

علل نافرجامی تدوین قوانین در ایران

کد موضوعی: ۲۴۰

شماره مسلسل: ۹۹۵۷

آبان ماه ۱۳۸۸

دفتر: مطالعات حقوقی

به نام خدا

فهرست مطالب

۱	چکیده	۱
۱	مقدمه	۱
۲	۱. معنای تدوین و تنقیح قوانین	۲
۳	۲. هدف از تدوین و تنقیح قوانین	۳
۷	۳. تحول مفهوم تنقیح قوانین	۷
۹	۴. نخستین کوشش‌ها برای تدوین قوانین موجود	۹
۱۵	۵. جایگزین‌های مضر تدوین و تنقیح قوانین	۱۵
۱۸	۶. تعدد مراجع قانونگذاری	۱۸
۱۸	۷. فقدان پژوهش درباره تدوین و تنقیح قوانین	۱۸
۲۰	نتیجه‌گیری	۲۰
۲۴	منابع و مأخذ	۲۴



علل نافرجامی تدوین قوانین در ایران

چکیده

تدوین و تنقیح قوانین، به معنای گردآوری متون قانونی مربوط به یک موضوع، در یک مجموعه است. هدف تدوین و تنقیح، وضوح و روشنی بخشیدن به قوانین است. این سازوکار، به گردآوری حقوق برمبنای طرحی منطقی، در چند مجموعه می‌انجامد. مفهوم تنقیح قوانین، از آغاز به‌کارگیری در متون قانونی در ایران تا به امروز دستخوش تحولاتی شده است. همچنین می‌توان در تلاش‌هایی که برای تدوین قوانین و سامان دادن به آن در ایران انجام شده است دوره‌هایی را شناسایی کرد. گرچه تلاش‌هایی برای تدوین و تنقیح قوانین انجام شده است، اما این تلاش‌ها به اهداف تعیین شده نرسیده است. امروزه کوششی برای تدوین دوباره قوانین حقوق کنونی آغاز شده است. در این نوشتار، به نقایص و کاستی‌های تاریخی این کوشش‌ها به‌منظور بهره‌گیری در راه پیش رو، پرداخته شده است. یکی از نتایج اساسی این تحقیق مختصر این است که فراهم آوردن یک مجموعه، نیازمند فهم و دریافتی از نظم قوانین حقوق کنونی، در هر شاخه‌ای است. باید بر این نکته تأکید کرد که در مجموعه‌سازی، «اجزای یک پیکر» گردآوری می‌شود و شناخت این پیکر و روح مشترک قواعد آن، مستلزم شناخت اجتهادی موضوع است. شاید یکی از علل شکست گردآوری مجموعه‌ها در ایران، بی‌توجهی و ناآگاهی از روح مشترک مواد و عدم تسلط بر مواد یک مجموعه باشد.

مقدمه

رئیس کمیسیون دادگستری سنای وقت، احمد متین‌دفتری، در پایان شکست کوشش‌هایی که برای تدوین قوانین آغاز شده بود و در پرسش از دلایل شکست آن گفته بود: «چرا لایحه‌ای (تشکیل سازمان تدوین و تنقیح قوانین و مقررات کشور) که قوه مقننه مدت‌ها منتظرش بوده است، هیچ‌گاه نتوانست توقع طراحانش را برآورده سازد؟». پرسش او پس از گذشت چند دهه همچنان در برابر حقوق‌دانان و قانونگذاران ایرانی است. در این نوشته می‌کوشیم برخی از دلایل این شکست را توضیح دهیم.



امروز که کوششی برای تدوین دوباره^۱ قوانین حقوق کنونی^۲ در آغاز راه است. از این رو مواجهه با پرسشی که یکی از کوشندگان استقرار نظام حقوقی، در پایان شکست طرح‌های تدوین قوانین مطرح کرده است و اهمیت این پرسش برای گشودن یکی از گره‌های نظام قانونگذاری در ایران، برای آگاهی از چگونگی به سرانجام نرسیدن کوشش‌های پیشینیان در تدوین قوانین ضروری است. اکنون زمان طرح دوباره این پرسش است تا ژرف‌تر دریابیم که پیش از ما نیز کوشش‌های بی‌سرانجام بسیاری برای تدوین و تنقیح قوانین انجام شده است. این تلاش‌ها هرچند بی نتیجه نبوده، اما به اهداف تعیین شده‌اش نرسید. ما نیز اگر از نقایص و کاستی‌های تاریخی این کوشش‌ها آگاه نشویم از خیل ناکامان این راه خواهیم بود. این سطور، تکرار و برجسته کردن پرسشی است در بیان علل ناکامی تدوین قوانین در ایران، تا راهی به سوی فهم علل شکست این کوشش‌ها باز کنیم. آیا زمانه ما آماده تحقق بخشیدن به این فکر است؟ آیا اکنون زمان تدوین دوباره قوانین فرا رسیده است؟

۱. معنای تدوین و تنقیح قوانین^۳

تدوین قوانین به معنای گردآوری متون قانونی مربوط به یک موضوع در یک مجموعه است. واژه «Codification» از ریشه لاتین «codicem facere» و به معنای گردآوری یک مجموعه قانون است. این مفهوم در سال ۱۸۱۵ و برای اولین بار در نوشته‌ای از جرمی بنتام پدیدار شد؛ در معنایی که بر طرح گردآوری مجموعه کاملی از قانون دلالت می‌کرد.^۴ اما گردآوری ساده متون قانونی، قدمت بیشتری دارد. یکی از اولین نمونه‌های آن به دو هزار سال پیش از میلاد باز می‌گردد؛ مجموعه حمورابی، پادشاه بابل. در پایان قرن سوم پس از میلاد افرادی شخصاً به جمع‌آوری متون فرامین امپراتور^۵ اقدام کردند. مجموعه‌های گرگور^۶ و هرموژن^۷ از این نمونه است. اولین مجموعه رسمی در سال ۴۳۸، به دستور تئودوس دوم^۸ - در اعتراض به «کلاف سردرگم فرامین»^۹ - و

۱. در مقایسه با نخستین کوششی که برای تدوین قوانین مدنی، کیفری، تجاری و دادرسی در ایران پس از مشروطیت و استقرار مجلس شد، تلاش‌های بعدی، تدوین دوباره (Recodification) گفته می‌شود.

۲. مفهوم «در نظم حقوقی کنونی»، که در حقوق ما رواج یافته است، برای اصطلاح *a droit constant* مناسب و رسا به نظر می‌رسد.

۳. «تدوین و تنقیح قوانین» را برای مفهوم کدیفیکاسیون به کار گرفته‌ایم. این مفهوم در نظام حقوقی ما شناخته شده و در متون قانونی سابقه دارد. جامعه حقوقی به درستی بر ضرورت به کارگرفتن برابر نهاد فارسی آن توجه دارد: «کدیفیکاسیون لغت خوبی نیست، برای اینکه تفهیم و تفاهم حاصل شود این لغت را به کار بردم و الا غیر ممکن است که خودم از کدیفیکاسیون استفاده کنم» (کاتوزیان، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، ص ۱۷۵).

4. Bureau, "Codification", pp. 225-226.

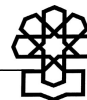
5. Constitution

6. Grégorien

7. Hermogénien

8. Théodose II

9. La foule immense des constitutions



به منظور چاره کردن ابهام حقوق، تعارض‌ها و امنیت حقوقی تدوین شد. هدف از تدوین، ساده کردن، قابل فهم ساختن و قابل دسترس کردن متون قانونی قابل اطمینان بود.

تدوین قانون نه خلق، بلکه بیان حقوق است؛ بیان حقوقی که تدوین‌کننده، با درج در مجموعه و دادرسی با درج در رأی دادگاه، به گواهی بر وجودش یا پیشینه‌اش اکتفا می‌کند و از این راه، آن را به رسمیت می‌شناسد. «تنها قوانین جاری و معتبر تدوین می‌شوند و تنها مواردی امکان اصلاح دارند که اصلاح‌شان برای حفظ سلسله‌مراتب قوانین و هماهنگی و نظم و ترتیب قانون ضروری است».^۱ چنان‌که یکی از صاحب‌نظران معتقد است: «غرض از تدوین علمی عبارت است از اعمال قواعد علمی از قبیل تشخیص ناسخ از منسوخ و عام و خاص و مطلق و مقید و ترتیب قوانین و نظامات و کشف روابط مقررات و تصریح به این روابط و نهادن قسمت‌های مختلف در جای متناسب به طوری که در عین اطمینان به سهولت و در کمترین وقت، دسترسی به قانون مورد نظر ممکن باشد».^۲

۲. هدف از تدوین و تنقیح قوانین

هدف تدوین و تنقیح، وضوح و روشنی بخشیدن به قوانین است. این پدیده به حقوق گرد آمده، برمبنای طرحی منطقی، در چند مجموعه می‌انجامد. به مدد این مجموعه‌ها، حقوق بیشتر و بهتر و به دور از آشفتگی دیده می‌شود یا حداقل بیشتر و ساده‌تر در دسترس است. تدوین و تنقیح عامل رشد اقتصادی معرفی شده است: تدوین و تنقیح قوانین امکان می‌دهد که بتوانیم تورم قانونی را مهار و افزایش سریع هنجارهای حقوقی را کنترل کنیم. همچنین تدوین و تنقیح می‌تواند در کاهش قیمت و هزینه جهانی قوانین و مقررات سهم داشته باشد. به علاوه افزایش شفافیت به ترقی رقابت و تجارت بین‌الملل منجر خواهد شد. فراتر از این دلایل، تدوین و تنقیح می‌تواند بیانگر اقتدار سیاسی باشد، همان‌گونه که در طول تاریخ به‌مثابه عامل قدرت نمایان شده است. در واقع در تدوین و تنقیح قوانین، حاکمان راهی برای جاودانگی خود می‌جسته‌اند.^۳ گاهی نیز موانع تدوین و تنقیح قوانین از مجرای منافع شخصی حقوق‌دانان به شکل حفظ ابهام و پیچیدگی حقوق بروز کرده است.^۴ تدوین و

۱. قانون ۱۶، دسامبر ۱۹۹۹.

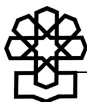
۲. جعفری لنگرودی، مبسوط در ترمینولوژی حقوق.

3. Bureau, Dominique, p. 227.

نابلئون گفته بود: «پیروزی حقیقی من، فتح چهل نبرد نیست. واترلو از یادها خواهد رفت همان‌گونه که پیروزی‌ها از یاد می‌رود. اما یادگاری که جاودانه خواهد ماند قانون مدنی من است که جاویدان خواهد زیست».

۴. «حقوق‌دانان آمریکایی معمولاً حقوق عرفی را ستایش می‌کنند. آنان با تمام قوا با تدوین قوانین مخالف هستند، زیرا در صورت تدوین قوانین دوباره باید درس بخوانند. وقتی قانون برای مردم عادی آسان‌یاب شد آنها بخشی از اهمیت خود را از دست خواهند داد. دیگر نفوذی مانند موبدان مصری نخواهند داشت که تنها مفسران دانش اسرارآمیز بودند». ر. ک:

Tocqueville, journal de voyage, 1835.



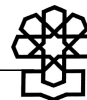
تنقیح قوانین با اعمال قوانین یکسان در سراسر یک سرزمین، وحدت پادشاهی‌ها، امپراتوری‌ها و جمهوری‌ها و حتی اصلاح جامعه و تأمین آرامش و صلح عمومی را در پی داشته است. ابهام و پیچیدگی قوانین، شهروندان را درباره حقوق‌هایی که دارند نه تنها به خوبی آگاه نمی‌کند، بلکه در تردید نگه می‌دارد. این ابهام، محدوده تحرک اجتماعی و اقتصادی را محدود خواهد ساخت.

هر مجموعه، حداقل دارای یکی از کارکردهای زیر است: ساده کردن شکلی حقوق، سامان دادن و اصلاح آن. مجموعه‌ها، چاره پراکندگی منابع حقوق و همچنین راه آسان‌یاب کردن قواعد آن هستند. وحدت حقوق و امنیت حقوقی نیز از ثمراتی است که تدوین و تنقیح قوانین با خود می‌آورد. پژوهش‌های متعدد، نسبت وثیقی میان این پدیده و نیاز به شفافیت، ثبات، سادگی و هماهنگی قواعد حقوقی برقرار می‌کنند. تدوین قوانین در جستجوی پاسخ به نیاز هماهنگی میان بخش‌های مختلف نظام حقوقی، برای کاستن از تعارضات درونی آن است. با تدوین قوانین، مواد هم‌پوشان و متعارض شناسایی و حذف خواهند شد. از این دیدگاه، تدوین و تنقیح قوانین پس از گسترده و انبوه شدن متون قانونی پدیدار می‌شوند. یعنی هنگامی که قواعد حقوقی «کلاف سردرگمی» می‌شوند که نه فقط مردم، بلکه کاربران قانون و اهل فن - دادرسان، وکلا و مشاوران حقوقی و ... - به سادگی و به تنهایی نمی‌توانند بر آن تسلط یابند.

