

فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال بیست و یکم، شماره ۶۳، تابستان ۱۳۹۸

## مبنای نظری بحث پیرامون مساله کیفیت قانون<sup>۱</sup>: چیستی و چرایی؟

مانند یک فیلسوف بیندیش و همچون چوپانی بنویس (Fluckiger, 2016: 81)

آزاده عبدالله زاده شهربابکی<sup>۲</sup>

دریافت: ۱۳۹۶/۱۰/۱۷ - پذیرش: ۱۳۹۷/۸/۲۸

### چکیده

با اینکه در آثار بسیاری از فیلسوفان حقوقی رد پای تاکید بر برخی ویژگی‌های قانون دیده می‌شود، اما تفکر نظام‌مند در خصوص این موضوع در قرن اخیر شکل گرفته است. ضرورت پرداختن به «ویژگی‌های قانون»، «قانون خوب» و یا «با کیفیت»، در حقیقت برخاسته از تجربیات عملی دوران حیات «قانون» است که پس از آن بر اندیشه و نظر در باب آن نیز تاثیر گذاشته است. قانون، به عنوان ابزار تنظیم روابط انسانی با هدف محدود کردن قدرت و از بین بردن خودکامگی و پاسداری از حقوق شهروندان، خود در عمل با نقص‌هایی مواجه بوده که آن را از رسیدن به اهداف از پیش تعیین شده مانع شده است. اندیشمندان معاصر در صدد رفع این نقص‌ها و تبدیل «قانون» به همان ابزار سودمند در جامعه هستند. مطالعه پیرامون این ضعف‌ها و راهکارهای رفع آن، اندیشه در باب «کیفیت قانون» را شکل داده است. این مقاله بر آن است تا مبنای نظری و ضرورت انجام مطالعات پیرامون مساله کیفیت قوانین را بررسی کند. سوال‌های اصلی این نوشتار این است که چرا مساله کیفیت قوانین و بالا بردن سطح کیفی آن چه به لحاظ شکلی و چه از دید محتوایی ضروری است و مبنای نظری این ضرورت کدام است؟

واژگان کلیدی: کیفیت قانون، حاکمیت قانون، وضعیت قانونی، قوانین خوب، ساده و روشن بودن قانون

<sup>۱</sup>. مراد از قانون در این مقاله، مفهوم موسع آن است؛ قوانین اساسی، قوانین عادی، آیین‌نامه و ...  
<sup>۲</sup>. دانش‌آموخته دکتری حقوق عمومی دانشگاه اکس مارسی ۳  
a.shahrbabaki@yahoo.com

## مقدمه

روند حرکت زیستی انسان از زندگی بدوی به سمت پذیرش قانون به این امید صورت گرفته که قانون روابط انسانی را تنظیم، قدرت عمومی را محدود و حقوق افراد را تضمین نماید. تقسیم روسویی انواع روابط انسانی و قوانین حاکم بر آن، هنوز بهترین تفکیک عملی برای پرداختن به موضوعات کلی مربوط به قوانین است (روسو، ۱۳۶۷: ۶۶ و ۶۷). بر این اساس، قوانین تنظیم کننده رابطه میان فرد و حکومت، قوانین اساسی؛ قوانین تنظیم کننده روابط افراد در جامعه؛ قوانین عادی و قوانین تنظیم کننده روابط دول و کشورهای مختلف را، قوانین بین الملل تشکیل می دهند. شادی دستیابی به ابزاری شکوهمند و قدرتمند به نام «قانون» دیری نپایید که زمره های ناکارآمدی آن طنین انداز شد. آنچه که می باید به تنظیم امور، ایجاد نظم و آرامش، امنیت و اصلاح امور در جامعه می پرداخت، خود نظم را فروپاشیده بود و نیازمند اصلاح بود.

چرا قانون به آرزوهای خود دست نیافت و حرکت به سمت اصلاح آن چگونه بود و اکنون به کجا رسیده است؟ فرض مقاله این است که هم در عمل و هم در نظر، پرداختن به مساله کیفیت قانون اهمیت دارد. در نظر، حرکت برخی نظام های حقوقی مخصوصا فرانسه از گام «وضعیت قانونی» (L'état légal) به «حاکمیت قانون» (L'état de droit) برخاسته از همین ضرورت بررسی کیفیت قانون بوده است. در عمل نیز تلاش متخصصین حقوقی برای رفع مشکلات برخاسته از قوانین حکایت از این دارد که صرف وجود قانون برای نظم بخشی به روابط انسانی کافی نیست. از دید تقدم و تاخر، بدون تردید بروز و ظهور مشکلات عملی، راهنمای حرکت اندیشه به سمت اصلاح قوانین بوده است. از نظر تاریخی، شروع منسجم و نظام مندی برای ظهور اندیشه «کیفیت قانون» در تصور نیست. بلکه این مهم به دفعات در آثار اندیشمندان مطرح بوده، هر چند صورت کامل و تمامی وجهی نداشته است. در ایران، تصور بر این است که این موضوع به تازگی فکر و اندیشه متخصصین حقوقی را به خود مشغول ساخته، این در حالی است که کاوش های تاریخی نشان می دهد دستکم برای بعضی از متخصصین حقوقی، مشکلات ناشی از اجرای قانون، از مدت ها پیش، مساله بوده و برای رفع آن اقدام عملی کرده اند.<sup>۱</sup>

<sup>۱</sup>. متحدالجمال (بخشنامه) راجع به نقص و ابهام و اجمال، نمره ۱۶۸۷۴، مورخ ۲۸ مهر ۱۳۰۷ راجع به مشاهده نقص و ابهام و اجمال در قوانین موضوعه، از سوی علی اکبر داور، وزیر عدلیه.

پیش از ورود به موضوع اصلی در این پژوهش، بررسی یکی از الزامات مساله «کیفیت قانون» ضروری است. تفکیک میان ویژگی‌های ذاتی و عرضی قانون، پیش‌فرض اساسی مبحث «کیفیت قانون» به شمار می‌رود. با این تفکیک، از اندیشه فیلسوفان حقوق طبیعی که شرط وجودی قانون را مطابقت آن با ارزش‌های دیگر (مثل ارزش‌های اخلاقی) می‌دانند فاصله می‌گیریم و به تعاریف پوزیتیویستی از قانون نزدیک می‌شویم. چنانچه ویژگی‌های ذاتی و عرضی قانون تفکیک نگردد، اصولاً نمی‌شود به «کیفیت قانون» پرداخت. زیرا از نظر تقدم منطقی، نخست باید قانونی به وجود بیاید تا بعد بشود در مورد «خوب» یا «بد» بودن آن سخن گفت. این در حالی است که در اندیشه حقوق طبیعی‌گراها، وجود قانون وابسته به تبعیت آن از اصول ارزشی است و اگر قانونی مطابق این اصول نباشد، اصلاً قانون به حساب نمی‌آید؛ یعنی، «قانون ناعادلانه، قانون نیست»<sup>۱</sup>.

