

شفافیت و وضوح قانون در حکمرانی مطلوب؛ مطالعه تطبیقی نظام حقوقی ایران و کامن لا

محمد مظهری، فاطمه جنگجوی خلجان، حسینعلی کلهر

چکیده

شفاف‌سازی قوانین یکی از راه‌های کارآمد تقویت دولت قانونمدار (حاکمیت قانون) به‌وسیله ساده‌سازی و از لوازم ایجاد حکومت مطلوب شمرده می‌شود. عدم شفافیت قانون می‌تواند به‌وضوح به قانون و نظام حقوقی (فهم و آگاهی شهروندان از قانون) به‌عنوان یکی از مؤلفه‌های حاکمیت قانون لطمه زند. اما سؤال پژوهش این هست که شفافیت قوانین چه تأثیری می‌تواند در نظام حقوقی ایران داشته باشد؟ دیگر اینکه اصل شفافیت از چه جایگاهی برخوردار است؟ این اصل به نظر در نظام حقوقی ایران مغفول باقی‌مانده، قانون اساسی در مقابل این اصل سکوت کرده و چنین امری راه را بر وضع قوانین روشن و بدون ابهام باقی گذارده است. پیامدهای ادامه رویه عدم شفاف‌سازی قوانین در ایران، ابهام بیش‌ازپیش نظام حقوقی، قابل‌دسترس نبودن قوانین و نظام حقوقی و کماکان، عدم تحقق بایسته حاکمیت قانون را در پی دارد. در مقابل، در سیستم حقوقی کامن لا تلقی کلی بر این امر مبتنی است دخالت قانون‌گذار می‌بایست جنبه تکمیلی داشته باشد؛ لذا در این نوشتار از روش توصیفی - تحلیلی و جمع‌آوری اسناد کتابخانه‌ای استفاده شده است.

واژه‌های کلیدی: اصل شفافیت قانون، اصل کیفیت قانون، کارآمدی قوانین، حاکمیت قانون، نظام قانون گذاری ایران، نظام حقوقی کامن لا.

شفافیت در راستای قانون‌مداری، یکی از مؤلفه‌های حکمرانی مطلوب است. (ابراهیم‌پور، الیکی، ۱۳۹۵: ۵-۱۱) شفافیت قوانین و مقررات درصدد است، تا با آثار منفی ابهام، پیچیدگی و تورم قوانین و مقررات مبارزه کند. در واقع شفافیت قوانین و مقررات، سنجه‌ای برای قانون‌گذاری و طبعاً قانون خوب محسوب شده و ملاکی برای تمیز قانون‌گذاری و قانون اصولی از قانون‌گذاری و قانون غیراصولی شمرده می‌شود. آثار ناشی از عدم شفاف‌سازی قوانین، بسیار زیاد است. اما شاید مهم‌ترین اثر، لوث شدن مفهوم قانون و فلسفه قانون‌گذاری است. قانون برای اجرا تصویب می‌شود و نه برای کامل بودن کلکسیون قانون‌گذاری؛ براین اساس، قانون باید قابلیت اجرا داشته باشد و عدم شفافیت قانون، قانون را غیرکاربردی می‌نماید و در نهایت امکان اجرایی شدن قانون را سلب می‌کند. هنگامی که حتی یک قانون به هر دلیل از جمله کاربردی نبودن از اجرایی شدن فاصله بگیرد، در افکار عمومی، باب قانون‌گریزی باز می‌شود و این با فلسفه قانون‌گذاری در تعارض است. در دهه‌های اخیر، افزایش شدید تعداد قوانین و مقررات، نگرانی‌هایی را در خصوص کیفیت آن ایجاد کرده و تلاش‌هایی در قالب اتخاذ سیاست‌ها، تصویب دستورالعمل‌ها، پروتکل‌ها و نظایر آن انجام شده است. (Voermans, 2009: 46-65) اجرای واقعی چنین لایحه‌ای کیفیت حکمرانی را با کمترین مقدار هزینه ارتقا می‌بخشد. همچنین، تنقیح قوانین و مقررات به‌عنوان تکلیف حاکمیتی دولت، به دنبال آن است که در حوزه قوانین و مقررات شفافیت ایجاد کند. با مقایسه تطبیقی شفافیت در نظام قانون‌گذاری ایران با کشورهای عضو خانواده حقوقی کامن‌لا^۱ درمی‌یابیم که شفافیت‌سازی قوانین و مقررات در نظام حقوقی ایران، نه‌تنها هنوز از جایگاه درخور توجهی برخوردار نیست، بلکه اساساً چنین مفهومی در آموزه حقوقی ایران راه‌چندانی نپیموده است. در مقابل، در نظام مقرراتی کامن‌لا، نهادی حقوقی عهده‌دار تدوین و شفاف‌سازی قوانین و مقررات شده است که بر نظام کارآمدی قوه قانون‌گذاری در این مجموعه کشورها صحنه می‌گذارد. نگارنده در این تحقیق با مقایسه تطبیقی دو نظام حقوقی ایران و کامن‌لا در رابطه با تأثیر شفافیت بر کارآمدی قوه قانون‌گذاری، یکی از راه‌های کارآمد تقویت دولت قانون‌مدار را به‌وسیله شفاف‌سازی و اصلاح قوانین و مقررات می‌داند و در این راستا همکاری نزدیک میان دولت و پارلمان و همچنین مشارکت حقوق‌دانان را برای انجام ساده‌سازی قوانین و مقررات حقوقی ضروری می‌داند.