معضل پیش‌گفته را یکی از اعضای مجلس سنای سابق چنین توصیف کرده است: «به عقیده بنده و بدون مبالغه شاید ما در دوره تقنینیه مهمتر از این کاری نداشته باشیم که این قوانین را تنقیح کنیم. این زیادی قوانین، مردم را مثل زنجیر گرفتار و گیج کرده است. در جزئی‌ترین معاملات مثل مالیات ساده، مردم، نه تنها مردم، هرکس حتی خود مقننین، بنده هم که یکی از اعضای هیئت مقننه هستم، در ابتدایی‌ترین مسائل مالی گرفتار و گیج می‌شوم. نه از اصلاحات سر درمی‌آورم و نه به کسی که مراجعه می‌کنم قادر است توجیه کند. علت این امر همین درهم و برهم و مکرر بودن قوانین است ... حتی گاهی دیده شده که به علت تعدد و تکثر قوانین، هیئت دولت در وضع تصویب‌نامه دچار سردرگمی شده و قانون ملغی را مستند قرار داده است».^۱ از نظر کسانی که در پی ساده و آسان‌یاب کردن حقوق هستند، سخن این نمایندگان یک نگرانی اصیل و واقعی و بیانگر یکی از نواقص عمده فرایند قانونگذاری است. امروزه تورم قوانین حتی در برخی اصول حقوقی مانند «جهل به قانون رافع مسئولیت نیست» رخنه افکنده است. بنابراین ضرورت و مبنای موجهه تدوین و تنقیح قوانین اجرای قانون و نظم عمومی است.

بر «سردرگمی» و گرفتار آمدن در «زنجیر قوانین»، که خود برای برگرفتن اغلال از پای شهروندان آمده‌اند فقط به ممد اصلاح در فرایند قانونگذاری می‌توان فائق آمد، فرایندی که در آن

۱. قره‌باغی و شاملو، تنقیح قوانین و راهکارهای اجرایی آن، ص ۴۲.



قانون به‌نحو روشمند تدوین شود. یعنی قبل از تدوین قانون روشن باشد که قانونی که تصویب خواهد شد کدام ماده یا مواد را نسخ خواهد کرد و جای آن در کدام بخش و مجموعه است. با کمک چنین روشی و چنین مجموعه‌هایی می‌توان بر این سردرگمی غلبه کرد. «بستن دست و پای مردم در قید قوانینی که پرشمارتر از آن است که بتوان آن را خواند و مبهم‌تر از آن که بتوان همان زمان فهمید، کاری سخت بیدادگرانه است».^۱

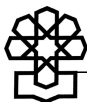
امروزه مجموعه‌ها با ارائه «شیوه معقول» و «ابزار کار» شاخه‌های مختلف حقوق را به گونه‌ای به‌دست می‌دهند «که دسترسی به قوانین مورد نیاز را آسان‌تر کند و کلیدی برای فهم و اجرای قوانین»^۲ فراهم آورد، به‌ویژه دادرسان و وکلای دادگستری و دستگاه اداری نیازمند مجموعه‌هایی هستند که دسترسی سریع و آسان را به «قوانین و مقررات لازم‌الاجرا در نظم حقوقی کنونی» امکان‌پذیر کند مجموعه‌هایی که از «شاخه‌های خشکیده» پیراسته و «پیوندهای گوناگون و تازه به‌جای آن نشسته» باشد. رها شدن از «رنج سرگردانی» و ساختن «جعبه ابزاری مرتب» نه «جستجو کردن ابزار خویش در توده‌ای از آهن و پیچ مهره بی‌مصرف»^۳ از جمله دلایل تدوین و تنقیح چنین مجموعه‌هایی است. از همین رو می‌توان گفت در مواردی که مجموعه‌ای مانند «قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی» در دست است بسیار زودتر می‌توان به پاسخ مسئله حقوقی رسید. این مجموعه‌ها سهمی در تسریع روند دادرسی به‌صورت خاص و در فرایند حل مسائل حقوقی به‌صورت عام داشته‌اند، معنای کاستن از قیمت و هزینه جهانی قوانین و مقررات همین است، کوتاهی زمان حل مسائل حقوقی. درستی این ادعا را می‌توان از تسریع روند دادرسی و کثرت کاربرد این مجموعه‌ها نزد دادرسان، وکلا و مشاوران حقوقی و استقبال جامعه حقوقی از آن سنجید.

به‌نظر می‌رسد معنای تلاش قوه قضائیه در اقدام به تدوین «مجموعه قوانین تنقیح شده حقوقی» و کیفی در همین نکته نهفته است. دشواری «تشخیص مخصّص و ناسخ از منسوخ» از علل عمده گردآوری این مجموعه‌هاست. ایشان هم در پی رهایی دادرسان از «رنج سرگردانی» در انبوه قواعد «مجرد و جدا افتاده» از هم هستند. در مقدمه این «مجموعه تنقیح شده» که از سوی قوه قضائیه چاپ شده است به‌روشنی به این اهداف اشاره شده است: «انبوه قوانین به تصویب رسیده... در کشور و عدم تشخیص مخصّص و ناسخ از منسوخ دشواری‌های فراوانی را برای دست‌اندرکاران اجرایی کشور به‌خصوص نظام عدالت به‌وجود آورده است». یکی از علل «پراکندگی در آرای صادره از سوی محاکم دادگستری» نبود قوانین منقح و مدون است. «این واقعیت غیرقابل‌انکار در پرونده‌های کیفری ... موجب

۱. مور، آرمان‌شهر (یوتوپیا)، صص ۱۰-۱۰۹. به نقل از نبی‌لو، تورم قوانین و تنقیح قوانین و مقررات: ملاحظات در خصوص طرح تدوین و تنقیح قوانین و مقررات کشور.

۲. کاتوزیان، ص ۱۵.

۳. همان.



شده تا شاهد اعمال مجازات‌های متفاوت در موضوعات و شرایط یکسان و وجود اختلاف عمیق بین آرای صادره از محاکم بدوی و مراجع عالی باشیم.^۱

از علل دیگر تدوین چنین مجموعه‌هایی «عدم دسترسی بهنگام جامعه حقوقی کشور، به‌ویژه قضات، در نقاط دور از مرکز، به قوانین و مقررات لازم‌الاجرا و مورد نیاز و عدم اطمینان کامل به صحت متن مجموعه‌های غیررسمی و ضرورت رفع این مشکلات است. دسترسی بهنگام قضات به قوانین لازم‌الاجرا و اطمینان آنان از صحت متن مواد قانونی، امری است که افزون بر سرعت بخشیدن به فرایند عدالت و جلوگیری از اطاله دادرسی، مانع صدور آرای مخالف می‌شود».^۲ پژوهشی در این باره می‌تواند میزان تأثیر وضعیت فعلی را بر آرای دادگاه‌ها نشان دهد.

واقعیت آن است که قضات و مجریان قانون از دغدغه اطمینان از اعتبار قانون استنادی فارغ نیستند. این وجه از مسئله یکی از مشکلات نظام دادرسی در ایران است که ریشه در نواقص فرایند قانونگذاری دارد. قسمتی از «اختلافات موجود در مقام اجرای قوانین ... از عدم انجام این وظیفه و عدم اعلام صریح قوانین منسوخ، ناشی شده و میزان آن به حدی است که موجب سردرگمی مجریان قانون و برخی سوءاستفاده‌ها و در نهایت بی‌ثباتی در شئون زندگی افراد جامعه می‌شود تا آنجا که هر مقامی براساس تشخیص خود قانونی را که از اراده ملی منبعث است، بی‌اعتبار اعلام و از اجرای آن خودداری می‌کند و مسئول و مقام دیگری همان قانون را معتبر و حاکم بر روابط مردم تشخیص داده و اجرا می‌کند».^۳ همچنان که یکی از مقامات قضایی تأکید می‌کند: «امروزه به دلیل حجم بالای قوانین، پیدا کردن سرشاخه‌های درخت برای مجریان گاهی بسیار سخت می‌شود، لذا اجرای عدالت را مشکل می‌کند».^۴

از مجموع اصولی که در قوانین اساسی ایران (مشروطه و جمهوری اسلامی)^۵ درباره حد

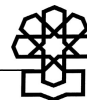
۱. محمدزاده، نارسایی‌های قوانین جزایی و تأثیر آن بر آرای کیفری، ص ۱۵۶.

۲. مجموعه مقررات تنقیح شده حقوقی، ص. ک.

۳. طیرانیان، به نقل از: تنقیح قوانین، ص ۵۰.

۴. ابراهیم رئیسی، همایش علمی تنقیح قوانین و مقررات، ضرورت‌ها و چشم‌اندازها.

۵. اصل نهم متمم قانون اساسی: «متعرض احدی نمی‌توان شد مگر به حکم و ترتیبی که قوانین مملکت معین می‌نمایند». اصل دوازدهم قانون اساسی: «حکم و اجرای هیچ مجازاتی نمی‌شود مگر به موجب قانون». اصل سیزدهم قانون اساسی: «در هیچ مسکنی قهراً نمی‌توان داخل شد مگر به حکم و ترتیبی که قانون مقرر نموده». اصل چهاردهم قانون اساسی: «هیچ یک از ایرانیان را نمی‌توان نفی بلد یا منع از اقامت در محلی یا مجبور به اقامت در محل معینی نمود مگر در مواردی که قانون تصریح می‌کند». اصل پانزدهم قانون اساسی: «هیچ ملکی را از تصرف صاحب ملک نمی‌توان بیرون کرد مگر با مجوز شرعی و آن نیز پس از تعیین و تأدیه قیمت عادلانه است». اصل شانزدهم قانون اساسی: «ضبط املاک و اموال مردم به‌عنوان مجازات و سیاست ممنوع است مگر به حکم قانون». اصل هفدهم قانون اساسی: «سلب تسلط ملاکین و متصرفین از املاک و اموال متصرفه ایشان به هر عنوان که باشد ممنوع است مگر به حکم قانون». اصل هیجدهم قانون اساسی: «تحصیل و تعلیم علوم و معارف و صنایع آزاد است مگر آنچه شرعاً ممنوع باشد» و موارد دیگر از این دست. در قانون اساسی جمهوری اسلامی می‌توان به اصول بیست‌ودوم، بیست‌وسوم، بیست‌وپنجم، سی‌ودوم، سی‌وسوم و سی‌وششم اشاره کرد.



