

## مقدمه‌ای بر فلسفه قانون گذاری: در تکاپوی ارتقای کیفیت قانون

حسن و کیلیان\* - احمد مرکز مالگیری\*\*

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۸/۳ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۵/۲/۱۵)

### چکیده

فلسفه قانون گذاری،<sup>۱</sup> عنوان دانش جدیدی است که برای غلبه بر چالش‌های استفاده نامناسب و افراطی از قانون و قانون گذاری، در حال شکل‌گیری و تکامل است. حکومت بر اساس و به وسیله قوانین، موجب توسل مکرر حکومت‌ها به قانون گذاری شده است و این امر، افزایش مفرط حجم قوانین موضوعه را در پی داشته است. تولید قوانین ناقص، اعم از شکلی و محتوایی، باعث افت کیفیت قوانین و بروز ناسازگاری‌هایی در نظام حقوقی و ناکارآمدی‌هایی در امر حکمرانی شده است. ارزیابی پیامدهای منتظر و نا منتظر عمل تقنینی از منظر هزینه و فایده اقتصادی و لحاظ کردن آن در مرحله پیش‌قانون‌گذاری، قانون گذاری و پس‌قانون‌گذاری، جزئی از تلاش‌های نظری است که در این رشته بسط داده شده است. موضوع فلسفه قانون گذاری، ارتقای کیفیت قوانین و هدف غایی آن، کمک به تحقق حاکمیت قانون و حکمرانی خوب است. این مقاله بر آن است ضمن معرفی دانش فلسفه قانون گذاری و بیان نمونه‌هایی از قوانین ناکارآمد داخلی، زمینه را برای پرداختن به مشکلات نظام تقنینی ایران فراهم کند.

واژگان کلیدی: قانون، فلسفه قانون گذاری، کارآمدی، کیفیت قوانین، قوه مقننه، حاکمیت قانون، حکمرانی خوب

h.vakilian@atu.ac.ir  
markazma@yahoo.com  
1. Legisprudence.

\* استادیار حقوق عمومی دانشگاه علامه طباطبائی (نویسنده مسئول)  
\*\* استادیار پژوهشی مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی

## مقدمه

یکی از ویژگی‌های جوامع سیاسی مدرن، اداره آن‌ها بر اساس و به وسیله قوانین و مقرراتی است که عامدانه و قاصدانه طراحی، وضع و تصویب می‌شود. این قوانین و مقررات، نه دستورهای موردی و موقتی بلکه فرمان‌های عام و دائمی است. قوانین و مقررات، غالباً از اراده یک شخص منفرد ناشی نمی‌شود بلکه طی فرایندها و تشریفات مشخصی مانند فرایندهای پارلمانی یا اداری از طریق شور و رایزنی، تدوین و تصویب می‌شود. این تشریفات و فرایندها گاه چنان موضوعیت می‌یابد که عدم رعایت آن، مشروعیت و اعتبار مصوبات را سلب می‌کند. دامنه و میزان این قبیل قوانین و مقررات، چنان گسترده و متعدد است که اکنون تمام ابعاد زندگی انسان را در بر گرفته و اساس چارچوب زندگی مدنی و تعاملات اجتماعی، اقتصادی، فرهنگی و نظایر آن را شکل می‌دهد. قانون، دامنه و حدود صلاحیت حکومت را ترسیم می‌کند و به مقامات عمومی، جواز اعمال قدرت سیاسی را اعطا می‌کند. قانون فقط حقوق و تکالیف اشخاص را معین نمی‌کند بلکه ابزار مهمی برای دستیابی به اهداف سیاستی حکومت‌ها نیز محسوب می‌شود. هرروزه ابعاد گسترده‌تری از زندگی اجتماعی، اقتصادی، فرهنگی و حتی اخلاقی و مذهبی، مشمول احکام قانونی می‌شود و اراده‌های آزاد چه مستقیم و چه غیرمستقیم، تحت اداره و نظارت قوانین و مقررات درمی‌آید. بسیاری از حوزه‌ها که روزی خصوصی تلقی شده و خارج از اراده و امر و نهی حکومت تلقی می‌شد، اکنون تحت سیطره حکومت از طریق قوانین و مقررات قرار دارد. خلاصه اینکه کارخانه‌های قانون‌سازی، هر روز بر حجم و پیچیدگی قوانین می‌افزایند و مجموعه‌های مفصل قوانین پیش روی شهروندان قرار می‌گیرد. حکومت بر اساس و به وسیله قوانین - آنچه در نظریه حقوقی از آن با عنوان «حاکمیت قانون» یاد می‌شود - گرچه ثمره تمدن جدید بشری است و شکل مطلوب حکمرانی تلقی می‌شود، آسیب‌هایی را نیز به همراه آورده است. امکان تولید قانون با سرعت بالا و حجم وسیع، از کیفیت قوانین کاسته و ابزاری که بنا بود نظم خردمندانه‌ای در زندگی اجتماعی ایجاد کند، اکنون خود به مسئله دشوار و غامضی تبدیل شده است. تولید قانون به این معنا با حجم بالا و کیفیت پایین، ابهاماتی را در خصوص به‌صرفه‌بودن و کارآمدی آن پدید آورده است. آیا آنچه تحت عنوان قانون مصوب پارلمان تصویب می‌شود، به‌واقع برآمده از اراده و خواست عمومی است؟ آیا درباره پیامدهای قانون به اندازه کافی ارزیابی‌ها و بررسی‌های دقیق پیشینی و پسینی صورت می‌گیرد؟ آیا نظم مصنوعی (یا تصنعی) حاصل از قانون‌گذاری، بهتر از نظم خودانگیخته ناشی از رویه قضایی دادگاه‌هاست؟ آیا قانون‌گذاری عامدانه، مانع از رقابت عادلانه و محل عملکرد خودجوش بازار نیست؟ آیا قانون برای تابان آن به اندازه کافی قابل فهم و درک هست؟ آیا دسترسی به قوانین با چنین حجم و پیچیدگی برای شهروندان امکان‌پذیر است؟ آیا نهادها و تشریفات موجود، قانون‌گذاری خردمندانه را تضمین می‌کنند؟ آیا اقلیت‌ها در

فرایند وضع قانون، توان و امکان مشارکت دارند؟ عقلانیت و انواع آن چه نسبتی به قانون‌گذاری دارد؟ آیا اهداف تقنینی جملگی عقلانی است یا ارزش‌هایی که قانون در جهت دستیابی به آن تدوین می‌شود می‌تواند غیرعقلانی باشد؟ عرصه عمومی و قانون‌گذاری چه نسبتی با یکدیگر دارند؟ در چه حوزه‌هایی از زندگی اجتماعی دخالت تقنینی مجاز است؟ چه حوزه‌هایی از زندگی اجتماعی باید به ترجیح و تشخیص اشخاص واگذار شود و دخالت تقنینی در آن نشدنی یا مضر است؟ چگونه و به چه روشی می‌توان پیش از اجرای قانون، از پیامدهای مطلوب یا مضر آن اطلاع یافت؟ آیا فرایند قانون‌گذاری با تصویب قانون به پایان می‌رسد یا این فرایند، چرخه‌ای بی‌پایان و تجدیدشونده است؟ آیا در چرخه قانون‌گذاری، حلقه مفقوده‌ای وجود دارد؟ برای تقویت کیفیت قوانین، چه نهادها و فرایندهایی باید حذف و چه نهادها و فرایندهایی باید اضافه شود؟

به تازگی این پرسش‌ها و پرسش‌هایی نظیر آن، در همه جوامع سیاسی که بر اساس و به وسیله قانون اداره می‌شوند مطرح شده است و همین پرسش‌ها زمینه شکل‌گیری دانش جدیدی با عنوان «فلسفه قانون‌گذاری» را فراهم کرده است. در این مقاله تلاش می‌شود این دانش به طور خلاصه معرفی شود و شواهدی برای جدی گرفتن این دانش در نظام حقوقی - سیاسی ایران برای حل معضلات قانون‌گذاری ارائه شود.

نظام قانون‌گذاری ایران با معضلاتی دست‌به‌گریبان است که چه‌بسا از رهگذر اصول و روش فلسفه قانون‌گذاری بتوان راهکارهایی برای برون‌رفت از آن معضلات توصیه کرد. برای نمونه، ابهام موجود در اصل ۷۱ قانون اساسی<sup>۱</sup> در انشاء، حدود صلاحیت قوه مقننه در تصویب قوانین، و به‌طور کلی، مرزهای تقنین و اجرا را شناور کرده است تا جایی که آن را به یکی از عوامل ثابت اختلاف قوا تبدیل کرده است. همچنین یکی دیگر از معضلات جدی نظام تقنینی ایران - سوی کیفیت قوانین - معضل تورم قوانین یا قانون‌گذاری حداکثری است، بدین ترتیب که از یک‌سو، قانون‌گذار در حوزه‌های بسیار گسترده اقتصادی، اجتماعی، مذهبی، اخلاقی و... ورود کرده و قانون‌گذاری می‌کند (در متن نوشتار، نمونه‌های متعددی ذکر شده است). از سوی دیگر، قوانین به دلایل مختلف به‌طور مکرر و زود هنگام اصلاح می‌شود. برای نمونه، قانونی با عنوان «قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ قانون تأمین اجتماعی، مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶، مصوب ۱۳۷۱» در تاریخ ۱۳۷۹/۱۲/۳۰، به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده است. تنها عنوان قانون اخیر، نشان از آشفتگی و درهم‌ریختگی نظام قانونی دارد. این وضعیت، به شرحی که توضیح داده خواهد شد، از طرق متعدد به نقض اصل حاکمیت قانون می‌انجامد. تبیین فلسفه قانون‌گذاری و توضیح ابزارهای این علم برای تحلیل فن قانون‌گذاری می‌تواند به اصلاح و بهبود نظام قانون‌گذاری

۱. بر اساس این اصل، «مجلس شورای اسلامی در عموم مسائل در حدود مقرر در قانون اساسی می‌تواند قانون وضع کند».

معیوب ایران، یاری رساند.

## ۱. فلسفه قانون گذاری

### ۱-۱. واژه شناسی

«فلسفه قانون گذاری» در زبان انگلیسی از قانون<sup>۱</sup> و معرفت عملی، تفکر و حزم و احتیاط<sup>۲</sup> ریشه می گیرد و مبین «مطالعه و نظریه قانون گذاری» است و به «علم، نظریه و فن قانون گذاری» یا «نظریه عقلانی قانون گذاری» اطلاق می شود. در حال، فلسفه قانون گذاری در اصل به عنوان «نظریه قانون گذاری» و «نظریه ای جدید» یا «رویکرد نظری جدید» و به مثابه «موضوع مطالعه نظریه حقوقی» تعریف شده است (فلورز، ۱۳۹۰: ۲۳). کوهن فلسفه قانون گذاری را بخش مغفول افتاده فلسفه حقوق می داند. از نظر او فلسفه حقوق، بیش از اندازه بر اجرای قانون از طریق قضات و دادگاه ها متمرکز شده و از قانون گذاران و قوای مقننه غفلت کرده است. از این رو او فلسفه قانون گذاری را مکمل فلسفه حقوق<sup>۳</sup> می داند نه رقیب آن. (Cohen, 1983: 1164-1165) ویتگنس در توضیح معنای فلسفه قانون گذاری آن را رویکرد نظری جدید به قانون گذاری معنا می کند که از یک سو ارتباط تنگاتنگی با فلسفه حقوق دارد و از سوی دیگر صرفاً بر موضوع قانون گذاری متمرکز است. (Wintgens, 2002: 27) بنابراین آنچه وجه ممیز فلسفه قانون گذاری از فلسفه حقوق است، قرار گرفتن قانون موضوعه و فرایند خلق آن (و نه رویه قضایی و دادگاه ها) در محور و مرکز نظریه پردازی است.