۱- لزوم شفافیت قانون

1 - Common law

از نظر فولر، قابل فهم بودن قانون یکی از اصول درونی قانون محسوب می شود که معادل با وضوح، شفافیت و قابل دسترس بودن قانون است. این اصل، در کنار دیگر ویژگی های قانون، مانند انتشار، ثبات و معطوف به آینده بودن قانون، همگی در خدمت برآوردن این هدف است که ایجادکننده قابلیت در قانون در جهت برنامه ریزی بهتر قرار گیرد. آنچه دارای اهمیت اساسی است، وجود قوانینی با ویژگی های پیش گفته است که در واقع مؤلفه های تشکیل دهنده نظامی حقوقی برای تأمین پیش بینی پذیری، قابلیت اتکا، قابلیت برنامه ریزی، اطمینان از اوضاع و احوال پیشرو و به بیان مختصر، الزامات ضروری برای فعالیت در شأن انسان باشد. قانون و هر قاعده حقوقی باید چنان واضح و روشن باشد که مجریان و تابعان، منظور آن را به خوبی دریابند و با به کار بستن آن در راستای هدف قانون، امور جامعه سیاسی مطابق نظام معین اداره شود. یک قانون متناقض، مبهم یا مغلق، موجب سردرگمی مجریان و تابعانی خواهد بود که می خواهند (و باید) قانون را به اجرا درآورند یا از آن پیروی کنند. (راسخ، ۱۳۸۴: ۳۳) چنان که یکی از صاحب نظران (متیو، ۱۳۹۱: ۱۳۵) توضیح می دهد، اگر شهروندان نتوانند قواعد حقوقی حاکم بر خود را بشناسند یا درک کنند، حق دارند که بپندارند هرج و مرج حاکم است؛ «فزونی و بی ثباتی قوانین، بی دقتی در تدوین و محتوای قانون و مقررات و ابهامات در شرایط اعمال آن، برای شهروندی که ناگهان با اعمال قانون روبرو می شود ناامنی حقوقی ایجاد می کند که گاهی قابل تحمل نیست.» (همان). از نظر رز^۱، «اگر قانون باید مورد تبعیت قرار گیرد، باید قابلیت راهنمایی رفتار تابعان خود را داشته باشد، قانون باید به شکلی باشد که تابعان، توان فهم و اقدام برطبق آن را دارا باشند.» (رز، ۱۳۸۸: ۳۹۶) از نظر وی، این گزاره که قانون باید قابلیت راهنمایی رفتار تابعان خود را داشته باشد، شهود اولیه ای است که نظریه حاکمیت قانون از آن نشئت می گیرد. جان رالز^۲ از جمله صاحب نظرانی است که واضح بودن و شفافیت قانون را شرط ضروری تضمین حقوق و آزادی ها و به طور دقیق تر، عدالت طبیعی می داند. چنان که وی می نویسد: «اگر قانون نادقیق و مبهم، قاعده قانونی بودن جرم را نقض کند، آنچه قرار است در (وضعیت) آزادی انجام دهیم نیز نادقیق و پوچ خواهد بود. در اینجا مرزهای آزادی، مبهم و نامعین اند؛ و تا آن اندازه که این گونه باشد، ترس و هراس معقول از اعمال آزادی، آزادی را دربند می کشد.» (رالز، ۱۳۸۷: ۳۶۴-۳۶۳). از دیگر الزامات شفافیت قانون، حاکمیت قانون می باشد، حاکمیت قانون می تواند به نحوی جهت گیری شود که از نقض برخی حقوق و آزادی ها که منشأ آنها عدم استمرار^۳، ابهام^۴ و عطف

1 - Joseph Raz

2- John Raz.

3- Lack of continuity

4 - indeterminacy

بماسبق شدن^۱ قانون است، جلوگیری نماید. (Raz, 1977: 195-211) به بیان دیگر اصول ضامن کیفیت قوانین و نظام حقوقی؛ اصولی هستند که شاخص‌های محتوای قوانین را از نظر بیان حق‌ها و تکالیف شفاف در بردارند و درعین حال حاکم بر هماهنگی کلان آنها با یکدیگر و ضامن دسترسی شهروندان به قوانین مذکور هستند.

در واقع، اصول فوق ضامن آگاهی شهروندان پیش از ایجاد وضعیت حقوقی خاص برای آنها هستند. اصول ضامن وضعیت حقوقی شهروندان؛ نیز اصولی هستند که شاخص‌های حفظ وضعیت حقوقی شهروندان را ارائه می‌نمایند. این اصول پس از ایجاد وضعیت حقوقی توسط قوانین شفاف، منسجم و قابل دسترسی برای شهروندان، این وضعیت حقوقی را تضمین و مورد حمایت قرار می‌دهند. این اصول به اندازه‌ای دارای اهمیت هستند که امروزه یکی از مشکلات قانون‌گذاری ما عدم توجه به آنهاست؛ لذا اصل شفافیت قوانین برای تضمین آگاهی شهروندان از حق‌ها و تکالیف خویش مورد استفاده قرار می‌گیرد. بدین ترتیب که در گروه اصول ضامن کیفیت قوانین و نظام حقوقی وجه مشترکی میان همه آنها یافت می‌شود. قوانین باید برای شهروندان قابل فهم و استفاده باشند و درعین حال به سهولت بتوانند بدان‌ها دست یابند. در واقع، کیفیت قوانین از سویی برای مجریان اعم از کارمندان قوه مجریه، قضات و ضابطان قضائی مفید است. زیرا تابعان قانون مشکلی از نظر فهم قوانین در وجوه گوناگون خویش ندارند و از سویی به سود خود شهروندان است. زیرا در اجرای حق‌ها و تکالیف خویش با موانعی مواجه نمی‌شوند. براین اساس از چهار اصل فرعی: اصل شفافیت قانون، اصل انسجام قوانین، اصل سهولت دسترسی به قوانین و سرانجام اصل اعتماد مشروع می‌توان یادکرد. باید توجه داشت که دو اصل نخست یعنی شفافیت و انسجام قوانین مربوط به کیفیت قوانین هستند (انصاری، ۱۳۹۶: ۵۵-۷۹) که اصل شفافیت از منظر خرد و اصل انسجام از دو منظر دوگانه خرد و کلان حاکم بر قوانین است. اصل دسترسی به قوانین از منظر خرد حاکم بر دسترسی شهروندان به قوانین است. اصل اعتماد مشروع از منظر کلان اطمینان شهروندان به نظام حقوقی را ارزیابی می‌نماید و در واقع برآیند سه اصل پیشین است که در نهایت به بازخورد این اصول در میان شهروندان مربوط می‌شود. در توجیه نظریه اصل شفافیت قوانین در نظام حقوقی می‌توان گفت؛ به طور کلی امنیت حقوقی متضمن مجموعه قواعد حقوقی شفاف، دقیق و منسجم است. در واقع، اصل امنیت حقوقی می‌تواند تحقق عینی موارد فوق را تضمین نماید. در این میان، اصل شفافیت قانون به منظور ارتقای ارتباط شهروندان با قوانین و قابل فهم بودن آنها اعمال می‌شود. از نقطه نظر فنی، قانون باید به گونه‌ای تدوین شود که کلیه مواد آن منسجم بوده و کمتر نیاز به تفسیر داشته باشد (حلاج، ۱۳۹۴: ۱۴۰-۱۴۶) عین حال نتایج حقوقی اعمال و وقایع

1 - ex post facto law

حقوقی مورد نظر قانون باید در متن آن پیش‌بینی شده باشد. پس شاید دور از اغراق نباشد که اصل شفافیت قوانین مبنای اصل امنیت حقوقی شهروندان به شمار می‌رود. در اعمال این اصل فرض بر این است که قوانین باید قابلیت امکان شناخت توسط شهروندان را داشته باشند و نیز از منطق حقوقی لازم برخوردار باشند. به بیان دیگر، همان گونه که وجود انسجام حقوقی بین قوانین گوناگون در داخل یک نظام حقوقی لازم است، وجود همین اصل در میان مواد یک قانون نیز ضروری است. نتیجه تحقق مفهوم امنیت حقوقی که ایجاد قابلیت اطمینان به محیط حقوقی است، مستلزم ثبات، شفافیت و فضای مردم‌سالارانه از یک سو و اجرای هنجار حقوقی از سوی دیگر است. پس، برای ایجاد امنیت حقوقی وجود شفافیت در هنجارها و روابط حقوقی امری ضروری و اجتناب‌ناپذیر است و گسترش آن، ثبات حقوقی را در پی خواهد داشت. در واقع، اصل شفافیت تضمینی برای کیفیت قوانین از نظر قابلیت فهم و انسجام آنها برای همه مردم است. از نقطه نظر فنی، قانون باید به گونه‌ای تدوین شود که کلیه مواد آن دارای انسجام بوده و کمتر نیاز به تفسیر داشته باشند، در عین حال نتایج حقوقی اعمال و وقایع حقوقی حوزه قوانین باید در متون آنها قابل پیش‌بینی باشد. در اعمال این اصل فرض بر این است که قوانین باید قابلیت امکان شناخت توسط شهروندان را داشته باشند و نیز از منطق حقوقی لازم برخوردار باشند. به بیان دیگر، همان گونه که وجود انسجام حقوقی بین قوانین گوناگون در داخل یک نظام حقوقی لازم است، وجود همین اصل در مورد مواد هر قانون نیز ضروری است. امروزه اعمال این اصل و دامنه آن به تفصیل در حقوق اروپایی و نیز نظام‌های دیگر تبیین گردیده است. در حقوق اروپایی کلیه مقررات به گونه‌ای تدوین می‌شوند که ابعاد مختلف آنها برای شهروندان قابل لمس باشد. این توجه در مقررات مربوط به حفاظت از محیط زیست که به لحاظ ماهیت فنی خویش از پیچیدگی بیشتری هم برخوردارند، به کرات دیده می‌شود. در نظام حقوقی آلمان^۱، بر قابلیت پیش‌بینی نتایج حقوقی ناشی از قوانین و نیز قابلیت محاسبه آنها تأکید شده است و

