تعیین اولیه مفاد آن قبل از تصویب نهایی است. این یک مرحله طولانی و پیچیده است که بسته به زمینه، می تواند به چند مرحله فرعی تقسیم شود و یک یا چند نهاد قانون اساسی را درگیر کند. استدلال اساسی آنست که قانون اساسی قرار است بین منافع مختلف (مانند مرد و زن، فقیر و ثروتمند، شهری و روستایی، احزاب سیاسی مختلف) آشتی دهد. اگر قرار است قانون اساسی یک قرارداد اجتماعی بین جوامع مختلف باشد که به عنوان جوامع قومی، زبانی، فرهنگی و یا مذهبی شناخته می شوند این جوامع نیز باید در فرایند تدوین

---

1. Finn C. Huliha and Sumit Bisarya, Practical Considerations for Public Participation in Constitution- Building; What, When, How and Why? (Sweden: International Institute for Democracy and Electoral Assistance Policy, Paper No. 24 2021), pp 0 30

پیش نویس قانون اساسی گنجانده شوند، با این فرض که آنها منافع متفاوتی را نمایندگی می کنند. که باید در این فرآیند به آنها فضا برای بیان دیدگاه هایشان داده شود!

## ۲. ارزیابی اثر مشارکت

هنوز در مورد تأثیر مشارکت عمومی بر قانون، هم از نظر متن و هم در مرتبه بالاتر از نظر تأثیر آن بر نظام سیاسی اختلاف نظر وجود دارد. ارزیابی این اثر در مرحله تدوین محتوای قانون آسان نیست. اثر مثبت یا منفی مشارکت در این مرحله را می توان با ارجاع به عوامل مختلفی از جمله درصد تأثیر مشارکت بر نتیجه، یعنی محتوای قانون اساسی، حل و فصل یا ایجاد مناقشه، اتحاد یا نفاق ملی، مشروعیت قانون اساسی، تأثیر آن بر آگاهی و توانمندسازی مردم و ... مورد ارزیابی قرار داد.

در مورد این مسائل و موضوعات دیگر تحقیقات محدودی انجام شده است و تحقیقات بیشتر، به ویژه از نوع میدانی و تجربی، ضروری است. در اینجا به ارائه ادله یا ادعاهای اصلی موافقان و منتقدان مشارکت عمومی می پردازیم.

### ۲،۱: فواید مشارکت

مشارکت مردمی در مرحله تدوین می تواند نیروهای اجتماعی مختلف را به گفت و گو بکشاند ، مشروعیت متن قانون اساسی را افزایش دهد و به افزایش دوام و پذیرش آن توسط گروه های

---

1. Melanie Allen, Elliot Bulmer, Tom Ginsburg, Jason Gluck, Yasuo Hasebe, Yuhniwo Ngenge, Roberto Toniatti, *Constitution Building: A Global Review (2013)*, (Sweden: International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2014), p 4

2. Abrak Saati, "Constitution-Building Bodies and the Sequencing of Public Participation", *Journal of Politics and Law*, vol, 10, No 3 (2017), p4

مختلف اجتماعی کمک کند. اگر در طول روند تدوین قانون اساسی اجازه اظهار نظر داده نشود، عموم به قانون اساسی به عنوان یک سند مشروع نگاه نخواهند کرد و این امر به نوبه خود اجرای قانون اساسی را دشوار خواهد کرد.<sup>۲</sup> بحث‌ها یا مشورت‌های نخبگان عموماً بر رسیدگی به نگرانی‌های امنیتی، سیاسی و اقتصادی نخبگان متمرکز است. چنین تمرکز محدودی در طول تدوین قانون اساسی می‌تواند باعث شود که پیش‌نویس نگاران فرصت ارائه راه‌حل‌های مؤثر حاکمیتی را از دست بدهند. مشارکت کسانی که معترضند، کسانی که مشکلات را تجربه می‌کنند، کسانی که جزو گروه‌های به حاشیه رانده اند می‌تواند به ظهور انواع توصیه‌ها، پیشنهادهای و راه‌حل‌ها منجر شود.<sup>۳</sup> این مشارکت می‌تواند کیفیت محصول نهایی قانون اساسی را بهبود بخشد و تضمین کند که اصول قانون اساسی که توسط پیش‌نویس نگاران در متنی جامع تدوین می‌گردد منعکس‌کننده نیازها و ترجیحات مردم است. در فضای مشارکت می‌تواند راه‌حل‌ها و رویکردهای نوآورانه برای مشکلات پدیدار شوند که از نظر کیفی بهتر از راه‌حل‌ها و رویکردهای توسعه یافته در محیط‌های نخبه یا انحصاری هستند.<sup>۴</sup> پیامدهای آموزشی مشارکت نیز در دفاع از آن مورد استناد است. حامیان مشارکت عمومی در قانون اساسی استدلال می‌کنند که مشارکت در تدوین قانون اساسی باید به عنوان آموزش دموکراسی و فرصتی برای شرکت‌کنندگان در یادگیری و درک حقوق اساسی خود تلقی شود.<sup>۵</sup>

---

1. Hanna Lerner and David Landau, "Introduction to Comparative Constitution Making: The State of the Field (2019)" In David Landau & Hanna Lerner, *Elgar Handbook of Comparative Constitution Making*, (uk: Edward Elgar Press, 2007), p 11

2. Julius O. Ihonvbere, "How to make an undemocratic constitution: the Nigerian example", *Third World Quarterly*, vol 21, No 2(2000), p 345

3. Angela M Banks, "Expanding Participation in Constitution Making: Challenges and Opportunities", *William & Mary Law Review*, Vol. 49, No 4(2008), p 1050

4. David Landau, "Constitution-Making Gone Wrong", *Alabama Law Review*, Vol. 64 N 6 (2013), p 33

5. Kirsti Samuels, "Post-Conflict Peace-Building and Constitution-Making", *Chicago Journal of International Law*, vol 6, No 2(2006), p 667

## ۲.۲. مخاطرات مشارکت

انتقادات از مشارکت عمومی هم بر کیفیت مشارکت و هم بر نیاز به مدیریت خطراتی که از آن ناشی می شود متمرکز است. مشارکت در تعیین مفاد پیش نویس ممکن است به دلیل گستره مسائلی که از مشاوره عمومی ظاهر می شود و به سبب تعداد گروه هایی که به دنبال اثرگذاری بر قانون هستند، منجر به تناقض در تدوین نهایی متن قانون اساسی شود و تأثیرات نامطلوب و بالقوه معکوس بر قانون اساسی جدید و عملکرد دموکراتیک داشته باشد. توضیح آنکه در فرایندهای مشارکتی نقش کارشناسان اغلب به حاشیه می رود. هنگامی که مردم احساس مالکیت بر فرآیند را به دست می آورند، تمایل دارند توصیه های حرفه ای (که اغلب ریشه در سنت های محافظه کارانه تر دارند) را نادیده بگیرند، حتی آنها را ناچیز بشمرند. این امر همچنین ممکن است منجر به غفلت از آنچه برخی به عنوان قواعد احتیاط آمیز برای روش و دامنه قوانین اساسی می دانند، شود. آسیب خاص ممکن است بر کارایی قانون اساسی وارد شود، به دلیل باری که برای برآوردن منافع مختلف بر دوش آن گذاشته شده است. فشارها برای پذیرش نظرات مردم منجر به قوانین اساسی پیچیده و جاه طلبانه می شود که دولت ممکن است توانی برای تحقق آنها نداشته باشد. خطر دیگر این است که در جوامعی که بر اساس خطوط هویت سیاسی تقسیم شده اند، مشارکت مردمی ممکن است منتهی به طرح مباحث پیرامون مباحث قومی شود تا موضوعات ملی و احتمال تشدید اختلافات قومی زبانی فرهنگی و مذهبی را در فرایند مشارکت بالا ببرد<sup>۳</sup>