در بین اندیشمندان حقوقی، گروهی با اشاره به «قانون خوب» در آثار خود، نشان داده‌اند که میان ویژگی‌های ذاتی و عرضی، قائل به تفکیک هستند. وقتی روسو در فصل سوم کتاب خود نکاتی برای داشتن «قانون خوب» مطرح می‌کند، به این معنا است که وی، ابتدا وجود و شکل‌گیری قانون را در نظر دارد و در گام بعدی در خصوص چگونه خوب بودن آن سخن می‌گوید (Rousseau, 1797: 87). ارسطو نیز میان «قانون خوب» و «قانون بد» تفکیک قائل شده است. از دید او قانون کارآمد و خوب، قانونی است که ریشه در آداب و رسوم مردم دارد (Aristotle, 1885: 139-141). پوزیتیویست‌ها به صراحت این تفکیک را بیان می‌کنند و به‌طور کلی پایه نظریه خود در حقوق را بر تفکیک حوزه قانون و حقوق از اخلاق و عدالت قرار می‌دهند. بر اساس این دیدگاه، مشروعیت قانون و ویژگی‌ها و ضرورت‌های ایجاد آن، کاملاً از عدالت و اخلاق دور است و به آن وابسته نیست و در یک کلام، تنها چیزی که در سنجش قوانین می‌توان انجام داد، مشروعیت یا عدم مشروعیت آن است، نه درست و غلط بودن آن (Kelsen, 2005: 66, 73).

اکنون پس از بیان ضرورت این تفکیک، به اختصار شرح داده می‌شود که ویژگی‌های ذاتی و عرضی قانون که در تمام مباحث مربوط به «کیفیت قانون» به آن‌ها اشاره می‌شود، کدام هستند. ویژگی‌های ذاتی قانون، ویژگی‌هایی هستند که اگر نباشند، قانون به وجود نمی‌-

<sup>۱</sup>. Lex iniusta non est lex.

آید. ما در این گام به مرجع قانونگذاری نظر نداریم. مرجع قانونگذاری هر چه و هر کس باشد، آنچه فرمان می‌دهد نیازمند دسته‌ای از خصوصیات است که اگر وجود نداشته باشند، آن فرمان، قانون محسوب نخواهد شد. پاسخ به این سوال که یک دستور و فرمان (فارغ از محل صدور) با وجود چه خصوصیتی قانون می‌شود، در بین فیلسوفان حقوق یکسان نیست اما قدر متقینی در بین آنها وجود دارد که می‌توان بر اساس آن خصوصیات حداقلی قانون را تعیین کرد. نخستین و مهمترین خصوصیت ذاتی قانون که در بسیاری از نوشته‌های قانونی به آن اشاره شده، «ضمانت اجرا» (Sanction) است؛ هر کس به قانون احترام نگذارد، مجازات می‌شود. این خصوصیت، «قانون» را از سایر الزامات موجود در جامعه (مثل الزامات اخلاقی و اجتماعی و عرف) جدا می‌سازد (Bentham, 1932: 60). «عام» بودن و «هنجاری» بودن دو خصوصیت دیگر ذاتی قوانین است که در آثار بسیاری به آن‌ها اشاره شده و بیشتر اندیشمندان حقوقی این دو را برای ظهور قانون لازم دانسته‌اند. خطاب قانون باید «عام» باشد و همه افراد مورد نظر در موضوع را در بر گیرد. این خطاب عام باید دستوری نیز باشد (Symonds, 1835: 62-67; Rousseau, 82: 83; Millard, Eric, 2007, 2; Soltani, 2011: 110; Freeman, 2001: 885; Kelsen, 2005: 33, 42; Brown, 1906: 1, 4, 12).

بنابراین، یک قاعده یا نُرْم برای تبدیل شدن به یک نُرْم حقوقی، باید سه ویژگی اساسی داشته باشد. اگر نرمی یکی از این ویژگی‌ها را از دست بدهد، دیگر یک نرم یا قانون حقوقی نخواهد بود. این سه خصوصیت ذاتی عبارتند از: داشتن ضمانت اجرا، عام بودن و هنجاری بودن. بدون تردید بر سر معنا و مفهوم این سه خصوصیت مباحث و سوالات بیشماری وجود دارد و هر دسته از اندیشه‌های حقوقی سعی در پاسخگویی به آن دارند که البته از موضوع این نوشتار خارج است.<sup>۱</sup>

<sup>۱</sup>. برای نمونه، یکی از این اختلافات این است که منظور از «مجازات» چیست؟ بسیاری از قوانین هستند که مجازاتی برای آنها پیش‌بینی نشده اما قانون محسوب می‌شوند. مثلاً قوانین مربوط به امور اداری و امور رویه‌ای که هیچ مجازاتی در آنها تصریح نشده است. پاسخ به این پرسش این است که مجازات تنها محدود به اعمال برخی افعال ناخوشایند برای تادیب و تنبیه کسانی که از قانون سرپیچی کرده‌اند نمی‌شود بلکه صرف محروم شدن از منفعتی که در قانون پیش‌بینی شده، خود مجازات است. برای نمونه، اگر بهره‌مندی از منفعتی، منوط به انجام برخی تکالیف باشد، کسی که از انجام تکالیف امتناع می‌کند، از منافع پیش‌بینی شده محروم خواهد شد و این خود عین مجازات است در حالی که مجازات به صراحت در قانون مزبور تصریح نشده است. (Symonds, 1835: 62-67) اختلاف نظر دیگری در میان نظریه‌پردازان حقوقی وجود دارد که آیا قانون باید حتماً دارای عباراتی همچون «باید» یا هر خطاب الزام‌آور دیگر باشد یا صرف برداشت الزام-آور از یک قانون برای هنجاری بودن آن کافی است؟ اگر قانون باید الزام‌آور باشد، آیا مقدمات قانون که در ابتدای آن قرار می‌گیرد و اهداف و ضرورات آن را بیان می‌کند و بیان الزام‌آور ندارد، جز قانون است و یا تنها در تفسیر قوانین یاری رسان است؟

پس از شناسایی ویژگی‌های ذاتی قوانین، نوبت به ویژگی‌های عرضی و یا ویژگی‌های کیفی قانون می‌رسد. ویژگی‌های عرضی، ویژگی‌هایی هستند که نقشی در سازندگی قانون ندارند اما بر اساس آنها می‌توان سطح کیفی یک قانون را تعیین کرد. اگر قانونی ویژگی‌های کیفی را نداشته باشد، ماهیت خود را به عنوان قانون از دست نمی‌دهد اما قانون خوبی به حساب نمی‌آید. در اینکه کدام ویژگی‌ها برای یک قانون ضروری است تا قانون خوبی به‌شمار بیاید، بین اندیشمندان حقوقی اختلاف بسیار است و این ویژگی‌ها طیف گسترده‌ای را شامل می‌شوند. این دسته از خصوصیات در آثار حقوقی متفکران کلاسیک و مدرن به طور پراکنده عنوان شده‌اند و به دو دسته اصلی ویژگی‌های شکلی و محتوایی<sup>۱</sup> قابل تقسیم هستند. پرداختن به مفهوم و معنای این ویژگی‌ها و مفاهیم احتمالی مشابهی که می‌توانند به اشتباه به جای آنها استفاده شوند، از موضوع این مقاله خارج است و تنها نیاز است که شمای کلی و تعریف مختصر از بحث مربوط به کیفیت قوانین در نظر باشد تا بتوان موضوع مقاله را پی گرفت. بنابراین، در ادامه و در خلال پرداختن به موضوع مقاله، تفکیک میان ویژگی‌های ذاتی و عرضی قوانین مد نظر است تا موضوع پیرامون شناخت مبنای نظری ویژگی‌های عرضی، ممکن شود.