۱- اصولی که به کیفیت اعمال حقوق مربوط هستند مانند اصل شفافیت، اصل قابلیت دسترسی به حقوق، اصل کارایی، اصل قابلیت تاثیرگذاری، بعبارتی وجود و اعمال این اصول موجب می‌شوند که حقوق مصرح در قانون با کیفیت بالاتری مطالبه و اجرا شوند. از اصولی هستند که به لزوم قابل پیش‌بینی بودن حقوق برمی‌گردند. این اصول به ایجاد نظامی یاری می‌رسانند که در آن شهروندان بتوانند از حقوق خویش آگاهی داشته و پیامدهای اجرایی آنها را نیز پیش‌بینی کنند. مانند: اصل عطف به‌ماسبق نشدن قوانین، اصل حمایت از حقوق مکتسبه، اصل اطمینان قانونی و اصل ثبات روابط قراردادی از سویی این اصول دربرگیرنده قواعدی هستند که برای حمایت از حقوق عینی مطروحه در قوانین هستند گاهی متضمن معیارهایی که باعث تضمین حقوق شخصی شهروندان است. (گرانمایه پور، لیلا (۱۳۹۵)، صص ۱۶-۱۷)

همین مبانی در مورد اعمال اداری نیز وجود دارند. به موجب ماده ۲۰ قانون اساسی آلمان^۱ یکی از جنبه‌های اصل امنیت حقوقی، قابلیت پیش‌بینی اعمال نهادهای حکومتی است. به همین صورت، تصمیم‌های مراجع قضائی و اداری نیز مشمول این اصل هستند و باید عاری از ابهام باشند و حق‌ها و تکالیف شهروندان را تثبیت یا سلب نمایند. در مجموع، اصل شفافیت ایجاد اطمینان و اعتبار برای حق‌ها و تکالیف را در این نظام حقوقی به دنبال می‌آورد (ویژه، ۱۳۸۲: ۱۱۲). در حقوق اساسی فرانسه نیز، شفافیت قوانین به کیفیت آنها مربوط می‌شود. شورای قانون اساسی فرانسه در موارد گوناگون به این اصل اشاره نموده است. آشکار است که این تصمیم به وجود شفافیت در مصوبه‌های قانونی اشاره ای ندارد، بلکه بر ضرورت این امر در همه پرس‌پرسی تأکید می‌کند. پس از چند اشاره ضمنی دیگر، سرانجام در سال ۱۹۹۸، شورای قانون اساسی فرانسه لزوم شفافیت در قوانین مصوب پارلمان را به موجب ۳۴ قانون اساسی فرانسه^۲ ضروری دانست. بنابراین، شورای قانون اساسی این اصل را در دو حوزه همه پرس‌پرسی و قانون گذاری تجویز نموده است. لذا شناسایی و معرفی قواعد حقوقی حاکم بر یک موضوع به گونه متجانس، همگون، ساده تر، روشن تر و قابل فهم تر به تابعان حقوق بیانگر نقش تنقیح در روشن تر شدن قوانین می‌باشد.

۲- مبانی شفافیت قانون

ثبات (قطعیت)، اصل آزادی و حق مشارکت در تعیین سرنوشت سیاسی از جمله مهم‌ترین اصول و مبانی شفافیت قانون است که نقش مهم در حکمرانی شایسته و مطلوب دارد:

۲-۱- ثبات قانون

۱- اصل ۲۰ قانون اساسی آلمان: ۱ - جمهوری متحده آلمان یک دولت دموکراتیک، فدرال و سوسیال است ۲- سرچشمه قدرت دولت از ملت است. این قدرت از طریق انتخابات و اخذ رای و به وسیله ارگان جداگانه قوه قانونگذاری، قوه مجریه و قوه قضاییه اعمال خواهد گردید. ۳ - قوه مقننه تابع مقررات قانون اساسی و قوای مجریه و قضاییه پیرو قانون خواهند بود.

۲- تصویب قوانین توسط پارلمان صورت می‌گیرد. موضوعات مربوط به موارد ذیل توسط قانون مقرر می‌گردد: حقوق مدنی و تامین اصول اساسی شناخته شده به نفع شهروندان به منظور برخورداری از آزادیهای عمومی - تبعیت مردم از پیشنهادات سازمان دفاع ملی در مورد امور شخصی و مالی - ملیت، احوال شخصیه، نظام زوجیت، انحصار وراثت - تعریف و تعیین جنایات و جرائم و مجازاتها- آیین دادرسی کیفری، عفو و بخشودگی، تاسیس رتبه های قضایی، وضعیت و پایه های قضایی،- میزان و نحوه اخذ مالیاتها و نظام ضرب سکه و چاپ اسکناس.

یکی از مهم‌ترین دلایل توجیهی شفافیت قانون را اصل قطعیت قانون دانسته‌اند. این اصل که دارای یک ساختار پیچیده است، در حقیقت این مطلب را بیان می‌کند که باید از شهروندان در مقابل تهدیدی که از طرف قانون ممکن است متوجه آنها شود و نیز عدم امنیتی که ممکن است در نتیجه اجرای قانون به وجود بیاید، حمایت کرد. این اصل در سطح عمومی جامعه و در برخورد با مسائل مربوط به حقوق بشر بیشتر به وجود می‌آید (مؤذن‌زادگان و رهبرپور، ۱۳۹۷: ۱۹۶-۱۹۹). از این رو، قانون باید افزون بر وضوح، مفید قطعیت باشد، به این معنا که تا آنجا که ممکن است قواعد و مقررات حاکم بر احوال شهروندان را مشخص سازد و آنان را از ناامنی کار و زندگی و تهدید حوادث غیره منتظره بیرون آورد. به این منظور قانون باید "دقیق"، "مستقیم" و "صریح" باشد و مراد قانون‌گذار را برای ما روشن سازد. (هابز، ۱۳۸۱: ۳۱۰). نمی‌توان به گونه‌ای قانون نوشت که دست مقامات اجرایی و قضایی را در تصمیم‌گیری درباره افعال شهروندان بازگذارد. در این صورت تابعان قانون در تصمیم‌گیری خود با عدم قطعیت روبرو می‌شوند و نمی‌دانند دایره شمول قانون تا کجاست، کدام عمل آنها از نظر قانون درست و کدام غلط خواهد بود (Hart, Law, 1963: 12)؛ کدام عمل مباح، کدام قابل مجازات و کدام مستوجب پاداش خواهد بود. از طرفی قطعیت نسبی قانون، رفتار حکومت و شهروندان را قابل پیش‌بینی می‌سازد. (راسخ، ۱۳۸۵: ۱۵-۲۵) جرات می‌توان گفت این ویژگی که در ارتباط بسیار نزدیک با ویژگی "عطف به آینده شدن" و "واضح بودن" قرار دارد از ویژگی‌های ذاتی قوانین است.^۱