- 
1. Hele Brandt, Jill Cottrell, Yash Ghai and Anthony Regan, *Constitution-making and Reform: Options for the Process*, (Switzerland: Interpeace pub, 2011), p 90
  2. Yash Ghai & Guido Galli, "Constitution Building Processes and Democratization", in Judith Large, Timothy D. Sisk, *Democracy, Conflict and Human Security: Further Readings*, (Sweden: International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2006), p 240
  3. Markus Bockenforde, Nora Hedling, Winluck Wahiu, *A Practical Guide to Constitution Building*, (Sweden: International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2011), p 16



مشارکت گسترده همچنین ممکن است ایجاد مواضع سازش‌آمیز و ایجاد اجماع سیاسی لازم برای پذیرش متن را برای نخبگان مذاکره‌کننده دشوارتر کند. بگونه‌ای که مشارکت مردم در برخی موارد بیشتر به عنوان یک مانع و عامل تاخیر به شمار رفته است و نه تنها موجب بی‌ثباتی فرآیند تاسیس قانون اساسی شده بلکه خبرگان قانون اساسی را از توافق بر موضوعات بنیادین و محوری نیز بازداشته است.<sup>۱</sup> این فرآیندها همچنین زمان بر و هزینه‌برند و ظرفیت سازمانی بیشتری را می‌طلبند. آموزش مدنی و مشاوره عمومی روند مذاکره و تدوین قانون اساسی را طولانی‌تر می‌کند، نه تنها به دلیل زمان مورد نیاز برای انجام خود آموزش و مشاوره‌های مدنی، بلکه به دلیل تعداد زیادی از دیدگاه‌هایی که باید برای دستیابی به توافق یا سازش با هم هماهنگ شوند.<sup>۲</sup>

نتیجه آنکه گرچه مزایای آشکاری برای مشارکت عمومی مانند افزایش مشروعیت قانون، تعدیل آرای سیاستگذاران و نخبگان و تقویت وحدت ملی وجود دارد اما خطرات مشارکت عمومی نیز واقعی است. چالش این است که از خطراتی چون قومی شدن عقاید، پوپولیسم و بی‌ثباتی اجتناب شود. در غیر این صورت، روند تدوین قانون اساسی به شکل دیگری از سیاست تبدیل خواهد شد و نه یک فرآیند مشورتی که باعث ایجاد اجماع و آشتی شود.

### ۳. سازوکارهای مشارکت عمومی در تهیه پیش‌نویس قانون

همه پرسى، انتخابات و مشاوره سه سازوکار رایج مشارکت در تمام مراحل تدوین و وضع قانون اساسی است. همه پرسى معمولاً در پایان یک فرآیند برای تایید یا رد پیش‌نویس پیشنهادی رخ می‌دهد و نتیجه آن می‌تواند الزام آور یا اختیاری باشد. مشارکت از طریق انتخاب نمایندگان نیز بسیار متداول است. در این روش فرصت افراد غالباً محدود به انتخاب نمایندگانی در مجلس

---

۱. حسین خلف رضایی و مصطفی منصوریان، «بایسته‌های حاکم بر فرآیند تدوین و تصویب قانون اساسی: مطالعه موردی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، آموزه‌های حقوقی گواه، سال پنجم، شماره ۲ (۱۳۹۸)، ص ۹.

2. Jason Gluck & Michele Brandt, Participatory and Inclusive Constitution-Making; Giving Voice to the Demands of Citizens in the Wake of the Arab Spring (Washington, DC: United States Institute of Peace, 2015), p 15

موسسان یا نهادهای واضع قانون است. مشاوره اما یک جریان دو طرفه ارتباطی است که ممکن است یک فرآیند یک مرحله‌ای یا یک گفتگوی مداوم باشد و به شکل فزاینده‌ای در مرحله تعیین محتوای قانون مورد استفاده قرار می‌گیرد. هدف از مشاوره، گرفتن اطلاعات و بازخورد از مردم در مورد قانون اساسی و هر گونه تغییرات پیشنهادی در قانون اساسی است. در این روش، مبتکران فرآیند، شکل توسعه یافته‌تری از ارتباطات را ایجاد می‌کنند و نه تنها راه‌هایی برای گرفتن بازخورد، بلکه انواع مختلفی از سازوکارها را فراهم می‌کنند که نهادهای قانون‌گذار را قادر می‌سازد تا با افرادی که بازخورد ارائه کرده‌اند ارتباط برقرار کنند تا سؤالات بیشتری درباره ایده‌هایشان بپرسند.<sup>۳</sup> به طور فزاینده‌ای، اسناد قانونی ایجاد یا مقررات گذار فرآیندهای قانون اساسی (مانند قانون اساسی موقت، اساسنامه، فرمان ریاست جمهوری، قانون پارلمان، یا آیین نامه داخلی مجلس مؤسسان) فرآیند مشورت عمومی را الزامی می‌کند. به موجب این مقررات ممکن است از نهاد واضع قانون اساسی یا دیگر نهادهای مسئول خواسته شود که نظرات مردم را هنگام تهیه قانون اساسی در نظر گرفته و وظایفی را که باید انجام شوند، از جمله تجزیه و تحلیل دیدگاه‌ها و زمان و نحوه ارائه بازخورد به مردم، برآورده کنند. طبق این مقررات شهروندان می‌توانند بعد از شروع رسمی فرآیند طراحی قانون اساسی، قبل از نگارش پیش‌نویس اولیه و پس از تکمیل پیش‌نویس اولیه، اما قبل از تصویب نهایی، در تعیین مفاد قانون به شکل‌های مختلف مشاوره عمومی مشارکت داشته باشند. مشاوره در مراحل اولیه تهیه پیش‌نویس قانون اساسی برای جستجوی اطلاعات در مورد نگرانی‌ها یا آرزوهای مردم و انواع مسائلی که آنها می‌خواهند قانون اساسی جدید یا اصلاحی به آن رسیدگی کند، استفاده می‌شود (پرو، برزیل، کلمبیا، تانزانیا، اوگاندا، فیجی، رواندا، بولیوی). مشاوره پس از تهیه پیش‌نویس اولیه قانون اساسی و قبل از تصویب نهایی آن به منظور دریافت بازخورد

---

1. Erin C. Hulihan and Sumit Bisarya, *op.cit*, p11

2. Delia Rodrigo & Pedro Andrés Amo, Background Document on Public Consultation. OECD, Available in: <https://www.oecd.org/mena/governance/36785341.pdf>

3. Abrak Saati, Public participation in constitution building: an effective strategy for enhancing democracy?, (Stockholm: Elanders Sverige AB, 2015), p 12

در مورد پیشنهادهای انجام می‌شود (غنا) و در کشورهایی در هر دو مرحله استفاده می‌شود (نیکاراگوئه، آفریقای جنوبی، اریتره، آلبانی، تایلند، نپال) اگرچه غالباً این بحث بین صاحب‌نظران وجود دارد که آیا قبل از تدوین اولیه پیش نویس قانون اساسی، پس از آماده شدن پیش نویس توسط مقامات یا مراجع مسئول یا در هر دو زمان، باید نظر مردم را به دست آورد و حالت مطلوب، کسب نظرات مردم هم قبل از تهیه پیش نویس (برای کمک به توسعه آن) و هم پس از تکمیل آن (برای سنجش اینکه آیا با نگرانی‌های مردم مطابقت دارد یا خیر) است اما شواهد نشان می‌دهد برای انجام آن هیچ شیوه واحد قابل اجرا و مطلقاً صحیحی وجود ندارد. معمولاً در نظام‌های حقوقی از ترکیبی از روش‌های مختلف استفاده می‌شود تا اطمینان حاصل شود که به افراد زیادی در مراحل مختلف فرصت مشارکت داده می‌شود. روش‌هایی که معمولاً به منظور تحقق مشارکت مستقیم مردم در مرحله تعیین محتوا استفاده می‌شود را می‌توان در چند دسته مورد بررسی قرار داد.