### ۲-۱. زمینه های شکل گیری فلسفه قانون گذاری

تأمل درباره قانون و کیفیت آن، قدمت زیادی دارد و می توان رد پای آن را تا زمان ارسطو و افلاطون پی گرفت. اندیشمندانی مانند بنتام، هابز، لاک، روسو، مونتسکیو و بیش از همه هنری مین، مشخصاً در آثار خود به نحو صریح بدان پرداخته اند و تلاش کرده اند در خصوص قانون و قانون گذاری نظریه پردازی کنند. مین مراحل مختلف ایجاد قاعده الزام آور از نظر تاریخی را به شرح زیر توضیح می دهد: «در مرحله اول، قانون بیشتر نوعی عادت است. در مرحله دوم به وضعیت عرف

1. Legis/lex.

2. Prudentia;

این واژه اساساً در متن فلسفه اخلاق به کار می رود. در فلسفه اخلاق و استدلال عملی، «احتیاط» (Prudence) «به معنای احترام معتدل به خود و صیانت از نفس، اغلب با رویکردهای فکری «اخلاقی» یا «نوع دوستانه» مقایسه می شود». در مباحث فلسفه حقوق، احتیاط «در زمینه پرسش هایی از این دست مطرح می شود که تا چه حد حقوق یا تکالیف ما در حفظ منافع خود (و منافع نزدیکانمان، خانواده و دوستان) می تواند یا باید در توازن با تکالیف ما نسبت به دیگران قرار گیرد». (ن.ک.: بیکن، ۱۳۸۹: ۶۲-۶۳).

3. Jurisprudence.

ارتقا می‌یابد. در مرتبه سوم به‌صورت قانون مدون تدوین می‌شود (البته نه به‌صورت قانون مصوب قوه مقننه، بلکه به‌شکل مجموعه‌ای از قواعد که عرف را از رهگذر آرای قضایی تثبیت کرده است. در مرحله چهارم، اصلاح قانون تحت پوشش «فرض‌های قانونی»<sup>۱</sup> (از طریق تفسیرهای تقنینی یا قضایی) ارائه می‌شود. مرتبه پنجم، توسل به مدل استعلایی قانون ضمنی است. مرحله ششم و آخرین مرحله، قانون موضوعه<sup>۲</sup> است که در واقع «اعلان صریح قصد قانون‌گذار است که در مصوبه مجلس مندرج است» (به نقل از: فلورز، ۱۳۹۰: ۲۰). از نظر مین، قانون‌گذاری به این معنا آخرین مرحله از تکامل حقوق است. در سال‌های اخیر، فیلسوف حقوقی بلژیکی، لوک وینتگنس، آثار بسیار مهم و متعددی را در این خصوص تألیف کرده است که نقطه محوری آن‌ها، تأمل نظری درباره قانون و تبیین مراحل پیچیده ایجاد آن است.<sup>۳</sup>

اهمیت و جایگاه قانون موضوعه، پدیده‌ای مدرن است. در قرون وسطی و پیش از آن، چنین جایگاهی متعلق به قوانین الهی و عرف و عادت مردم بود. در این دوره‌ها، وضع قانون، عامدانه از سوی دولت، اختصاص به اعلام یا ایضاح قوانین طبیعی داشت و ایجاد قانون جدید یا تغییر قوانین گذشته، خارج از صلاحیت دولت تلقی می‌شد. سوءاستفاده کلیسا از قوانین الهی و طبیعی در تفسیر آن به نفع تحکیم جایگاه خود در قدرت سیاسی و نیز ابهام و عدم صراحت که ذاتی قواعد برآمده از عرف و عادت است، در فاصله میان سده‌های سیزدهم تا شانزدهم منجر به پیدایش جنبشی برای صراحت‌بخشیدن به عرف‌های مبهم شد. ضعف و انحطاط کلیسا و کناررفتن روحانیت مسیحی از قدرت سیاسی و پیدایش دولت‌های ملی، زمینه ظهور قوای مقننه‌ای را که کارشان نه فقط اعلام یا ایضاح قانون، بلکه ایجاد قانون بود فراهم کرد. اوج این جنبش را می‌توان در انقلاب فرانسه و تلقی قانون به‌مثابه اراده عمومی از نگاه روسو مشاهده کرد. از اواخر قرن نوزدهم به بعد، قوانین به‌ویژه قوانین موضوعه به ابزاری برای مهندسی اجتماعی و تغییرات سریع تبدیل شد. تحت تأثیر مکتب پوزیتیویسم حقوقی، اعتبار حقوق، نه ناشی از انطباق آن با حقوق طبیعی، اخلاق یا عرف، بلکه از صدور فرمان مقام صالح و رعایت تشریفات شکلی آن ناشی می‌شود. این شکل‌گرایی گرچه شناسایی قاعده حقوقی معتبر را آسان کرد، مشکلاتی را در رابطه با فحوی قوانین، به‌ویژه در رژیم‌های سرکوبگر مانند رژیم آلمان نازی ایجاد کرد. تجربه تلخ بی‌توجهی به محتوای قانون، موجب تجدید حیات دادگاه‌ها در قامت نگهبان حقوق بنیادین و ایجاد قاعده شد. اتکای بیش از حد به قانون موضوعه، به‌ویژه با رویکرد پوزیتیویستی، علاوه بر ایراد یادشده، منجر به تولید انبوه قوانین

1. Legal fictions.

2. Legislation.

۳. برای آشنایی با آثار این فیلسوف حقوق در زمینه فلسفه قانون‌گذاری، ن.ک:

دسترسی در تاریخ ۱۲/۶/۹۴. <http://lirias.kuleuven.be/cv?u=U0071418>.

پیچیده‌ای شد که نقطه قوت قانون موضوعه یعنی ثبات، وضوح، قابل فهم بودن و قابلیت دسترسی آسان را تضعیف کرد. (Mackaay, 1999: 493)

گرچه قوانین به سرعت در پارلمان‌های کشورها در حال تصویب است، اما همین امر موجب بروز تورم قوانین و افت کیفیت آن شده است. بسیاری از این قوانین از ابتدا به نحو ناقص و نامناسب نوشته و تدوین می‌شود. تولید قوانین با کیفیت پایین، هزینه‌های جبران‌ناپذیری ایجاد کرده است تا جایی که اطاعت شهروندان از آن را دشوار ساخته و خسارات زیادی به بار آورده است. برای نمونه در دهه‌های اخیر، افزایش شدید تعداد قوانین و مقررات، چه در نهادهای اتحادیه اروپا و چه در کشورهای عضو، نگرانی‌هایی را در خصوص کیفیت آن ایجاد کرده و تلاش‌هایی در قالب اتخاذ سیاست‌ها، تصویب دستورالعمل‌ها، پروتکل‌ها و نظایر آن انجام شده است. (Voermans, 2009: 64-65)

از جمله صاحب‌نظرانی که در حوزه مطالعات قانون‌گذاری، راجع به کیفیت قوانین هشدار داده و اصول و توصیه‌هایی را برای ارتقای کیفیت قوانین، صورت‌بندی کرده است، جرمی والدرون<sup>۱</sup> است. وی در آغاز یکی از مقالاتش تصریح می‌کند: «قانون‌گذاری مانند ازدواج در کتاب دعای مردم است که نباید با آن متهورانه، سبک‌سرانه، بی‌اهمیت یا جسورانه، بلکه باید با احتیاط، همراه با مشورت، خردمندانه و با بررسی کافی اهدافی که قوه مقننه برای آن مقاصد ایجاد شده و نیز بررسی صدمه و ظلمی که قانون تأمل‌ناشده و باعجله تنظیم شده ممکن است به بار بیاورد با آن برخورد کرد» (والدرون، ۱۳۸۸: ۱۱۵).

بنابراین به‌طور خلاصه می‌توان گفت هدف فلسفه قانون‌گذاری، کاهش تعداد قوانین و ارتقای کیفیت هنجارها، به‌ویژه قوانین مصوب پارلمان است. فلسفه قانون‌گذاری به تحلیل هنجارها، سازمان و تشریفات ایجاد قوانین به‌طور مشخص در پارلمان، محتوای قانون، فنون قانون‌گذاری، نظارت صحیح و اجرای مؤثر قوانین می‌پردازد.

از آنجا که قوانین اساسی و عادی، سازمان و روش کار دولت را تنظیم می‌کند، از حقوق افراد حمایت می‌کند و تنها ابزار مهم توزیع منابع و هزینه‌هاست، می‌توان ادعا کرد قانون‌گذاری خوب به یکی از عناصر بنیادی تحقق آرمان حکمرانی خوب تبدیل شده است. بنابراین فلسفه قانون‌گذاری، کل فرایند قانون‌گذاری را با هدف بهبود آن بررسی می‌کند.

### ۳-۱. جایگاه فلسفه قانون‌گذاری در میان سایر علوم

#### الف. قانون‌گذاری، سیاست و اخلاق

در سنت حقوقی کامن‌لا، فلسفه حقوق، بیشتر به مطالعه قاعده برآمده از عرف دادگاه‌ها و رفتار

1. Jeremy Waldron.

قضات معطوف است. بیشتر تلاش‌های فکری، مصروف شناسایی و تفسیر آرای قضایی و فرایندهای مربوط به آن است. البته قوانین مصوب پارلمان نیز پس از آنکه قضات آن را تفسیر و اجرا کنند، قطعاً در دایره مطالعه فلسفه حقوق قرار می‌گیرد. به بیان گری، صرفاً آن معنایی که قضات در دادگاه‌ها به قانون می‌دهند چیزی است که در جامعه به‌عنوان قانون شناخته می‌شود نه معانی دیگر. (Gary Quoted in Cohen, 1983). تلقی رایج این است که فرایندهایی که به قانون ایجادشده توسط پارلمان منتهی می‌شود، نه امر حقوقی، بلکه امر سیاسی است و خارج از دایره دانش حقوق به‌طور کلی تلقی می‌شود. در دیدگاه رایج، قانون‌گذاری، عرصه جولان سیاستمداران و سیاست است؛ جایی که هیجان و بده‌بستان‌های مبتنی بر منافع سیاسی و حزبی و مصالحه، بر منطق و اصول غلبه دارد. برعکس، دادگاه‌ها محل تأمل و سنجش منطقی و تصمیم‌گیری عقلانی قضاتِ رها از وابستگی‌های سیاسی است. نمایندگان پارلمان، نه تابع اصول و قواعد، بلکه پایبند اصول حزب و منافع حزبی هستند. از این‌رو مکلف به توجیه منطقی و عقلانی تصمیمات خود نیستند، درحالی‌که تصمیم‌گیری‌های قضات باید مستدل و مستند به قوانین و اصول پذیرفته‌شده حقوقی باشد و الا فاقد توجیه و مشروعیت است. این همان تصویر متداولی است که فلسفه قانون‌گذاری در پی تعدیل آن است. فلسفه قانون‌گذاری، این حوزه مغفول و جدا افتاده را به‌طور نظام‌مند مطالعه می‌کند. از منظر این دانش نوحاسته، می‌توان اصول هنجاری برای این فرایند، کشف یا وضع کرد. فرایند تبدیل شدن اراده‌ها و سیاست‌ها به قانون موضوعه، در استفاده و کاربرد بعدی آن‌ها اهمیت بسیار زیادی دارد. چنان‌که خواهد آمد، مسائل اساسی و مهمی در این مرحله مطرح است که تأمل درباره آن لازم است و ثمره آن، قانون‌گذاری مسئولانه و ارتقای سطح کیفی قوانین از حیث شکلی و نیز ماهوی است. (Wintgens, 2007: 15)