۲-۲- اصل آزادی

پذیرش و شناسایی حق آزادی از چنان اهمیتی برخوردار است که به عنوان یکی از مهم‌ترین و ابتدایی‌ترین شرایط نیل به دیگر حقوق بشری در جامعه است. این حق از بعد بین‌المللی به دلیل فراغت بیشتر نهادهای حقوقی بین‌المللی و فراملی از مصلحت‌اندیش‌های سیاسی، بیشتر از قوانین داخلی مورد تأکید بوده است. برای مثال اعلامیه جهانی حقوق بشر در مواد ۳ و ۹ به صراحت به این حق برای همه افراد نوع بشر اشاره و تأکید کرده است.^۲ همچنین ماده ۹ میثاق

۱- نگ: همایون کاتوزیان، محمدعلی، (۱۳۷۲)، استبداد، دموکراسی و نهضت ملی، تهران، نشر مرکز، ص ۸ و همایون کاتوزیان، محمدعلی،

(۱۳۷۷)، اقتصاد سیاسی ایران از مشروطیت تا پایان سلسله پهلوی، تهران، نشر مرکز ص ۱۰۱

۲- ماده ۳: هر فردی سزاوار و محق به زندگی، آزادی و امنیت فردی است. ماده ۹: هیچ‌کس نباید مورد توقیف، حبس یا تبعید خودسرانه قرار گیرد.

بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی از اسناد مهم بین‌المللی در این خصوص هستند.^۱ در بعد منطقه‌ای نیز، ماده ۵ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر^۲ و نیز ماده ۶ منشور آفریقایی حقوق بشر^۳ و در نهایت ماده ۲۰ اعلامیه حقوق بشر اسلامی^۴، حق آزادی را مورد شناسایی و تأکید قرار داده‌اند. هرگاه حق آزادی در یک جامعه پذیرفته نشود و یا با چنان محدودیت‌هایی مواجه شود که عملاً به تخصیص اکثر تبدیل شود، نه تنها اصل آزادی از بین رفته بلکه اصولاً مجوزی برای دولت و یا قدرت حاکم ایجاد شده تا در لوای آن هر گونه حقی را بتواند پایمال نماید؛ زیرا بدون شناسایی حق آزادی و علی‌الخصوص حق آزادی بیان، دولت در مفهوم واقعی آن معنا نخواهد یافت. دلیل این ادعا این است که دولت در مفهوم حقوقی آن، خصوصاً دولت قانونی، زمانی معنا می‌یابد که نماینده مردم و مجری قانون باشد. این امر نیز به نوبه خود تنها در بستر پاسخگو بودن دولت قابل تحقق است. در نتیجه در وهله اول با فقدان آزادی، وضع قوانین دقیق و همه‌جانبه و تشکیل و ابتنای دولت بر قانون، هیچ‌گاه نمی‌تواند اجرای قانون را به همان شیوه مطلوب وضع شده و مورد انتظار بر آورده سازد. همچنین در وهله دوم نکته مهم تر این است که اساساً نمی‌توان وضع قانون شفاف را نیز توسط قوای تقنینی انتظار داشت. هرگاه دولت در مفهوم عام در یابد که در مقابل مردم پاسخگو نیست، به تدریج خودکامگی ناشی از خارج شدن از چارچوب‌های محدود کننده، دولت را به وضع خودسرانه قانون و قانونی کردن امیال حاکمان پیش خواهد برد؛ وضعیتی که از آن، به عنوان حاکمیت به وسیله قانون یاد می‌کنند. (موذن زادگان، ۱۳۹۷: ۱۹۹). در حوزه قانونگذاری شفاف آزادی، به شکل دیگری نیز تاثیرگذار است. همواره قانون توسط هیئت حاکمه وضع میگردد که در خوشبینانه‌ترین حالت، نمایندگان اکثریت مردم هستند. با این حال اقلیت نیز همواره بایستی این قدرت و حق را داشته باشند که نسبت به قوانین نامطلوب اعتراض خود را اعلام نموده و دولت را مکلف به پاسخگویی نمایند. این شیوه مانعی عملی و مناسب در جهت الزام قوه قانونگذاری در وضع قانون مناسب و شفاف

۱- هر کس حق آزادی و امنیت شخصی دارد. هیچ کس را نمی‌توان خودسرانه (بدون مجوز) دستگیر یا بازداشت (زندانی) کرد. از هیچ کس نمی‌توان سلب آزادی کرد مگر به جهات و طبق آئین دادرسی مقرر به حکم قانون.

۲- هر شخص از حق برخورداری از آزادی و امنیت فردی برخوردار است. هیچکس را نباید از آزادی‌اش محروم کرد.

۳- حق محاکمه عادلانه، تجدید نظر خواهی، اصل برائت، حق دفاع و استفاده از وکیل به انتخاب خود، عطف به ماسبق نشدن قانون

۴- دستگیری یا محدود ساختن آزادی یا تبعید، یا مجازات هر انسانی جایز نیست مگر به مقتضای شرع. و نباید او را شکنجه بدنی یا روحی کرد یا با او به گونه‌ای حقارت آمیز یا سخت، یا منافعی حیثیت انسانی، رفتار کرد. همچنین اجبار هر فردی برای آزمایشات پزشکی یا علمی جایز نیست مگر با رضایت وی و مشروط بر این که سلامتی و زندگی او به مخاطره نیفتد. همچنین، تدوین قوانین استثنایی که به قوه اجرائیه چنین اجازه‌ای را بدهد، نیز جایز نمی‌باشد.