اکنون و در ادامه، ابتدا به بیان هدف و مبنای پرداختن به مساله «قوانین خوب» یا در معنایی کلی، «کیفیت قوانین» اشاره می‌شود. عنوان دوم، یعنی «ضرورت و چرایی»، خود به دو قسمت تقسیم می‌شود. یعنی، ضرورت بحث «کیفیت قوانین» هم مبنای نظری و هم مبنای عملی دارد. مبنای عملی به دلیل تقدم منطقی در ابتدا بحث شده و سپس مبنای نظری این ضرورت شرح داده می‌شود. قسمت سوم به بررسی مفاهیمی می‌پردازد که به جای «کیفیت قانون» استفاده شده‌اند. این مفاهیم یا اصلاً قرابتی با موضوع «کیفیت قانون» ندارند و یا دایره شمول آنها محدود است و همه مسائل مربوط به «کیفیت قانون» را در بر نمی‌گیرند.

### ۱. هدف و چیستی

«کیفیت» یک واژه کلی است که تعیین می‌کند آیا چیزی «خوب» است یا «بد». از آن به عنوان مجموعه ویژگی‌هایی یاد می‌کنند که چیزی را وصف می‌کند؛ مجموعه ویژگی‌هایی

<sup>۱</sup> از بین ویژگی‌های شکلی و محتوایی طرح شده در آثار گوناگون، «روشن» و «ساده» بودن (شکلی)، «عادلانه»، «اخلاقی» و «عاقلانه» (مطابقت با آداب و رسوم، عرف، موقعیت جغرافیایی، وضعیت اقتصادی، منطقی و ...) بودن (محتوایی) قوانین، طرفداران بیشتری دارند.

که نشان می‌دهد چیزی در ماهیت، نسبت به آنچه ما انتظار داریم، خوب است یا بد.<sup>۱</sup> «کیفیت قانون یا قوانین» در واقع سطح کیفی قوانین را به ما نشان می‌دهد؛ آیا قوانین خوب هستند یا بد؟ در حقیقت، با پرداختن به مساله «کیفیت قوانین» به دنبال آن هستیم تا ویژگی‌های «قوانین خوب» را بیابیم.

سوالی که در اینجا در ذهن ایجاد می‌شود این است که آیا «قوانین با کیفیت» یا «قوانین خوب» سطحی از وجود هستند که می‌توان به آن اشاره کرد و آن را نشان داد؟ یا به عبارت دیگر آیا این حالت، یعنی خوب بودن، یک صورت و وضعیت بیرونی و عینی دارد؟ پاسخ منفی است. «کیفیت» یک مفهوم درجه‌بردار است که از صفر تا بی‌نهایت ادامه دارد و منظور از رسیدن به آن در واقع گذشتن از درجه قبل و حرکت به سمت بالا و در جهت بهبود نسبت به سابق است. بنابراین، در مساله وضع «قوانین خوب»، هدف، بهتر کردن قوانین نسبت به موقعیت قبلی آنها است. در حقیقت، هیچ سطح از پیش تعیین شده کیفی، به صورت عینی وجود ندارد که با رسیدن به آن ادعا شود قانونی «مطلق خوب» و «مطلق با کیفیت» وجود دارد.

بنابراین، برای رسیدن به «قوانین خوب» و «قوانین با کیفیت»، دو نکته باید همیشه و در تمام مراحل در نظر گرفته شود. نخست اینکه، وقتی از «کیفیت قوانین» صحبت می‌شود، هدف، بهبود ویژگی‌های قوانین است. حرکتی که نتیجه آن وضعیت بهتر قوانین نسبت به وضعیت پیشین آنها است. دوم، برای تغییر یک وضعیت به وضعیت بهتر، نیاز به راهکار وجود دارد. بنابراین باید راه‌ها و ابزارهایی پیشنهاد شود تا یک قانون از وضعیت کنونی خود به وضعیت بهتری منتقل شود. اینکه چه راه کارها و ابزار برای بهبود شرایط قوانین و وضعیت آنها فایده‌مند است، نیازمند معیار و شاخص سنجش است؛ توضیح مبانی و ضرورت پرداختن به مساله «کیفیت قوانین»، این معیار و شاخص را به دست می‌دهد. زمانی که روشن شود چرا و به چه ضرورتی باید وضعیت قوانین را بهبود بخشید، راه کارهایی انتخاب خواهند شد که این ضرورت را پاسخ می‌دهند.

## ۲. ضرورت و چرایی

### ۲-۱. مبنای عملی ضرورت پرداختن به مساله کیفیت قوانین

با حرکت از جوامعی که بر پایه عرف و آداب و رسوم اداره می‌شدند به سمت جوامعی

<sup>۱</sup> <http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/qualit%C3%A9/65477>.

مبتنی بر «حاکمیت قانون» (L'Etat de droit)، تصور و خیال آن بود که قانون، این ابزار شکوهمند بشری، توانمندترین وجود در ایجاد نظم و تنظیم روابط انسانی است. اما اکنون و با گذشت زمان، این موضوع پدیدار شده که قوانین خود می‌توانند مانع تنظیم روابط شده و به هدف خود یعنی ایجاد نظم نرسند.

نمونه‌های قوانین بی‌کیفیت در نظام‌های مختلف حقوقی کم نیست. دو دسته اصلی این قوانین عبارتند از: قوانین پیچیده و قوانین مبهم. این دست از قوانین نمی‌توانند در جامعه نظم را برقرار سازند، چون از یک طرف شهروندان نسبت به آنچه قانون حکم کرده اطمینان ندارند و قضات هم نمی‌توانند مصادیق آن را تعیین کنند و از طرف دیگر، قوای عمومی فرصت می‌یابند تا با تکیه بر این قوانین، حقوق شهروندان را نادیده گرفته به آن تجاوز کنند.

از نمونه قوانینی که به دلیل ابهام، به قوای عمومی فرصت می‌دهند تا حقوق شهروندی را نقض کنند، برای مثال می‌توان به قوانین مربوط به مبارزه با تروریسم و یا قوانین مجازات برخی از کشورها اشاره کرد. کشورها معمولاً از امنیت ملی برای توجیه نادیده گرفتن حقوق بشر استفاده می‌کنند. دادگاه حقوق بشر اروپا در استراسبورگ از سال ۱۹۷۰ به پرونده‌های زیادی در خصوص ارتباط امنیت ملی، اطلاعات محرمانه و حقوق بشر پرداخته است. ماهیت مبهم مفهوم امنیت ملی به دادگاه حقوق بشر استراسبورگ امکان داده تا این مساله را از دید مطابقت با کنوانسیون اروپایی حقوق بشر بررسی کند. بر اساس رویه قضایی دادگاه حقوق بشر، دولت‌ها آزاد هستند تا از هر روش و ابزار ضروری برای حفاظت از امنیت ملی خود استفاده کنند اما سه شرط برای مطابقت با قانون، وجود دارد: **اول**، ابزار نظارت قضایی باید ریشه در قوانین داخلی کشور داشته باشد؛ **دوم**، قانون باید روشن و در دسترس افراد باشد چراکه دقت قانون نقش تعیین‌کننده‌ای در این خصوص دارد و **سوم**، نتایج حاصل از آن باید قابل پیش‌بینی باشد. بنابراین، قانون باید کاملاً در دسترس و قابل پیش‌بینی باشد؛ یعنی با جزئیات کافی نوشته شده باشد تا افراد بتوانند خود یا در صورت نیاز به وسیله مشاور، رفتار خود را با آن تنظیم و هماهنگ کنند. از طرف دیگر، قانون باید به روشنی چارچوب اختیار اعطایی را به قوه مجریه و راه‌هایی که می‌تواند آن را اعمال کند، تعیین و مشخص نماید چراکه گستره مانور پلیس، بدون تردید به خودسری نیروهای اجرایی منتهی می‌شود و مأموران پلیس مجبور نیستند علت قانع‌کننده‌ای برای مظلون شدن به یک فرد را ارائه کنند (European Parliament, 2014: 46-49).