از منظری دیگر، چنان‌که هابرماس معتقد است، حقوق در میانه سیاست و اخلاق قرار دارد، به این ترتیب که حقوق ابزاری برای دستیابی به اهداف جمعی است و درعین‌حال در حفاظت از حلقه‌های واسط اخلاقی در جهت همگرایی اجتماعی ایفای نقش می‌کند (توری، ۱۳۹۰: ۶۸-۶۹). نقش‌آفرینی حقوق در عرصه سیاست و اخلاق به‌نحوی است که امروزه به‌سختی می‌توان از «استقلال» حقوق به‌طور کامل سخن گفت. حقوق همواره در تعامل با مسائل عینی سیاست و مسائل هنجاری اخلاق قرار دارد و این تعامل است که حقوق را زنده و پویا نگه می‌دارد. اما نکته اینجاست که پل ارتباطی و مهم‌ترین عامل پیوند حقوق با سیاست و اخلاق، قانون‌گذاری است. چنان‌که یکی از صاحب‌نظران توضیح می‌دهد، از زمانی که ماکس وبر به تبیین مسائلی همچون عقلانیت و مشروعیت در حقوق مدرن پرداخت، رسم بر این بود که خصیصه استقلال را یکی از ویژگی‌های

## 1. Autonomy.

حقوق مدرن محسوب می‌کردند اما پرننگ‌شدن نقش قانون‌گذاران در تولید نظم حقوقی و ماهیت خاص عمل قانون‌گذاری به‌مثابه تلفیقی از سیاست و اعمال حقوقی، دلالت بر این امر دارد که در جامعه مدرن، قانون‌گذاری همچون مجرای عمل می‌کند که از طریق آن درهای حقوق را به روی سیاست باز نگاه داشته است (توری، ۱۳۹۰: ۶۸-۶۹). اخلاق از مجاری گوناگون بر دنیای حقوق تأثیرگذار است و چنان‌که گفته شد، نمود این تأثیر در محصول قانون از طریق قانون‌گذاری متجلی می‌شود. این تأثیرگذاری به‌نحوی است که همواره جنبه «شعاری» قانون‌گذاری از قوت قابل توجهی برخوردار بوده است. برای نمونه می‌توان از نظام حقوقی نروژ مثالی ذکر کرد. در آن نظام حقوقی تا سال ۱۹۷۲ هم‌جنس‌گرایی برای مردان و زندگی بدون ازدواج برای مردان و زنان، جرم تلقی می‌شد. در سال ۱۹۷۲ قانون‌گذار، قوانین مذکور را که سال‌ها جزء قوانین متروک بود لغو کرد. باین‌حال الغای آن قوانین موجب مخالفت‌های شدید از منظر اخلاقی شد. مخالفت‌ها بیانگر این نکته بود که عامل برانگیزاننده مهم در قانون‌گذاری، نه کارآمدی قوانین، بلکه نقش قوانین در بیان شعاری و فراگیر ارزش‌های محترم و مقدس برای اکثریت است (انگ، ۱۳۹۰: ۱۰۵-۱۰۴). بدین ترتیب می‌توان گفت فلسفه قانون‌گذاری با نگرشی بین‌رشته‌ای می‌تواند پیوندهای وثیق میان حوزه‌های متفاوت اما به‌هم‌پیوسته و درهم‌تنیده اخلاق، سیاست و حقوق را نمایان سازد.

در ارتباط با نظام قانون‌گذاری جمهوری اسلامی ایران، جایگاه بنیادین شریعت در قانون اساسی<sup>۱</sup> و تأثیر آن در نظام قانون‌گذاری، به‌ویژه در بخش فرهنگ، از جمله موارد لازم در بحث و بررسی در این نوشتار است. بنابر تفسیر حاکم، اسلام به‌عنوان دینی شناخته شده است که در تمامی شئون فردی و اجتماعی دارای احکام لازم‌الاتباع است. طبعاً حکومت اسلامی خود را موظف می‌داند در اعمال آموزه‌های شرعی به مداخله‌ای بیش از مداخله دولت‌های لیبرال در امور عمومی و حتی خصوصی شهروندان روی آورد. یکی از دلایل این ادعا این است که طبق آموزه‌های شرع - که بر مبنای قانون اساسی، تشکیل‌دهنده «پایه‌های ایمانی نظام جمهوری اسلامی» محسوب می‌شود - «دولت» نه به‌عنوان نهادی بی‌طرف در مسائل مذهبی و عقیدتی، بلکه به‌عنوان نهادی شناخته می‌شود که ملزم به اعمال و نظارت بر اجرای اصول شریعت و به‌کارگیری همه امکانات خود برای نیل به اهداف پیش‌گفته است.

با توجه به مقدمه مذکور، مجلس شورای اسلامی نیز در راستای قانون اساسی، سعی در تقویت و ترویج مذهب و اعمال اصول و آموزه‌های شرعی (همچون دیگر نهادهای حکومتی) دارد. این دغدغه نیازمند قانون‌گذاری‌ای بسیار گسترده‌تر و متنوع‌تر از نظام‌های سیاسی‌ای است که مذهب را مختص به حوزه خصوصی شهروندان دانسته‌اند و قانون‌گذاری در این حوزه را

۱. به‌عنوان نمونه، ن.ک: اصول ۱ و ۳ قانون اساسی.



دخالت ناموجه و مغایر با اصول آزادی و عدالت فرض کرده‌اند.<sup>۱</sup>

### ب. رابطه فلسفه قانون‌گذاری با سایر علوم

فلسفه قانون‌گذاری، یک دانش نظری و عملی بین‌رشته‌ای است. از این‌رو علاوه بر ارتباط مستحکم با دانش حقوق، از دانش‌های اقتصاد، علوم سیاسی و اجتماعی، مدیریت، زبان‌شناسی، علوم ارتباطات و اطلاعات و سایبرنتیک برای تحلیل بهتر، متناسب‌سازی کمیت قوانین و ارتقای کیفیت قوانین بهره می‌برد. همه این علوم و فنون در جهت پیشبرد اهداف قانون اساسی و مهندسی اجتماعی به کار می‌رود. در این دانش از هرمنوتیک برای تفسیر قوانین استفاده می‌شود. در نگارش و تفسیر متون قانونی از روش‌های علوم تجربی و اجتماعی استفاده می‌شود. فلسفه قانون‌گذاری از آن جهت دانش عملی است که تنها به نظریه‌پردازی بسنده نمی‌کند بلکه در صدد است کیفیت قوانین یک جامعه سیاسی معین را ارتقا داده و آن را به‌نحو مؤثری اجرا کند.

استفاده از علوم مختلف به‌ویژه در مرحله پیش از تصویب و به‌طور خاص، فرایند ارزیابی تأثیرات قانون/مقررات (RIA)<sup>۲</sup> باید به‌نحو گسترده‌ای صورت گیرد، به این معنی که در تهیه پیش‌نویس قوانین، با توجه به روش‌های آماری و بهره‌گیری از متخصصان علوم اقتصادی و مدیریتی، تأثیرات قانون در دست تصویب، بر محیط اقتصادی از حیث هزینه‌های اجرای آن برای بنگاه‌ها و تأثیرات آن بر گروه‌های ویژه ارزیابی می‌شود. این ارزیابی، از روش‌های مختلفی صورت می‌گیرد و البته در ارزیابی تأثیرات اقتصادی، به‌نحو گسترده و روشمند از علوم مرتبط استفاده می‌شود. برخی از روش‌های تحلیلی عمده در برنامه‌های ارزیابی آثار مقررات‌گذاری عبارت‌اند از:

۱. تحلیل‌های هزینه - فایده،<sup>۳</sup> تحلیل‌های آثار وابسته به هم<sup>۴</sup> و تحلیل پایداری آثار<sup>۵</sup> برای

۱. دامنه «قانونمند» کردن و «ضابطه‌مند» کردن رفتار شهروندان بر مبنای اصول و موازین اسلامی، با رویکردی حداکثری، به «قانونمند» کردن اعمال و آیین‌های شرعی که پیش‌تر بدون الزام «قانونی» توسط دینداران انجام می‌شد نیز سرایت کرده است. از جمله مهم‌ترین این قوانین عبارت‌اند از: قانون نظارت شرعی بر ذبح و صید، مصوب ۱۳۸۷/۱۲/۱۴ و قانون زکات، مصوب ۱۳۹۰/۸/۸. برخی از اهداف مندرج در قانون نظارت شرعی بر ذبح و صید، در ماده ۱ به این شرح ذکر شده است: «...ب- توسعه فرهنگ تولید غذای پاک، تقویت اعتماد امت اسلامی و کسب جایگاه تولید گوشت حلال در جهان توسط جمهوری اسلامی ایران؛ ج- نهادینه کردن فرایندهای دینی در ذبح و صید دام... در سطح دستگاه‌ها و نهادهای دولتی و غیردولتی ذی‌ربط... ه- تقویت نظام پاسداری حقوق حیوانات حلال‌گوشت در جمهوری اسلامی ایران». همچنین طبق ماده ۱ قانون زکات، «شورای مرکزی زکات»، متشکل از تعدادی از وزرا و رؤسای شوراهای سیاستگذار در امور مذهبی «به‌منظور تشویق مردم به ادای زکات و سازماندهی امور مربوط در صورت اذن ولی فقیه» تشکیل شده است. در بند (الف) ماده ۲ همین قانون، یکی از وظایف شورای مرکزی زکات، «تعیین خط‌مشی‌های اساسی در جمع‌آوری و مصرف زکات و تنظیم ضوابط و معیارهای مربوطه» مقرر شده است. این شورا طبق ماده ۵ قانون مذکور در سطح استان، شهرستان و بخش نیز تشکیل خواهد شد.

2. Regulatory Impact Assessment.

3. Benefit-cost Analysis.

4. Integrated Impact Analysis (IIA).

5. Sustainability Impact Analysis (SIA).

در نظر گرفتن همه موضوعات در یک چارچوب تحلیلی گسترده تا بتوان ارتباط و موازنه میان اهداف متعدد خط‌مشی‌ها را نشان داد؛

۲. تحلیل‌های اثربخشی هزینه‌ها<sup>۱</sup> مبتنی بر مقایسه گزینه‌های جایگزین برای یافتن کم‌هزینه‌ترین راه‌حل برای ایجاد آثار مطلوب؛

۳. تحلیل‌های جزئی مانند بررسی آثار بر بنگاه‌های کوچک، محاسبه هزینه‌های اداری، بررسی آثار تجاری و تحلیل‌های دیگر راجع به آثار مقرر بر گروه‌های ویژه و کاستن از هزینه‌های خاص مقررات‌گذاری (ژاکوبز، ۱۳۹۲: ۵۲).

## ۲. مسائل محوری فلسفه قانون‌گذاری

چنان‌که اشاره شد، موضوع محوری فلسفه قانون‌گذاری، تمرکز بر نهاد قانون‌گذار و بازیگران عرصه قانون‌گذاری و محصول این فرایند، یعنی قانون موضوعه است. شاید به صورت ساده بتوان گفت پرسش‌های اساسی و مهمی که در این دانش مطرح می‌شود عبارت است از اینکه چه کسی می‌تواند و باید قانون وضع کند؟ چرا باید قانون‌گذاری کرد و چگونه باید قانون وضع کرد؟ سؤال نخست، به مرجع قانون‌گذاری و ویژگی‌های آن، سؤال دوم، به ضرورت تقنین و روش‌های ارزیابی و نیازسنجی تصویب قانون و سؤال سوم، به فرایند قانون‌گذاری و کیفیت قانون مربوط می‌شود.