است. با این حال در کشورهای مبتنی بر تقسیم قوا که وضع قانون عادی به عهده قوه مجزایی واگذار شده و قوه مجریه و قضاییه نیز معمولاً بیشتر در معرض ارتباط مستقیم با شهروندان و اعتراضات آنها قرار دارند، این نگرانی قابل تأمل وجود دارد که اگر شیوه و سازوکاری مجزا و قانونی در جهت پاسخگویی قوه قانونگذاری در مقابل اقلیت مردم (در خوشبینانه ترین حالت!) وجود نداشته باشد، میتواند عملاً به خودکامگی اکثریت و دیکتاتوری قانونی تبدیل شود که نتیجه عملی آن وضع قوانین نامطلوب است؛ زیرا معمولاً در چنین مواردی سایر قوا به دلیل عدم دخالت مستقیم در امر قانونگذاری پاسخگو نخواهند بود. این اشکال زمانی واضحتر میشوند که در دولتهای مبتنی بر تقسیم قوا، امکان نفوذ سایر قوا بر قوه تفنینی به دلایل دموکراتیک، مشکل باشد. بنابراین در چنین مواردی، تعیین سازوکاری قانونی با شأن قانون اساسی جهت نظارت بر قوه مقننه شایسته است.^۱

۲-۳- حق مشارکت در تعیین سرنوشت سیاسی

نخستین گام برای برقراری ارتباط میان دولت و شهروندان، آگاهی مردم از روند جریان امور و واقعیت‌هاست. شفافیت را می‌توان وسیله و مقدمه‌ای بر حق آگاهی عمومی دانست. حق آگاهی پیش از آنکه به‌عنوان یک عامل زیربنایی در دموکراسی خوانده شود، یکی از حقوق بنیادین بشری است که از ارتباط عمیقی با کرامت ذاتی تمام موجودات انسانی برخوردار می‌باشد. در یک جامعه مردم‌سالار، کل حکومت و اطلاعات به مردم تعلق دارد و حاکمان و مدیران جامعه به طور مستقیم یا غیرمستقیم نماینده و وکیل مردم هستند (انصاری، ۱۴۳: ۱۳۸۶). حمایت قضایی از این حق به طور فزاینده‌ای زمینه قوام دموکراسی را فراهم می‌کند و الزام دولت به انتشار اطلاعات در باب عملکرد حکومت می‌تواند باعث ارتقا دانش عمومی گردد و مبنایی برای تصمیم‌گیری آگاهانه خواهد بود (حبیبی، ۱۳۸۲: ۶۶). نتیجه بدیهی این حق آن است که اگر مردم احساس نیاز کنند، می‌توانند در مورد هر حادثه‌ای از مسئولان پرسش کنند. به تعبیر دیگر حق پرسشگری و تکلیف حاکمان مبنی بر پاسخگویی، لازمه طبیعی حق آگاهی آنان است. اختفا و تمایل صاحب‌منصبان بر پنهان‌کاری نتیجه‌ای جزء پرورش زمینه سوءاستفاده از قدرت، سوءمدیریت و استبداد و یا به تعبیری

۱- در اینجا میتوان به همان سازوکار قانونی کشورهای اروپایی اشاره کرد. در اروپا این امر به شکل توسعه یافته تری در قالب یک نهاد بین المللی صورت می پذیرد. به نظر میرسد دیوان اروپایی حقوق بشر به عنوان یک نهاد بین المللی میتواند در حال حاضر ضمانت اجرای مناسبی در این خصوص بوده و تا حد امکان در شرایط حاضر قانونگذاری شفاف را مبتنی بر آزادی شهروندان اروپایی تأمین نماید. در کشورهای غیراروپایی و خصوصاً ایران، تعیین یک نهاد ملی در قانون اساسی برای رسیدگی به چنین پرونده هایی گرچه مطلوب موردنظر نیست، ولی میتواند از بلا تکلیفی موجود کاسته، و گامی رو به جلو باشد.

دیگر، یک حکمرانی بد را نخواهد داشت. بر اساس همین مبانی است که هیچ دولت در حال حاضر نمی‌تواند رسماً حق مردم را در بهره‌مندی از اطلاعات را انکار کرده و ضرورت شفافیت بخشیدن به اقدامات مقامات عمومی را به‌عنوان یک مؤلفه بنیادین حکمرانی خوب به ورطه تردید افکند. ارج نهادن به حق آزادی شهروندان زمینه توسعه روزافزون شفافیت نهادها و قوانین و مقررات را فراهم خواهد آورد. (طاهری و ارسطا، ۱۳۸۵: ۱۴-۱۷)

۳- شفافیت قوانین در ایران

یکی از ویژگی‌ها خاص حکومت مدرن این است که طی یک صد و پنجاه سال اخیر، مجموعه وظایف آن در نتیجه بسط مسئولیت‌های اداری‌اش، بسیار گسترش یافته است. این گسترش به تعامل میان حکومت، اقتصاد و جامعه منجر شده است. از آنجاکه اندازه حکومت از طریق قانون‌گذاری گسترش یافته است، پیدایش این «دولت اداری» بر ویژگی قوانین موضوعه مدرن، اثری عمیق گذاشته است. بدین ترتیب، هم‌زمان با پیچیده‌تر شدن مسائل و موضوعات زندگی در دنیای مدرن، دولت نیز به‌عنوان تجلی اقتدار اجتماعی، شکل پیچیده‌تری به خود گرفت. مهم‌ترین نمود این وضعیت، تشدید فعالیت‌های قوه قانون‌گذاری و تولید قوانین بیشتر با ابعادی گسترده‌تر برای تمشیت اوضاع و احوال جدید است. لا گلین تأکید می‌کند که «گسترش سرسام‌آور فعالیت‌های تقنینی» یکی از تبعات شکل‌گیری دولت اداری است. ظهور دولت اداری موجب شکل‌گیری مجموعه عظیمی از قوانین اداری شده است، چراکه این قانون است که ساختار تکالیف و وظایف نهادهای حکومتی را معین می‌کند (لاگلین، ۱۳۸۸: ۸۵-۸۶). باین‌حال، استفاده افراطی از قانون‌گذاری برای تنظیم روابط اجتماعی، خود به مشکل بزرگی در عصر حاضر تبدیل شده است. دلیل آن، علاوه بر تورم تقنینی و ناتوانی قانون در حل بسیاری از مسائل مربوط به حوزه سیاست‌گذاری عمومی، کارآمدی بیشتر و کم‌هزینه‌تر بودن توسل به سایر راهکارهای تنظیم و تمشیت مناسبات اجتماعی است. باید توجه داشت که وضع قانون الزام‌آور که در زمره سازوکارهای فرمان - محور قرار می‌گیرد، صرفاً یکی از فنون متعدد و متنوع مقررات‌گذاری است. دانایان حوزه مقررات‌گذاری، توسل مکرر و بیش از حد به قانون را نهی می‌کنند و استفاده از سایر روش‌های تنظیم‌گری، به‌ویژه سازوکارهای داوطلبانه را در صورت اقتضا توصیه می‌کنند (Morgan, K, 2007, p.47). آنچه امروزه با عنوان مقررات‌زدایی به‌عنوان یکی از ضروریات کارآمدسازی از آن یاد می‌شود، تدبیری برای مقابله با پدیده تورم قوانین و مقررات‌گذاری افراطی است. خلاصه استدلال جریان موافق مقررات‌زدایی این است که تورم قوانین، موجب کاهش شفافیت و ارزش قوانین و مقررات شده و به آن اجازه نمی‌دهد تا وظیفه تنظیم‌کنندگی خود را ایفا کند،