ابهام و پیچیدگی قوانین در عمل، آرزوی داشتن دنیایی استوار بر پایه قانون را محال کرده است. اکنون همه متخصصین حقوقی و اجتماعی، متفق القول هستند که برای درک و فهم شهروندان از آنچه قانون امر می‌کند و برای برقراری نظم در جامعه، قوانین باید دستکم «روشن» و «ساده» باشند. قانون پیچیده و مبهم را در عمل، دو مخاطب اصلی آن، یعنی شهروندان و مجریان، نمی‌توانند تبعیت کنند و هر گروه و شخص، به ظن خود آن را فهم کرده و آنگونه که درک می‌کند، اجرا می‌نماید. در نتیجه، ابزاری که برای ایجاد همگونی و همسانی در جامعه و برقراری نظم ایجاد شده، خود، سبب بی‌نظمی و در هم پیچیدگی می‌شود. پس از بروز مشکلات عملی در اجرا و فهم قانون، رویکرد نظری نیز نسبت به آن تغییر یافت. شاید بتوان گفت دقیق‌ترین حرکت نظری به سمت ضرورت پرداختن به مساله «کیفیت قانون» در فرانسه رخ داده که اندیشه نسبت به قانون را از مرحله «وضعیت قانونی» (L'État légal) به سمت «حاکمیت قانون» (L'État de droit) سوق داده است.

## ۲-۲. مبنای نظری ضرورت پرداختن به مساله کیفیت قوانین

مبنای ضرورت نظری به این مهم بازمی‌گردد که صرف وجود قانون در جامعه برای تحقق اهداف مورد نظر جوامع در به کارگیری قانون، کافی نیست. نخست اینکه، چنانچه مجلس تنها نیرو و قوای بلامنازع برای قانونگذاری باشد و این قانونگذاری به هیچ قاعده‌ای محدود نباشد، چیزی جز دیکتاتوری گروهی بر سایر شهروندان باقی نمی‌ماند. دوم، اگر هدف از وضع قانون؛ ایجاد نظم، حفظ حقوق شهروندان و محدود کردن خودکامگی باشد، صرف حضور و وجود قوانین برای دستیابی به آنها کافی نیست. در فرانسه، پس از جنگ جهانی دوم، ایده «حاکمیت قانون اساسی»<sup>۱</sup>، به اصل ضرورت وجود قانون اضافه شد. بر این اساس و با استناد به نظر شورای قانون اساسی فرانسه: «قانون بیان اراده عمومی در چهارچوب مقرر در قانون اساسی است»<sup>۲</sup>. به عبارت دیگر، قانون تنها اراده‌ای از عموم را بیان می‌کند که اراده سازنده قانون اساسی نیز آن را اراده نماید (Favoreu, 2016: 395). پس تنها وجود قانون بر اساس قاعده «وضعیت قانونی»، برای تحقق اهداف آن که محافظت از حقوق بنیادین افراد و محدود کردن قوای عمومی است به

<sup>۱</sup> Le principe de constitutionnalité.

<sup>۲</sup> Décision n° 85-187 DC du 23 août 1985, Loi sur l'évolution de la Nouvelle-Calédonie.



تنهایی کافی نیست و این قانون باید به لحاظ رتبی، مغایر اراده موجود در قانون اساسی نباشد. نتیجه آن است که آنچه در قانون اساسی تبلور یافته را نمی‌توان با قانون عادی تغییر داد، حتی اگر خواست اکثریت چنین باشد (Frohnen; Carey, 2011: 500). حاکمیت قانون (قانون اساسی)، برای پاسداری از حقوق و آزادی‌های شهروندان، قدرت قانونگذاری را به عدم مغایرت آن با قانون اساسی، محدود می‌کند (Pech, 2004: 99).

زمانی که دموکراسی ایجاد و حقوق شهروندان محترم شمرده می‌شود (در قانون اساسی)، این ضرورت (برخاسته از قانون اساسی)<sup>۱</sup> ایجاد می‌گردد که هر کس بدانند چه زمانی حکومت در امور او وارد می‌شود، از او چه می‌خواهد، چه وظایف و تکالیفی دارد و همه این موارد به شکلی «روشن» و «ساده» بیان شده باشد (Dworkin, 2013: 9, 10). همانطور که به عقیده رز، فولر و فینیس نیز اولین شرط «حاکمیت قانون»، «روشن» بودن قانون است (Skaaning, 2010: 451) وینگتن، فولر، والدرون و آندیکت هم بر این باورند که صرف وجود قوانین، حاکمیت قانون را به طور کامل محقق نمی‌کند و «روشن» بودن و «قطعیت» لازمه آن است (Fuller, 2001: 40, 41; Endicott, 2003: 185; Wintgens, 2007: 72, 73; Risch, 2010: 2, 13) بنابراین، اصل «حاکمیت قانون» ایجاب می‌کند که قوانین «روشن» و «ساده» باشند. اگر تنها به وجود و حضور قانون در جامعه بدون توجه به کیفیت آن بسنده کنیم در واقع در «وضعیت قانونی» مانده‌ایم و هنوز «اصل حاکمیت قانون» تحقق نیافته است. ضعف عملی قانون در جامعه خواه‌ناخواه ما را به سمت بهبود کیفیت قوانین سوق خواهد داد. در این زمان است که برای بهبود وضعیت قوانین، به سمت اندیشه «کیفیت قانون» حرکت می‌کنیم. می‌توان گفت که ضرورت عملی اصلاح قانون و مبنای نظری رسیدن به اصل «حاکمیت قانون» دو پایه اصلی و مبنایی در ضرورت پرداختن به مساله کیفیت قانون است.

اکنون که مبنای نظری و ضرورت عملی پرداختن به مساله کیفیت قوانین مشخص شد، عباراتی را بررسی خواهیم کرد که به جای عنوان «کیفیت قانون» استفاده شده‌اند. همانطور که قبلاً اشاره شد، «کیفیت»، یک عبارت کلی است که به ما کمک می‌کند تا بفهمیم وضعیت یه چیز «خوب» است یا «بد»؛ مجموعه‌ای از ویژگی‌ها است که چیزی را نمایش می‌دهد.<sup>۲</sup> تاکنون هیچ ماده قانونی معیارهای «کیفی» قانون را مشخص ننموده است. قانون اساسی در این

<sup>۱</sup> Les exigences découlant de la Constitution.

<sup>۲</sup> <http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/qualit%C3%A9/65477>.