### ۲-۱. چه نهادی باید قانون‌گذاری کند؟

گرچه وضع قاعده حقوقی به معنای عامدانه و صریح آن در جوامع دموکراتیک به قوای مقننه که متشکل از نمایندگان مردم است سپرده شده است، اما چه در عرصه ملی و چه بین‌المللی، همواره پرسش‌هایی درباره نهاد صلاحیت‌دار و مناسب برای وضع قاعده مطرح بوده است. در بحث اینکه چه کسی باید قانون‌گذاری کند، مسئله در سه سطح قابل طرح است:

در سطح اول، این پرسش مطرح است که وضع یک قاعده باید در سطح ملی انجام شود یا منطقه‌ای یا بین‌المللی؟ این پرسش به‌ویژه در میان کشورهای پیمان منطقه‌ای، نهادهای تقنینی منطقه‌ای و فراملی پدید آورده‌اند، حائز اهمیت بسیار است.

در سطح دوم، یعنی در دولت- کشورهای فدرال، با توجه به وجود نوعی تفکیک قوای عمودی، پرسش دیگری مطرح است. در این قبیل دولت- کشورهای پرسش مهم این است که این صلاحیت باید به چه نهاد یا نهادهایی واگذار شود؟ به پارلمان دولت مرکزی یا به پارلمان‌های ایالتی

و محلی؟ تعیین محدوده موضوعات و حدود صلاحیت‌های تقنینی در این قبیل دولت - کشورها همواره موضوع بسیار حساس و مناقشه‌برانگیزی بوده است؛ امری که به سبب اهمیت آن باید در قوانین اساسی تعیین شود.

در سطح سوم، بحث قانون‌گذاری در بستر تفکیک قوای افقی مطرح است. پرسش اصلی در این سطح این است که وضع قانون باید به کدام یک از قوای حکومتی سپرده شود؟ اکنون یکی از بحث‌های بسیار مناقشه‌برانگیز، موضوعاتی است که باید در دستور کار قوه مقننه برای وضع قانون گنجانده شود. از یک سو قوای مجریه همواره برخی موضوعات را در حوزه صلاحیت خود می‌دانند و از سوی دیگر، قوای مقننه به استناد صلاحیت عام تقنینی خود از پذیرش این ادعا سر باز می‌زنند. در واقع، مرز صلاحیت تقنینی و اجرایی به روشنی معلوم نیست. قوه قضاییه نیز به بهانه حفظ استقلال، خواهان مشارکت فعال در سیاست‌گذاری و استقلال تقنینی در حوزه‌هایی است که به این قوه مربوط است. این اختلاف در صلاحیت‌ها با تنوع نظام‌های حکومتی و نحوه و منطق تفکیک قوا در هر جامعه سیاسی، پرسش‌های گوناگونی را مطرح می‌کند.

موضوع مهم دیگر در این حوزه کسانی هستند که به‌عنوان قانون‌گذار شناخته می‌شوند. درست است که نمایندگان مردم در فرایند انتخابات برگزیده شده و بدین ترتیب طی تشریفات تقنینی مشخصی قانون وضع می‌کنند، اما مسئله این است که نمایندگی بیشتر به‌صورت امری «غیرواقعی» درآمده است، به این معنا که قانونگذاران و قوای مقننه هیچ‌یک نظرات حوزه‌های انتخابیه خود را منعکس نمی‌کنند و نیز برای آن‌ها یا از طرف آن‌ها اقدام نمی‌کنند. این مسئله این نظر را تقویت می‌کند که اقلیت‌ها خارج از فرایند سیاسی قرار گرفته و تحت ستم «دیکتاتوری اکثریت» هستند. بنابراین، برای امکان‌پذیر کردن نمایندگی «واقعی» به‌منظور انعکاس نظرات شهروندان در زمانی که نمایندگان به نفع و از طرف موکلان اقدام می‌کنند، ضروری است ابتدا نظام انتخاباتی که از طریق آن، سازمان نمایندگی محقق می‌شود بررسی شود. اگر قوه مقننه‌ای بخواهد آئینه تمام‌نمای شهروندان باشد، نظام انتخاباتی آن (خواه اکثریتی مطلق یا نسبی یا نظام تناسبی) به این منظور که به‌وسیله نمایندگی منافع هم اکثریت و هم اقلیت مشروعیت یابد، باید باز باشد و باز باقی بماند و در همان حال، تضمین‌کننده (دولت) ائتلافی باشد (فلورز، ۱۳۹۰: ۲۵). قوای مقننه، برای رفع چنین ایرادی سعی می‌کنند طی مطالعات پیش‌اقتانون‌گذاری، نظر مخاطبان قانون، به‌ویژه کسانی را که از اقدام تقنینی تحت تأثیر قرار می‌گیرند و نیز گروه‌های ذی‌نفع را جلب کنند. همان‌طور که نورتون در بررسی وضعیت قوای مقننه در حال حاضر خاطر نشان می‌کند، ایده اصلی این است که احزاب سیاسی دیگر توان بازتاب کامل نظرات و خواست عمومی را از دست داده‌اند. بنابراین توجه صرف به نظرات

نمایندگان حزبی مردم که در پارلمان حضور دارند، نمی‌توانند در صورت‌بندی قوانین، کافی تلقی شود (نورتن، ۱۳۹۰: ۱۱۳).

از سوی دیگر، فرایند تصویب قانون موضوعه در دموکراسی‌های مبتنی بر نمایندگی، به شکلی است که ممکن است گروه‌های نفوذ بر آن سلطه پیدا کنند و از این طریق در صدد پیشبرد منافع خاص خود برآیند. این وضعیت با آرمان قانون به مثابه اراده عمومی و برابری همگان در برابر قانون که وعده انقلاب فرانسه بود، مغایرت دارد. (Mackaay, 1999: 492) به این ترتیب، چه تدبیری می‌توان اندیشید که ضمن اینکه تا جایی که ممکن است محتوای قانون، انعکاس خواست همگانی باشد، تحت سلطه گروه‌های ذی‌نفوذ و خاص درنیاید؟ این یکی از مسائل مهم مطرح در فلسفه قانون‌گذاری است؟

## ۲-۲. علت قانون‌گذاری

یکی از مسائل مهم قانون‌گذاری، پاسخ به این پرسش است که چرا باید قانون‌گذاری کرد؟ پاسخ به این پرسش، بیش از هر چیز به اهداف پروژه تقنینی بستگی دارد. به عبارت دیگر، این پرسش‌ها باید به‌طور دقیق بررسی شود که مسئله چیست؟ چه ضرورتی برای مداخله دولت در حل مسئله وجود دارد؟ دولت چه واکنشی باید در قبال مسئله نشان دهد؟ آیا تصویب قانون، بهترین واکنش در مقابل بروز یک مسئله است؟ ذی‌نفعان قانون چه کسانی هستند و از چه طرفی باید برای تصمیم‌گیری در آغاز فرایند قانون‌گذاری مشارکت کنند؟ چه عوامل اجتماعی، اقتصادی یا فرهنگی باید در وضع قانون در نظر گرفته شود؟

چنان‌که در ابتدای نوشتار توضیح داده شد، در برخی نظام‌های پیشرفته تقنینی، به سؤالات مطرح‌شده با توسل به سازوکار «ارزیابی تأثیرات مقررات‌گذاری» (RIA) پاسخ داده می‌شود. سازوکار مذکور عموماً شامل مراحل است که باید به ترتیب زیر به انجام برسد:

الف) شرحی از مسئله و اهداف مقررات پیشنهادشده؛

ب) شرحی از گزینه‌های تقنینی و غیرتقنینی موجود برای رسیدن به اهداف؛

ج) انجام ارزیابی راجع به تأثیرات مهم مثبت و منفی قوانین و ازجمله ارزیابی فواید و هزینه‌هایی که به تابعان، بازار و دیگر گروه‌های ذی‌نفع وارد خواهد شد؛

د) مشورت با اشخاص ذی‌نفع؛

ه) توصیه یکی از گزینه‌ها با تبیین اینکه چرا آن گزینه انتخاب شده است (کرکپاتریک و

پارکر، ۱۳۹۲: ۱۸).

پاسخ به پرسش‌های مطرح‌شده، تعیین‌کننده چرایی قانون‌گذاری است.

## الف. کارکردهای گسترده و متنوع قانون

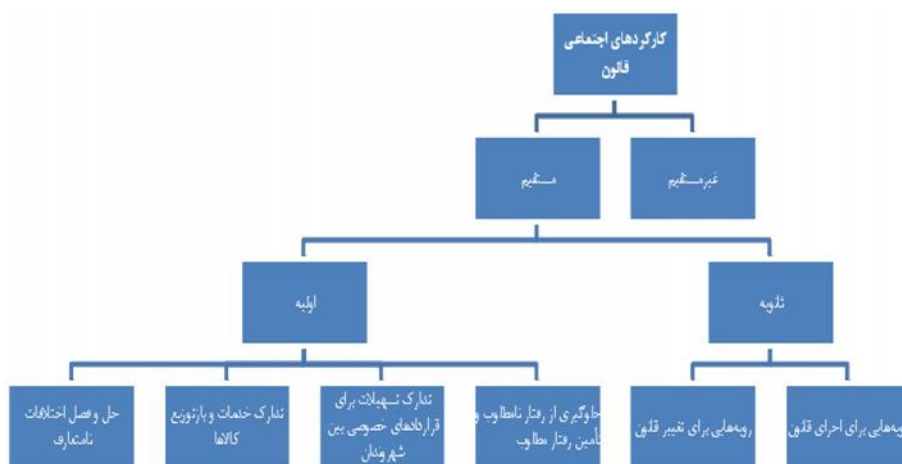
امروزه به سبب افزایش وظایف دولت، استفاده از قانون، سیر صعودی شدیدی یافته است. به عبارت دیگر، یکی از دلایل اصلی بروز و ظهور پدیده تورم قانون و کثرت قانون‌گذاری، گستردگی کارکردهای قانون در دنیای امروزی است. به همین دلیل است که سوین‌انگ، تحلیل خود را از قانون‌گذاری، با اشاره به کارکردهای متنوع قانون آغاز می‌کند. او کارکردهای گسترده قانون را به این ترتیب دسته‌بندی می‌کند: نخست، قانون وسیله‌ای برای بیان ارزش‌هایی است که به مرور زمان و برای مطابقت با اوضاع و احوال تغییر می‌کنند و از سوی بخشی از مردم، معتبر تلقی می‌شوند. دوم، قانون ابزاری برای صورت‌بندی عقاید سیاسی موجود در جامعه است. سوم، قانون وسیله‌ای است که می‌تواند در جهت حل و فصل مسائل پدیدآمده به موجب تحولات فناوری، اقتصادی و اجتماعی به کار آید. چهارم، قانون وظایفی را که به علل و دلایل مختلف بر دوش قانون‌گذار نهاده می‌شود به انجام می‌رساند (انگ، ۱۳۹۲: ۹۱).

از منظری دیگر، جرمی والدرون بر کارکرد مشروعیت‌بخشی قوای مقننه تأکید می‌کند و خصیصه انتخابی بودن این نهاد را دلیل انجام مطلوب این کارکرد توسط پارلمان‌ها نسبت به دادگاه‌ها می‌داند. او می‌نویسد: «نمایندگان پارلمان بر پایه برخی نظریه‌های نمایندگی منصفانه تعیین می‌شوند و در قبال تصمیماتی که می‌گیرند پاسخگو هستند. این بدان معناست که سیاست‌ورزی در پارلمان به چیزی شبیه حکومت بر خود نزدیک می‌شود: در قوای مقننه، ما یا نمایندگان بر مبنای نیاز برای تغییر یا بازسازی قواعد بنیادین برای زندگی مشترک خود در جامعه، قوانین را وضع کرده و با یکدیگر مشورت می‌کنیم... بیش از همه، نگاه‌ها به پارلمان است زیرا فقط قوه مقننه است که از چنین اقتداری برای تغییر یا ایجاد قانونی در این مقیاس برخوردار است» (Waldron, 2006: 236).