بدین ترتیب که بخشی از قوانین به مفادی غیرقابل اجرا تبدیل می‌شود. (شمس، ۱۳۸۱: ۱۰۰) این وضعیت، یکی از اسباب قانون‌شکنی و قانون‌گریزی است چراکه نظام متورم قانونی متشکل از قوانین آشفته و مبهم، باعث خواهد شد هم شهروندان و هم مقامات مجری قانون، به‌انحاء مختلف برای گریز از محدودیت‌های قانونی به رویه‌های فساد برانگیز متوسل شوند. در نظام قانون‌گذاری ایران، پدیده تورم قوانین، به‌ویژه در خصوص قوانین حوزه اقتصادی به شدت مشهود است. توضیح اینکه عدم رعایت و ملاحظه اصول قانون‌گذاری، از جمله عدم توجه به سازوکارهای ارزیابی تأثیرات هر مصوبه پیش از تصویب و همچنین بی‌توجهی به محتوای نظام حقوقی موجود، سبب اصلاح زود هنگام و مکرر قوانین شده است. برای نمونه، اقدامات قانون‌گذار در خصوص تسهیل صدور مجوزهای اقتصادی قابل‌ذکر است، در این رابطه، یک ماده قانونی ویژه به تصویب رسید و در دو نوبت اصلاح شد؛ بدین ترتیب که ابتدا ماده ۷ با پنج تبصره در «قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی، مصوب ۱۳۸۶/۱۱/۸ در خصوص تسهیل و تسریع در امر سرمایه‌گذاری و صدور مجوز فعالیت‌های اقتصادی برای بخش‌های غیردولتی ...» به تصویب رسید. سپس در «قانون اصلاح مواد ۱، ۶ و ۷ قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی»، مصوب ۱۳۹۳/۴/۱۶ ماده مذکور اصلاح شد. (وکیلان، مرکز مال‌میری، ۱۳۹۵: ۴۳-۴۴). یکی دیگر از دلایل وجود ابهام در یک مقرر قانونی، سردرگمی مقنن است. در چنین مواردی مقنن معمولاً با گرفتار دیدن خود در سیاهه‌ای از تعهدات و اصول و قواعد حقوقی از حل تعارضات ظاهری و یا ارائه قاعده‌ای برای تنسیق مفاهیم مختلف عاجز شده و در نتیجه موضوع را مبهم و مشوش بیان می‌کند.

برای مثال می‌توان به مقررات باب تسبیب در قانون مجازات اسلامی مراجعه نمود. به نظر می‌رسد مقررات این باب از قانون مجازات یکی از آشفته‌ترین قانون‌گذاری‌های موجود است. مهم‌ترین دلیل این امر روشن نبودن مبنای تعیین

۱- ضرورت احراز رابطه استناد به عنوان بخشی از رکن مادی جنایت، بر الزام قانونی مبتنی است. به موجب ماده ۴۹۲ ق.م.ا. "جنایت در صورتی موجب قصاص یا دیه است که نتیجه حاصله مستند به رفتار مرتکب باشد اعم از آنکه به نحو مباشرت یا به تسبیب یا به اجتماع آنها انجام شود". دور بودن زمان میان رفتار ارتكابی و قتل یا دیگر آسیها، آنچنانکه ماده ۴۹۳ ق.م.ا. مقرر میدارد، مؤثر در مقام نبوده و در هر حال رابطه باید احراز شود. عمد یا غیرعمدی بودن رفتار نیز با توجه به ماده ۵۲۹ ق.م.ا. مهم نبوده و در تمام جنایتهای ناشی از تقصیر نیز سببیت باید اثبات شود. در حقوق مسئولیت مدنی هم در لزوم احراز رابطه سببیت بین فعل زیانبار و زیان وارد شده به‌عنوان یکی از ارکان مسئولیت مدنی تردیدی وجود ندارد (صفایی و رحیمی ۱۳۹۳: ۱۳۸). به ویژه آنکه از مواد ۳۳۳ و ۳۳۵ ق.م.ا. ماده ۱ ق.م.ا. و مواد ۵۱۹ و ۵۲۰ ق.آ.د.م.

رابطه سببیت و اصول حاکم بر آن برای مقنن است (صادقی، ۱۳۹۲؛ ۳۳) با مراجعه به این مقررات درمی یابیم که برای تعیین ضابطه تسبیب گاهی مقنن معیار عدوانی بودن رفتار را پذیرفته و گاهی با چشم پوشی از این قاعده، عمدی بودن رفتارها را مؤثر در مقام دانسته و در مواردی نیز با فراموش کردن کلی این ملاکها، یکسره به دنبال تقدم و تأخر اسباب در حدوث رفته است. اوضاع به همین جا ختم نمی شود، چه در مواردی نیز با رجوع به برخی دیدگاه های فقهی، سبب مقدم در تأثیر جایگزین و ملاک قرار داده شده است؛ بنابراین سردرگمی مقنن در تعیین معیاری واحد و دقیق نهایتاً منجر به آشفتگی و ابهام تأثیرگذار در مقررات این بخش از قانون شده است.

علاوه براین، یکی از اشکالات رایج و درعین حال تأثیرگذار در نتیجه بخش بودن وضع قانون، عدم انسجام درونی قانون است.^۱ منظور از انسجام درونی در اینجا این است که یک مقرر قانونی به شیوه ای تنظیم شود که در مجموعه قوانین کیفری دارای جایگاه روشن بوده و درعین حال با سایر قوانین مرتبط هماهنگی داشته باشد. در غیر این صورت تشخیص محدوده قابل اجرای قانون تفسیر بردار و غیرشفاف خواهد بود؛ بنابراین تبیین اصول شفافیت قانون و توضیح ابزارهای آن برای تحلیل فن قانون گذاری، می تواند به اصلاح و بهبود نظام قانون گذاری یاری رساند.

۴- بررسی تطبیقی ضرورت و تأثیر شفافیت

ضرورت وجود این رابطه به خوبی استنباط میشود و افزون بر آنها، پارهای از نویسندگان به مواد ۴۹۲ و ۵۲۸ ق.م.ا. نیز برای لزوم این رابطه استناد کرده اند.

با توجه به مطالب فوق، در حقوق کیفری و در بحث جنایات و جرایم مقید و نیز در مسئولیت مدنی، رابطه سببیت بین فعل مرتکب و نتیجه حاصله برای تحقق جرم یا ضمان لازم است. بدین سان، پرداختن به قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ و احراز رابطه سببیت از مواد پراکنده و متعدد آن ضرورتی اجتنابناپذیر است. قانون یادشده به جای اتخاذ یک معیار واحد در این زمینه، بیشتر فرمولهایی را با ذکر نمونه هایی خاص برای رابطه سببیت مطرح کرده است. مثالهای مطروحه به رغم شباهت فراوانی که باهم دارند، اما هرکدام تابع راهکارهای جداگانه و مغایر با یکدیگر هستند. پراکندگی و فقدان یکدستی و یکنواختی ماده های مربوط به سببیت و تعدد اسباب و عوامل، چالش اصلی قانون مجازات اسلامی در خصوص موضوع رابطه سببیت است.