خصوصاً سکوت کرده و در قوانین عادی شاید بتوان به صورت غیرمستقیم موادی را در این خصوص مشخص کرد؛ برای نمونه، قوانین و مقررات مربوط به مجموعه‌سازی قوانین و مقررات.<sup>۱</sup> حتی قوانین مربوط به ساده‌سازی حقوق<sup>۲</sup> نیز موضوع مورد بحث خود را تعریف نکرده‌اند (Conseil d'Etat, 2016: 39). در چنین فضایی، بدون تردید، تعاریف و معیارهای گوناگونی گرد مساله کیفیت قانون شکل می‌گیرد و نتیجه آن می‌شود که برای انجام مطالعات در خصوص این موضوع، نخستین گام، تعیین دقیق عبارات و مفاهیم مربوط به این پرسش باشد.

عباراتی که به جای «کیفیت قانون» به کار برده می‌شوند دو دسته هستند؛ نخست، عباراتی که به اشتباه به جای مفهوم «کیفیت قانون» استفاده می‌شوند (۱-۳) و دوم، عباراتی که بخشی از مساله کیفیت قانون را شامل می‌شوند و همه مباحث مربوط به آن را در بر نمی‌گیرند (۲-۳).

### ۳. مفاهیم مشابه

#### ۳-۱. مفاهیمی که به اشتباه به جای «کیفیت قانون» استفاده می‌شوند

##### ۳-۱-۱. امنیت حقوقی<sup>۲</sup>

امنیت حقوقی اصلی است که با اصل حاکمیت قانون قرابت دارد. مفهوم آن در متون قانونی تعریف نشده و بررسی آن بر اساس تعاریف دکترین حقوقی انجام می‌شود. بر این اساس، هدف اصلی از این اصل، پاسداری از حقوق شهروندان در برابر قدرت عمومی و جلوگیری از خودکامگی آنان است (Villiers, 2008 : 347-348). هسته اصلی این اصل، «دسترسی» به قوانین است؛ به این معنا که شهروندان باید نسبت به قوانینی که آنها را مخاطب قرار می‌دهند، آگاهی داشته باشند تا حقوقشان حفظ شود. در تعریف «دسترسی» به قوانین، بین حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد. برخی این دسترسی را دسترسی فیزیکی معنا می‌کنند<sup>۴</sup> که بر این اساس انتشار صحیح و به موقع قوانین و صرف آگاهی از وجود قانون، آن را محقق می‌سازد و در مقابل، کسانی مفهوم دسترسی را به معنای اخص آن یعنی فهم و درک خود قانون و اینکه قانون چه می‌گوید تعبیر می‌کنند که در این فرض، صرف آگاهی نسبت به وجود

<sup>۱</sup> Codification.

<sup>۲</sup> Les lois de simplification du droit ou destinées à améliorer la qualité du droit.

<sup>۳</sup> La sécurité juridique.

<sup>۴</sup> Cour européenne des droits de l'homme, Sunday Times c. Royaume-Uni, 6538/74, 1979.

قانون کافی نیست و شهروندان باید قانون را بفهمند که در این صورت لازمه آن، روشن بودن و قابل فهم بودن قانون است (Leturcq, 2005: 67).

اکنون سوال این است که چه نسبتی میان «دسترسی» به قانون به عنوان هسته اصل امنیت حقوقی و مساله «کیفیت قانون» وجود دارد؟ آیا می توان گفت «امنیت حقوقی» همان مساله «کیفیت قانون» است و این دو به دنبال یک هدف هستند و پرداختن به «امنیت حقوقی» پرداختن به مساله «کیفیت قانون» است؟ پاسخ ما به این پرسشها منفی است. اگر هر کدام از تفاسیر موسع یا مضیق برای «دسترسی» انتخاب شوند، باز هم «امنیت حقوقی» مرادف با «کیفیت قانون» نخواهد شد. «دسترسی» در معنای دسترسی فیزیکی و صرف اطلاع داشتن از قوانین، نظام حقوقی را در مرحله «وضعیت قانونی» نگه می دارد. این معنای مضیق که طرفداران کمتری دارد، برای تحقق «کیفیت قانون» کافی نیست چرا که در اینصورت «کیفیت قانون» به ویژگی های شکلی، یعنی «ساده» و «روشن» بودن محدود می شود و ویژگی های محتوایی آن، مسکوت می ماند. این در حالی است که برای داشتن یک قانون خوب، وجود ویژگی های شکلی و محتوایی به صورت همزمان لازم است. با این وجود، می توان گفت که ویژگی های شکلی یک قانون خوب، یعنی روشن و ساده بودن، به تحقق عملی امنیت حقوقی کمک می کند اما نمی توان مباحث مربوط به امنیت حقوقی را به مباحث مساله «کیفیت قانون» نسبت داد. بدیهی است که «امنیت حقوقی» مولفه های دیگری از جمله «عطف به ما سبق نشدن قانون» نیز دارد و تنها به «دسترسی به قانون» خلاصه نمی شود اما از بین این مولفه ها، تنها «دسترسی» به قانون می تواند با «کیفیت قانون» ارتباط داشته باشد.

### ۳-۱-۱. کارآمدی قانون<sup>۱</sup>

برای روشن شدن بهتر این محبت باید بین سه عبارت تفکیک قائل شد: مشروعیت<sup>۲</sup>، بهره‌وری<sup>۳</sup> و کارآمدی و سطح پذیرش<sup>۴</sup>.

#### الف- مشروعیت<sup>۵</sup>

در اندیشه پوزیویست‌ها و به‌طور مشخص کلسن، آنچه نُرْم الزام‌آور حقوقی را ایجاد می-

1. L'efficacité.  
2. La validité.  
3. L'efficience.  
4. L'effectivité.  
5. La validité.

کند، تبعیت آن از «قاعده شناسایی»<sup>۱</sup> و جای گیری آن در رتبه بندی ارزشی قوانین است.<sup>۲</sup> در این دیدگاه یک قانون حقوقی زمانی مشروع است که اولاً مغایر با قوانین بالادستی خود نباشد و دوم اکثریت مخاطبان آن، این قانون را بپذیرند و کسی که به آن احترام نگذارد، مجازات شود (Rangeon, 1989: 129). از دید کلسن، ایجاد قانون حقوقی به شیوه مشروع، مرادف با یک قانون کارآمد است. این دیدگاه در مقابل دیدگاه کسانی قرار می گیرد که بر این باورند که ارزش یک قانون به تطابق آن با سایر ارزش های موجود، همچون عدالت است. آنها معتقدند که ارزیابی یک قانون و نتایج حاصل از آن به نحو پیشینی و در زمان تصویب ممکن نیست چرا که قانون زمانی که اجرا می شود صورت واقعی نتایج خود را بروز می دهد. به همین دلیل، تصویب یک قانون بر اساس «قاعده شناسایی» نمی تواند تضمین کارآمدی آن در عمل باشد (Rouvillos, 2006: 4, 16). این دو دیدگاه در خصوص کارآمدی، دیدگاه هایی حداکثری هستند که در دو طرف تعریف این مفهوم قرار گرفته اند. دیدگاه های میانه در این خصوص، میان سه عبارت کارآمدی، بهره وری و سطح پذیرش تفکیک قائل شده و سعی در ارائه تعریفی دقیق از آنها دارند.