حق‌ها آمده دو قاعده عام می‌توان استخراج کرد. نخست «حد حق‌ها همان حدودی است که قانون تعیین کرده است»؛ دوم «آنچه را که قانون منع نکرده نمی‌تواند ممنوع باشد». از همین رو برای آنکه حقوق مندرج در قانون اساسی مؤثر باشند لازم است که شهروندان از حدود حقوق خود، در میان کلاف قوانین و مقررات آگاه باشند. یعنی امروز با چنین حجمی از قوانین و مقررات دولت‌ها ناگزیر از گردآوری مجموعه‌ها هستند. در غیاب چنین مجموعه‌هایی می‌توان مدعی جریان قاعده «قیح عقاب بلا بیان» بود.^۱

همچنین یکی از شروط لازم برای اجرای وظایف مندرج در اصل یک‌صد و پنجاه و ششم (۱۵۶) قانون اساسی، انتشار صحیح قوانین است. اشتباهات و غلط‌های چاپی در کتاب‌ها و مجموعه‌های قوانین و عدم انتشار آنها از سوی یک مرجع رسمی با مسئولیت، قوه قضائیه را مکلف می‌کند تا قوانین موضوعه همراه با آرای وحدت‌رویه دیوان عالی کشور، نظریه‌های شورای نگهبان و بخشنامه‌های مربوط را در یک مجموعه، یکسان در دسترس حقوق‌دانان کشور و به‌ویژه قضات قرار دهد تا هم از ابهام‌ها و نظریه‌های متعارض راجع به قوانین موضوعه کاسته شود، هم آحاد ملت به آسانی امکان دسترسی به قوانین موضوعه داشته باشند.^۲

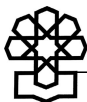
۳. تحول مفهوم تنقیح قوانین

مفهوم تنقیح قوانین، از آغاز به‌کارگیری در متون قانونی در ایران تا به امروز دستخوش تحولاتی شده است. در کاربردهای اولیه، برای مثال در اصل سی‌وسوم (۳۳) نظامنامه اساسی (قانون اساسی) سال ۱۳۲۴ ه.ق: «قوانین جدید ... در وزارتخانه‌ها تنقیح یافته به توسط وزرا مسئول یا از طرف صدر اعظم اظهار خواهد شد»؛ یا اصل چهل‌وششم (۴۶) قانون اساسی: «[امور]... باید اول در مجلس [سنا] تنقیح و تصحیح شده به اکثریت آرای قبول و بعد به تصویب مجلس شورای ملی برسد»؛ همچنین در جلسه سه شنبه ۲۹ ربیع‌الثانی ۱۳۲۵ ه.ق مجلس اول: «اسامی اشخاصی که برای کمیسیون تنقیح قوانین راجع به حکام انتخاب شده بودند قرائت گردید»؛ یا در برنامه

۱. شورای قانون اساسی فرانسه در یکی از آرای خود تدوین قوانین را از اهداف قانون اساسی به‌شمار آورده است: «تدوین و تنقیح قوانین پاسخی به اهداف مندرج در قانون اساسی، یعنی دسترسی به قانون و وضوح آن، است». در واقع برابری در مقابل قانون که در ماده (۶) اعلامیه حقوق بشر و شهروند آمده است و همچنین ضمانت‌های حقوق مندرج در ماده (۱۶) مؤثر نخواهند بود چنانچه شهروندان از هنجارها و قواعدی که بر آنان حاکم است شناخت و آگاهی کافی نداشته باشند. از سوی دیگر چنین سطحی از شناخت برای بهره‌بردن از حقوق و آزادی‌های تضمین شده در ماده (۴) اعلامیه، که بنابر آن حد حق‌ها همان حدودی است که قانون تعیین کرده است، ضروری است. همچنین برای به‌کارگرفتن حقوقی که در ماده (۵) آمده، به این عبارت که «آنچه را که قانون منع نکرده نمی‌تواند ممنوع باشد و هیچ‌کسی مجبور به انجام آنچه قانون امر نکرده نیست».

Décis. N° 99-421 DC du 16 déc. 1999.

۲. مجموعه مقررات تنقیح شده حقوقی، ص، ک.



مستوفی‌الممالک و همچنین احمد قوام. در همه موارد بالا، «تنقیح قوانین» مرحله‌ای «قبل از تقدیم (طرح یا لایحه قانونی) به مجلس» است.

همچنین در ادبیات حقوقی مشروطه نیز «تنقیح قوانین» در همین معنی به‌کار می‌رود. برای مثال در اثری می‌خوانیم: «با وجود دو مجلس، دیگر ممکن نیست که این قبیل قوانین [بی‌مصرف و بلکه مضر مصالح مملکتی] وضع و اجرا شود و مجلس عالی یا سنا که مرکب از اشخاص مسن است مذاکرات لازمه را به‌عمل آورده، در تنقیح قوانین بیشتر دقت خواهند نمود».^۱ «کمسیون تنقیح لوایح قانونی» که در تصویب‌نامه ۲۰۴۰ هیئت دولت مورخ ۱۳۳۴ هـ. ق. آمده در همین معناست.^۲ در واقع ایشان وقتی از تنقیح قوانین سخن می‌گفتند اول به مرحله‌ای از مراحل قانونگذاری، یعنی مرحله نوشتن و تنظیم متن قانون پیش از تقدیم آن به مجلس یا پیش از تصویب آن نظر داشتند، حال آنکه تدوین قوانین موجود پس از متورم شدن نظام حقوقی از کثرت قوانین و مقررات مصوب آغاز می‌شود.

دوم اینکه وضع قواعد جدید را از فرایند تدوین و تنقیح استثنا نمی‌کردند؛ حال آنکه معنایی که ما امروز از تدوین قوانین و مقررات نظم حقوقی کنونی در نظر داریم اصولاً در پی خلق قاعده تازه‌ای نیست و فقط در جستجوی سامان و نظم حقوق کنونی است. خلط این دو حوزه همچنان در نظام قانونگذاری ما قابل مشاهده است.^۳ هر چند تدوین قوانین حقوق کنونی ادعایی غیر از گردآوری و سامان دادن به قواعد موجود ندارد، اما واقعیت این است که همه تلاش‌های تدوین قوانین، به هر روشی که با هنجار حقوقی مواجه شود، به‌رغم همه پیش‌بینی‌ها و پیشگیری‌هایی که می‌توان صورت داد، در درون خود فرصت تخطی از این اصل را پیش می‌آورد.^۴

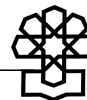
تنقیح قوانین در زبان حقوقی فارسی، در کاربردهای اولیه، تنها به‌مثابه مرحله‌ای از قانونگذاری است و فقط در نیم سده اخیر که نیاز به تدوین مجموعه‌ها نیز بر آن افزوده شد، در هیئت مفهوم جدید «تدوین و تنقیح قوانین» به‌کار گرفته شده است. در همین جا باید گفت لازم است از این پس میان این دو مرحله از تنقیح، در زبان فارسی، تفکیک کرد. مرحله اول (تنقیح)، اصولاً جزئی از فرایند قانونگذاری

۱. منصورالسلطنه عدل، حقوق اساسی یا اصول مشروطیت.

۲. «در نمره ۲۰۴۰ به تاریخ ۱۰ برج حوت ۱۳۳۴، ۱۰ اسفند ۱۲۹۴ شمسی طبق پیشنهاد وزارت جلیله عدلیه اعظم، آقایان مفصله الاسامی را هیئت وزرای عظام، آقای مشیرالدوله، آقای ذکاءالملک، آقای معین الوزراء [را] برای عضویت در کمیسیون تنقیح لوایح قانونی انتخاب فرمودند. لازم است وزارت معزی الیها از حضرت اجل اکرم آقای مشیرالدوله به‌خصوص خواهش فرمایند که محض معاضدت و همراهی این زحمت را قبول فرمایند و در موقع احتیاج مختصری از اوقات ذیقیمت خودشان را صرف این مسئله فرمایند و تصمیم دولت را اطلاع دهند که کمیسیون رسماً تأسیس شود» (به‌نقل از: بیگ زاده، تدوین و گردآوری علمی قوانین، ص ۱۱۱).

۳. ر.ک به سخنرانی‌های همایش تنقیح قوانین و مقررات، ضرورت‌ها و چشم‌اندازها. در یکی از بحث‌هایی که در این همایش مطرح شده، یکی از شرکت‌کنندگان در تعریف تنقیح قوانین «پیشنهادهای اصلاحی برای تغییر قوانین موجود و یا وضع قوانین و یا مقررات جدید که سابقه مشابه ندارند» را داخل در تعریف تنقیح «و تدوین» قوانین کرده است (مشروح مباحث مطرح شده در همایش علمی تنقیح قوانین و مقررات، ص ۲۰). باید یادآوری کرد که در عنوان این همایش مهمترین مفهوم این موضوع، یعنی «تدوین» نادیده گرفته شده است.

4. Timsit, "la codification, transcription ou transgression de la loi?", p. 83.



است، اما همیشه این‌گونه نیست و در حین تدوین قانون نیز برای یکدستی، هماهنگی و ابهام‌زدایی و ... قوانین منقح می‌شوند، اما مرحله دوم (تدوین) پس از تصویب و اجرای قانون آغاز می‌شود.

همچنین به‌کار گرفتن مفهوم «تنقیح قوانین» یا «تنقیح قانون» در معنای نوشتن قانون در زبان فارسی قابل تأمل است؛ زیرا این مفهوم در معنای اخیر، حامل معنایی بیش از نوشتن صرف است و به «قانون نوشتن» نظر دارد. به عبارت دقیق‌تر، «تنقیح قانون» و «قانون منقح»، باید اوصافی چون تعیین و وضوح را در متن قانون وارد کند؛ از این‌رو، نوع خاصی از نوشتن است.

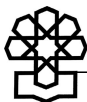
اما این مفهوم در سیر تحول خود در «قانون تشکیل سازمان تدوین و تنقیح قوانین و مقررات کشور ۱۳۵۹» به اوج وضوح خود رسید. برای اولین بار است که معنای نسبتاً دقیق و جدیدی از «تنقیح و تدوین» در متون قانونی زبان فارسی آشکار شده است. این معنا از مفاهیمی که در این قانون به‌کار رفته به خوبی استنباط می‌شود؛ مفاهیمی مانند «قوانین و مقررات لازم‌الاجرا»، «بر حسب روش موضوعی»، «فهرست»، «به صورت مجموعه‌ها» و ... برای مثال آنجا که به «قوانین و مقررات لازم‌الاجرا» اشاره می‌کند می‌توان گفت به مفهوم «تدوین و تنقیح قوانین و مقررات نظم حقوقی کنونی» اشاره دارد. قانونگذار با وصف «لازم‌الاجرا» می‌خواهد به این نکته اشاره کند که در تدوین و تنقیح قوانین فقط باید قوانین و مقررات «نظم حقوقی کنونی» مدنظر باشد؛ «قوانینی که بیانگر حقوق واقعی و زنده اجتماع» باشند، یعنی «نموداری از آنچه در جهان واقعیت‌ها می‌گذرد و در عمل به‌کار می‌آید». قوانین و مقرراتی که فاقد این وصف باشند جایی در «مجموعه‌ها» ندارند.

بنابراین وصف «لازم‌الاجرا» در این متن حقوقی معنای دقیق و خاصی دارد. وصف «لازم‌الاجرا» برای قوانین و مقررات به تنهایی در زبان حقوقی ما برای بیان مفهوم «نظم حقوقی کنونی»، «حقوق جاری»، «حقوق موجود» یا قوانین و مقررات زنده و جاری در نظم حقوقی کنونی، کافی و رسا نیست. آنچه گفته شد ناظر بر وجه ایجابی مسئله است، اما وجهی سلبی نیز برای تدوین و تنقیح در معنای جدید آن وجود دارد و آن اینکه در تدوین و تنقیح قوانین اصولاً قاعده تازه‌ای وضع نخواهد شد. از این‌رو وصف «لازم‌الاجرا»، با توجه به امکانات زبان حقوقی در زمان تدوین آن قانون، کم‌وبیش به هر دو وجه، ایجابی و سلبی مسئله اشاره دارد. به نظر می‌رسد نویسندگان آن قانون، این وصف را برای اشاره به همین نکته به‌کار برده‌اند.

۴. نخستین کوشش‌ها برای تدوین قوانین موجود

می‌توان در تلاش‌هایی که برای تدوین قوانین و سامان دادن به آن در ایران انجام شده است دوره‌هایی را شناسایی کرد. موج‌های تدوین قوانین در ایران معاصر در چند دوره دیده می‌شود:

الف) کوشش‌های نافرجامی که پیش از مشروطیت با آثاری چون قانون قزوینی که میرزا شفیع



قزوینی در دوران صدارت میرزا تقی خان امیرکبیر نوشت^۱ و قانون ناصری به کوشش میرزا سعید انصاری و... پدیدار شد^۲ و در نوشته‌های مشروطه‌خواهانی چون میرزا یوسف‌خان مستشارالدوله^۳ به اوج خود رسید. همچنین ملکم‌خان ناظم‌الدوله^۴ بر اهمیت آن به‌عنوان یکی از پایه‌های حکومت قانون بر آن تأکید می‌کرد. کوشش مستشارالدوله در رساله یک کلمه از جهت تدارک مبانی تدوین قوانین در رأس همه این تلاش‌ها قرار دارد.

ب) مهمترین این کوشش‌ها از دیدگاه استقرار نظام حقوقی که نیازمند توضیح است، تلاش‌هایی است که پس از مشروطیت به تدوین به‌ویژه قانون مدنی انجامید. یادآوری می‌کنیم که تدوین قوانین در معنایی که در این نوشته از آن بحث می‌کنیم با تدوین قوانین در مشروطیت (تدوین قانون مدنی، کیفری، تجاری، دادرسی و ...) متفاوت است.