### ۳.۱. ارائه پیشنهادات و ارسال نظرات

در این شکل معمولاً به مردم اجازه داده می‌شود پیشنهادهای اصلاحی رسمی ارائه کنند یا در مورد پیش نویس‌های اولیه اظهار نظر کنند. قالب‌ها و زمان‌بندی‌ها برای ارسال نظرات متفاوت است و اغلب توسط یک مرجع یا نهاد واضع قانون اساسی تعیین می‌شود. نهادهای قانون‌گذار اغلب یک یا چند بازه را تعیین می‌کنند که طی آن مردم می‌توانند در مورد اولویت‌ها یا موضوعات اصلاحات قانون اساسی یا محتوای پیش نویس متن قانون اساسی بازخورد ارائه کنند. نظرات مردم یا بطور مستقیم و یا از طریق سازمان‌های تخصصی که ممکن است بینش خاصی در مورد موضوع مورد نظر داشته باشند به مراجع مربوطه ارائه می‌شود.

در تونس (۲۰۱۳) آیین نامه داخلی مجلس به کمیته‌های موضوعی قانون اساسی اختیار و مسئولیت بررسی نظرات و پیشنهادات ارائه شده توسط عموم را داده است.<sup>۲</sup> قانون بازنگری قانون اساسی

1. Michele Brandt, Jill Cottrell, Yash Ghai and Anthony Regan, *op.cit*, p 113

2. Rüdiger Wolfrum & Johannes Krusemark-Camin, *Constitution-Making Bodies' Rules of Procedure*, (Germany: Max Planck Foundation), p 26

کنیا(۲۰۰۱)، کمیسیون بررسی بازنگری قانون اساسی کنیا را الزام کرد که ظرف دو سال نظرات مردم کنیا در مورد پیشنهادهای تغییر قانون اساسی را جمع آوری و بر اساس آن، پیش نویس لایحه ای برای تغییر قانون اساسی به مجلس ملی ارائه دهد. بدین منظور کمیسیون مراکز اسنادی را در تمام مناطق اداری به عنوان مرجعی برای دریافت نظرات ایجاد کرد. در افغانستان(۲۰۰۴)، یک فرمان ریاست جمهوری، کمیسیون قانون اساسی را موظف کرد پیشنهادات کتبی از افراد و گروه های افغان در داخل و خارج از کشور که مایل به مشارکت در روند قانون اساسی هستند دریافت کند<sup>۲</sup>

در گامبیا(۲۰۱۷) مجلس ملی قانون کمیسیون بازنگری قانون اساسی را موظف می کند که نظر عمومی را جستجو کند و پیشنهادهایی را که مناسب می داند در نظر بگیرد و به گامبیایی ها چه در داخل و چه در خارج از کشور فرصتی بدهد تا آزادانه نظرات خود را بیان کنند و در مورد موضوعاتی که فکر می کنند باید در قانون اساسی لحاظ شود پیشنهاد دهند.<sup>۳</sup> در آفریقای جنوبی نظامنامه داخلی مجلس قانون اساسی به هر شخص یا سازمان ذینفع این اختیار می دهد که پیشنهاد مربوط به متن جدید قانون اساسی را ارائه دهد.<sup>۴</sup>

شیوه های ارسال نظرات نیز بسیار متنوع است. با گسترش تکنولوژی، ارسال آنلاین نظرات از طریق وبسایت ها یا رسانه های اجتماعی جایگزین مناسبی برای ارسال های کاغذی شده اند. تکیه بر روش های آنلاین تعامل با مردم این فرصت را ایجاد می کند تا به اعضای از جمعیت که ممکن است به دلیل موقعیت مکانی یا عدم دسترسی به رسانه های اصلی کنار گذاشته شوند، دسترسی پیدا شود. با این حال، اتکا به راه حل های آنلاین تنها در مواردی امکان پذیر است که اتصال اینترنتی

---

1. Erin C. Houlihan and Sumit Bisarya, *op.cit*, p44

2. Michele Brandt, Jill Cottrell, Yash Ghai and Anthony Regan, *op.cit*, p 114

3. Adem Abebe, Sumit Bisarya, W. Elliot Bulmer, Erin C. Houlihan and Thibaut Noel, *Annual Review of Constitution-Building: 2019*, (Sweden: International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2020), p 40

4. Rüdiger Wolfrum & Johannes Krusemark-Camin, *op.cit*, p 77

بالایی وجود داشته باشد و نمی‌تواند تنها وسیله تعامل با مردم باشد یا خطر حذف گروه‌های جمعیتی که به اینترنت دسترسی ندارند یا نمی‌توانند به اینترنت دسترسی داشته باشند را به همراه دارد.

در مکزیکوسیتی در سال ۲۰۱۷، مقامات با راه اندازی یک پلتفرم دیجیتالی به هر فردی اجازه دادند تا هر ایده‌ای را برای گنجاندن در قانون اساسی پیشنهاد کند. در ایسلند قانون مجلس قانون اساسی تشکیل یک مجمع ملی متشکل از نزدیک به ۱۰۰۰ شهروند ایسلندی را اعلام کرد و اینکه مجمع باید وب سایتی برای انتشار اطلاعات پیش نویس قانون اساسی و پخش جلسات مجلس ایجاد کند. علاوه بر این، مجمع موظف شد تبلیغات گسترده‌ای را برای مردم و گروه‌های ذینفع به منظور تشویق آنها به ارائه پیشنهادات به مجمع انجام دهد. ماده ۱۱ آیین نامه داخلی شورای قانون اساسی مقرر کرد که مردم می‌توانند نظر خود را در مورد سند در وب سایت شورا بیان کنند.<sup>۲</sup>

### ۳.۲. نظرسنجی‌ها یا پرسشنامه‌ها

نظرسنجی یا پرسشنامه مجموعه‌ای از سؤالات است که می‌تواند یا با نمونه‌گیری از جمعیت یا در میان گروهی از شرکت‌کنندگان داوطلب استفاده شود. در طراحی نظرسنجی تعیین چند موضوع اهمیت دارد. نخست اینکه تصمیم‌گیرندگان باید تصمیم بگیرند که چه کسی مسئول طراحی و اجرای نظرسنجی خواهد بود، نظرسنجی چه نوع سوالاتی را مطرح می‌کند، نظرسنجی چه کسانی را هدف قرار می‌دهد و چگونه از داده‌ها استفاده می‌شود.

در کنیا (۲۰۰۲)، کمیسیون بررسی قانون اساسی کنیا یک نظرسنجی را طراحی کرد که ۲۰ موضوع اصلی را پوشش می‌داد و تعدادی کتابچه با ۱۹۹ سؤال خاص برای کمک به مردم برای درک مسائل منتشر کرد.