### ب- کارآمدی<sup>۳</sup> و بهره وری<sup>۴</sup>

کارآمدی یک قانون به این معنا است که آیا قانون توانسته به اهداف از پیش تعیین شده برای آن برسد یا خیر؟ به این منظور اهداف تعیین شده باید متناسب با قانون مصوب باشد. البته بدون تردید، تعیین دقیق نتایج منطبق با اهداف از پیش تعیین شده کار ساده ای نیست. برای نمونه، ممکن است قانونی به منظور تنظیم ترافیک اتومبیل ها تصویب شود، و در عمل از میزان تصادفات نیز بکاهد، و در واقع نتیجه ای ایجاد نماید که از قبل تعیین نشده و در زمره اهداف نبوده است. از طرف دیگر، ممکن است ما اهدافی برای قانون تعیین کنیم اما در عمل قانون به نتایج دیگری برسد؛ برای نمونه، هدف از وضع قانون رسیدن به نتیجه الف است اما پس از اجرا، قانون به نتیجه ب می رسد که البته نتیجه مطلوبی نیز هست (Sibony, 2012: 61, 62, 64, 65). در هر دو فرض پیش گفته، هدف مورد نظر قانون تحقق نیافته است و چون هسته اصلی

<sup>1</sup> Rule of Recognition.

<sup>2</sup> Validité.

<sup>3</sup> L'efficacité

<sup>4</sup> L'efficience.

کارآمدی قانون را میزان رسیدن به اهداف از پیش تعیین شده تشکیل می‌دهد، دستکم در تئوری، این دو قانون، قوانین کارآمدی نیستند. اما در خصوص بهره‌وری، مساله؛ هزینه اقتصادی است. در حقیقت سوال اصلی در بهره‌وری این است که آیا اهداف قانونی و نتایج حاصل از اجرای قانون در زمانی کوتاه و با کمترین هزینه به دست آمده‌اند یا خیر. «سرعت» و «هزینه کم» شاخص اصلی در ارزیابی بهره‌وری یک قانون است (Hervé, 2013: 17).

اکنون سوال اصلی این است که رابطه میان این دو اصطلاح با «کیفیت قانون» چیست؟ آیا این دو را می‌توان به جای اصطلاح «کیفیت قانون» به کار برد و در اینصورت، آیا مراد از هر سه عبارت یکی است و هر سه به دنبال پاسخگویی به یک مساله هستند؟ اگر «کارآمدی» طبق تعریفی که در بالا آمد، پیش‌بینی اهداف قانونی و ارزیابی این اهداف پس از اجرای قانون باشد و هرچه قانون در رسیدن به اهداف پیش‌بینی شده موفق‌تر باشد، امتیاز بیشتری کسب کند و «کارا» تر خوانده شود، تقریباً هیچ قرابتی میان «کارآمدی» و «کیفیت قانون» وجود نخواهد داشت. علت این نتیجه‌گیری آن است که برای نمونه می‌توان فرضی را تصور کرد که قانون، مبهم یا پیچیده باشد اما به دلایل خاص اجتماعی، به تمام اهداف خود برسد. در این فرض، ما قانونی داریم که از دید معیارهای کیفی، قانونی بد است اما به همه اهداف از پیش تعیین شده خود رسیده و کارآمد به‌شمار می‌رود. از طرف دیگر، ممکن است قانونی «روشن» و «ساده» باشد، اما نتواند به اهدافی که از پیش برای آن تعیین شده، برسد. با وجود این عدم قرابت، نباید غافل بود که احتمال کارآمدی یک قانون با کیفیت و خوب (روشن و ساده)، نسبت به یک قانون بد، بیشتر است. پس اگر قانونی خوب باشد، این «روشن» و «ساده» بودن، به تحقق اهداف از پیش تعیین شده برای آن، کمک خواهد نمود. همین رابطه بین «کیفیت قانون» و میزان «بهره‌وری» آن نیز وجود دارد. «روشن» و «ساده» بودن قانون کمک می‌کند تا اهداف قانون در کمترین زمان و با صرف کمترین هزینه محقق شوند اما یک قانون سودمند از نظر اقتصادی، لزوماً یک قانون خوب نیست.

با توجه به نتایج حاصل از این تحلیل‌ها، نتیجه آن است که «کارآمدی» و «بهره‌وری» یک قانون با «کیفیت» آن یکی نیست و پرداختن به آنها و بررسی «کارآمدی» و «بهره‌وری» یک قانون، به حل مساله «کیفیت» آن کمکی نمی‌کند و مراد از این سه عبارت نمی‌تواند یکی باشد. در ادامه، به بررسی یکی دیگر از اصطلاحاتی می‌پردازیم که گاهی به جای «کیفیت

قانون» به کار برده می‌شود و نویسندگان حقوقی، بی‌توجه به معنای حقیقی آن، آن را مرادف با «کیفیت قانون» می‌پندارند.

۲-۳. مفاهیمی که همه مباحث مربوط به «کیفیت قانون» را در بر نمی‌گیرند

۱-۲-۳. سطح پذیرش قانون<sup>۱</sup>

سطح پذیرش قانون، همانطور که از نام آن پیداست، میزان پذیرش شهروندان از یک قانون را ارزیابی می‌کند. این سطح میزان پذیرش در واقع با معیارهای «عدم پذیرش» سنجیده می‌شود. یعنی برای تعیین میزان پذیرش یک قانون، از معیارهایی به عنوان شاخص استفاده می‌کنیم که باعث می‌شود قانونی در جامعه مورد قبول شهروندان نباشد؛ برای نمونه، قوانین ناعادلانه و یا مخالف آداب و رسوم اجتماعی (Rangeon, 1989: 126). بین سطح پذیرش قانون و مشروعیت رابطه وجود دارد؛ هر قانون برای پذیرش از سوی شهروندان در نخستین گام، نیازمند مشروعیت است اما این رابطه لزوماً میان سطح پذیرش و کارآمدی الزامی نیست. یعنی، قوانین ممکن است کارآمد باشند اما از سوی شهروندان پذیرفته شده نباشند و بالعکس یک قانون ممکن است کارآمد نبوده اما سطح پذیرش بالایی داشته باشد<sup>۲</sup> (Heuschling, 2012: 30, 34, 36, 42, 54). در مساله سطح پذیرش، مشکل اصلی قانع کردن مردم در پذیرش و احترام به قانونی است که لزوماً همسو با منافع شخصی آنها نیست. یعنی، مردم باید متقاعد شوند که قانون از منافع آنها حمایت می‌کند و به آن می‌اندیشد (Macfarlane, 2005: 3). در ارزیابی سطح پذیرش قانون، همانطور که اشاره شد، شاخص‌های موثر در عدم پذیرش در نظر گرفته می‌شود. ویژگی‌های محتوایی یک قانون خوب، دقیقاً معیارهای مربوط به سطح پذیرش از سوی مردم است. قانونی که محتوای آن عادلانه، مطابق با آداب و رسوم و وضعیت خاص هر منطقه است (قوانین عاقلانه)، قوانینی هستند که می‌توانند بالاترین میزان سطح پذیرش از سوی مردم را به دست آورند. با این وجود، قوانینی که بالاترین سطح پذیرش را در جامعه دارند،

<sup>۱</sup>. L'effectivité.

<sup>۲</sup>. توجه به این نکته ضروری است که اگر قانونی اهداف از پیش تعیین شده خود را محقق نسازد، ولو اینکه اهداف خوب دیگری را محقق کند، قانون کارآمد محسوب نمی‌شود. در کارآمدی رسیدن به هدف از پیش تعیین شده شرط است و تحقق هدفی غیر از آنچه از پیش تعیین شده، حتی اگر بهتر از هدف از پیش تعیین شده باشد، قانون را با ناکارآمدی مواجه می‌سازد. به همین دلیل هم هست که یک قانون کارآمد لزوماً یک قانون خوب و یا لزوماً قانونی که شهروندان آن را بپذیرند، نیست.