ج) در سال ۱۳۴۱ تلاش‌هایی در وزارت دادگستری برای تدوین قوانین موجود آغاز شد. کوششی که در سال‌های اخیر احیا شده، مرحله دیگری از این جریان تدوین قوانین در ایران است. در همه این دوره‌ها مفهوم یکسانی درباره تدوین قوانین وجود نداشته است. تحول این مفهوم در دوره‌های مختلف، تحول حقوق ایران را نشان می‌دهد. در کوشش‌های آغازین تا به تصویب رسیدن قوانین مدنی، کیفری، تجاری و دادرسی (برای نمونه درباره قانون مدنی)، مقصود از تدوین، عمدتاً مدون کردن قوانین فقه امامیه بوده است. در این معنا تدوین قوانین یکی از پایه‌های استقرار نظام حقوقی است. در اینجا تدوین قوانین به معنای الزام‌آور کردن عرف یا نظر مشهور یا نظری است که به هر دلیل قانونگذار آن را - از میان نظرات گوناگون - برمی‌گزیند و پس از آن دیگر محکمه‌ای نمی‌تواند (چنانچه حکمی درباره موضوع وجود داشته باشد) به حکم دیگری غیر از آنکه در قانون مدون آمده استناد کند. اما کوشش‌های پسین، ناشی از تورم دسته اول احکام و هنجارها بوده است و همه تلاش برای سامان دادن به کثرت این هنجارهاست.

گرایش به ساده و آسان‌یاب کردن حقوق نشانه تحول آن است. از نظر ماکس وبر، پیشرفت حقوق با عقلانی کردن روز افزون آن محقق می‌شود که رشد سازمان و نهادهای حقوقی را به دنبال دارد. تدوین و تنقیح قوانین اوج این تحول است. تجربه نشان داده است که موج تدوین و تنقیح قوانین همچون دوران‌های تاریخی که نظام حقوقی را می‌سازند تکرار می‌شود. بنابراین تدوین و تنقیح قوانین، یک نظام حقوقی در حال تکامل را نشان می‌دهد.^۵

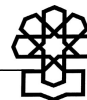
۱. میرزا شفیق قزوینی، قانون قزوینی، به کوشش ایرج افشار، انتشارات طلیه، ۱۳۷۰.

۲. غلامحسین زرگری نژاد، سیاست نامه‌های قاجاری، تهران، انتشارات مؤسسه تحقیقات و توسعه علوم انسانی، چاپ اول، ۱۳۸۶.

۳. میرزا یوسف‌خان مستشارالدوله تبریزی، رساله موسوم به یک کلمه، نسخه خطی، دانشگاه تهران، کتابخانه مرکزی و مرکز اسناد، شماره ۱۳۹۳ - B.

۴. ملکم‌خان ناظم‌الدوله، رساله‌های میرزا ملکم خان ناظم‌الدوله، گردآوری و مقدمه حجت ا... اصیل، نشر نی، تهران، ۱۳۸۱.

۵. Cabrillac, Les codifications, pp. 67-68.



فکر تنقیح قوانین در حقوق موضوعه ایران، در تفاوت آن با حقوق شرع،^۱ به تأسیس نظام حقوقی جدید باز می‌گردد. اولین اشاره‌ها در متون قانونی در اصول ۳۳ و ۴۶ نظام‌نامه اساسی سال ۱۳۲۴ ه.ق (قانون اساسی) آمده است؛ اما پیش از پرداختن به کوشش‌های مجلس سنا در تنقیح قوانین لازم است دو متن دیگر را که از این فکر سخن گفته‌اند یادآوری کنیم.

مستوفی‌الممالک در ۴ رجب ۱۳۲۸ (۱۲۸۹ خورشیدی) با تقدیم «پروگرام» کابینه جدید به مجلس، از جمله رؤس برنامه‌های دولتش را «تنقیح و تنظیم قوانین» و «تقدیم لایحه در تشکیل (کنسی دتا) برای تنقیح قوانین قبل از تقدیم به مجلس مقدس» اعلام کرده بود. احمد قوام نیز در یکی از سر فصل‌های برنامه ده ماده‌ای خود در ۱۲ مهر ۱۳۲۶ گفت: «...قوانین موجوده ایران دارای نواقص فراوان بوده و احتیاج به تجدید نظر دارد ... و چون باید لوایح قوانین مذکور پس از مطالعات کافی انشا و تنقیح و به مجلس شورای ملی تقدیم گردد، لذا طرح قانونی شورای دولتی به این منظور... تقدیم مجلس خواهد شد». احمد متین‌دفتری نیز در مجموعه آیین‌داری مدنی در سال ۱۳۱۸ به نوعی تدوین و تنقیح قوانین پرداخته است. او در این مجموعه، قوانین معتبر را گردآوری کرد» و در انتها نیز فهرست قانون‌های منسوخ را نوشت.^۲

در سال ۱۳۴۱، اولین کوشش‌های نهادمند تنقیح قوانین، در وزارت دادگستری آغاز شد و در سال ۱۳۵۱ خاتمه یافت. در این مدت ۱۱ کمیسیون حقوقی، مسائل و قوانین مربوط به کمیسیون خود را جمع‌آوری کردند که هیچ‌کدام چاپ و منتشر نشده است. تصویب‌نامه مربوط به کمیسیون‌های مشورتی اداره حقوقی وزارت دادگستری در ماده (۴) مقرر داشته است که وظایف کمیسیون‌های مشورتی عبارتند از:

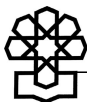
- تنقیح قوانین و تعیین و اعلام قوانین منسوخه و قوانین مغایر و جمع‌آوری آنها به ترتیب علمی (کدیفیکاسیون) و بررسی قوانین مغایر و تطبیق آنها با اصول شش‌گانه مصوب [مجلس شورای ملی در بهمن ۱۳۴۱. این تصویب‌نامه به موجب ماده (۲۸) آیین‌نامه^۳ نسخ و ماده (۶) آیین‌نامه اخیر مقرر داشته است وظایف کمیسیون‌های مشورتی عبارتند از:

- تنقیح مستمر و مداوم قوانین و تعیین و اعلام قوانین منسوخه و جمع‌آوری آنها به ترتیب

۱. می‌توان گفت تحولاتی که در ساختار، روش و طبقه‌بندی کتب فقهی، به‌خصوص در دوره‌های متأخر، در ایران رخ داده نیز می‌تواند از زاویه تکوین و تدوین قوانین مورد مطالعه قرار گیرد. حتی کتاب‌های آیات الاحکام نمونه‌ای از تکوین و تدوین قوانین در دوره اسلامی هستند. بنابراین تنقیح قوانین در ایران در معنای وسیع آن را نباید به صرف تدوین و تنقیح قوانین حقوق موضوعه محدود کرد. «فضل... بن روزبهان خنجی اصفهانی در قرن دهم هجری به اشاره عبید... خان شییبانی اُزبک در کتاب سلوک‌الملوک قصد تدوین قانون بر مبنای فتاوی ابوحنیفه و شافعی داشته است. جامع عباسی در دستگاه صفویه نیز به تقلید از آن کتاب نوشته شده است که منظم‌تر از سلوک‌الملوک است، اما وارد حقوق عمومی و مالیه نشده است» (جعفری لنگرودی، پیشین، ص ۱۱۸۱).

۲. عراقی، تنقیح قوانین و مقررات، ص ۱۹۷.

۳. آیین‌نامه ۴۷۲۱/۷ مورخ ۱۳۴۷/۷/۷.



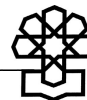
علمی (کدیفیکاسیون) و تطبیق آنها با اصول انقلاب [سفید]. بر اساس تصویب‌نامه‌های مزبور ۱۱ کمیسیون هر یک مرکب از ۵ نفر دادرسان کارآموده در وزارت دادگستری شروع به این کار نمودند.^۱ تغییری که در این بند وارد شده چنین است، یعنی «تنقیح مستمر و مداوم قوانین»، به‌نظر می‌رسد از نکاتی است که در تجربه تدوین و تنقیح قوانین در ایران باید محل توجه باشد. این مفهوم از مفاهیم کلیدی دیگر تدوین و تنقیح قوانین است. قانونگذار با آگاهی و در پی‌اندیشیدن راجع به دلایل شکست تدوین قوانین این مفهوم را در ماده (۶) آورده است. تدوین قوانین به هیچ وجه نمی‌تواند سدی در برابر پیدایش و زایش هنجارها و قواعد تازه حقوقی باشد. بنابراین همیشه قوانین و مقررات جدیدی وجود خواهد داشت که باید در مجموعه‌ها آورده شوند. بدون «تنقیح مستمر و مداوم قوانین» هدف تنقیح قوانین تأمین نمی‌شود و گسست و خللی در کار پدیدار می‌گردد. این اصلاح در پی آگاهی از ضرورت و اهمیت این استمرار و تداوم در این ماده وارد شد. مجموعه‌ها را باید دستکم هر سال یکبار بازنگری و تنقیح کرد. تدوین قوانین باید استمرار داشته باشد و برای اینکه قانون گردآوری شده ارزش و اعتبار خود را حفظ کند باید به‌طور مستمر و منظم قوانین جدیدی که تصویب می‌شوند در آن وارد شود در غیر این‌صورت مجموعه تدوین شده ارزش و اعتبار خود را در مقام متنی حاوی آخرین قوانین و مقررات لازم‌الاجرا از دست خواهد داد. تعلل و تأخیر در تدوین و تنقیح قوانین، به‌دلیل افزوده شدن بر حجم قوانین و مقررات و روشن نشدن موارد نسخ قوانین سابق، انجام آن را هر روز بغرنج‌تر و دشوارتر می‌کند».^۲

د) تلاش دیگر برای تنقیح قوانین به سال ۱۳۴۳ باز می‌گردد. در آن سال در مجلس سنا دایره‌ای برای تدوین و تنقیح قوانین ایجاد شد.^۳ که بعدها با عنوان «اداره فنی قوانین» کار خود را ادامه داد.

۱. شمس‌الدین عالمی، گردآوری قوانین (کدیفیکاسیون)، بانک اطلاعات قوانین کشور، پایگاه دادگستری تهران، ۱۳۵۲. تاریخ‌هایی که در مطلب نقل شده اندکی آشفته و گنگ به‌نظر می‌رسد. دستیابی به متن «اصول ششگانه مصوب [مجلس شورای] ملی در بهمن ۱۳۴۱» برای رفع ابهام از متن میسر نشد؛ از این رو تقریباً عین عبارت نویسنده را آورده‌ام.

2. Ardent, "la codification permanents des lois, règlements et circulaires", p. 67.

۳. اینکه گفته می‌شود: تلاش‌های مجلس سنا «بر مبنای اصل چهاروششم (۴۶) قانون اساسی مشروطه استوار بود» دقیق به‌نظر نمی‌رسد چرا که باید به مفهوم مخالف حکم مندرج در صدر اصل چهاروششم (۴۶) قانون اساسی توجه کرد. به‌عبارت دیگر مفهوم مخالف حکمی که در صدر اصل آمده، قسمت اخیر اصل را تفسیر می‌کند: «پس از انعقاد سنا تمام امور باید به تصویب هر دو مجلس باشد. اگر آن امور در سنا یا از طرف هیئت وزرا عنوان شده باید اول در مجلس [سنا] تنقیح و تصحیح شده به اکثریت آرا قبول و بعد به تصویب مجلس شورای ملی برسد، ولی اموری که در مجلس شورای ملی عنوان می‌شود، بر عکس از این مجلس به مجلس سنا خواهد رفت». این اصل در مقام بیان این نکته است که «اگر آن امور در سنا یا از طرف هیئت وزرا عنوان شده باید اول در مجلس [سنا] تنقیح و تصحیح شود و پس از قبول اکثریت «به تصویب مجلس شورای ملی» می‌رسد. «ولی اموری که در مجلس شورای ملی عنوان می‌شود [باید اول در مجلس شورای ملی تنقیح و تصحیح شود]، برعکس از این مجلس به مجلس سنا خواهد رفت». به‌نظر می‌رسد هرچند مجلس سنا در بنیان‌گذاری چنین نهادی در دستگاه قانونگذاری ابتکار عمل به خرج داد، اما باید دانست که آن ابتکار بر پایه قانون اساسی و صلاحیتی که اعطا می‌کند نبوده، بلکه بیشتر حاصل توافق و تفاهم مجلسین و خصوصاً تلاشی بر بازیافتن جایگاه مجلس سنا بوده که از زمان پیش‌بینی قانون اساسی تا ظهورش در هیئت یک نهاد فعال در حیات سیاسی جامعه فاصله زیادی افتاد.