---

1. Erin C. Hulihan and Sumit Bisarya, *op. cit.*, pp 38-39

2. Rüdiger Wolfrum & Johannes Krusemark-Camin, *op. cit.*, p 77

3. Erin C. Hulihan and Sumit Bisarya, *op. cit.*, p 26

در عراق در سال ۲۰۰۵، وضعیت امنیتی، رایزنی‌ها و جلسات استماع در خارج از بغداد را غیرممکن کرد، بنابراین کمیته پیش نویس قانون اساسی پرسشنامه ای را برای مردم طراحی کرد تا آنها را به دفاتر تعیین شده ارسال کنند.<sup>۱</sup>

در نپال (۲۰۱۲)، مجلس مؤسسان دو کمیته برای مشارکت عمومی تشکیل داد: یکی برای آگاه کردن مردم و دیگری برای جمع آوری نظرات عمومی. کمیته دوم قبل از تهیه پیش نویس اولیه رایزنی‌هایی انجام داد تا دیدگاه‌های عمومی بتواند به روند نگارش وارد شود. برای جمع‌آوری اطلاعات، از ۱۱ نظرسنجی مختلف که مجموعاً نزدیک به ۳۰۰ سؤال را شامل می‌شد، استفاده کرد<sup>۲</sup> در این پرسشنامه‌ها از مردم در مورد دیدگاه‌هایشان در مورد فدرالیسم، نظام‌های ریاست‌جمهوری در مقابل پارلمانی و سایر مفاهیمی که مردم درک روشنی از آنها نداشتند، سوال می‌کردند. علاوه بر آن، سؤالاتی در مورد چالش‌های اصلی زندگی مردم، آنچه به‌عنوان نقص در دولتشان تلقی می‌کردند، راهکارهای بهبود جامعه، و آنچه می‌خواستند دولت بتواند برایشان انجام دهد، پرسیده شد.<sup>۳</sup>

در مغولستان در سال ۲۰۱۷، پارلمان قانون نظرسنجی مشورتی را تصویب کرد. این فرآیند به نمونه‌ای تصادفی از شهروندان عادی اجازه می‌داد تا در دستور کار و نتیجه، از جمله رد پیشنهادهای حیاتی مورد حمایت احزاب سیاسی شرکت کنند و بر آن تأثیر بگذارند. مطابق قانون بیش از نیمی از کسانی که نظرسنجی را تکمیل می‌کنند، به کاخ دولتی برای مشورت بیشتر دعوت می‌شدند. این اولین موردی است که کشوری نظرسنجی مشورتی را در قوانین ملی خود گنجانده است<sup>۴</sup>

---

1. Jonathan Morrow, "Deconstituting Mesopotamia: Cutting a Deal on the Regionalization of Iraq." in : Laurel E. Miller & Louis Aucoin, *Framing the State in Times of Transition, Case Studies in Constitution Making*, (Washington, DC : United States Institute of Peace Press, 2010), p 585

2. Centre for Constitutional Dialogue (CCD), *Participatory Constitution Building in Nepal*, (Kathmandu: Print Point Publishing, 2009), p 8

3. Jason Gluck & Michele Brandt, *op. cit.*, p 23

4. Amarzaya Naran, *Insights for design of direct public participation: Mongolia as a case study*, Melbourne Forum on Constitution-Building, Available in:

باید توجه داشت که طراحی و اجرای نظرسنجی، وظایف فنی هستند که نیاز به تجربه در روش تحقیق پیمایشی دارند. پرسیدن مجموعه ای از سؤالات بسیار فنی یا رسمی در مورد محتوای قانون اساسی اغلب به پاسخ هایی منجر می شود که برای تصمیم گیرندگان کم ارزش است. این نقیصه به دلیل دانش عمومی محدود از موضوعات مربوطه است، یا به این دلیل که سؤالات پاسخی را برمی انگیزد که بیشتر برخاسته از منافع است تا استدلال. همچنین برخی از مسائل قانون اساسی مسائل فنی هستند و ورودی های عمومی غیر کارشناسی ممکن است فایده چندان نداشته باشد. مهم است اینست که اطمینان حاصل شود که پایایی و روایی پرسشنامه ها از قبل بررسی شده اند، به زبانی ارائه شده اند که مردم می توانند آن را بفهمند، و خیلی طولانی یا پیچیده نیستند

### ۳.۳. جلسات حضوری با افراد یا گروه ها

جلسات حضوری هم برای فرایندهای مشاوره ای رایج و ضروری است و هم برای اهداف آموزشی. جلسات استماع عمومی، طبیعتاً برای عموم آزاد است و ممکن است برای جمع آوری نظرات مختلف در مورد یک موضوع استفاده شود. علاوه بر این، آنها مردم را تشویق می کنند تا قبل از تصویب این متن در مورد موضوعات بحث برانگیز که ممکن است در متن قانون اساسی منعکس شود، بحث کنند. در طول مرحله تدوین و بررسی، قانون گذاران اغلب از حوزه های انتخابیه مختلف از سراسر کشور بازدید می کنند تا نظرات مردم را جمع آوری کنند. این تعامل با جوامع مختلف از سراسر کشور مهم است و به قانون گذاران این امکان را می دهد که خود را نه تنها نماینده یک منافع یا گروه محدود، بلکه نماینده کل کشور بدانند. مهم است که اطمینان حاصل شود که جلسات حضوری به موانع بالقوه فرهنگی، عرفی، فیزیکی، سوادآموزی یا سایر موانع دسترسی می پردازد تا مشارکت افراد و گروه های به حاشیه رانده شده را تسهیل کند. در اریتره در سال ۱۹۹۷ نهاد واضح

قانون اساسی غذا و آب را طی چند هفته فراهم کرد تا عشایر را قادر سازد تا در یک مکان برای مشاوره قانون اساسی بمانند.<sup>۱</sup> ماده ۱۸ قانون بازنگری قانون اساسی کنیا، کمیسیون قانون اساسی را موظف می کند تا برای دریافت نظرات مردم در مورد قانون اساسی، از هر حوزه انتخاباتی در کنیا بازدید کند. بدون نیاز به اجازه یا مانعی، پیشنهادات مختلف را دریافت کند، جلسات استماع عمومی یا خصوصی را در سراسر کنیا برگزار و به هر طریقی نظرات و عقاید کنیایی ها را اعم از مقیم کنیا یا خارج از آن جمع آوری کند<sup>۲</sup>

در تونس الزامات رسمی برای مشارکت عمومی در ماده ۷۹ نظامنامه داخلی مجلس موسسان محدود به تعامل مستقیم بین اعضای مجمع و مردم بود. طبق نظامنامه، اعضای مجلس باید یک هفته در ماه را به ارتباط مستقیم با شهروندان اختصاص می دادند.<sup>۳</sup> در اوگاندا (۱۹۹۵)، قانون تأسیس کمیسیون قانون اساسی، کمیسیون را به دستیابی به اجماع ملی در مورد مسائل قانون اساسی راهنمایی کرد و آن را ملزم می کرد که نظر عموم مردم را از طریق برگزاری جلسات عمومی و بحث‌ها و سمینارها، کارگاه‌های آموزشی و هر شکل دیگری از جمع‌آوری دیدگاه‌های عمومی جستجو کند.<sup>۴</sup>

آفریقای جنوبی و کلمبیا، که هر دو برای پیش‌نویس مقررات جدید قانون اساسی به کمیته‌های موضوعی مجالس موسس خود متکی بودند، به این کمیته‌ها اختیار دادند تا جلسات استماع برای دریافت شواهد مربوط به موضوعات خاص برگزار کنند<sup>۵</sup>