کارکردهای قانون از ابعاد دیگری نیز مورد توجه قرار گرفته است. نمونه قابل توجه این تقسیم‌بندی، کارکردهای است که جوزف رز برشمرده است. به نظر وی، تنها کارکردهای «اجتماعی» قانون به دو دسته کلی مستقیم و غیرمستقیم قابل دسته‌بندی است. دلیل تأکید او بر کارکردهای اجتماعی این است که به باور وی، قانون، هنجاری اجتماعی است که توسط یک نهاد حقوقی و با اتکا بر اقتدار سیاسی به تصویب می‌رسد و اجرا می‌شود و به عبارت دیگر، «حقوق اجتماعی» است، «از این حیث که قواعد آن از رفتار و رویه‌های اجتماعی نشأت می‌گیرد» (راسخ، ۱۳۸۴: ۱۶). رز با تمرکز بر کارکردهای مستقیم قانون، آن را در قالب دو دسته اولیه و ثانویه بررسی می‌کند. کارکردهای اولیه، «معطوف به بیرون»<sup>۱</sup> است و بر جماعتی کلی تأثیرگذار است. این کارکردها

حاوی دلایل و توجیحات وضع قانون است. اما کارکردهای ثانویه قانون، وظیفه محافظت از نظام حقوقی را بر عهده دارد. این کارکردها وجود و اعمال نظام حقوقی را میسر می‌سازد و نسبت به توفیق‌اش در تسهیل انجام کارکردهای اولیه قانون ارزیابی می‌شود. (Raz, 1979: 168-175) رز در یکی از نوشته‌های خود، کارکردهای اجتماعی قانون را در درخت‌واره زیر ترسیم کرده است.

کارکردهای اجتماعی قانون از دیدگاه رز (Raz, 1979: 176)



چنان‌که در درخت‌واره ترسیم‌شده مشاهده می‌شود، کارکردهای قانون و طبعاً کارکردهای قوای قانون‌گذاری، طیف وسیعی از امور را دربرمی‌گیرد. همچنین باید به این نکته مبنايي نیز اشاره کرد که گسترش کارکرد قانون، چنان‌که در آثار مختلف صاحب‌نظران تأکید شده است، با توسعه دامنه فعالیت‌ها و کارکردهای دولت مدرن در ارتباط است. برای نمونه، *مارتین لاگالین* بر این باور است که نقش یا کارکرد حکومت در طول تاریخ، همواره ثابت بوده است، بدین معنی که می‌توان مسئولیت‌های دولت را در این عبارت *توماس هابز* خلاصه کرد: «خیر مردم باید قانون برتر باشد» (به نقل از: لاگالین، ۱۳۸۸: ۵۰). اما طبیعی است که دامنه فعالیت حکومت، محدود بوده است، به نحوی که *هابز* کارکردهای حکومت را به چهار دسته تأمین دفاع در مقابل دشمن خارجی، حفظ صلح داخلی، تواناساختن شهروندان در کسب ثروت و زمینه‌سازی برای برخورداری کامل شهروندان از آزادی‌هایشان تقسیم کرده است. اما در دوران مدرن، همپای توسعه فزونی که دولت‌ها را قادر به افزایش ظرفیت توانایی‌شان در به‌کارگیری منابع در دسترس‌شان می‌سازد، اندازه و قدرت دولت‌ها نیز رو به فزونی نهاده است، چنان‌که *لاگالین* می‌نویسد: «حکومت‌های مدرن به نام گسترش امنیت، آزادی و رفاه، طیف فعالیت‌های خود را به‌نحو وسیعی گسترش داده و اکنون مسئولیت

ارتقای سطح توسعه اقتصادی و اجتماعی، مدیریت اقتصادی و اجتماعی، مدیریت اقتصاد و تأمین رفاه شهروندان را بر عهده گرفته‌اند» (لاگلین، ۱۳۸۸: ۵۱).

### ب. معضل قانون‌گذاری افراطی (تورم قوانین)

یکی از ویژگی‌های خاص حکومت مدرن این است که طی یک‌صدوپنجاه سال اخیر، مجموعه وظایف آن در نتیجه بسط مسئولیت‌های اداری‌اش، بسیار گسترش یافته است. این گسترش به تعامل میان حکومت، اقتصاد و جامعه منجر شده است. «از آنجا که اندازه حکومت از طریق قانون‌گذاری گسترش یافته است، پیدایش این «دولت اداری»<sup>۱</sup> بر ویژگی قوانین موضوعه مدرن، اثری عمیق گذاشته است». بدین ترتیب، هم‌زمان با پیچیده‌تر شدن مسائل و موضوعات زندگی در دنیای مدرن، دولت نیز به‌عنوان تجلی اقتدار اجتماعی، شکل پیچیده‌تری به‌خود گرفت. مهم‌ترین نمود این وضعیت، تشدید فعالیت‌های قوه قانون‌گذاری و تولید قوانین بیشتر با ابعادی گسترده‌تر برای تمشیت اوضاع و احوال جدید است. لاگلین تأکید می‌کند که «گسترش سرسام‌آور فعالیت‌های تقنینی» یکی از تبعات شکل‌گیری «دولت اداری» است. «ظهور دولت اداری موجب شکل‌گیری مجموعه عظیمی از قوانین اداری شده است» چرا که این قانون است که ساختار تکالیف و وظایف نهادهای حکومتی را معین می‌کند (لاگلین، ۱۳۸۸: ۸۵-۸۴).

با وجود این، استفاده افراطی از قانون‌گذاری برای تنظیم روابط اجتماعی، خود به مشکل بزرگی در عصر حاضر تبدیل شده است. دلیل آن، علاوه بر تورم تقنینی و ناتوانی قانون در حل بسیاری از مسائل مربوط به حوزه سیاست‌گذاری عمومی، کارآمدی بیشتر و کم‌هزینه‌تر بودن توسل به سایر راهکارهای تنظیم و تمشیت مناسبات اجتماعی است. باید توجه داشت که وضع قانون الزام‌آور که در زمره سازوکارهای فرمان - محور قرار می‌گیرد، صرفاً یکی از فنون متعدد و متنوع مقررات‌گذاری<sup>۲</sup> است. دانیان حوزه مقررات‌گذاری، توسل مکرر و بیش از حد به قانون را نهی می‌کنند و استفاده از سایر روش‌های تنظیم‌گری، به‌ویژه سازوکارهای داوطلبانه را در صورت اقتضا توصیه می‌کنند. (Morgan and Yeung, 2007: 47)

آنچه امروزه با عنوان مقررات‌زدایی<sup>۳</sup> به‌عنوان یکی از ضروریات کارآمدسازی از آن یاد می‌شود، تدبیری برای مقابله با پدیده تورم قوانین و مقررات‌گذاری افراطی است. خلاصه استدلال جریان موافق مقررات‌زدایی این است که تورم قوانین، موجب «کاهش ارزش» قوانین و مقررات

1. Administrative State.
2. Regulation.
3. Deregulation;

در این متن، مقررات‌زدایی به‌معنای مضیق، یعنی لغو یا نسخ قوانین و مقررات کهنه، ناکارآمد و دست‌وپاگیر از طریق فرایند مقررات‌گذاری به‌کار برده شده است.

شده و به آن اجازه نمی‌دهد تا وظیفه «تنظیم‌کنندگی» خود را ایفا کند، بدین ترتیب که بخشی از قوانین به مفادی غیرقابل اجرا تبدیل می‌شود (شمس، ۱۳۸۱: ۱۰۰). این وضعیت، یکی از اسباب قانون‌شکنی و قانون‌گریزی است چرا که نظام متورم قانونی متشکل از قوانین آشفته و مبهم، باعث خواهد شد هم شهروندان و هم مقامات مجری قانون، به انحاء مختلف برای گریز از محدودیت‌های قانونی به رویه‌های فسادبرانگیز متوسل شوند.

علل و دلایل مختلفی برای بروز پدیده تورم قوانین یا قانون‌گذاری حداکثری قابل توضیح است. به همین ترتیب، این رویکرد، پیامدهای متعددی برای نظام حقوقی به دنبال دارد. در نظام قانون‌گذاری ایران، این پدیده، به‌ویژه در خصوص قوانین حوزه اقتصادی به شدت مشهود است. توضیح اینکه عدم رعایت و ملاحظه اصول قانون‌گذاری، از جمله عدم توجه به سازوکارهای ارزیابی تأثیرات هر مصوبه پیش از تصویب و همچنین بی‌توجهی به محتوای نظام حقوقی موجود، سبب اصلاح زودهنگام و مکرر قوانین شده است. برای نمونه، اقدامات قانون‌گذار در خصوص تسهیل صدور مجوزهای اقتصادی قابل ذکر است. در این رابطه، یک ماده قانونی ویژه به تصویب رسید و در دو نوبت اصلاح شد؛ بدین ترتیب که ابتدا ماده ۷ با پنج تبصره در «قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهارم و چهارم (۴۴) قانون اساسی»، مصوب ۱۳۸۶/۱۱/۸ در خصوص «...تسهیل و تسریع در امر سرمایه‌گذاری و صدور مجوز فعالیت‌های اقتصادی برای بخش‌های غیردولتی...» به تصویب رسید.<sup>۱</sup> سپس در «قانون اصلاح مواد ۱، ۶ و ۷ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهارم و چهارم (۴۴) قانون اساسی»، مصوب ۱۳۹۳/۴/۱۶ ماده مذکور اصلاح شد.<sup>۲</sup> متعاقباً ماده ۳ «قانون اصلاح مواد ۱، ۶ و ۷ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهارم و چهارم (۴۴) قانون اساسی» - که ناظر به تسهیل صدور مجوزها بود - تنها پس از گذشت حدود ۱۰ ماه، بر اساس ماده ۵۷ «قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور»، مصوب ۱۳۹۴/۲/۲۰ اصلاح شد.<sup>۳</sup>

با دقت در مفاد سه ماده قانونی مفصل پیش‌گفته، آنچه بیش از همه حائز اهمیت است، انگیزه

۱. قسمتی از تبصره ۴ ماده مذکور: «رئیس جمهور موظف است هیئتی را مأمور نظارت بر مقررات‌زدایی و تسهیل شرایط صدور مجوزها و پروانه فعالیت‌های اقتصادی نماید».

۲. طبق بخشی از تبصره ۳ ماده مذکور، «کلیه مراجعی که مجوز کسب و کار صادر می‌کنند موظف‌اند نوع، شرایط و فرایند صدور، تمدید و لغو مجوزهایی را که صادر می‌کنند به همراه مبانی قانونی مربوطه، ظرف مدت یک ماه پس از ابلاغ این قانون، تهیه و به هیئت مقررات‌زدایی و تسهیل صدور مجوزهای کسب و کار»، مستقر در وزارت امور اقتصادی و دارایی ارسال کنند. این هیئت به ریاست وزیر امور اقتصادی و دارایی... تشکیل می‌شود...».

۳. مهم‌ترین تغییرات اعمال‌شده به‌موجب این ماده قانونی، نخست، ارتقای سطح اعضای هیئت مقررات‌زدایی... (ضرورت حضور شخصی مقامات پیش‌بینی‌شده به‌جای نماینده تام‌الاختیار) و دوم، انتقال وظایف و اختیارات «کارگروه موضوع ماده (۶۲) قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران»، مصوب ۱۳۸۹/۱۰/۱۵ به هیئت مقررات‌زدایی... و لغو ماده (۶۲) قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه بود.