مجموعه «صلاحیت در امور حقوقی، مراجع دادگستری، داوری اجباری و مراجع حل اختلاف غیر دادگستری» در سال ۱۳۴۶ و «مجموعه مدون قوانین و مقررات جزایی» یکی از ثمرات تلاش اداره فنی قوانین سنا بود که مجموعه اخیر در سال ۱۳۵۰ توسط فرج ا... ناصری - یکی از مستشاران دیوان عالی کشور - به جامعه عرضه شد.^۱ در نهایت نتیجه همه تلاش‌ها و ضرورت‌هایی که برای تدوین و تنقیح قوانین در جامعه وجود داشت در قالب «لایحه تشکیل سازمان تدوین و تنقیح قوانین و مقررات کشور» تجلی یافت. این لایحه در نخستین روزهای سال ۱۳۴۹ پس از تصویب دولت به سنا رفت.

ه) در مهر ماه ۱۳۵۰ دولت امیرعباس هویدا در معرفی برنامه‌هایش، برای گرفتن رأی اعتماد از مجلس شورای ملی، در ذیل «خطمشی‌های مربوط به اصل نهم انقلاب [سفید]»، اعلام کرد: یکی از «جنبه‌های مختلف مترتب بر اصلاح دادگستری... تنقیح قوانین مختلف و رفع تناقض‌ها و ابهامات فیما بین و بالاخره ایجاد سیستمی برای تهذیب و هماهنگ ساختن آن قوانین با نیازهای عصر و مقتضیات امروز مورد عمل خواهد بود و ضمناً کوشش خواهد شد که در تنظیم قوانین آینده روال کار چنان باشد که دیگر مشکلات امروزی که ناسخ و منسوخ قوانین همواره روشن نیست و تعاریف و مفاهیم و بالجمله روش قانونگذاری [که] یکدست و یکپارچه به نظر نمی‌آید به کلی مرتفع گردد». بدین ترتیب، منقح و خالی از تناقض نبودن قوانین معضلی سابقه‌دار در نظام قانونگذاری ایران است.

سرانجام در ۲۹ اسفند ۱۳۵۰ قانون تشکیل سازمان تدوین و تنقیح قوانین و مقررات کشور طی ماده واحده‌ای از مجلس شورای ملی گذشت. «این سازمان کلیه قوانین و مقررات لازم‌الاجرا را با نظر متخصصان فن بر حسب روش موضوعی فهرست و به صورت مجموعه‌ها تنظیم و تدوین خواهد کرد. در مورد قوانینی که با یکدیگر متناقض و مغایر هستند سازمان موارد تناقض و مغایرت را تعیین و به کمیسیون دادگستری مجلسین که به طور مشترک تشکیل خواهد شد تقدیم می‌کند». آیین‌نامه اجرایی آن در شش ماده و سیزده تبصره در جلسه مورخ ۱۳۵۳/۳/۱۸ هیئت وزیران به تصویب رسید یعنی بیش از پنج سال از تصویب لایحه در هیئت دولت. یک سال بعد ماده دیگری نیز با عنوان ماده هفتم به آیین‌نامه اجرایی آن الحاق شد.

نخستین ماده، وظایف سازمان را چنین تشریح کرد: «وظایف اصلی سازمان تدوین و تنقیح قوانین و مقررات کشور که در این آیین‌نامه، سازمان نامیده می‌شود به قرار ذیل است:

- جمع‌آوری کلیه قوانین و مقررات کشور،
- تعیین تعداد مجموعه‌ها و کدهایی که باید تهیه و چاپ شود،
- تفکیک و طبقه‌بندی موضوعی قوانین و مقررات کشور با توجه به تعداد مجموعه‌ها و کدها و تهیه و تنظیم فهرست موضوعی و تاریخی آنها،

۱. ملک افضل‌الدکانی، تنقیح قوانین.

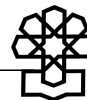


- تعیین قوانین و مقررات منسوخه و تفکیک آنها از قوانین و مقررات لازم‌الاجرا،
- تعیین و تفکیک قوانین و مقررات متناقض و مغایر و تهیه پیشنهادهای اصلاحی برای تقدیم به
کمیسیون مشترک دادگستری مجلسین،
- بهنگام نگه‌داشتن قوانین و مقررات کشور و چاپ آنها،
- فروش مجموعه‌ها و کدهای تهیه شده...».

تا پیش از انقلاب اسلامی، سازمان، قریب به اتفاق قوانین موجود در کمیسیون‌های پنج‌گانه اداری و اساسی، تأمین اجتماعی و بودجه، تجاری و صنعتی، ارتباط جمعی و کیفری و مدنی را کدگذاری و نسخ‌های صریح را تعیین کرد. شورای انقلاب در تاریخ ۱۳۵۸/۴/۹ طی لایحه‌ای قانونی، سازمان را با تمامی وظایف، تشکیلات، نیروی انسانی و اعتبارات و تعهدات به‌صورت اداره کل در نخست‌وزیری ادغام کرد. اداره کل تدوین و تنقیح قوانین ریاست‌جمهوری که امروز همچنان در کار تدوین و تنقیح قوانین خدماتی به جامعه حقوقی ایرانی ارائه داده^۱ ادامه همان سازمان است. این نهاد، اگرچه نه چندان گسترده، روشمند و مبتنی بر یک بنیاد نظری، قدم‌هایی در راه تدوین قوانین برداشت، اما مجموعه‌های موضوعی که در این نهاد چاپ شدند، از نظر روش موضوعی و آوردن مقررات مربوط به هر ماده، آرای وحدت‌رویه، نظریه‌های مشورتی اداره حقوقی و نمایه مفاهیم، یکی از مراحل و تجربه‌های تاریخ تدوین و تنقیح قوانین در ایران است. همچنین در اواخر دوره ششم مجلس با حکم هیئت رئیسه مجلس گروهی برای تنقیح قوانین تعیین و مشغول شدند. همچنین باید از لوح قانون و لوح حق مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی یاد کرد که در آن عناصری از تدوین و تنقیح وارد شده است. «مجموعه مقررات تنقیح شده حقوقی»، کیفری و تجاری که معاونت حقوقی و توسعه قضایی قوه قضائیه چاپ کرده است نیز چنین است.

کوشش‌هایی که تاکنون انجام شده پراکنده، گسسته و نامتداوم بوده است. هیچ‌یک از نهادهایی که به نوعی دست‌اندرکار تدوین قوانین بوده‌اند، به کانونی برای تفکر درباره الزامات و مقدمات وجود تدوین قوانین تبدیل نشدند. کوشش‌های پراکنده‌ای که ذکر شد در زمانی سر برآوردند و پس از مدتی کوتاه به فراموشی سپرده شدند و هیچ‌گاه نهادهای تدوین قوانین موفق به تدوین مجموعه‌ها نشدند و نتوانستند «سیستمی برای تهذیب و هماهنگ ساختن قوانین» ایجاد کنند؛ بنابراین برای «پرهیز از تکرار تجربه گذشته»^۲ باید سابقه تاریخی تدوین و تنقیح قوانین را در ایران شناخت. «ما باید در این موضوع به پیشینه این بحث نگاه کنیم ... کاری که در دهه ۱۳۴۰ انجام شده را امروز

۱. که از آن جمله به این موارد می‌توان اشاره کرد: ۱. فهرست عناوین قوانین و مقررات در ۹۱ کد و موضوع ۲. طرح شناسنامه قوانین ۳. نزدیک به ۲۰۰ جلد کتاب و مجموعه قوانین (با تعیین نسخ‌های صریح).
۲. قربانی، همایش علمی تنقیح قوانین و مقررات، ضرورت‌ها و چشم‌اندازها.



ما باید مورد توجه و بررسی قرار دهیم»^۱. در غیبت مطالعه نظام‌مند تاریخ تدوین قوانین، نمی‌توان علل شکست و نافرجامی تدوین قوانین را شناخت.

همان‌گونه که در برنامه احمد قوام آمده بود: «نواقص فراوانی که در قوانین موجود» وجود دارد ناشی از فقدان «مطالعات کافی در انشا و تنقیح قوانین پیش از تقدیم به مجلس است» این نقص در نظام قانون‌نویسی در ایران را نباید با «تدوین قوانین» در معنای امروزی آن خلط کرد. نقص فرایند قانونگذاری بر شکل‌گیری و دوام مجموعه‌ها اثرگذار است بنابراین، همه سخن را نمی‌توان در تدوین قوانین خلاصه کرد و لازم است برای دستیابی به مجموعه‌های ماندگار «کیفیت قانون» و فرایند تصویب آن را بازنگری کرد. کیفیت یک قانون به معنای هماهنگی با روح مشترک یک مجموعه نیز هست. قانونی که با این کیفیت تصویب می‌شود شرط لازم تدوین قوانین است. در غیاب چنین کیفیتی کشف روابط قوانین دشوار و ناممکن است. چگونه می‌توان روح مشترک قوانین را از میان این جنگل قوانین که به نظم درونی مواد تن نمی‌دهند به دست آورد؟

۵. جایگزین‌های مضر تدوین و تنقیح قوانین

نسخ ضمنی: این جمله را در متون قانونی به کرات دیده‌ایم که: «کلیه مقرراتی که مغایر این قانون است در قسمتی که مغایر است لغو می‌گردد»^۲. این عبارت و عبارات مشابه آن^۳ که بیشتر از پانصد بار در قوانین و مقررات ایران تکرار شده است، به معنای فرار قانونگذار از وظیفه‌اش است. در واقع قانونگذار با این جمله به صراحت می‌گوید که دقیقاً نمی‌داند قانون جدید چه قوانین و مقرراتی را نسخ کرده است. یعنی از زیر بار مسئولیت تعیین روابط قانون جدید با قوانین پیشین شانه خالی می‌کند و این تکلیف مالایطاق را بر گرده شهروندان می‌نهد. درحالی که باید در هنگام وضع قانون به صراحت فهرست کامل قوانینی را که - به وسیله قانون جدید - نسخ می‌شوند تهیه کند. وظیفه قوه مقننه تنها «وضع قوانین» نیست، بلکه «تهذیب قوانین» هم از وظایف اوست.^۴ رویه نادرست نسخ ضمنی «کلیه

۱. رئیسی، پیشین.

۲. برای نمونه ر.ک: ماده (۱۷) قانون ملی شدن ارتباط تلفنی در سراسر کشور سال ۱۳۳۱، ماده (۱۵) قانون آمار و سرشماری سال ۱۳۳۳، ماده (۵۳) لایحه اصلاح قسمتی از قانون تشکیلات دادگستری و استخدام قضات سال ۱۳۳۳، ماده (۱۲۴) قانون نیروهای مسلح شاهنشاهی ایران سال ۱۳۳۶، ماده (۲۶) قانون اصلاح قانون مالیات بر درآمد سال ۱۳۳۷، ماده (۶) لایحه قانونی اصلاح قسمتی از مواد قانون آیین دادرسی کیفری سال ۱۳۳۷، ماده (۵۲۹) قانون آیین دادرسی مدنی و... .

۳. قانون بودجه... در مواردی که مغایر این قانون نباشد به قوت خود باقی است (ماده ۱۸) قانون اصلاح برخی از مقررات قانون بودجه ۱۳۵۹. کلیه قوانین و مقررات مغایر از قبیل... لغو می‌شود (شورای انقلاب ۱۳۵۸). در مدت اجرای این قانون «اجرای کلیه قوانین مغایر متوقف می‌شود» (ماده ۳۵) قانون مبارزه با مواد مخدر، مجمع تشخیص مصلحت نظام). «کلیه آیین‌نامه‌ها و بخش‌نامه‌های مغایر با این آیین‌نامه فاقد اعتبار است» (ماده ۱۴)، تکمیل آیین‌نامه انضباطی دانشجویان، شورای عالی انقلاب فرهنگی).

۴. مفاد صدر اصل ۲۸ متمم قانون اساسی مشروطه.