---

1. Michele Brandt, Jill Cottrell, Yash Ghai and Anthony Regan, *op.cit*, p 106

2. Alicia Bannon, "Designing a Constitution-Drafting Process: Lessons from Kenya", *Yale Law Journal*, vol 16, No 8(2007), p 1833

3. The carter center, *The Constitution-Making Process in Tunisia*, constitution report, Available in: [https://www.cartercenter.org/resources/pdfs/news/peace\\_publications/democracy/tunisia-constitution-making-process.pdf](https://www.cartercenter.org/resources/pdfs/news/peace_publications/democracy/tunisia-constitution-making-process.pdf), p 68

4. Michele Brandt, Jill Cottrell, Yash Ghai and Anthony Regan, *op.cit*, p115

5. Jason Gluck & Michele Brandt, *op.cit*, p 27



### ۳,۴. همه پرسى مشورتى

يك همه پرسى غير الزام آور يا مشورتى (كه گاهى به آن پله بيسيت گفته مى شود) ممكن است براى سنجش ديدگاه هاى عمومى در مورد يك موضوع خاص قانون اساسى به عنوان شكلى از مشاوره استفاده شود. اين همه پرسى به شهروندان امكان مى دهد تا در فرآيندهاى تصميم گيرى براى يك موضوع سياسى خاص، نظر مستقيم داشته باشند و از اين رو ميزان مشروعيت سياسى براى تصميم گيرى سياسى بعدى را افزايش مى دهد. در حالى كه از همه پرسى معمولاً براى تصويب نهايى قانون اساسى استفاده مى شود، مطالعات نشان مى دهد كه در مواردى، همه پرسى در مراحل اوليه يا مياني و با هدف تأييد عمومى تصميمات اتخاذ شده قبل از فرآيند تصويب نهايى قانون اساسى برگزار مى شود. نتايج غير الزام آور اين نوع همه پرسى اطلاعاتى در مورد ديدگاه هاى عمومى در اختيار تصميم گيرندگان قرار مى دهد كه مى تواند براى تصميم گيرى در مورد محتوا مورد استفاده قرار گيرد. براى مثال، همه پرسى در سال ۱۹۹۷ در اكوادور براى مشورت با رأى دهندگان در مورد يك سري اصلاحات انتخاباتى در قانون اساسى برگزار شد كه بعداً توسط مجلس مؤسسان به تصويب رسيد.<sup>۱</sup> در سال ۱۹۹۲ در كانادا، رهبران سياسى يك همه پرسى غير الزام آور براى سنجش ميزان حمايت عمومى از متن اصلاحات قانون اساسى ترتيب دادند.<sup>۲</sup>

بايد توجه داشت كه طراحي و اجراى نظرسنجى، وظيفه فنى هستند كه نياز به تجربه در روش تحقيق پيمائشى دارند. پرسيدن مجموعه اى از سؤالات بسيار فنى يا رسمى در مورد محتواى قانون اساسى اغلب به پاسخ هاى منجر مى شود كه براى تصميم گيرندگان كم ارزش است. اين نقيصه به دليل دانش عمومى محدود از موضوعات مربوطه است، يا به اين دليل كه سؤالات پاسخ هاى را برمى انگيزد كه بيشتر برخاسته از منافع است تا استدلال. همچنين برخى از مسائل قانون اساسى مسائل فنى هستند و ورودى هاى عمومى غير كارشناسى ممكن است فايده چندانى نداشته باشد.

---

1. Gabriel Negretto & Javier Couso, Constitution-Building Processes in Latin America, (Sweden :International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2018), p 18

2. Erin C. Hulihan and Sumit Bisarya, *op.cit.*, p 39

### ۳.۵. هیأت های مشورتی

این هیأت ها غالباً نمایندگان از اعضای جامعه هستند که به همراه کارشناسان و تصمیم گیرندگان برای شناسایی و اولویت بندی مسائل مربوط به اصلاح قانون اساسی و ایجاد راه حل کار می کنند. خلاف دیگر مدل های مشاوره، این مدل حاوی ارتباط دو طرفه بین تصمیم گیرندگان و مردم است، زیرا آنها موضوعات را عمیقاً بررسی می کنند و به یک موضع مورد توافق می رسند.

آنها بسته به وضعیت، اختیار و موقعیت خود در فرآیند تصمیم گیری، می توانند تأثیر زیادی بر تصمیم گیری های نهایی بگذارند یا می توانند یکی از بسیاری از منابع اطلاعاتی باشند. توسعه مقررات، تهیه پیش نویس و بررسی پیشنهادها، یا ارزیابی پیشنهادات موجود از اصلی ترین وظیفه نهادهای مشورتی است. انواع مختلفی از نهادهای مشورتی تحت عناوینی چون مجامع، شوراها، کمیته ها، کمیسیون ها و گروه های کاری وجود دارند!

مجامع شهروندی نمونه ای از این هیأت ها و متشکل از یک گروه از نمایندگان شهروندان است که به طور تصادفی انتخاب شده اند تا اطمینان حاصل شود که شرکت کنندگان ترکیب جامعه را منعکس می کنند. این مجامع همچنین به عنوان هیئت منصفه شهروندان، هیأت منصفه سیاست گذاری، بررسی ابتکارات شهروندان، کنفرانس اجماع و کنوانسیون شهروندان شناخته می شود. در طول مجمع، اعضا با مسائل مربوط به قانون اساسی آشنا می شوند، با همدیگر مشورت می کنند و توصیه هایی ارائه می کنند. به عنوان مثال، ایرلند در سال ۲۰۱۶ چندین مجمع شهروندان را برای بررسی طیف وسیعی از موضوعات مانند سقط جنین، برابری جنسیتی و استفاده از همه پرسی در قانون اساسی برگزار کرد!

---

1. Delia Rodrigo & Pedro Andrés Amo, op.cit, p 5

2. Anna Dziedzic, Consultation, Deliberation and Decision-Making: Direct Public Participation in Constitution-Building, Melbourne Forum Constitutional INSIGHTS No. 4, Available in:

کنوانسیون قانون اساسی بولیوی نمونه ای دیگر از این هیات ها به شمار می رود. این کنوانسیون در اجرای رویکرد مشورتی خود در سال ۲۰۰۶ انجمن های مشورتی را در مناطق مختلف کشور ایجاد کرد و هم به شهروندان عادی و هم سازمان های مدنی اجازه داشتند پیشنهادهای اصلاحی را به کمیته های مختلف کنوانسیون در مورد جنبه های مختلف قانون اساسی جدید ارائه کنند<sup>۱</sup>

در تونس (۲۰۲۲)، فرمان رئیس جمهور در رابطه با تأسیس یک نهاد مشورتی ملی به تصویب رسید. طبق ماده ۴ این فرمان، این نهاد باید از سه کمیته مشورتی امور اقتصادی و اجتماعی، کمیته حقوقی و کمیته گفتگوی ملی، متشکل از اعضای دو کمیته تشکیل می شود. بر اساس این فرمان، ترکیب کمیته امور اقتصادی و اجتماعی شامل نمایندگان سازمان های ملی مانند اتحادیه عمومی کارگری تونس بود. کمیته امور اقتصادی و اجتماعی بایستی بر روی مجموعه ای از پیشنهادات مربوط به امیدهای مردم تونس به توافق می رسید و کمیته حقوقی باید پیش نویس قانون اساسی و گزارش همراه آن را تهیه میکرد. کمیته گفتگوی ملی پیشنهادهای هر دو کمیته را دریافت و آنها را در پیش نویس قانون اساسی پیشنهادی ترکیب خواهد کرد. ماده ۲ این فرمان تصریح می کند که پیش نویس قانون اساسی باید به نتایج مشورت عمومی احترام بگذارد و هدف آن ایجاد یک رژیم دموکراتیک باشد.<sup>۲</sup>