چنین اصلاحیه‌های مکرر است. با توجه به متن اصلاحیه‌ها به نظر می‌رسد هدف اصلی، قابلیت اجرای مؤثرتر قانون از طریق چنین اصلاحیه‌هایی بوده است. در واقع، مجریان فرایند تسهیل صدور مجوزها با این استدلال که از اختیارات کافی برای اعمال وظایف قانونی در این خصوص برخوردار نیستند، مسبب اصلی اصلاح پی‌درپی و زود هنگام مفاد قانونی مرتبط محسوب می‌شوند. البته معلوم نیست این اصلاحات در واقع بتواند به اجرایی شدن تکالیف قانونی مربوط کمک کند. پیامد حداقلی و قطعی این شیوه قانون‌گذاری، عدم ثبات احکام قانونی و فریب‌شدن نظام حقوقی به دلیل اصلاح زود هنگام قوانین است.

## ۲-۳. چگونگی قانون‌گذاری

### الف. فرایند وضع قانون

چرخه قانون‌گذاری به‌طور خلاصه شامل چهار مرحله است: ۱. تهیه پیش‌نویس و ارائه پیشنهاد. ۲. مرحله شور و رایزنی و تصویب. ۳. مرحله اجرا و نظارت بر اجرا. ۴. مرحله اصلاح قانون. معمولاً مراحل اساسی چرخه قانون‌گذاری در قوانین اساسی بیان می‌شود و جزئیات به آیین‌نامه داخلی پارلمان و آیین کار در دولت واگذار می‌شود. در فلسفه قانون‌گذاری تلاش می‌شود راهنماهایی برای ارتقای عملکرد این نهادها پیش‌بینی شود.

*والدرون*، مجموعه هفت‌گانه‌ای از اصول قانون‌گذاری را با عنوان «اصول تشریفاتی» تبیین می‌کند. از نظر وی، اصول تشریفاتی به نهادها و فرایندهایی بازمی‌گردد که برای قانون‌گذاری از آن استفاده می‌شود<sup>۱</sup> (والدرون، ۱۳۸۸: ۱۱۸). یکی از این اصول، اصل رعایت تشریفات تقنینی به معنای آیین‌ها و قواعد ناظر بر رسیدگی و تصویب هر قانون است. گرچه در وهله اول، چنین آیین‌ها و قواعدی، «شکلی» و فاقد اهمیت بنیادین جلوه می‌کند، اما چنان‌که *والدرون* توضیح می‌دهد، تشریفات تقنینی که به‌ظاهر شکلی است می‌تواند تأمین‌کننده ارزش‌های بنیادین مشروطه‌خواهی و دموکراسی باشد. وی تصریح می‌کند، «یکی از دلایلی که ما تا این حد مراقب نظام انتخاباتی، ترکیب مجالس قوای تقنینی، قواعد ناظر به احزاب و تشریفات شور و مذاکره و تصمیم‌گیری هستیم این است که این ویژگی‌ها، نظام سیاسی را قادر می‌کند از تنوع عقایدی که در قوه مقننه متجلی می‌شود استفاده کند» (والدرون، ۱۳۸۸: ۱۳۲).

۱. فهرست اصولی که *والدرون* اصول «تشریفاتی» قانون‌گذاری می‌نامد به این شرح است: ۱. اصل قانون‌گذاری صریح. ۲. تکلیف محتاط‌بودن قانونگذار در حین تقنین از حیث اهمیت ماهوی قانون و عدم خدشه به منافع و آزادی‌ها. ۳. اصل نمایندگی. ۴. اصل احترام به عدم توافق. ۵. اصل تضارب آرا. ۶. اصل تشریفات تقنینی. ۷. اصل برابری سیاسی و اهمیت روش‌های تصمیم‌گیری مبتنی بر آن. (والدرون، ۱۳۸۸).

## ب. کیفیت قانون و معیارهای آن

برخلاف آرای دادگاه‌ها، مشروعیت قوانین از عقلانیت آن ناشی نمی‌شود بلکه از مبنای دموکراتیک نهاد تصویب‌کننده آن سرچشمه می‌گیرد. به همین سبب در تصویب قوانین، ملاک تصمیم‌گیری، استدلال قوی‌تر نیست بلکه رأی اکثریت نمایندگان پارلمان و رعایت شرایط شکلی تصویب آن است. اما چگونه می‌توان از مخرب‌نبودن سیاست‌ها و محتوای تصمیمات قانون‌گذار اطمینان حاصل کرد؟ امروزه مهم‌ترین شئون زندگی اجتماعی در سیطره قانون موضوعه است و دولت‌ها از طریق دخالت تقنینی، سیاست‌های خود را اجرایی می‌کنند. چگونه می‌توان اطمینان حاصل کرد که قانونگذاران، اولاً، اهداف درست و ثانیاً، ابزارهای مناسبی را برای رسیدن به این اهداف در نظر گرفته‌اند؟

چنان‌که گفته شد، هدف نهایی در فلسفه قانون‌گذاری، فراهم کردن زمینه خلق قانون خوب است. سخنرانی‌ها و مقالات مطرح‌شده در سمینارهای متعدد راجع به کیفیت قانون در میان کشورهای عضو اتحادیه اروپا<sup>۱</sup> که از سال ۲۰۰۲ تا ۲۰۱۴ در بروکسل برگزار شده، نشانگر تلاش این کشورها در جهت یافتن راه‌حلی برای ارتقای کیفیت قانون یا همان تولید قانون خوب است. صاحب‌نظران، دلایل مختلفی را برای کاهش کیفیت قانون تبیین کرده و از منظرهای مختلف، توصیه‌هایی را برای افزایش کیفیت قوانین توصیه کرده‌اند. برای نمونه، سوین/انگ در مقاله خود با عنوان «تورم تقنینی و کیفیت قانون»، دو نوع نقص را دلیل کاهش کیفیت قانون می‌داند: نخست، نقایص ماهوی و دوم، نقص فنی. در بحث از نقایص ماهوی، وی قانون را با معیارهای اخلاقی، سیاسی، قانونی و وجود یا عدم ناهماهنگی و ناسازگاری عملی محک می‌زند. در بحث اخلاقی، عادلانه‌بودن یا ناعادلانه‌بودن قانون ارزیابی می‌شود. در معیار سیاسی، قانون بر اساس یک ایدئولوژی سیاسی مشخص مانند لیبرالیسم یا کمونیسم، نقد می‌شود. انگ در بحث قانونی، توضیح بسیار کوتاه و نارسایی داده است اما به نظر می‌رسد منظور این است که آیا قانون‌گذار، قانونی را که به‌موجب سند معتبر ملی (مانند قانون اساسی)، منطقه‌ای (مانند معاهده تشکیل اتحادیه اروپا) یا بین‌المللی ملزم به وضع آن است تصویب کرده است یا خیر. منظور از ناسازگاری عملی قانون نیز این است که قانون‌گذار، راهبردهای تقنینی متهافتی را در آن واحد اتخاذ کند، مثل اینکه راهبرد تقنینی، کاهش مجازات حبس باشد اما در همان حال، قوانینی وضع شود که در آن مجازات زندان برای بسیاری از افعال در نظر گرفته شود. انگ همچنین نقایص فنی را به ناسازگاری منطقی، زبان دشوار،

۱. برای اطلاع بیشتر، ن. ک:

[http://ec.europa.eu/dgs/legal\\_service/seminar\\_en.htm](http://ec.europa.eu/dgs/legal_service/seminar_en.htm)

دسترسی در تاریخ ۹۴/۴/۱۷

مغالطه آمیز بودن، واگذاری برخی مسائل مهم به رویه قضایی و وجود ناسازگاری در یک نظام حقوقی تقسیم می‌کند. صرف نظر از اینکه/نگ توضیح کافی در مورد برخی از این نقایص نمی‌دهد و اینکه برخی از نقایص فنی را نمی‌توان در ردیف نقایص ماهوی تقسیم‌بندی کرد، او وجود این قبیل نقایص در قانون را به‌عنوان یکی از دلایل افت کیفیت قانون مطرح می‌کند و انگیزه رفع این نقایص در قانون قبلی را دلیل وضع قوانین جدید و در نتیجه، تورم تقنینی می‌داند (انگ، ۱۳۹۰: ۹۲).

از مجموع معیارهایی که صاحب نظران برای قانون با کیفیت، تبیین کرده‌اند،<sup>۱</sup> یک دسته از کیفیات قانونی در این نوشتار به‌طور خاص مورد توجه قرار می‌گیرد که عبارت است از معیارهای نتیجه‌بخشی، اثرگذاری و کارآمدی. بررسی سه معیار مذکور زیر یک عنوان، به دلیل رابطه وثیق این معیارهای سه‌گانه با یکدیگر است که در ادامه توضیح داده خواهد شد. در ادامه، نمونه‌هایی از قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی در پرتو معیارهای پیش‌گفته، نقد و بررسی خواهد شد.

### ۱) معیارهای نتیجه‌بخشی، اثرگذاری و کارآمدی

از موضوعات مهمی که در فلسفه قانون‌گذاری به آن توجه می‌شود، تمهید و توسعه معیارهایی است که بتوان از طریق آن، کارآمدی قانون را محک زد. قاعده‌ای که از خلال فرایند پیچیده قانون‌گذاری، تبدیل به قاعده الزام‌آور می‌شود، زمانی خوب تلقی می‌شود که ضمن انطباق با معیارهای مندرج در قانون اساسی و معیارهای بین‌المللی، با کمترین هزینه ممکن موجب افزایش رفاه عمومی شود. در دانش حقوق، تأکید اصلی بر انطباق قانون با معیارهای شکلی است، مانند انطباق قانون با قانون برتر، مشخصاً قانون اساسی و معاهدات الزام‌آور بین‌المللی، طی تشریفات تقنینی در دولت و پارلمان و نظایر آن. اما از نظر فلسفه قانون‌گذاری، قانون خوب صرفاً به این معنا نیست بلکه لازم است محتوای قوانین از منظر عقلانیت در هدف و عقلانیت ابزاری نیز بررسی شود. عقلانیت در هدف، از منظر انتخاب غایاتی است که قانون‌گذار، دستیابی به آن را از طریق وضع قانون ضروری می‌داند. آیا چنین اهدافی به افزایش رفاه عمومی منجر می‌شود؟ آیا درباره آن به اندازه کافی بحث و رایزنی شده است؟ آیا اهداف تعیین‌شده، برآیند خواست عمومی است؟ آیا هدف تعیین‌شده از طریق وضع قانون دست‌یافتنی است؟ علاوه بر عقلانیت در هدف، ابزاری که برای دستیابی به آن انتخاب می‌شود نیز باید بررسی شود؟ آیا ابزار انتخاب‌شده با هدف تعیین‌شده متناسب است؟ آیا وضع قانون از طریق تصویب در پارلمان، شیوه مناسبی برای حصول

۱. برای مطالعه معیارها و ویژگی‌های دیگر قانون و به‌طور خاص، ویژگی‌های وضوح، ثبات و سازگاری و همچنین ارزیابی قوانین برنامه توسعه در پرتو معیارهای مذکور، ن.ک: احمد مرکزالمیری، «درباره برنامه ششم توسعه (۸)؛ ارزیابی تأثیرات قانون برنامه توسعه بر نظام حقوقی (مطالعه موردی برخی مواد قانون برنامه چهارم توسعه»، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، شماره مسلسل ۱۴۲۴۳، اردیبهشت ۱۳۹۴.