لروما قوانین «روشن» و «ساده» ای نیستند. به همین دلیل، «میزان سطح پذیرش در جامعه»<sup>۱</sup> تنها، گوشه‌ای از مباحث مربوط به «کیفیت قانون» را پوشش می‌دهد و همه آن را در بر نمی‌گیرد. در نتیجه، زمانی که از میزان پذیرش یک قانون در سطح جامعه صحبت می‌شود، به محتوای قانون و به طور خاص به عادلانه و عاقلانه بودن (مطابق با آداب و رسوم، وضعیت خاص جغرافیایی، مطابقت با منطق و ...) آن توجه می‌شود. بنابراین این عبارت نیز نمی‌تواند به جای «کیفیت قانون» به کار برده شود چرا که مباحث مربوط به کیفیت شکلی قانون را در بر نمی‌گیرد و تنها به سطح کیفیت محتوای قانون نظر دارد. به همین دلیل، پرداختن به «سطح پذیرش قانون» از سوی شهروندان، مرادف با «سطح کیفی محتوای» قانون است.

در میان عباراتی که امروزه به جای «کیفیت قانون» به کار برده می‌شوند، دو واژه «قانونگذاری خوب»<sup>۲</sup> و «بهبود قوانین»<sup>۳</sup>، شرایط دیگری دارند.

دغدغه هر دو تلاش قانونگذاری خوب و بهبود قوانین، اصلاح قانون و بهتر کردن شرایط قانون نسبت به وضعیت گذشته آن است. مذاکرات کمیسیون اروپا در خصوص «قانونگذاری خوب» در اروپا حاوی پنج توصیه در خصوص شیوه‌های خوب قانونگذاری است. «قانونگذاری خوب» شامل ساده کردن و بهبود وضعیت دستورالعمل‌ها، جایگزین نمودن فرهنگ گفتگو و شرکت تمام اعضای عضو در روند ایجاد نرم‌های الزام آور و ایجاد روش‌های سنجش و ارزیابی نتایج نرم‌های الزام آور است (Radaelli; Meuwese, 2009: 639-642). «قانونگذاری خوب» با اشاره به مساله «روشن و ساده» بودن، هم معیارهای شکلی قوانین را در نظر دارد و هم از سوی دیگر با اشاره به شرکت همه اعضای جامعه اروپا در قانونگذاری و ایجاد نظام ارزیابی نتایج نرم‌های الزام آور، دغدغه ویژگی‌های محتوایی قوانین را نیز در نظر دارد. از این رو این عبارت به راحتی می‌تواند جایگزین عبارت «کیفیت قانون» شود و در حقیقت هدف از پرداختن به این دو مساله، یکی است.

«بهبود وضعیت قوانین» نیز رویکردی مشابه «کیفیت قانون» و «قانونگذاری خوب» دارد. این عبارت در لغت به معنای «به کردن» و «به شدن» است.<sup>۴</sup> هدف آن در حوزه قوانین این

<sup>۱</sup> Effectivité.

<sup>۲</sup> Le mieux légiférer.

<sup>۳</sup> L'amélioration de la qualité de la loi.

<sup>۴</sup> <http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/am%3%a9lioration/2769?q=amelioration#2763>.

است که وضعیت قوانین را بهتر کند. این واژه کلی بهتر شدن وضعیت قانون می‌تواند هم شکلی و هم محتوایی باشد. بنابراین، این اصطلاح نیز می‌تواند به جای «کیفیت قانون» به کار برده شود و مراد از آن بهتر کردن وضعیت شکلی و محتوایی قوانین نسبت به حالت پیشین آنها است.

در بخش نهایی مربوط به مفهوم تعبیری که در مساله کیفیت قانون به کار برده می‌شوند تلاش شد تا حدود زیادی حوزه مطالعات پیرامون کیفیت شکلی و محتوایی قانون را مشخص کرده و برای آن مرزبندی ایجاد شود. این کار در کنار تعیین مبانی نظری پرداختن به مساله کیفیت قانون، راه را به سادگی برای بحث در خصوص ویژگی‌های شکلی و محتوایی قوانین خوب و نظارت و کنترل این ویژگی‌ها هموار ساخته است. زمانی که بدانیم که از مساله کیفیت قانون چه می‌خواهیم و ضرورت آن چیست و وقتی که حوزه این مساله از سایر مباحث جدا و مشخص می‌شود، گویی چراغی روشن می‌گردد که دورنمای سوالات و مباحث این حوزه را به روشنی نشان می‌دهد و مانع از این می‌شود که در بیان مباحث مربوط به این موضوع، بلغزیم و راه را گم کنیم.

### نتیجه‌گیری

پرداختن به موضوع «قانون خوب»، «قانون با کیفیت» و «ویژگی‌های قوانین خوب»، ضرورتی انکارناپذیر و عملی دارد. مبنای نظری این ضرورت، اصل حاکمیت قانون است. بر این اساس، صرف وجود قوانین (وضعیت قانونی) برای تنظیم روابط انسانی کافی نیست. مخاطبان قانون باید قوانین و مقررات را بفهمند و بدانند که چه تکلیف قانونی‌ای دارند و چه باید بکنند. اولین قدم در راه رسیدن به چنین قانونی این است که قانون، روشن و ساده باشد. به همین دلیل، اصل و مبنای مطالعات پیرامون «کیفیت قوانین»، اصل حاکمیت قانون است.

با اینکه نگاه به این موضوع تا ۵ دهه اخیر نظام‌مند و تمام‌وجهی نبوده اما کسانی که در حوزه اجرا با قانون سر و کار داشته‌اند، به خوبی دریافته‌اند که وجود قانون به تنهایی نمی‌تواند اهداف مورد نظر آن را محقق سازد و نتایج حاصل از وجود قوانین ناقص، گاهی به این نتیجه ختم می‌شود که اذعان کنیم که نبود قانون، بهتر از وجود «قانون بد» است.

در ایران هم، توجه به مساله کیفیت قوانین با مطالعاتی منسجم و نظام‌مند آغاز نشده و از



ابتدای حضور و ظهور قوانین در ایران، درک و شهود عملی نسبت به وجود نقص در قوانین وجود داشته و اقداماتی ابتدایی برای ساماندهی قوانین و رفع این نقص‌ها پیش‌بینی شده است. اما بدون تردید، پرداختن به این مهم و دستیابی به نتیجه‌ای عمیق و مطلوب در نظام حقوقی، جز با دیدی چندجانبه و مطالعات عمیق و نظام‌مند ممکن نیست.