باید توجه داشت اگر یک گروه عمومی کوچک بخواهد پتانسیل خود را به عنوان یک نماینده قابل اعتماد برای دیگر افراد در تصمیم گیری های خود معرفی نماید باید از نظر طراحی و شیوه انتخاب،

---

<https://www.idea.int/sites/default/files/publications/consultation-deliberation-and-decision-making.pdf>, p 4

1. Gabriel Negretto, op.cit, p 230

2. International Commission of Jurists (ICJ) (2022), Fundamentally Flawed: Tunisia's 2022 Constitutional Making Process, Available in: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2022/07/Tunisia-draft-constitution-question-and-answer-briefing-2022-NG.pdf>, p 3

هدف، سازوکار کسب نظرات و نتایج مذاکرات شفاف باشد. تحقیقات بر روی تعدادی از این مجامع، عمدتاً در دموکراسی‌های تثبیت شده، نشان داده است که مردم بیشتر از اینکه به پیشنهادات سیاستمداران اعتماد داشته باشند، تمایل دارند به همتایان خود در جامعه اعتماد کنند. بدیهی است هرچه میزان شفافیت عملکردی این هیات‌ها بیشتر باشد اعتماد به آن‌ها نیز بیشتر و گسترده‌تر خواهد بود.

#### ۴. ارزیابی سازوکارهای مشاوره

در اغلب کشورها، طرح‌های مشارکت عمومی که در جریان وضع یا اصلاح قانون اساسی بکار برده می‌شود به‌طور مشخص در قوانین داخلی مقررات‌گذاری نگردیده است. با وجود این نقیصه میل به مقررات‌گذاری الزامی در این خصوص رو به افزایش است و ترجیح بر آن است که قوانین داخلی این امر را به‌طور کامل پیش‌بینی کند. یک راه مهم برای تضمین مشارکت مردم در تعیین محتوای قانون، اطمینان از ایجاد یک چارچوب قانونی است که فرآیند تدوین را از دخالت معنادار حکومت دور نگه می‌دارد و یک چارچوب نهادی مناسب برای تسهیل مشارکت مردم در آن ایجاد کند. علاوه بر آن مهم است که قوانین و مقررات تصریح کند که چگونه و تا چه حد پیشنهادات ارائه شده توسط مردم و نظرات گردآوری شده از آن‌ها به طرق مختلف باید در فرآیند تهیه پیش‌نویس در نظر گرفته شوند. قانون‌گذاران باید تلاش کنند تا فرآیند تدوین محتوای قانون اساسی را تا حد امکان شفاف کنند. ضروریست در عمل قانونگذاران با دقت تمام دیدگاه‌ها را ثبت، مرتب‌سازی، نگهداری، تحلیل و بررسی جدی کنند. مطالب ارسالی باید با دقت خواه از طریق نوار ویدئویی، نوار صوتی یا کتبی ثبت و ضبط شود. یک نهاد آموزش دیده باید اسناد را طبق یک رویه مورد توافق حفظ کند تا از صحت اطلاعات محافظت کند. آثار ارسالی باید به گونه‌ای کدگذاری شوند که در صورت لزوم، بتوان آنها را از نظر کمی و کیفی بررسی و ارزیابی کرد. الزام به ارائه گزارش به عموم در مورد نتیجه بررسی اظهارات و نظرات دریافتی نیز در همین چارچوب باید مورد توجه قرار گیرد و می‌تواند مردم را تشویق کند که کارکردی چون یک نهاد قانون اساسی داشته باشند. چرا که فرآیند گزارش‌دهی عمومی تضمین‌گر این حس برای عموم است که نظرات آنها مورد توجه قرار

گرفته است و نشان می‌دهد که چرا ایده‌های خاصی حذف شده‌اند. برای ساده‌سازی این فرآیند، نیازی نیست که به طور جداگانه به هر نظر یا پیشنهاد دریافتی خاص پرداخته شود. بلکه، نظرات و پیشنهادات می‌توانند در موضوعات کلی گروه بندی شده و گزارش شوند. تجربه مجمع قانون اساسی آفریقای جنوبی در این خصوص قابل ذکر است. این مجمع گزارش هایی را پس از فرآیندهای مشاوره عمومی گسترده منتشر کرد. در این گزارش پیشنهادات و نظرات دریافت شده توسط این نهاد، روند اعمال شده برای بررسی آنها و اینکه آیا و چگونه آنها در متن پیش نویس قانون اساسی گنجانده شده اند، شرح داده شده است!

باید توجه داشت که در تمام این مراحل فقط یک جامعه آگاه امکان مشارکت معنادار را خواهد داشت. نمایندگان در ارگان‌های قانون‌ساز و رسانه‌ها وظیفه دارند هم به مردم گوش دهند و هم آنها را در مورد این روند آموزش دهند و صدایشان را تقویت کنند تا در نتیجه ی فرآیند ثبت شود. تکلیف مقامات و نهادهای قانونی به آموزش عمومی در خصوص مشارکت در برخی قوانین مورد تاکید قرار گرفته است. چنانکه کمیسیون بازنگری قانون اساسی کنیا به موجب قانون مکلف است با ارائه آموزش مدنی در مورد مسائل قانون اساسی به مردم فرصت دهد تا به طور فعال، آزادانه و معنادار در ایجاد و بحث در طرح‌های پیشنهادی برای تغییر قانون اساسی شرکت کنند!

## ۵. مشارکت عمومی در تعیین محتوای قانون اساسی در ایران

پس از انقلاب اسلامی ایران، تدوین قانون اساسی جدیدی، جایگزین قانون اساسی مشروطه در دستور کار قرار گرفت و مقرر گردید مجلس بررسی قانون اساسی موسوم به مجلس خبرگان تشکیل، و طرح پیشنهادی قانون اساسی به آرای عمومی گذاشته شود. در همان زمان لزوم بهره گیری از افکار عمومی در خصوص طرح قانون اساسی پیشنهادی در دستور امام خمینی خطاب به نخست وزیر دولت موقت با این عبارات مورد تاکید قرار گرفت: " طرح قانون اساسی را که شورای

---

1. Laurel E. Miller, op. cit, p 630

2. Jill Cottrell & Yash Ghai, Seeking Democratisation, Accountability and Social Justice: the Constitution Building Process in Kenya (2000-2004), (Sweden :International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2004), p 10