به هدف تعیین شده است؟

ونتریپول، کیفیت قانون را از یک سو در توانایی آن در دستیابی به اهداف تعیین شده و از سوی دیگر، مبهم نبودن و قابل فهم بودن قانون می‌داند. پیریزی کیفیت قانون را به محتوایی و شکلی تقسیم می‌کند. منظور از کیفیت محتوایی، تشخیص درست مسئله و تحقیق در خصوص واکنش درست در مقابل آن است، به طوری که نتیجه دلخواه به دست آید. منظور از کیفیت شکلی، انتخاب قالب مناسب تقنینی و به کاربردن زبان قابل فهم و روشن برای مجریان و به طور کلی، مخاطبان قانون است. لازمه این امر، روشنی، سادگی، دقت و مبهم نبودن متن تقنینی است. البته می‌توان به ویژگی‌های پیش گفته، انتشار صحیح قانون را به نحوی که به راحتی در دسترس مجریان و مخاطبان باشد نیز اضافه کرد. کارپن در مجموع، کیفیت قانون را با اصول زیر محک می‌زند: ضرورت، تناسب، شفافیت، پاسخگویی، مشارکت، قابلیت دسترسی، قابلیت پیش‌بینی، روشنی، قابل فهم بودن، سادگی، سازگاری، قانونی بودن، دقت، ثبات، مبهم نبودن و ساختار منسجم. (Quoted in Aitken, 2013: 5)

او علاوه بر این اصول، معتقد است قانون موضوعه باید سه ویژگی مهم دیگر نیز داشته باشد: نخست اینکه در صورت اجرا، مقصود قانون‌گذار حاصل شود (نتیجه‌بخشی).<sup>۱</sup> دوم اینکه قانون مصوب به وسیله مخاطبان آن تا جایی که ممکن است اجرا شود یا بتوان قانون را بر ایشان تحمیل کرد (اثرگذاری).<sup>۲</sup> سوم اینکه اجرای قانون به صرفه باشد یعنی هزینه‌های اجرای آن از فوایدش بیشتر نباشد (کارآمدی).<sup>۳</sup> (Quoted in Aitken, 2013: 5)

مدر در مقاله‌ای، سه ویژگی یا معیار پیش گفته را بیشتر تبیین می‌کند؛ بدین شرح که از نظر وی، نتیجه‌بخشی عبارت است از «میزان دستیابی یک عمل تقنینی به اهداف خود» (مدر، ۱۳۹۰: ۳۱۳-۳۱۶). با توجه به این معیار، می‌توان میزان نائل شدن قانون‌گذار به اهداف خود را از تقنین ارزیابی کرد. در واقع، هدف از ارزیابی نتیجه‌بخشی، میزان دستیابی به هدف یا اهداف قانون‌گذار پس از اجرای مصوبه است، نه اجرا یا میزان اطاعت جزء به جزء مفاد مصوبه. به این ترتیب، چه بسا یک قانون اثرگذار باشد (یعنی مفاد آن اجرا یا اطاعت شده باشد) اما نتیجه‌بخش نباشد (به این معنی که هدف اصلی قانون‌گذار برآورده نشده باشد). (مدر، ۱۳۹۰: ۳۱۵). اثرگذاری (یا تأثیرگذاری) عبارت است از «میزان گرایش‌ها یا رفتار عینی جمعیت مورد نظر (افراد، شرکت‌ها و مقامات عمومی که مسئولیت اجرا و اعمال قانون را دارند) که منطبق با مدل هنجاری است یا محصول آن است تا جایی که می‌توان گفت این گرایش و رفتارهای عینی را قانون‌گذار، تجویز و اراده کرده است» (مدر، ۱۳۹۰: ۳۱۴-۳۱۵). اثرگذاری به دنبال پاسخ به دو پرسش اصلی است: نخست، آیا قانون

1. Efficacy.  
2. Effective.  
3. Efficiency.

رعایت و اجرا شده است و دوم، آیا می‌توان میزان اطاعت یا اعمال قانون را به دلیل ویژگی‌های مصوبه دانست؟ معیار کارآیی، به رابطه میان «هزینه‌ها و منافع» قانون‌گذاری بازمی‌گردد. هزینه و منافع، نه فقط دربرگیرنده هزینه‌ها و منافع مستقیم مالی اجرا یا تبعیت از مصوبه، بلکه شامل پیامدهای غیرمادی مانند پیامدهای روانی و احساسی ناشی از اجرا یا تبعیت از قانون است (مدر، ۱۳۹۰: ۳۱۴).

بدین ترتیب، قانونی با کیفیت محسوب می‌شود که دست‌کم از سه ویژگی نتیجه‌بخشی، اثرگذاری و کارآمدی، در کنار دیگر ویژگی‌های ضروری برای قانون، برخوردار باشد. اما در برخی از نظام‌های سیاسی، به دلایل مختلف، چنین ویژگی‌هایی برای قانون در مقابل برخی از ویژگی‌های خاص، رنگ می‌بازد. از جمله در نظام قانون‌گذاری جمهوری اسلامی ایران، چنان‌که گفته شد، ویژگی خاص اسلامی بودن یا شرعی بودن برای قوانین،<sup>۱</sup> برخی از ویژگی‌های ضروری برای قانون در سایر نظام‌ها را تحت‌الشعاع قرار داده است.

## ۲) نقد و بررسی نمونه‌هایی از قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی

### یک. ممنوعیت استفاده از ماهواره

یکی از دغدغه‌های قانونگذاران جمهوری اسلامی، ضابطه‌مند کردن رفتار شهروندان ایرانی در خصوص استفاده از شبکه‌های ماهواره‌ای است. چنان‌که گفته شد، این دغدغه، خاص نظامی چون نظام جمهوری اسلامی است که اجرای احکام و موازین اسلامی را در سرلوحه حکمرانی قرار داده است.<sup>۲</sup> از آنجا که از نظر بسیاری، دسترسی آزادانه و بدون محدودیت به برنامه‌های ماهواره‌ای از جمله «مظاهر فساد و تباهی» به‌شمار می‌آید، همه اجزای نظام باید تلاش خود را برای مقابله و مبارزه با آن به کار گیرند.<sup>۳</sup>

تنها در دوره هفتم قانون‌گذاری، دو طرح با عناوین «ضوابط به کارگیری تجهیزات دریافت از ماهواره»<sup>۴</sup> و «استفاده مدیریت شده از ماهواره‌های پخش مستقیم»<sup>۵</sup> از جانب نمایندگان ارائه شد. در نهایت، «قانون ممنوعیت به کارگیری تجهیزات دریافت از ماهواره» در تاریخ

۱. اصل ۴ اصل قانون اساسی: «کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزایی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و غیر اینها باید بر اساس موازین اسلامی باشد...».

۲. طبق قسمتی از اصل ۳ قانون اساسی: «دولت جمهوری اسلامی ایران موظف است برای نیل به اهداف مذکور در اصل دوم، همه امکانات خود را برای امور زیر به کار برد: ۱. ایجاد محیط مساعد برای رشد فضایل اخلاقی بر اساس ایمان و تقوا و مبارزه با کلیه مظاهر فساد و تباهی...».

۳. اخیراً مباحثی از این دست با رسیدگی به «طرح صیانت از حریم عفاف و حجاب» (دوره نهم - سال سوم - تاریخ چاپ: ۱۳۹۳/۸/۳ - شماره ثبت ۵۱۶) و گزارش مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی (شماره مسلسل ۱۴۳۴۱ - تیر ۱۳۹۴) مطرح شد.

۴. به شماره ثبت ۳۹، تاریخ اعلام وصول: ۱۳۸۰/۱۰/۴. این طرح در دوره ششم ارائه شد که به دلیل ایراد شورای نگهبان، برای اصلاح به مجلس اعاده شد و از تاریخ ۱۳۸۳/۳/۲۶ در دستور کار مجلس هفتم قرار گرفت. به نقل از: سیستم قوانین (تارنمای)، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.

۵. به شماره ثبت ۱۳۶۰، تاریخ اعلام وصول: ۱۳۸۵/۳/۲۴.

۱۳۷۳/۱۱/۲۶ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید.<sup>۱</sup> مسائلی به شرح زیر در ارتباط با قانون ممنوعیت به کارگیری تجهیزات دریافت از ماهواره قابل طرح است:

الف- آیا قانون تصویب شده، مبتنی بر تحلیل و تعریف علمی از پدیده رواج استفاده از برنامه‌های ماهواره‌ای توسط شهروندان است؟

ب- آیا اساساً برخورد با این پدیده باید از طریق قانونی و در نظر گرفتن مجازات باشد؟

ج- در مجموع، آیا مفاد این قانون، با فرض اجرا، به سالم‌سازی اخلاق و مبارزه با مفاسد اخلاقی کمک می‌کند؟ (نتیجه‌بخشی)

د- آیا در صورت اجرای قانون و اعمال مجازات‌های مقرر شده، در رفتار افراد مجازات شده و دیگر شهروندان، تغییری حاصل خواهد شد؟ (اثر گذاری)

ه- آیا منافع اجرای این قانون در مقایسه با هزینه‌های آن، یعنی پیامدهای مادی و روانی آن، قابل توجه بوده است؟ (کارآمدی)

دو. ممنوعیت استفاده بنگاه‌های دولتی از امتیازات و منافع تخصیص یافته به بخش خصوصی

در ماده ۲۷ قانون بهبود مستمر محیط کسب و کار، مصوب ۱۳۹۰/۱۱/۱۶ مقرر شده است: «آن دسته از اشخاص حقوقی که دولت و دستگاه‌های اجرایی، مستقیم و یا غیرمستقیم در آن‌ها سهام مدیریتی اعم از سهم‌الشرکه، دارایی و یا سهام دارند، نمی‌توانند از امتیازات و منافع تخصیص یافته به بخش‌های تعاونی و خصوصی استفاده کنند. مصادیق این امتیازات و منافع به پیشنهاد هریک از اتاق‌ها، توسط وزارت امور اقتصادی و دارایی تعیین می‌شود.»

۱. در ماده ۱ قانون مذکور مقرر شده است: «به موجب این قانون، ورود، توزیع و استفاده از تجهیزات دریافت از ماهواره، جز در مواردی که قانون تعیین کرده است ممنوع می‌باشد». در ماده ۲، وزارت کشور موظف شده است «با استفاده از نیروهای انتظامی و یا نیروی مقاومت بسیج در اسرع وقت نسبت به جمع‌آوری تجهیزات دریافت از ماهواره اقدام نماید». در تبصره این ماده تصریح شده است: «مهلت جمع‌آوری تجهیزات موجود دریافت از ماهواره از تاریخ تصویب این قانون، یک ماه می‌باشد. بعد از انقضای مهلت مذکور، استفاده‌کنندگان به مجازات‌های تصریح شده در این قانون محکوم خواهند شد». همچنین در ماده ۸ این قانون مقرر شده است: «واردکنندگان، تولیدکنندگان و توزیع‌کنندگان تجهیزات دریافت از ماهواره، علاوه بر ضبط و مصادره اموال مکشوفه توسط دادگاه‌ها به مجازات ده تا یکصد میلیون ریال محکوم می‌گردند». در ضمانت اجرای دیگری که در این قانون ذکر شده است، به موجب ماده ۹: «استفاده‌کنندگان از تجهیزات دریافت از ماهواره، علاوه بر ضبط و مصادره اموال مکشوفه به مجازات نقدی از یک میلیون تا سه میلیون ریال محکوم می‌گردند.»

الف - حمل، نگهداری، نصب و تعمیر تجهیزات دریافت از ماهواره، ممنوع و مرتکبین به مجازات نقدی از یک تا پنج میلیون ریال محکوم می‌گردند.»