شروع توجه به نقص در قوانین به سال ۱۳۰۷ باز می‌گردد. وزیر عدلیه وقت، علی اکبر داور، طی بخشنامه‌ای دستور می‌دهد که «عموم روسای اول و روسای شعب محاکم اعم از ابتدایی، استیناف و تمیز و همچنین عموم امنای صلح لاقبل هر دو ماهی یک دفعه نظریات خود را نسبت به اصلاحاتی که تصور می‌کنند در قوانین لازم باشد مستقیماً به اداره کل تهیه قوانین ارسال دارند. بدیهی است که نظریات مزبور باید جامع بوده و بطور کلی هر نقص یا ابهام یا اجمال و یا تناقضی را که در قوانین مشاهده می‌شود متضمن باشد و طریقه اصلاحی را هم که به نظر می‌رسد متذکر می‌گردد. اداره کل تهیه قوانین هم باید صورت اسامی کلیه اشخاصی را که بر طبق ابلاغ رفتار می‌نمایند هر دو ماهی یک دفعه به وزارت عدلیه ارسال دارد» (داور، ۱۳۰۷).<sup>۱</sup>

داور، با خطاب به روسای دادگاه‌ها، به عنوان مجریان قانون و کسانی که باید بر اساس قوانین حکم صادر کنند، در صدد یافتن قوانین ناقص به صورت عملی بوده است. این امر خود بیانگر این حقیقت است که حتی قوانینی که در ظاهر و به روی کاغذ به نظر کامل و بدون نقص می‌آیند، ممکن است در عمل مشکل ایجاد کرده و مجریان قانون و شهروندان برای درک منظور و دستور آن با تردید مواجه شوند.

پس از پرداختن به ضرورت و مبنای مساله «کیفیت قوانین»، می‌توان گام‌های بعدی مطالعه پیرامون این مساله، یعنی پرداختن به تعریف «ویژگی‌های قوانین خوب» و تعیین آنها، «نظارت بر کیفیت قوانین» و نحوه برخورد با قوانین بدون کیفیت و یا بد را با اطمینان برداشت. تنها یک مطالعه منسجم و چندوجهی در باب «کیفیت قوانین» می‌تواند به رفع مشکلات عملی حاصل از وجود قوانین و نقص‌های آن یاری برساند. مطالعات بدون مبنای نظری، اغلب خط سیر خود را به سمت هدف اصلی از دست می‌دهند. به همین جهت، شناسایی مبنای نظری این موضوع و تعیین حوزه معرفتی و شناختی آن در این مقاله، راه را برای گام‌های بعدی عملی،

<sup>۱</sup> از جناب آقای دکتر سید ناصر سلطانی که این سند را در اختیار بنده قرار داده‌اند، سپاسگزارم.

۳۱۲ فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال بیست و یکم، شماره ۶۳، تابستان ۹۸

---

هموار ساخته است.

منابع

الف - فارسی

کتاب‌ها و اسناد

- داور، علی‌اکبر، (۱۳۰۷)، *متحد‌ال‌مال (بخشنامه) راجع به نقص و ابهام و اجمال*، نمره ۱۶۸۷۴.
- روسو، ژان ژاک، (۱۳۶۷)، *قرارداد اجتماعی*، مترجم: منوچهر کیا، تهران: گنجینه.

ب - انگلیسی

**Books**

- Freeman, M.D.A, (2001), *Lloyd's Introduction to Jurisprudence*, London: Sweet and Max well LTD.
- Aristotle (1885), *Politics*, Translated by: Benjamin Jowet, Oxford: Clarendon Press.
- Bentham, Jeremy (1932), *Theory of Legislation*, London: Trubner.
- Brown, W. Jethro, (1906), *The Austinian Theory of Law*, London: John Murray.
- Endicott, Timothy A. O., (2003), *Vagueness in Law*, London: Oxford University Press.
- European Parliament, Directorate-General for International Policies, Policy Department, (2014), *Citizens' Rights and Constitutional Affairs, National Security and Secret Evidence in Legislation and before the Courts: Exploring the Challenges*.
- Kelsen, Hans, (1945), *General Theory of Law and State*, New Jersey: The Law book Exchange.
- Kelsen, Hans, (2005), *The Pure Theory of Law*, Translation from the Second German Edition by Max Knight, New Jersey: The Law Book Exchange.
- Symonds, Arthur, (1835), *The Mechanics of Law-Making*, London: Edward Churton.

-Wintgens, Luc. J., (2007), *Legislation in Context: Essays in Legisprudence*, USA: Ashgate Publishing Company.

#### Articles

- Macfarlane, Alan, 'What Makes Law Effective?', In *Times Higher Education Supplement*, (2005), available at <http://www.alanmacfarlane.com/FILES/law.html>.

- Dworkin, R., (2013), "The Rule of Law and Human Rights in Contemporary World", in *Law of Ukraine*, N° 4.

-Frohnen, Bruce P.; Carey George W, (2011), "Constitutional Morality and the Rule of Law", in *Journal of Law & Politics*, Vol. 26.

-Fuller, L.L., (2001), "Positivism and Fidelity to Law-a Reply to Professor Hart", in *Lloyd's Introduction to Jurisprudence*, London: Sweet and Maxwell.

-Pech, Laurent, (2004), "Rule of Law in France", in *Peerenboom, R. (ed.), Asian Discourse of Rule of Law*, London: Routledge.

-Radaelli, Claudio M.; Meuwese, Anne C.M, (2009), "Better Regulation in Europe: Between Public Management and Regulatory Reform", in *Public Administration*, Vol. 87, No. 3.

-Risch, Michael, (2010), "Virtual Rule of Law", in *West Virginia Law Review*, Vol. 112.

-Sibony, Anna-Lise, (2012), "Un Bon Usage des notions d'Efficacité et d'Efficiéce en Droit", dans *L'efficacité de la norme juridique Nouveau vecteur de légitimité*, Bruxelles: Bruylant.

-Skaaning, Sven-Erik, (2010), "Measuring the Rule of Law", in *Political Research Quarterly*, Vol. 63, No. 2.

پ- فرانسه

#### Books

-Conseil d'Etat, (2016), *Simplification et qualité du droit*, Etude annuelle, Paris: Direction de l'information légale et administrative.

-Favoreu, Louis et alii, (2016), *Droit constitutionnel*, Paris: Dalloz.

-Leturcq, Shirley, (2005), *Standards et droits fondamentaux devant le Conseil Constitutionnel Français et la Cour Européenne des droits de l'Homme*, Paris: L.G.D.J.

-Rousseau, J. J., (1797), *Du Contrat Social*, Paris: Mourer et Sinparé.

-Rouvillois, Frédéric, (2006), *L'efficacité des normes: Réflexions sur l'émergence d'un nouvel impératif juridique*, Paris: fondation pour l'innovation politique.

-Soltani, Seyed Nasser, (2011), *La notion de constitution dans l'œuvre de l'assemblée constituante Iranienne de 1906*, thèse sous la direction d'André Roux, Faculté de droit, Aix Marseille 3.

-Villiers, Michel ; Le Divellec, Armel, (2008), *Dictionnaire du droit constitutionnel*, Dalloz.

### Articles

-Fluckiger, Alexandre, (2016), "La démocratie directe : Un facteur de qualité de la loi en Suisse"?, in *La qualité de la loi - Expériences française et européenne*, Paris: Mare & Martin.

-Heuschling, Luc, (2012), "Effectivité, efficacité, efficience et qualité d'une norme/du droit. Analyse des mots et des concepts", dans *L'efficacité de la norme juridique Nouveau vecteur de légitimité*, Bruxelles: Bruylant.

-Millard, Eric, (2007), "Qu'est-ce qu'une norme juridique ?", dans *cahiers du conseil constitutionnel n° 21*, sur <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseilconstitutionnel/francais/nouveaux-cahiers-du-conseil/cahier-n-21/qu-est-ce-qu-une-normejuridique50552.html>.

-Rangeon, François, (1989), "Réflexions sur l'effectivité du droit", dans *Les usages sociaux du droit*, Paris: PUF.