۱- چنانکه در یکی از گزارشهای تهیه شده در سال ۱۳۴۱ درخصوص نظام برنامه ریزی در ایران، از کندی تصمیم گیری در و عقیم شدن کارکرد فرایندهای تصمیم گیری دولت، به ویژه از رهگذر وجود نهادهای « ماشین دولت » متعدد، چندپاره، رقیب و واجد وظایف همپوشان سخن گفته شده است. (نگ: تاس. اچ. مک لئود، برنامه ریزی در ایران براساس تجارب گروه مشاوره دانشگاه هاروارد در ایران در تهیه برنامه عمرانی سوم، ترجمه علی اعظم محمدیگی، تهران، نی، ۱۳۸۰، ص ۱۴۶).

با مطالعه اساسنامه کمیسیون حقوقی خانواده کامن لا، به مطالب مهمی چون مدرن سازی و ساده سازی نظام حقوقی کشور، استفاده از فن آوری های جدید پژوهشی در پاسخ گویی به مسائل و نیازهای حقوقی و پاسخ گویی به مسائل و نیازهای حقوقی بین رشته ای در راستای شفافیت سازی و ساده سازی قوانین و مقررات حقوقی می رسیم. علی رغم نکات مزبور، شناسایی قوانین متروک و اتخاذ تدابیر قانونی جهت حذف آنها از مجموعه قواعد حقوقی، ایجاد هماهنگی میان قوانین و مقررات متعددی که درباره موضوع واحدی تصویب شده اند، شناسایی خلأها و ایراداتی که در نظام قوانین و مقررات کشور وجود دارد و اقدامات لازم جهت رفع آنها و استفاده از تکنیک های جدید جهت آگاه سازی مردم از قوانین و مقررات جاری کشور به ویژه از طریق ساده سازی زبان قوانین و مقررات، در زمره اهداف مهم کمیسیون مذکور در راستای شفاف سازی و کارآمدی قوانین و مقررات می باشد. (انصاری، ۱۳۸۶، ۶۷-۶۲)

در سیستم حقوقی کامن لا، فرایند تبدیل شدن اراده ها و سیاست ها به قانون موضوعه از طریق محکمه، در استفاده و کاربرد بعدی آنها اهمیت بسیار زیادی دارد. مسائل اساسی و مهمی در این مرحله مطرح است که تأمل درباره آن لازم است و ثمره آن، قانون گذاری مسئولانه و ارتقای سطح کیفی قوانین از حیث شکلی و نیز ماهوی است که به شفافیت قوانین می انجامد. (Wintgens, 2007: 15). خانواده حقوقی کامن لا در آراء خود خصوصاً آنجا که مسئله کیفیت قانون مطرح بوده، به اصل شفافیت به عنوان عنصر اساسی تضمین کننده کیفیت قانون پرداخته اند و هر زمان این سیستم حقوقی اعتقاد به عدم شفافیت قانون داشته باشد، قانون مورد نظر را فاقد شرایط لازم برای یک قانون کیفی تشخیص داده و این موضوع اصل وجود قانون را تحت شعاع قرار داده و در نهایتاً منجر به نقض این قوانین خواهد شد. (قلعه قوند، ۱۳۹۳، ۱۵-۵). پونزتو و فرناندز ضمن مقایسه مفصل دو نظام حقوقی کامن لا و مدون، نوعی همگرایی در استفاده از منابع حقوق را در میان آنها شناسایی می کنند. از نظر ایشان تغییرات و فشارهای اجتماعی شدید موجب استفاده بیشتر از قانون موضوعه در کشورهای دارای نظام کامن لا شد و از سوی دیگر اتکای شدید به قانون گذاری و قوانین موضوعه در کشورهای دارای نظام های مدون به تورم تقنینی دامن زد که در نهایت ناکارآمدی کل نظام حقوقی را در پی داشت. (Ponzetto, Fernandez, 2008, 379-430)

در همه نظام های حقوقی کامن لا قانون گذار در طول زمان به منظور تحکیم، تکمیل و تغییر حقوق به منظور شفافیت سازی و صراحت قوانین دخالت می کند. به قول باراک: درست است که در حال حاضر در نظام های حقوقی کامن لا وضع قانون به وسیله قانون گذاری افزایش یافته است اما در عین حال خلق قواعد به منظور ساده سازی و صراحت قوانین

به وسیله قضات کاهش نیافته است. (Barak, 2008, 156) به همین سان در خانواده حقوقی کامن لا، یک رأی برجسته و شفاف و روشن می‌تواند مبنای الزام آوری برای سایر دادگاه‌ها به وجود آورد که به نوبه خود بر کارآمدی قوانین می‌افزاید. در راستای شفافیت قوانین و مقررات می‌بایست به این موضوع مهم اشاره نمود که قضات دادگاه‌ها در نظام کامن لا به سه دلیل توانایی کمتری در کاهش قطعیت و شفافیت قوانین نسبت به قوانین موضوعه دارند: نخست اینکه قضات فقط وقتی می‌توانند رأی صادر کنند که دعوی نزد آنها مطرح شده باشد. دوم اینکه دامنه تأثیر آرای قضات از قوانین موضوعه محدودتر است، زیرا این آراء، علی‌القاعده طرفین دعوا را متأثر می‌سازد و در موارد استثنایی اثر آن بر اشخاص ثالث تسری می‌یابد. سوم اینکه تشخیص و اختیار قضات با لزوم استناد آنها به رویه قضایی بیشتر محدود می‌شود. (Bradgate, 2003, p.47) در نظام حقوقی غیرمتمرکز قانون، قوانین موضوعه محصول هوس و خواست یکباره قانون‌گذاران هستند؛ اما ساختار حقوقی‌ای که محصول عمد و تصمیم مستقیم قانون‌گذاران نیستند به طور متناقض نمایی جنبه تنظیم‌گری بیشتری نسبت به قانون‌گذاری عامدانه دارند. (Kinsella, 1995, 143) به عبارت دیگر، قوانینی که حاصل رویه قضایی در نظام کامن لایی هستند در بلندمدت ثبات و قطعیت بیشتر و در نتیجه شفافیت و صراحت بیشتری دارند. یکی از دلایل مهمی که قاعده گذاری قضایی را توجیه می‌کند شاخص کارایی این گونه قوانین است. با استفاده از مطالعات تجربی دیدگاهی مطرح شده که ممکن است کشورهایی که در شمار نظام‌های حقوقی کامن لا محسوب می‌شوند نسبت به نظام‌های مبتنی بر کدهای مدنی فرانسوی و آلمانی و اسکاندیناویایی از وضعیت بهتر اقتصادی و سیاسی بهره‌مند باشند. به طور مشخص این موضوع به نحوه ایجاد قواعد حقوقی در این دو نظام ربط داده می‌شود. به نظر می‌رسد که قضات در نظام حقوق مدون به مفاد قوانین، سازگاری میان آنها و مفاهیم انتزاعی علاقه بیشتری نشان می‌دهند، درحالی‌که قضات در نظام کامن لا به آثار عملی و عینی آراء خود، معقول بودن و عواقب یا خروجی نهایی اصولی که اعمال می‌کنند حساس‌تر هستند. (Hadfeild, 2006: 3) این امر به نوبه خود بر کارایی قوانین و مقررات در راستای شفافیت، ساده‌سازی و قطعیت قوانین و مقررات در خانواده حقوقی کامن لا می‌افزاید. در راستای مطالب مذکور می‌بایست خاطرنشان کرد که در نظام حقوق مدون انعطاف‌پذیری در پای قطعیت و روشنی قربانی شده است درحالی‌که در کامن لا گرایش بیشتری به برقراری تعادل میان این دو وجود دارد و دلیل این امر آن است که در نظام اخیر دادگاه‌ها از این قدرت برخوردارند که بیشتر بر عواقب تصمیماتشان متمرکز شوند و نتیجه پرونده را با توجه به شرایط و اوضاع و احوال پرونده تعیین کنند و در جایی که برای رسیدن به عدالت واقعی لازم است از قاعده منحرف شوند و آن را بارها تفسیر و باز تفسیر کنند به این امید که پاسخ‌گوی نیازهای اجتماعی باشند. چنین روندی به شفافیت و صراحت قانون و مقررات در این خانواده حقوقی منجر می‌گردد (Hadfeild, 2006:5). پونز