قوانین مغایر»، گریز از این وظیفه و نقص نظام قانونگذاری است و سبب اختلال در اجرای قانون و مجادله پایان‌ناپذیر میان سازمان‌های اداری در حفظ صلاحیت قانونی آنان می‌شود. چه کسی مرجع صالح برای تشخیص مواد لغو شده و مواد معتبر قانون مقدم است؟ اینکه گفته می‌شود: «قانونگذاری در ارتباط با انسجام حقوقی بیشتر عامل بی‌نظمی است تا نظم‌دهنده»^۱ در اینجا کاملاً معنا می‌دهد. چنین عبارتی فقط در غیبت فکر تدوین و تنقیح قوانین می‌تواند بروز کند. حضور این عبارات در قوانین و مقررات ایران، به معنای فقدان جایگاه اندیشه تدوین علمی قوانین در نظام قانونگذاری و همچنین نشانگر یکی از کاستی‌های عمده فرایند قانونگذاری است. به جای آنکه به تدریج از دل کوشش‌هایی که برای تدوین قوانین در ایران آغاز شده بود، آیین و روشی برای تدوین قوانین پدیدار شود، یک جمله در متن قوانین و مقررات، جای نهاد تدوین قانون را غصب کرد.

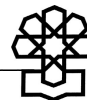
گونه‌ای از این روش در تاریخ تدوین قوانین در فرانسه در آغاز قرن بیستم دیده می‌شود. قوانین جدیدی که تصویب می‌شد قوانین پیشین را نسخ نمی‌کرد، یا به روش کلی و ضمنی نسخ می‌کرد. متن قانون جدید موضوع را کاملاً پوشش نمی‌داد، بنابراین باید تمام مواد قبلی که مغایر با قانون جدید نبودند به متن افزوده می‌شد؛ از این رو شناخت روابط مواد، کاری دقیق و تخصصی بود. در این دوره با طرح‌های قانونی برای حل این مسئله مواجهیم. دو نمونه نخست به ابتکار پزشک داروسازی در سال‌های ۱۸۷۶ و ۱۸۸۱^۲ پیشنهاد شد که خوب تنظیم نشده بودند. او در طرح خود تلاش می‌کند اعتبار قوانین پیشین را نشان دهد که به‌رغم قانون جدید معتبر بودند. در سال‌های ۱۸۹۴ و ۱۹۱۱ دو طرح قانونی دیگر که بهتر تنظیم شده بودند کوشیدند به روش حقوق‌دانان بلژیکی، هماهنگی و نظم میان این مواد برقرار کنند، یعنی انتشار روشمند قانون به وسیله شورای دولتی با تفویض اختیاری که توسط پارلمان صورت گرفته است. در این روش چند قانونی که در موضوع واحدی تصویب شده بود، برای کمک به فهم و اجرای آسان‌تر، در یک متن گردآوری می‌شد.

از سال ۱۹۴۸ مجلس فرانسه این رویه را در قانونگذاری آغاز کرد و در پایان بسیاری از قوانین جمله‌ای می‌آورد که به موجب آن صلاحیت تدوین قوانین را به دولت تفویض می‌کند. «ذیل عنوان مجموعه قوانین ... اقدام به تدوین قوانین و مقررات مربوط به این موضوع در شورای دولتی، پس از کسب نظر شورای عالی تدوین قوانین، خواهد شد... اصلاح متون قانونی تا آنجا که کار تدوین قوانین ایجاب می‌کند امکانپذیر است، بدون آنکه اقدام به اصلاح محتوایی مواد نماید».^۳ از این روش این نتیجه به دست می‌آید: فقط اصلاحاتی شکلی که ماهیت کار تدوین قوانین ایجاب می‌کند

۱. توری، قانونگذاری: امری میان سیاست و حقوق، ص ۲۶۶.

۲. JO, 1876. Annexe n°168, p. 174 ; JO DP, 1881, n° 153, p. 1832.

۳. Sourieux, "codification et autres formes de systématisme du droit à l'époque actuelle; le droit français", p. 154.



می‌تواند بر مواد قانونی جاری و معتبر اعمال شود.

تخصیص ضمنی: صورت‌های دیگری از این معضل در قوانین ایران دیده می‌شود که بر پیچیدگی‌های فهم روابط قوانین می‌افزاید. به این مسئله، تحت عنوان مخصص، در مقدمه «مجموعه قوانین و مقررات تنقیح شده حقوقی»، که قوه قضائیه منتشر کرده است، اشاره شده است. «عدم تشخیص مخصص» در میان «انبوه قوانین به تصویب رسیده ... در کشور ... دشواری‌های فراوانی را برای دست‌اندرکاران اجرایی کشور به‌خصوص نظام عدالت به‌وجود آورده است». در برخی از قوانین حکم ماده، از شمول قوانین مغایر مستثنا شده است: «مصرف اعتبار موضوع این قانون ... از شمول قانون محاسبات عمومی و سایر مقررات مغایر مستثناست».^۱ در این موارد قانونگذار قوانین عام را بدون آنکه برشمارد تخصیص زده است. یعنی روشن نیست این قانون کدام قوانین را تخصیص زده است. تعیین موارد را قانونگذار بر دوش مجریان نهاده است.

با نگاهی به سخنانی که در همایش علمی تنقیح قوانین و مقررات، ضرورت‌ها و چشم‌اندازها گفته شده، به‌نظر می‌رسد برخی از آن گفته‌ها از تدوین و تنقیح «حقوق کنونی» خارج‌اند و به وضع قواعد جدید نیز نظر دارند. یعنی ایشان نه تنها در پی تدوین و تنقیح قوانین و مقررات «نظم حقوقی کنونی»‌اند، بلکه در پی اصلاح محتوای برخی قوانین هم هستند. درحالی که «تدوین قوانین نظم حقوقی کنونی»،^۲ اصولاً قاعده‌ای «تأسیس» نمی‌کند و فقط پس از گردآوری و تنقیح قوانین جاری در نظم حقوقی کنونی آن را «امضا» می‌کند. این الزام، به‌خصوص درباره قانون و نه آیین‌نامه و بخشنامه اطلاق دارد. «تدوین دوباره قوانین نه به‌معنای برقراری نظم حقوقی جدید که به معنای مبارزه با بی‌نظمی حقوقی است».^۳ چنان‌که یکی از صاحب‌نظران تأکید می‌کند: «هدف تدوین قوانین نه بازاندیشی یک شاخه از حقوق که گردآوری منطقی متون قانون و مقررات است».^۴ در جریان تدوین و تنقیح فقط قواعدی که تعارض‌ها و تناقض‌ها را رفع می‌کنند وضع خواهد شد. همچنین هر متنی که (قانون یا آیین‌نامه) وارد مجموعه می‌شود در درجه اعتبار آن تغییری به‌وجود نخواهد آمد. شاید بتوان گفت این تعریف ناروشن، غیردقیق و پریشان از تدوین و تنقیح قوانین، آسیب مهمی است که توفیق این نهاد جدید را درهاله‌ای از ابهام فرو می‌برد. به‌نظر می‌رسد باید به مفهومی حداقلی از تنقیح قوانین پایبند و وفادار بود و تکامل آن را به زمان و تاریخ و نهاد در غیر این‌صورت، آن کار حداقلی نیز سرانجامی نخواهد یافت.

۱. ماده (۳) قانون چگونگی مصرف ۱۵ میلیارد ریال برای هزینه‌های عمرانی طرح‌های عشایری و ۸۵ میلیارد ریال بقیه وام دریافتی دولت از بانک مرکزی ۱۳۵۹، ماده (۱۱) آیین‌نامه مالی واحدهای اجرایی (خدماتی) سازمان بهزیستی کشور «از شمول مقررات مغایر مستثناست».

2. Codification à droit constant

3. Souriaux, p. 153.

4. Vedel, "Delvolved", p. 105.



۶. تعدد مراجع قانونگذاری

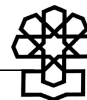
حاکمیت قانون و وجود سلسله‌مراتب روشن میان نهادهای صلاحیت‌دار وضع قانون، شرط امکان و مقدمه وجود تدوین قوانین است. علت اینکه «مجموعه‌های فعلی، حتی دوره روزنامه رسمی و مجموعه‌های دوره‌های تقنینیه و مجموعه‌های سالیانه مجلس شورای ملی و روزنامه‌های رسمی حاوی همه مقررات نیستند»^۱ همین مسئله است. ابهام این رکن نظام حقوقی، از علل عمده نافرجامی تدوین قوانین در ایران است. در گردآوری قوانین باید همه قوانین موجد حق در مجموعه‌ها آورده شوند تا هدف از تدوین قوانین که جمع‌آوری تمام قوانین و مقررات الزام‌آور است، تأمین شود. با ابهام در سلسله‌مراتب مراجع صلاحیت‌دار وضع قانون و وجود قوانین تعهدآور خارج از مجموعه‌ها، کار تدوین قوانین نمی‌تواند به سرانجام برسد. «نهادهای شبه‌تقنینی مانند شورای عالی امنیت ملی، شورای عالی انقلاب فرهنگی و مجمع تشخیص مصلحت نظام وجود دارند که بررسی ارتباط مصوبات آنها و تأثیر حقوقی آن بر مصوبات مجلس شورای اسلامی و دولت از منظر تنقیح قوانین و مقررات ضروری است»^۲. شاید بتوان گفت که تدوین و تنقیح قوانین که یکی از عناصر سازنده حاکمیت قانون و نشان‌دهنده حرکت جامعه به سوی شفافیت و ابهام‌زدایی بیشتر در روابط اجتماعی و اقتصادی است، نیازمند عزم تمامیت نظام سیاسی به سوی حاکمیت قانون است. تدوین قوانین نتیجه قانونگذاری است که در رأس امور است و انحصار قانونگذاری را در دست دارد و منبع یگانه اتصاف به وصف «قانونی»^۳ و «مطابقت با قانون» است. با نظر به این نکته، شاید بتوان گفت که یکی از معضلات و موانع اصلی تدوین قوانین در ایران ناشی از جایگاه مجلس است. به عبارت دیگر، عدم وضوحی که در سلسله‌مراتب نهادهای قانونی در ایران وجود دارد مانع عمده در شناخت روابط میان قوانین است. رقابت دیگر منابع مشروعیت با مشروعیت قانونی چنین ابهامی را در سلسله‌مراتب نهادهای سیاسی ایجاد کرده است.

۷. فقدان پژوهش درباره تدوین و تنقیح قوانین

از آغاز اولین کوشش‌ها درباره تدوین و تنقیح قوانین در ایران تا به امروز کوشش نظری مهمی را در مبانی و روش تدوین و تنقیح قوانین نمی‌شناسیم. پژوهش‌های انجام شده، یا به بخشی از مسئله توجه کرده‌اند یا تجربه کشورهای دیگر را بدون آنکه پرتویی بر کوشش‌های انجام شده در ایران

۱. بیگزاده، تدوین و گردآوری علمی قوانین، ص ۱۰۷.

۲. زارعی، درآمدی بر مطالعه تطبیقی نهاد تنقیح قوانین و مقررات، ص ۲۷.



بیاندازند بررسی کرده‌اند. از این رو نتوانسته‌اند علل ناکامی تدوین و تنقیح حقوق موجود - به‌رغم نیم سده‌ای که از آن می‌گذرد - را روشن کنند. حتی همایش‌های برگزار شده در سال‌های اخیر نیز از دیدگاه موانع و دشواری‌های مسئله نتوانسته‌اند بر آگاهی ما بیفزایند و علل بی‌سرانجامی و درس‌های کوشش‌های پیشین را برجسته کنند. به هر حال این همه نه به‌معنای آن است که در این نوشتار ما به راه دیگری رفته‌ایم، بلکه فقط تلاش می‌کنیم از وضعیتی که در آن هستیم آگاهانه پرسش کنیم. به‌عبارت دیگر درباره شرایط امکان و مقدمه وجود تدوین و تنقیح قوانین پرسشی طرح کنیم. «نیم قرن وقت برای این امر گذاشته‌ایم و هنوز بحث برایمان کاملاً روشن نیست. علیرغم همه زحماتی که کشیده‌اند در بحث تنقیح قوانین، هنوز ما دستاورد عمده‌ای نداریم»^۱.

پژوهشی درباره علل ناکامی کوشش‌های پیشین نشده است. اینکه آن تلاش‌ها با چه مشکلاتی مواجه بوده‌اند، چه دریافتی از تدوین قوانین داشته‌اند و نواقص و کاستی‌های کوشش‌های آنها چه بوده است؛ تدوین و تنقیح قوانین برای «پرهیز از تکرار تجربه گذشته» و اینکه راهی مطمئن و متفاوت با کوشش‌های گذشته طی کند، باید انباشتی از تجارب تاریخی فراهم کند و از کاستی‌های آن به‌دور باشد. اعطای بورس دوره دکتری تدوین قوانین، حمایت از رساله‌ها و پایان‌نامه‌های دانشجویی و طرح‌های پژوهشی برای روشن کردن هرچه بیشتر مبانی و روش‌های تدوین و تنقیح قوانین و همچنین برگزاری کارگاه‌های آموزشی و دوره‌های کارآموزی تدوین و تنقیح قوانین برای تربیت نیروهایی که قوانین را تدوین و تنقیح خواهند کرد، باید مدنظر قرار گیرد.