همچنین بر اساس ماده ۱۱ قانون پیش‌گفته، آیین‌نامه اجرایی این قانون نیز در تاریخ ۱۳۷۴/۱/۹ به تصویب هیئت وزیران رسید. در ماده ۶ این آیین‌نامه مقرر شده است: «وزارت کشور جهت جمع‌آوری تجهیزات دریافت از ماهواره با توجه به وظایف نیروی انتظامی اقدام خواهد نمود و حسب مورد می‌تواند از نیروی مقاومت بسیج استفاده نماید.»

... تبصره ۲- به‌منظور تغییر نقش دولت از مالکیت و مدیریت مستقیم بنگاه‌ها به سیاست‌گذاری و نظارت، دولت موظف است ظرف شش ماه پس از لازم‌الاجرا شدن این قانون، ترتیبات قانونی لازم را به‌نحوی اتخاذ نماید تا مداخله و نفوذ دستگاه‌های اجرایی در مدیریت شرکت‌ها و مؤسسات بخش‌های خصوصی و تعاونی و نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی منطبق بر سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی گردد...».

آنچه در ماده قانونی پیش‌گفته و تبصره ۲ آن مقرر شده است، ناظر به حل دو معضل ساختاری اقتصاد ایران است؛ نخست، استفاده بنگاه‌های دولتی یا شبه‌دولتی از امتیازات و منافع تخصیص‌یافته به بخش‌های تعاونی و خصوصی و دوم، مداخله مقامات و نهادهای دولتی در مدیریت بنگاه‌های خصوصی و تعاونی. اجرای احکام پیش‌گفته، به‌هیچ‌وجه نمی‌تواند در بازه زمانی شش ماه و چه‌بسا بسیار بیشتر، قابل تحقق باشد. چنان‌که در گزارش مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی نیز آمده است: «به لحاظ فقدان اطلاعات مستند و قابل اتکا مجموعاً میزان اجرای حکم صدر این ماده، قابل ارزیابی نیست. از سوی دیگر، برای اجرای تبصره ۲ این ماده، ترتیبات قانونی (لایحه) موردنظر حکم این ماده تا مرداد ماه ۱۳۹۳ به مجلس ارائه نشده است. ... مداخله و نفوذ دستگاه‌های اجرایی در مدیریت شرکت‌های واگذارشده، مکرراً مشاهده می‌شود و نفوذ مسئولان اجرایی در اداره بنگاه‌های واگذارشده ادامه دارد. همچنین در اداره این بنگاه‌ها از نظر نفوذ مسئولان اجرایی، نوعی هرج و مرج حاکم است» (جوادی، ۱۳۹۳: ۲۰).

دو راه‌حلی که برای دو معضل گفته‌شده در این حکم قانونی آمده، منوط به اجرای سیاست‌هایی از قبیل آزادسازی و شفافیت اقتصادی است که بسیار زمان‌بر، مستلزم اصلاحات ساختاری اقتصادی و به لحاظ اجرایی، منوط به تحقق پیش‌نیازهای متعدد سیاسی، اجتماعی و اقتصادی است. این بدان معنی است که به نظر نمی‌رسد تصویب قانون بتواند به حل معضلات مطرح‌شده کمک کند. به عبارت دیگر، جنس معضلات اقتصادی مورد بحث از نوعی است که نیازمند اراده سیاسی جدی سیاست‌گذاران و مجریان، فراهم کردن بسترهای اقتصادی و اقداماتی از این دست است و تصویب قانون، کمکی به اجرای فرایندهای مطلوب یادشده نخواهد کرد. در واقع، هم نتیجه‌بخشی و هم اثرگذاری این حکم قانونی محل تأمل جدی است. آنچه گفته شد، بیانگر بی‌توجهی جدی قانون‌گذار به معیارهای ضروری قانون است.

## نتیجه

امروزه امور جهان مدرن بر مدار قوانین می‌چرخد. حکمرانی بر اساس قانون مقبولیت می‌یابد و از طریق آن میسر می‌شود. شهروندان در زندگی روزمره خود، ناگزیر از رعایت قوانین متعددی

هستند که حجم آن، گاه تکلیف رعایت قوانین را با دشواری مواجه می‌سازد. هر روز مرزهای دخالت دولت به معنای اعم در زندگی عمومی و خصوصی شهروندان از طریق وضع قوانین و مقررات متنوع، درنوردیده می‌شود و سیاست‌ها و برنامه‌های اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و مانند اینها، بر بال کلمات قانون، راهی به مرحله اجرا پیدا می‌کند. توسل مکرر به قانون‌گذاری و افزایش حجم قانون، سبب بروز آسیب‌های مهمی شده است. قدرت، نفوذ و تأثیرگذاری قوانین و تعدد توسل به قانون‌گذاری باعث شده است نقایص قانون، انعکاس گسترده‌ای در امر حکمرانی داشته باشد. همین امر، دانشمندان را بر آن داشته است که این پدیده نوظهور را ذیل دانش مستقلی به نام «فلسفه قانون‌گذاری» بررسی کنند. موضوع این دانش، بررسی نظری انواع و اقسام مقرره‌هایی است که به‌ویژه از طریق پارلمان‌ها وارد نظام حقوقی می‌شود.

استفاده بیش از حد از قوانین، باعث کاهش کیفیت قوانین شده است و آن‌ها را دچار ناکارآمدی کرده است. امروزه ناکارآمدی قوانین، یکی از مهم‌ترین موانع حکمرانی خوب شده است. فلسفه قانون‌گذاری می‌کوشد با استفاده از علوم، نظریه‌ها و فنونی که در این دانش نوحاسته بسط یافته است، راه‌حلی برای ارتقای کیفیت قوانین بیابد. به عبارت دیگر، هدف اصلی این دانش، ارتقای سطح کیفیت قوانین و غرض‌نهایی آن، ارتقای سطح حکمرانی خوب است. آسیب‌های ناشی از توسل بیش از حد به قانون و قانون‌گذاری و در نتیجه، افت کیفیت قوانین در ایران نیز به‌خوبی مشهود است. امروزه همگان از حجم انبوه قوانین و اصلاحات مکرر و العای سریع و متروک‌ماندن قوانین شکایت می‌کنند و آن را مانع توسعه می‌دانند. استفاده‌های نابه‌جا از قانون‌گذاری بر اقتدار قانون تأثیر نامطلوبی گذاشته است. تلاش این مقاله بر آن بود تا با معرفی مقدماتی دانش فلسفه قانون‌گذاری و دسته‌بندی نظریه‌ها، مسائل و رویکردهای این دانش تا حدی راه خردمندانه ارتقای کیفیت قوانین را نشان دهد. بی‌تردید می‌توان رد پای بسیاری از ناکارآمدی‌ها در عرصه حکمرانی را در تولید قوانین ناکارآمد در نظام تقنینی ایران جستجو کرد. تلاش برای ارتقای کیفیت قوانین می‌تواند در نهایت به تحقق آرمان حکمرانی خوب کمک کند.



## منابع

### الف) فارسی

#### کتاب‌ها

- بی‌کس، برایان. (۱۳۸۹). *فرهنگ نظریه حقوقی*، ترجمه: محمد راسخ، تهران: نشر نی.
- راسخ، محمد. (۱۳۸۸). *بنیاد نظری اصلاح نظام قانون‌گذاری*، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
- شمس، عبدالحمید. (۱۳۸۱). *مقررات زدایی*، تهران: سمت.
- لاگلین، مارتین. (۱۳۸۸). *مبانی حقوق عمومی*، ترجمه: محمد راسخ، تهران: نشر نی.

#### مقاله‌ها

- انگ، سوین. (۱۳۹۰). «تورم قانون‌گذاری و کیفیت قانون»، تألیف و ترجمه حسن و کیلیان، *گفتارهایی در قانون و قانون‌گذاری*، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
- توری، کارلو. (۱۳۹۰). «قانون‌گذاری: امری میان سیاست و حقوق»، تألیف و ترجمه حسن و کیلیان، *گفتارهایی در قانون و قانون‌گذاری*، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
- جوادی، شاهین. (۱۳۹۳). «گزارش نظارتی درباره اجرای قانون بهبود مستمر محیط کسب و کار، مصوب ۱۳۹۰/۱۱/۱۶»، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی (دفتر مطالعات اقتصادی)، شماره مسلسل ۱۳۹۴۳، مهر.
- ژاکوبز، اسکات اچ. (۱۳۹۲). «گرایش‌های کنونی در فرایند و روش‌های ارزیابی آثار مقررات‌گذاری: کاربست ارزیابی آثار مقررات‌گذاری در فرایند خط‌مشی‌گذاری»، ترجمه: مسعود فریادی، در: *ارزیابی آثار مقررات‌گذاری؛ به سوی مقررات‌گذاری بهتر (مجموعه مقالات)*، ترجمه: باقر انصاری و دیگران، تهران: خرسندی.
- کرکپاتریک، کالین و دیوید پارکر. (۱۳۹۲). «ارزیابی آثار مقررات‌گذاری: نگاهی اجمالی»، ترجمه: مسلم آقایی‌طوق، در: *ارزیابی آثار مقررات‌گذاری؛ به سوی مقررات‌گذاری بهتر (مجموعه مقالات)*، ترجمه باقر انصاری و دیگران، تهران: خرسندی.
- مدر، لوئیس. (۱۳۹۰). «ارزیابی تأثیرات: به سوی ارتقای کیفی قانون‌گذاری»، تألیف و ترجمه حسن و کیلیان، *گفتارهایی در قانون و قانون‌گذاری*، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
- نورتون، فیلیپ. (۱۳۹۰). «پارلمان در یک نگاه»، تألیف و ترجمه حسن و کیلیان، *گفتارهایی در قانون و قانون‌گذاری*، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
- والدرون، جرمی. (۱۳۸۸). «اصول قانون‌گذاری»، ترجمه حسن و کیلیان، *حقوق اساسی*، سال ششم، زمستان، شماره ۱۲.

ب) انگلیسی

**Books**

- Morgan, B. and Yeung, K. (2007), *An Introduction to Law and Regulation*, Cambridge, Cambridge University Press.

- Raz, J. (1979), *The Authority of Law*, Oxford University Press.

- Wintgens, L. J. (2002), *A New Theoretical Approach to Legislation*, Oxford-Portland: Hart Publishing.

- Wintgens, L. J. (2007), *Legislation in Context: Essays in Legisprudence* (applied legal philosophy), Ashgate Pub Co.

**Articles**

- Aitken, V. E. (2013), "An Exposition of Legislative Quality and its Relevance for Effective Development", available online at:  
[www.luc.edu/.../AITKEN%20FINAL%20ARTICLE.pdf](http://www.luc.edu/.../AITKEN%20FINAL%20ARTICLE.pdf)

تاریخ دسترسی: ۹۴/۵/۱

- Cohen, J. (1983), "Legisprudence: Problems and Agenda", available online:  
[scholarlycommons.law.hofstra.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1491](http://scholarlycommons.law.hofstra.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1491).

تاریخ دسترسی: ۹۴/۵/۲۵

- Mackaay, E. (1999), "Legislation and Codification", in *An Encyclopedia of the Philosophy of Law*, Christofer Berray Gray (ed), London, Garland Publishing.

- Waldron, Jeremy J. (2006), "Legislation", in Martin P. Golding and William A. Edmundson (eds.) *The Blackwell Guide to the Philosophy of Law and Legal Theory*, Oxford, Blackwell Publishing.

- Woermans, W. (2009), "Concerns about the Quality of EU Legislation: What Kind of Problem, by what Kind of Standards?", available online at:  
[ssrn.com/abstract=1492104](http://ssrn.com/abstract=1492104).

تاریخ دسترسی: ۹۴/۵/۲۵