عالی انقلاب مشغول تدوین و تکمیل آن هستند با سرعت تکمیل و به تصویب شورای انقلاب رسانده و هرچه زودتر در اختیار افکار عمومی بگذارید تا همه صاحب‌نظران و تمامی اقشار ملت - در مدت محدودی که تعیین می‌نمایید - پیشنهادها و نظرات خود را درباره آن ابراز نمایند و بنابر تصمیمی که با تبادل نظر با شورای انقلاب و دولت گرفته شد ترتیبی دهند تا مردم هر استان و هریک از اقلیت‌های مذهبی نمایندگان صاحب‌نظر خود را به تعدادی که شورای انقلاب اسلامی و دولت تعیین می‌کنند انتخاب کنند و مجلس متشکل از نمایندگان مردم با توجه به همه پیشنهادهای مفیدی که رسیده است مواد قانون اساسی را بصورت نهایی بررسی و تنظیم نمایند.<sup>۱</sup> علیرغم این تأکید، جای خالی این الزام در تدوین سند نهایی قانون اساسی و به عنوان یکی از مفاد قانون وجود دارد. گرچه مفهوم کلی مشارکت در اداره امور عمومی به طرق مختلف در اصول مختلف قانون اساسی بویژه اصل ۶ (اداره امور کشور به اتکای آرای عمومی) مورد توجه قانونگذار اساسی قرار گرفت اما در زمان تصویب مفاد قانون اساسی بهره‌گیری از مشارکت در تهیه محتوای قانون مطرح نبوده است. با این وجود در چارچوب سیاست‌های کلی نظام قانونگذاری ابلاغی سال ۱۳۹۸ در جزء ۹ از بند ۹، مشارکت عمومی در قانونگذاری با عبارت " جلب مشارکت حداکثری مردم، ذی‌نفعان و نهادهای قانونی مردم نهاد تخصصی و صنفی در فرایند قانونگذاری " الزامی شده است. بنظر می‌رسد مقصود از این مشارکت استماع نظرات عموم در فرایند تهیه و تدارک قانون است. با توجه به اینکه سیاست‌های کلی نظام از هنجارهای حقوقی الزام آور و بالادستی در نظام حقوقی ایران است، نیز در بند ۲ اصل ۱۱۰ قانون اساسی بر حسن اجرای آن تأکید شده، می‌توان گفت ظرفیت قانونی اولیه برای تحقق مشارکت عمومی در تهیه و تدارک قانون اساسی ایجاد شده است. گرچه لزوم وضع قواعدی که به صراحت بیشتر در این خصوص تعیین تکلیف نماید و با پیش‌بینی سازوکارهای مشارکت و تعیین نهاد متولی برای عملیاتی کردن این نوع مشارکت زمینه اجرایی شدن این ظرفیت قانونی را فراهم سازد ضرورتی اجتناب‌ناپذیر است.

۱. حسین خلف رضایی و مصطفی منصوریان، پیشین، ص ۲۱.

۲. حسینی صدرآبادی، ایرج و محمدجواد محمدپور، «مشارکت عمومی در تهیه و اصلاح قانون»، فصلنامه دانش حقوق عمومی، سال دوازدهم، شماره ۴۰ (۱۴۰۲)، ص ۱۰۴.

## ۶. نتیجه گیری

هم فرآیندی که توسط آن یک قانون اساسی ایجاد یا اصلاح می شود و هم محتوای ماهوی آن، کلید مشروعیت آن هستند. روند تهیه پیش نویس نه تنها می تواند قانون اساسی جدید را مشروعیت دموکراتیک لازم ببخشد، بلکه می تواند آگاهی عمومی را نیز نسبت به آن افزایش دهد. مفهوم مالکیت عمومی را القا کند و این انتظار را ایجاد کند که قانون اساسی توسط کل جامعه رعایت شود. بنابراین، یک فرآیند سازنده موفق که زمینه را برای پابندی آینده به متن قانون اساسی فراهم می کند، مستلزم آن است که تا آنجا که ممکن است بخش ها و نهادهای مرتبط جامعه به طور فعال در مراحل مختلف آن مشارکت داشته باشند. ابزارهای مشارکت متعدد است و هیچ مدل و سازوکار واحد و جامعی برای دخیل کردن مشارکت عمومی در مرحله تدوین محتوای قانون وجود ندارد. معمولاً نظام های حقوقی که اولویت بالایی برای مشاوره قائل هستند، از ترکیبی از روش ها استفاده می کنند تا اطمینان حاصل شود که به افراد زیادی فرصت مشارکت داده می شود. ممکن است از عموم دعوت شود تا مطالبی کتبی ارائه کنند یا به مقامات قانونی تکلیف گردد تا در جلسات حضوری با مردم شرکت کنند و یا با انتشار پرسشنامه و نظرسنجی از آرای عموم آگاهی یابند.

انتخاب روش مشاوره در هر مورد بسته به شرایط متفاوت خواهد بود. اگرچه مشارکت عمومی در دموکراسی سازی فرایند طراحی قانون اساسی مفید است برخی نگرانی ها وجود دارد که هنوز در نظر و عمل باید به آنها پاسخ داده شود. وجود این نگرانی ها و چالش ها نباید مانع اجرای فرآیندهای مشارکت عمومی شود. بلکه باید منتهی به کاوش بیشتر در مورد کارکرد و اهمیت آنها و توسعه بیشتر رویه های مشارکت موثر شود.

لزوم وضع قوانین صریح برای الزامی ساختن بهره گیری از مشارکت عمومی در فرایند تعیین محتوای قانون اولین اقدامیست که باید در سطح نظام های حقوقی با هدف تحقق مشارکت و افزایش مشروعیت قانون صورت گیرد. در وضع اینچنین قوانینی شفافیت عنصر کلیدی است. پس از پذیرش اصل مشارکت بصورت قانونی، فرایندها، سازوکارها و سایر شرایط باید بطور دقیق و به موجب قانون روشن شود و در اجرای قانون نیز برنامه ها، زمان بندی ها و اهداف باید به طور

گسترده منتشر شود تا مردم بدانند چه چیزی و چه زمانی باید انتظار داشته باشند. این امر باید شامل اطلاعاتی در مورد ابزارهای مشارکت عمومی باشد که مورد استفاده قرار می‌گیرد و مهمتر از همه، آنچه با داده‌های عمومی انجام می‌شود. در همین راستا، هر نهاد سازنده قانون اساسی باید ملزم به ارائه گزارش نهایی در پایان یک فرآیند باشد. این گزارش باید تمام جنبه‌های فرآیند مشارکت، از جمله نحوه استفاده از اطلاعات عمومی و روش‌های تصمیم‌گیری را مستند کند. در مواردی که بازخورد عمومی در پیش نویس پیشنهادی گنجانده نشده است، گزارش باید دلیل آن را توضیح دهد. همچنین با هدف واقعی کردن و معنادار کردن این مشارکت لازم است در قوانین وضع شده، الزاماتی با هدف آموزش عموم نیز وضع گردد به گونه‌ای که نهادهای مسئول مکلف گردند از طرق مختلف زمینه‌ای را فراهم سازند که افراد با درک و آگاهی کامل در خصوص آنچه مطرح است نسبت به مشارکت در آن دخالت ورزند.



منابع:

فارسی:

مقاله:

۱. خلف رضایی، حسین و منصوریان، مصطفی (۱۳۹۸)، بایسته های حاکم بر فرآیند تدوین و تصویب قانون اساسی: مطالعه موردی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، دوفصلنامه علمی آموزه های حقوقی گواه، سال پنجم، شماره دوم
  ۲. حسینی صدرآبادی، ایرج و محمدپور، محمدجواد (۱۴۰۲)، مشارکت عمومی در تهیه و اصلاح قانون، فصلنامه دانش حقوق عمومی، سال دوازدهم، شماره ۴۰
- انگلیسی:

**Books:**

3. Brandt, Michele., Cottrell, Jill., Ghai, Yash and Regan, Anthony, *Constitution-making and Reform: Options for the Process*, (Switzerland :Interpeace pub, 2011)
4. Hart, Vivien, 'Constitution making and the right to take part in public affairs' In: Miller, Laurel E and Aucoin, Louis, *Framing the state in times of transition: case studies in constitution making*, (Washington, DC: United States Institute of Peace Press, 2010)
5. Lerner, Hanna and Landau, David, "Introduction to Comparative Constitution Making: The State of the Field" In :David Landau & Hanna Lerner, *Elgar Handbook of Comparative Constitution Making*, (uk: Edward Elgar Press, 2019)
6. Miller, Laurel E, "Designing Constitution-Making Processes Lessons from the Past, Questions for the Future." in Laurel E. Miller & Louis Aucoin, *Framing the State in Times of Transition, Case Studies in Constitution Making*, ( Washington, DC : United States Institute of Peace Press, 2010)
7. Morrow, Jonathan (2010), *Deconstituting Mesopotamia: Cutting a Deal on the Regionalization of Iraq*, in Laurel E. Miller & Louis Aucoin, *Framing*