تلاشی که با کتاب «قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی» آغاز شد، از دیدگاه تدوین و تنقیح قوانین نشان از ضرورت نیاز جامعه حقوقی به قوانین مدون و پیراسته دارد. مقدمه این اثر افق تازه‌ای بر روی تدوین و تنقیح قوانین در ایران گشوده است. می‌دانیم که این تلاش دقیقاً تدوین و تنقیح قوانین در معنایی که امروز از مجموعه‌ها (کدها) داریم نیست و میزان معتناهایی از نظریه و دکترین حقوقی در آن وارد شده است؛^۲ عنصری که وجه تمایز «مجموعه‌ها» با «...در نظم حقوقی

۱. کریمی، آسیب‌شناسی تنقیح قوانین در ایران و ارائه راهکارها، ص ۵۳.

۲. کاتوزیان، پیشین، ص ۱۶۹. «به‌نظر می‌رسد تدوین قوانین، تنها دکترین‌هایی را می‌تواند برتابد که در رویه قضایی بروز و قانون را تفسیر کرده‌اند یا تخصیص زده‌اند. در غیر این صورت نظریات حقوقی جایی در مجموعه‌ها، که در بردارنده قوانین و مقررات لازم‌الاجرا هستند، نخواهند داشت و تدوین قوانین از این رو در پی ارائه «تشریح آشکاری از حقوق کشور» نیست که در غیاب دکترین حقوقی ناممکن است (همان، ص ۱۷۳). نوعی از تدوین قوانین (Restatement of the Law) در آمریکا رایج است که توسط «مؤسسه آمریکایی حقوق» (American Law Institute) انجام می‌شود. مؤسسه‌ای متشکل از حقوق‌دانان برجسته که تاکنون بیست مجموعه در حقوق عرفی (کامن‌لا) تهیه کرده‌اند و هدفشان یکسان کردن و بهبود بخشیدن حقوق عرفی در ایالت‌های مختلف است. نه تنها در پی تثبیت حقوق عرفی که در فکر گزینش [بهترین راه حل] هستند که به‌وسیله این نظام حقوقی در هر ایالت انتخاب شده است. نام و مقام تدوین‌کننده این مجموعه‌ها بر پشت جلد آن نقش بسته است. شکل آن مانند مجموعه‌هاست. با شماره مواد و تفسیر و توضیح و مثال، اما اینها تنها مجموعه‌های خصوصی‌اند که در حد دکترین الزام دارند و باید به‌وسیله دادگاه‌ها بر آنها صحنه گذاشته شود»، ر.ک:

Tallon, "la codification dans le système de common law", pp. 44-5.



کنونی»ها به‌شمار می‌رود. تجربه تدوین‌کنندگان این آثار می‌تواند در توفیق نظام تدوین و تنقیح قوانین مؤثر واقع شود.

نتیجه‌گیری

برای «پرهیز از تکرار تجربه گذشته» باید کوشش کرد تا توضیحی برای شکست‌های پیشین یافت. تشکیل سازمان جدید - وابسته به مجلس یا قوه دیگر - انتخاب راه ساده‌تر است و پیش از آن باید پاسخ آن پرسش را یافت و تشکیل سازمان و نوشتن اساسنامه آن را بدان واگذار کرد، تنقیح قوانین در پی آن خواهد آمد. نمی‌توان شکست تدوین قوانین را فقط به «بیگانه بودن نسبت به امور فنی کار تدوین قوانین»^۱ فروکاست. پژوهشگران نسبت به ساده انگاشتن تدوین قوانین هشدار داده‌اند. «ما عادت داریم که جز دو کلمه - آن هم ساده - نگوییم و کلید اندیشه حقوقی تدوین قوانین را به وحدت و امنیت حقوقی فرو کاهیم، درحالی که مسئله به مراتب پیچیده‌تر است. پژوهشی ژرف‌تر سه بنیاد مهم تدوین قوانین را نشان خواهد داد. فکر تدوین قوانین در پی محقق کردن سه الزام جدایی‌ناپذیر از هم بوده است که در گذر زمان حیاتی تلقی شدند، این سه خواسته عمومی عبارتند از: امنیت در برابر خودسری و بی‌قیدی حاکم، ساده کردن و وحدت حقوقی. امنیت حقوقی در اعمال قدرت. ساده کردن و یکپارچگی در برابر چندپارگی حقوق و تکثر منابع آن در یک حوزه قضایی. وحدت و یکسان‌سازی قواعد، عمومیت و عقلانیت حقوق در برابر تعدد و تکثر قواعد در بخش‌های مختلف یک واحد سیاسی و قومی».^۲ «تدوین قانون چیزی بیش از مجموعه‌ای از قوانین است که در آن روح سازمان یافتن و کلیت، اراده برای نوسازی سیاسی ... وجود دارد».^۳

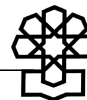
یکی از نگرانی‌های مهم در تدوین دوباره قوانین موجود، این نکته است که با برگزیدن معنایی موسع از تدوین، تغییراتی به‌وجود آید که نه تنها به انسجام و یکپارچگی پیشین قوانین لطمه بزند، بلکه نوعی پس‌روی نیز به‌شمار رود. از این‌رو پذیرفتن معنایی حداقلی از تدوین قوانین در غلبه بر این نگرانی لازم است.^۴ تدوین مجموعه‌های جدید چنانچه بخواهد تغییراتی در محتوای مواد ایجاد کند، به سرگردانی دادگاه‌ها نیز منجر خواهد شد. زمان تدوین مجموعه‌ها به هیچ وجه فرصت مناسبی برای اصلاحات محتوایی نیست. بی‌توجهی به این مسئله به مشکلات تدوین مجموعه‌ها خواهد افزود و حتی می‌تواند اعتبار آن را در عرصه عمومی مخدوش کند. اصلاح محتوایی مواد قانون باید به‌تدریج و با روشن شدن موجهات نظری آن انجام شود؛ بنابراین زمان تدوین قوانین

۱. عالمی، پیشین.

2. Van Kan, Les Efforts de codification en France, p. 34.

3. Carbonnier, Essai sue sur les lois, 1995, p. 199.

4. Rémy, "la recodification civil", p. 4.



موقع مناسبی برای این اصلاحات نیست. همان گونه که بالاتر یادآوری کردیم، هر چند تدوین قوانین حقوق کنونی ادعایی جز گردآوری و سامان دادن به قواعد موجود ندارد، اما واقعیت این است که همه تلاش‌های تدوین قوانین، به هر روشی که با هنجار حقوقی مواجه شود، به‌رغم همه پیش‌بینی‌ها و پیشگیری‌هایی که می‌توان صورت داد، در درون خود فرصت تخطی از این اصل را پیش می‌آورد.^۱ بنابراین باید کوشید تا این تغییرات را به کمترین حد ممکن و تنها برای رفع تعارضات و تکرارها محدود کرد.

یکی از ویراستاران مشروح مذاکرات قانون مدنی آلمان^۲ در این باره نمونه‌هایی از پیشنهادهایی را که در هیئت تدوین قانون مدنی داده شده آورده است درحالی که تعدی به قلمرو پژوهش‌های علمی محسوب می‌شود. این دسته از پیشنهادهای [خوشبختانه] در آن هیئت، به استناد اینکه بهتر است تعریف آنها به پژوهش‌های «علمی و رویه قضایی» واگذار شود، رد شدند. یعنی یک تقسیم کار!^۳

در مقدمه قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی از دیدگاه مبانی و مقدمات وجود مجموعه‌ها باید تأمل کرد. نکاتی که کلیدهای مهمی برای به سرانجام رسیدن این کوشش‌ها به‌دست می‌دهد: «مجموعه‌ها به‌طور معمول موارد اجرا و مصداق‌های چند اصل مهم و بنیادی است؛ هر قاعده سایه بر سر دیگری دارد و روح این ترکیب و ارتباط راهنمای تفسیر هریک از قواعد جزئی است. به بیان دیگر هر قاعده در درون مجموعه رنگ و چهره آن روح مشترک را دارد و نباید به‌عنوان حکمی مجرد و جدا افتاده از اصل مورد توجه باشد».^۴ فراهم آوردن یک مجموعه نیازمند چنین دریافتی از نظم قوانین حقوق کنونی در هر شاخه‌ای است. شناختی که بتوان در پرتوی آن، سایه یک قاعده را بر قاعده دیگر دید. در مجموعه‌سازی باید «اجزای یک پیکر» را گرد آورد. شناخت این پیکر و روح مشترک قواعد آن، مستلزم شناخت اجتهادی موضوع است. نشناختن روح مشترک مواد و چیرگی نداشتن بر مواد یک مجموعه، شاید یکی از علل شکست گردآوری مجموعه‌ها در ایران باشد. اگر در این سخن بهره‌ای از واقعیت شکست تجربه‌های تدوین و تنقیح قوانین باشد، به‌نظر می‌رسد باید تدوین هر مجموعه را به متخصصان موضوع آن مجموعه واگذار کرد.

مفسران قانون با کشف منطق درونی و روح مشترک و مذاق مواد، مقدمات تدوین پیکر مجموعه‌ها را فراهم می‌سازند. یک مجموعه با تکیه بر چنین مقدماتی تدوین می‌شود. روابط قوانین در آثار نظری روشن می‌شود و ضرورت واگذاری این کوشش به صاحب‌نظران آن از همین روست که منطق و مذاق مواد را مفسر قانون کشف می‌کند. وجود چنین درجه‌ای از شناخت از روابط

1. Timsit, "la codification, transcription ou transgression de la loi?", p. 83.

2. Horst Heinrich Jakobs

3. Jouanjan, "science juridique et codification en Allemagne (1850-1900)", p. 83.

۴. کاتوزیان، ص ۱۳.



قوانینی که قرار است در مجموعه‌ای گرد آیند و یک پیکر را بسازند، به معنای ضرورت نظریه‌ای درباره این روابط است و مادامی که مجموعه‌ها مستظهر به چنین شناخت و نظریه‌ای نباشند نمی‌توانند به نتیجه برسند. از این رو گردآوردن قوانین موجود در مجموعه‌ها، فقط کوششی اداری و فنی نیست که قوانین یک حوزه را در مجموعه‌ای بر روی هم تلنبار کند. اهمیت این مسئله تا آنجاست که صرف صلاحیت اعضای هیئت تدوین قانون نمی‌تواند برای تدوین قانون کافی باشد و ضرورتاً اینجا صلاحیت به شناخت روح مشترک و مذاق مواد، معنا می‌شود. به نظر می‌رسد مفهوم «روح مشترک»، از مفاهیم محوری در توفیق تدوین قوانین است. این مفاهیم (روح مشترک، پیکر معطوف به یک کل هستند و این کل ظرف یک مجموعه است. هر مجموعه‌ای که در ذیل روح مشترک مواد آن تنظیم شده باشد کل و پیکر واحدی را می‌سازد. واگذاری تدوین قوانین به کسانی که در شناخت این «روح مشترک» اجتهاد می‌کنند بخت تاریخی تدوین قوانین در ایران است.

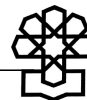
سهم نظریه حقوقی و عمل دادگاه‌ها در کشف و توضیح روابط قوانین مقدم بر تدوین قوانین است. به عبارت دیگر فقط تورم قوانین برای تدوین مجموعه‌ها کافی نیست، بلکه شرط لازم آن تورم تفسیر مواد، نظریه‌های حقوقی و آرای دادگاه‌ها در توضیح این روابط است. قانون پیش از آنکه زیر چکش قاضی و مفسر قانون برود، «ماده خام حقوق» و قاعده‌ای است که «هنوز تبدیل به حقوق کامل نشده». «مسیر حقوق خام و ناتمام به حقوق کامل از طریق فرایند تغییر آن، یعنی فرایند تفسیر و فرایند نظام‌مندکننده قضاوت و نظریه‌پردازی حقوقی می‌گذرد».^۱ تدوین مجموعه بر دوش تفسیر مفسران قانون و آرای دادگاه‌ها می‌ایستد.

در مشاهده مجموعه‌ها از اولین نکاتی که جلب توجه می‌کند ساختار منطقی آنهاست که مثلاً قانون مدنی به مقدمه، جلد، کتاب، باب، فصل تقسیم شده است. یعنی نظمی و دستگامی در فضای درونی آنها وجود دارد. هر مجموعه‌ای به این حداقل نظم درونی نیاز دارد. امروزه حقوق دانان و فیلسوفان حقوق با تأکید بر اصل هماهنگی مواد، توصیه‌هایی به دست‌اندرکاران تدوین قوانین می‌کنند که تعارض و تناقض‌ها را باید از کار خود دور کنند. در واقع قاعده این است که هر بخش از نظام و ساختار مجموعه باید با ارجاع به کل مجموعه فهمیده شود.^۲ به بیان روشن‌تر «هر قاعده سایه بر سر دیگری [داشته] ... و نباید به‌عنوان حکمی مجرد و جدا افتاده از اصل مورد توجه باشد».^۳ اگر منطق، کاربردی در قلمرو حقوق داشته باشد، تدوین قوانین، خاک حاصلخیزی برای رشد این نهال است. پیراستن مجموعه‌ها از «شاخه‌های خشکیده» و از «آهن و پیچ مهره بی‌مصرف» و برقرار کردن «پیوندهای گوناگون و تازه

۱. توری، ص ۲۷۰.

2. Carbonnier, p. 106.

۳. کاتوزیان، ص ۱۳.



به جای آن»،^۱ به معنای منطقی کردن و سازماندهی نظام حقوقی است.

یکی از فنون و روش‌های تدوین قوانین این نکته است که چه کسی متولی و دست‌اندرکار تدوین و تنقیح قوانین است؟ پاسخ ثابتی وجود ندارد، اما باید از تجربه‌ای اصیل یاد کرد: هرچه دست‌اندرکاران کمترند، مجموعه قوانین سریع‌تر و بهتر به نتیجه می‌رسد. برای مثال، بیشتر اصلاحات معاصر در مجموعه قوانین و مقررات مدنی فرانسه درباره خانواده را شخص ژان کربونیه، به تنهایی، انجام داده است.^۲ این روش کارآمد و مفید برای تدوین قوانین در کشورهای دیگر هم پیگیری شده است. در مصر سنهوری، در سوئیس هوبر، در هلند می‌جرز و در شیلی آندرس بللو^۳ به تنهایی مسئولیت تدوین مجموعه‌ای را بر دوش داشته‌اند.^۴ در سال ۱۸۲۱ از ادوارد لیوینگستون^۵ خواسته شد طرح قانون تجاری و آیین دادرسی لویی‌زیانا را تهیه کند. دادلی فیلد از سال ۱۸۴۸ تا ۱۸۸۲ قانون آیین دادرسی مدنی و کیفری ایالت نیویورک را تدوین کرد.^۶ دادلی فیلد پنج مجموعه تهیه کرد و کوشید آنها را به ایالت‌ها بفروشد که هر کدام با موفقیت‌های متفاوتی مواجه شدند. مشهورترین آنها، مجموعه قوانین آیین دادرسی مدنی سال ۱۸۴۶ بود، که با استقبال بیشتر ایالت‌ها، حتی دولت فدرال، مواجه شد؛ در دولت فدرال این قانون تا سال ۱۹۳۸ پابرجا بود که قانون آیین دادرسی مدنی فدرال جایگزین آن شد. مجموعه قوانین مدنی دادلی فیلد همچنان در شش ایالت، از جمله کالیفرنیا، معتبر است. باید یادآوری کرد که از نظر فیلد، این مجموعه‌ها تنها به حقوق عرفی سامان و نظم داده بودند بدون آنکه در آن دست برده و اصلاحی کرده باشند.^۷

در نوشته‌های مربوط به تدوین قوانین باید جایی به نقد مفهوم و دریافت ایرانیان از تدوین قوانین اختصاص داد. پژوهش‌های تاریخی و نظری درباره تدوین قوانین می‌تواند پرتوی بر این زوایای ناروشن تدوین قوانین بیاندازد، که توفیق نیافتن آن به «بیگانه بودن نسبت به امور فنی کار تدوین قوانین» فروکاسته می‌شود و غیر از دریافتی صوری، که بر بخش‌های دیگر حقوق ما نیز رخنه کرده است، از آن نداریم.

۱. همان.

2. Malaurie, "Peut-on définir la codification? Éléments communs et éléments divers", pp. 177-182.

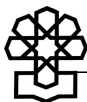
3. Sanhoury, Huber, Meijers, Andre Bello

4. Rémy, p. 15.

5. Edvard Livingston

۶. بیگزاده، ص ۹۲.

7. Tallon, p. 44.



منابع و مآخذ

۱. بیگزاده آروق، صفر. تدوین و گردآوری علمی قوانین، مجلس و پژوهش، سال ۱۰، شماره ۳۸، ۱۳۸۲.
۲. تنقیح قوانین و مقررات، فصلنامه اطلاع‌رسانی حقوقی، دوره جدید شماره ۱۱، سال ششم، ۱۳۸۶.
۳. توری، کارلو. قانونگذاری: امری میان سیاست و حقوق، ترجمه حسن و کیلیان، مجلس و پژوهش، سال ۱۴، شماره ۵۵.
۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر. مبسوط در ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، چاپ اول، تهران، ۱۳۸۷.
۵. زارعی، محمدحسین. درآمدی بر مطالعه تطبیقی نهاد تنقیح قوانین و مقررات، فصلنامه اطلاع‌رسانی حقوقی، دوره جدید شماره ۱۱، سال ششم، ۱۳۸۶.
۶. زرگری نژاد، غلامحسین. سیاست‌نامه‌های قاجاری، تهران، مؤسسه تحقیقات و توسعه علوم انسانی، چاپ اول، ۱۳۸۶.
۷. طیرانیان، غلامرضا. تنقیح قوانین، آرشیو اداره تنقیح قوانین مجلس شورای اسلامی، تهران، ۱۳۸۳.
۸. عالمی، شمس‌الدین. گردآوری قوانین (کدیفیکاسیون)، بانک اطلاعات قوانین کشور، پایگاه دادگستری تهران، سال ۱۳۵۲. <http://www.ghavanin.ir>
۹. عراقی، سید عزت‌ا... . تنقیح قوانین و مقررات، فصلنامه اطلاع‌رسانی حقوقی، دوره جدید شماره ۱۱، سال ششم، ۱۳۸۶.
۱۰. قره‌باغی، محسن و حبیب‌ا... شاملو. تنقیح قوانین و راهکارهای اجرایی آن، همایش یکصدمین سال قانونگذاری (مجموعه مقالات)، معاونت پژوهشی مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۶.
۱۱. لوح قانون، نسخه ۲، مرکز پژوهش‌های مجلس.
۱۲. مجموعه مقررات تنقیح شده حقوقی، معاونت حقوقی و توسعه قضایی قوه قضائیه، ۲ جلد.
۱۳. محمدزاده، شهرام. نارسایی‌های قوانین جزایی و تأثیر آن بر آرای کیفری، همایش یکصدمین سال قانونگذاری (مجموعه مقالات)، معاونت پژوهشی مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۶.
۱۴. کاتوزیان، ناصر. قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، نشر دادگستر، تهران، ۱۳۷۷.
۱۵. کریمی، عباس. آسیب‌شناسی تنقیح قوانین در ایران و ارائه راهکارها، همایش علمی تنقیح قوانین و مقررات، ۱۳۸۶.
۱۶. قزوینی، میرزا شفیع. قانون قزوینی، به کوشش ایرج افشار، انتشارات طلایه، ۱۳۷۰.
۱۷. مذاکرات مجلس اول، به کوشش غلامحسین میرزا صالح، تهران، انتشارات مازیار، ۱۳۸۴.
۱۸. ملک افضل‌الدوله اردکانی، مجتبی. تنقیح قوانین، همایش یکصدمین سال قانونگذاری (مجموعه مقالات)، معاونت پژوهشی مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۶.
۱۹. مستشارالدوله تبریزی، میرزا یوسف‌خان. رساله موسوم به یک کلمه، نسخه خطی، دانشگاه تهران، کتابخانه مرکزی و مرکز اسناد، شماره ۱۳۹۳-B.
۲۰. ملکم‌خان، ناظم‌الدوله. رساله‌های میرزا ملک‌خان ناظم‌الدوله، گردآوری و مقدمه حجت‌ا... اصیل، نشر نی، تهران، ۱۳۸۱.
۲۱. منصورالسلطنه عدل، میرزا مصطفی‌خان. حقوق اساسی یا اصول مشروطیت، ۱۳۲۷ ق.
۲۲. مور، تامس. آرمانشهر (یوتوپیا)، ترجمه داریوش آشوری و نادر افشار نادری، تهران، خوارزمی، ۱۳۷۳.
۲۳. ناصری، فرج‌ا... . مجموعه مدون قوانین و مقررات جزایی.



۲۴. نبی‌لو، حسین. تورم قوانین و تنقیح قوانین و مقررات: ملاحظاتی درخصوص طرح تدوین و تنقیح قوانین و مقررات کشور، فصلنامه اطلاعاتی حقوقی، دوره جدید شماره ۱۱، سال ششم، ۱۳۸۶.
۲۵. نصیری، مرتضی. ملاحظاتی در باب قانونگذاری، مجلس و پژوهش، سال ۱۰ شماره ۳۸، ۱۳۸۲.
26. Ardent, G., "la codification permanents des lois, règlements et circulaires", *Revue de droit public*, 1951.
27. Braibant, Guy, "La problématique de la codification", in *Revue française d'Administration publique «faut-il codifier le droit? Expériences comparée »*, avril-juin N° 82, 1997.
28. Bruno, Oppetit, *Essai sur la codification*, coll. Droit, Etique, Société, PUF, Paris, 1998.
29. Bureau, Dominique, "Codification", in *Dictionnaire de la culture juridique*, Alland, Denis et Rials, Stéphane, dir., Lamy&PUF, 1^e édition, 2003.
30. Cabrillac, Rémy, *Les codifications*, PUF, coll Droit , éthique, société, 2002.
31. Carbonnier, Jean, "codification", in *dictionnaire de philosophie politique*, Raynaud, Philippe, et Rials, Stéphane, dir. Quatrige& PUF, 2005.
32. Dufour, Alfred, "l'idée de codification et sa critique dans la pensée juridique Allemagne des XVIII^e –XIX^e siècle", *Droits*, n° 24, 1996.
33. *Les premières codifications à droit constant, 1901-1948*, *Droits* n° 26, 1997.
34. Malaurie, Philippe, "Peut-on définir la codification? Éléments communs et éléments divers", *Revue française d'Administration publique*, N° 82, avril-juin, 1997.
35. Olivier Jouanjan, "science juridique et codification en Allemagne (1850-1900)", *Droits*, n° 27, 1997.
36. *Rapport du groupe de travail interministériel sur la qualité de la réglementation.*
37. Rémy, Philippe, "la recodification civil", *Droits*, n° 26, 1997.
38. Sourieux, Jean Louis, "codification et autres formes de systématisation du droit à l'époque actuelle; le droit français", *Journée de la Société de législation comparée*, 1988.
39. Suel, Marc, "Essai sur la codification à droit constant", *journal officiel de la république française*, 2^e édition, Février, 1995.
40. Tallon, Denis, "la codification dans le système de common law", *Droits* n° 27, 1998.
41. Timsit, Gérard. "la codification, transcription ou transgression de la loi?", *Droits*, n° 24, 1996.
42. Van Kan, Joseph, *Les Efforts de codification en France, Paris 1926* .
43. Vedel, Georges et Pierre, Delvolvé, *Droit administratif*, 12^e édition, Paris, PUF, 1994.



شماره مسلسل: ۹۹۵۷

شناسنامه گزارش

عنوان گزارش: علل نافرجامی تدوین قوانین در ایران

نام دفتر: مطالعات حقوقی (گروه حقوق عمومی و بین‌الملل)

تهیه و تدوین: سیدناصر سلطانی

ناظر علمی: جلیل محبی، نجات‌ا... جورابراهمیان

متقاضی: سیدمحمدحسن ابوترابی فرد (نایب رئیس مجلس شورای اسلامی)

ویراستار تخصصی: احمد اختیاری

ویراستار ادبی: —

واژه‌های کلیدی:

۱. تدوین و تنقیح قوانین

۲. مطالعات قانونگذاری

۳. مجموعه قوانین

تاریخ انتشار: ۱۳۸۸/۸/۲۵