*the State in Times of Transition, Case Studies in Constitution Making*,( Washington, DC : United States Institute of Peace Press,2010)

8. Adem,Abebe., Bisarya, Sumit., Bulmer, W Elliot., Houlihan, Erin C., Noel, Thibaut., *Annual Review of Constitution-Building:2019*,(Sweden: International Institute for Democracy and Electoral Assistance,2020)

9. Allen ,Melanie., Bisarya ,Sumit., Choudhry, Sujit ., Ginsburg, Tom., Murray ,Christina., Ngege, Yuhniwo., Saunders, Cheryl., Stacey, Richard., Topperwien, Nicole, *Constitution Building:A Global Review (2013)*, (Sweden: International Institute for Democracy and Electoral Assistance,2014)

10. Bockenforde, Markus., Hedling, Nora., Wahiu, Winluck ,*A Practical Guide to Constitution Building*,(Sweden:International Institute for Democracy and Electoral Assistance,2011)

11. Ghai,Yash.Galli,Guido(2006),”ConstitutionBuilding Processes and Democratization”, in Judith Large, Timothy D. Sisk, *Democracy, Conflict and Human Security: Further Readings*,(Sweden : International Institute for Democracy and Electoral Assistance,2006)

**Articles:**

12. Banks, Angela M.,”Expanding Participation in Constitution Making: Challenges and Opportunities”, *William & Mary Law Review*,Vol. 49,No 4(2008)

13. Bannon, Alicia,”Designing a Constitution-Drafting Process: Lessons from Kenya”, *Yale Law Journal*,vol 16,No 8(2007)

14. Cottrell,Jill.,Ghai,Yash.,“Seeking Democratisation, Accountability and Social Justice: the Constitution Building Process in Kenya (2000-2004)” , Sweden ,International Institute for Democracy and Electoral Assistance,(2004)

15. Ihonvbere, Julius O.,”How to make an undemocratic constitution: the Nigerian example”, *Third World Quarterly*,vol 21,No 2(2000)

16. Landau, David,”Constitution-Making Gone Wrong”, *Alabama Law Review*, Vol. 64,No 5(2013)

17. Negretto ,Gabriel, “Constitution-making and liberal democracy: The role of citizens and representative elites”, *International Journal of Constitutional Law*, Volume 18, Issue 1(2020)

18. Negretto ,Gabriel, Couso., Javier,”Constitution-Building Processes in Latin America”,International Institute for Democracy and Electoral Assistance,(2018)
19. Houlihan, Erin C. and Bisarya, Sumit,”Practical Considerations for Public Participation in Constitution- Building;What, When, How and Why?’,International Institute for Democracy and Electoral Assistance Policy, Paper No. 24,(2021)
20. Saati, Abrak, “Constitution-Building Bodies and the Sequencing of Public Participation, Journal of Politics and Law ,vol,10 ,No 3(2017)
21. Samuels, Kirsti,”Post-Conflict Peace-Building and Constitution-Making”, Chicago Journal of International Law,vol 6 ,No 2(2006)

**Reports:**

22. Wolfrum ,Rüdiger, Krusemark-Camin, Johannes, Constitution-Making Bodies’ Rules of Procedure, Germany :Max Planck Foundation, Available in: [https://www.mpfpr.de/wpcontent/uploads/CL\\_Comparative-Report-on-Rules-of-Procedure.pdf](https://www.mpfpr.de/wpcontent/uploads/CL_Comparative-Report-on-Rules-of-Procedure.pdf)
23. Gluck ,Jason., Brandt ,Michele, *Participatory and Inclusive Constitution-Making; Giving Voice to the Demands of Citizens in the Wake of the Arab Spring* ,(Washington, DC :United States Institute of Peace,2015)
24. Centre for Constitutional Dialogue(CCD), *Participatory Constitution Building in Nepal*, (Kathmandu: Print Point Publishing,2009)
25. Gluck,Jason., Ballou, Brendan(2014),New Technologies in Constitution Making, Special Report no. 343,Washington, DC: United States Institute of Peace
26. Saati,Abrak, Public participation in constitution building; an effective strategy for enhancing democracy?, Stockholm: Elanders Sverige AB(2015)

Electronic references:

27. Dzedzic,Anna(2020),”Consultation, Deliberation and Decision-Making: Direct Public Participation in Constitution-Building”,Melbourne Forum Constitutional INSIGHTS No. 4, Available in: <https://www.idea.int/sites/default/files/publications/consultation-deliberation-and-decision-making.pdf>

28. International Commission of Jurists(ICJ)(2022), Fundamentally Flawed: Tunisia's 2022 Constitution-Making Process, Available in: <https://www.icj.org/wpcontent/uploads/2022/07/Tunisia-draft-constitution-question-and-answer-briefing-2022-ENG.pdf>

29. Naran, Amarzaya., Insights for design of direct public participation: Mongolia as a case study, Melbourne Forum on Constitution-Building, Available in: [https://law.unimelb.edu.au/data/assets/pdf\\_file/0006/3224463/MF19-Mongoliaa-paper.pdf](https://law.unimelb.edu.au/data/assets/pdf_file/0006/3224463/MF19-Mongoliaa-paper.pdf)

30. Rodrigo ,Delia, Amo ,Pedro Andrés, Background Document on Public Consultation. OCDE, Available in: <https://www.oecd.org/mena/governance/36785341.pdf>

31. The carter center, The Constitution-Making Process in Tunisia, constitution report, Available in: [https://www.cartercenter.org/resources/pdfs/news/peace\\_publications/democracy/tunisia-constitution-making-process.pdf](https://www.cartercenter.org/resources/pdfs/news/peace_publications/democracy/tunisia-constitution-making-process.pdf)

## **Abstract:**

### **A comparative study of public participation mechanisms in determining the content of the constitution**

*Legislators and political elites play a major role in deciding the quality and content of the constitution. However, now there are different methods in order to give more effectiveness to the position and role of the people in the determining the content of the constitution, in order to avoid the constitution that only reflects the views of legislators and elites, and the chance of the new constitution having a high degree Improve public legitimacy. The focus of this research, which was done in a library method and with a descriptive-analytical view, is to suggest opportunities to make the process of people's participation more realistic in the stage of determining the content of the constitution. The findings of the research show that while there is no single*

*model for how to use public participation in the process of determining the content of the constitution, a combination of methods including Requests for submissions and comments, Surveys or questionnaires, face-to-face meetings, consultative referendums, and advisory boards can be used according to circumstances to ensure that as many people are given the opportunity to participate. In addition, although public participation in constitution making is today an almost universal norm associated with legitimacy, peace, and democratic outcomes, it also carries risks. If the manner and extent of effectiveness of public votes in determining the content of the law has not been determined legally can undermine the legitimacy of the process and lead to disagreements or challenges in drafting the final text of the law. In order to achieve the best result, it is inevitable to formulate laws that specify the mechanisms and methods of its realization in a transparent manner and by requiring the use of public participation.*

**Keywords:** Constitution, drafting of Constitution, the content of law, public participation, democracy