یکی از برجسته‌ترین نظریه‌پردازان کارایی نظام کامن لا معتقد است تدریجی بودن ایجاد قوانین در این نظام سودمند است زیرا این امر نتیجه تعامل مجموعه‌ای از قضاات است که دارای توجیهات مختلفی هستند که سلیقه‌های مختلف یکدیگر را متعادل می‌سازند. وجود دکترین رویه سابق باعث می‌شود انحراف از آن برای قاضی هزینه زیادی داشته باشد؛ بنابراین آراء قضاات با ترجیحات و سلايق مختلف طی یک فرایند پایان‌ناپذیر به‌سوی پیش‌بینی‌پذیری و کارایی بیشتر تکامل می‌یابد. پونز مدعی است برخلاف قوانین موضوعه که قطعیت کوتاه‌مدت ایجاد می‌کند قوانین ناشی از رویه قضایی در بلندمدت قطعیت، شفافیت و ثبات بیشتر و در نتیجه کارآمدی بهتری خواهد داشت. (Ponzetto and Fernandez, 2008: 399). با مقایسه تطبیقی خانواده حقوقی کامن لا با سیستم حقوقی ایران، یکی از مهم‌ترین انتقادات وارده به موضع‌گیری نظام حقوقی ایران نسبت به اصل شفافیت قانون، فقدان هرگونه تضمینی در راستای الزام قانون‌گذار به وضع قوانین شفاف می‌باشد. در ایران اصولاً در صورتی می‌توان چنین الزامی را تضمین شده دانست که در قانون اساسی به‌عنوان یک میثاق مهم ملی و سند بالادستی پیش‌بینی شده باشد؛ در غیر این صورت حتی اگر در قوانین عادی هم چنین الزامی لحاظ شود به دلیل امکان نسخ آن توسط قانون لاحق، فاقد ارزش حقوقی است؛ درحالی‌که چنین الزامی در هیچ اصل قانون اساسی و مقرر قانون عادی به چشم نمی‌خورد. در نظام تقنینی ایران از طرفی تأکید بیش از حد بر قانون در تنظیم روابط اجتماعی و از طرف دیگر نادیده‌گرفتن نقش قاعده‌گذاری قضایی علاوه بر اینکه موجب قانون زدگی، تورم تقنینی، ناکارایی و افت کیفی قوانین شده، موجب تنیدگی کل نظام حقوقی ایران شده است. بدون شک، قانون و قانون‌گذار نمی‌تواند همه روابط اجتماعی را پوشش داده و تمام زوایا و ابعاد موضوع مورد تنظیم را پیش‌بینی کرده و برای آن تعیین تکلیف کند. عدم شناسایی نقش فعال قضاات در این میان صرفاً تنزل و تردید افکندن در نقش مهمی است که قضاات در عمل بازی می‌کنند یا باید بازی کنند. یعنی قضاات مکلف هستند فصل خصومت کنند و در این میان فقدان، ابهام، اجمال، نقص و تعارض قانون عذر موجهی نمی‌تواند باشد. (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ۴۷). عدم تضمین شفافیت قانون در نظام حقوق ایران علاوه بر اینکه دست مقنن را کاملاً برای هرگونه قانون‌گذاری باز می‌گذارد، سبب می‌شود که عملاً نتوان هیچ‌گونه عواقب و مسئولیتی برای وضع قانون مبهم یا موهوم در نظر گرفت. این امر بیش از هر چیز در وهله اول حقوق شهروندان را در برابر استبداد قانونی به مخاطره می‌اندازد. از دیگر نکات تطبیقی مهمی که در راستای شفافیت سازی قوانین و مقررات که بر کارآمدی قوه قانون‌گذاری تأثیر مضاعف دارد، این است که در کشورهای که دارای نظام حقوقی کامن لا هستند، نهاد حقوقی موسوم به کمیسیون حقوقی، عهده‌دار شفاف‌سازی و تنقیح قوانین و مقررات شده است. استقبال کشورها از این نهاد حقوقی روزبه‌روز بیشتر می‌شود، به‌طوری‌که پیش‌بینی می‌شود در آینده نزدیک کشورهای زیادی تأسیس مشابهی را ایجاد کنند. زیرا

تحولات اقتصادی و اجتماعی در همه کشورهای جهان به اندازه‌ای سرعت گرفته است که هر روز مسائل و نیازهای حقوقی و قانونی جدیدی را مطرح می‌سازد که پاسخگویی به این مسائل و نیازها مستلزم وجود یک نهاد حقوقی دائم، آگاه، قوی و ملی است که با در نظر گرفتن منافع ملی و به دور از جنجال‌های سیاسی و تبلیغاتی فعالیت کند. با وجودی که نهاد مزبور در کشورهای حقوقی خانواده کامن لا، در راستای شفافیت سازی کارگر می‌افتد، فقدان و خلأ چنین نهادی در سیستم حقوقی ایران، بر ابهام مقررات و قواعد حقوقی دامن می‌زند. زیرا برخی از مسائل و نیازهای حقوقی یا قانونی در سطح ملی مطرح می‌شوند که به یک قوه یا وزارتخانه یا نهاد خاصی ارتباط ندارند، بلکه همکاری همه قوا و وزارتخانه‌ها و تشریک مساعی جمیله جهت پاسخ به آنها لازم است. در چنین مواردی تنها یک متولی ملی که مستقل از آنها باشد می‌تواند مساعی آنها را جلب کند و راه حلی ارائه دهد که مورد پذیرش همه دستگاه‌های حکومتی واقع شود (انصاری، ۱۳۸۶، ۶۷-۶۲). به بیان دیگر یکی از مسائل عدم شفافیت قوانین را خلاها، واگرایی در سیستم و ساختار قانون‌گذاری می‌داند.

نتیجه‌گیری

یکی از مهم‌ترین تضمینات رعایت حقوق شهروندان در مقابل کنشگران عرصه اعمال حاکمیت، لزوم وضع قوانین شفاف و بدون ابهام است که به عنوان اولین عنصر مهم اصل کیفیت قانون مورد توجه خانواده حقوقی کامن لا قرار گرفته است. عدم توجه به این اصل مهم در قانون‌گذاری‌های کیفری ایران که خود مبتنی است بر یکی از مهم‌ترین اصول حکمرانی مطلوب یعنی حاکمیت قانون، سبب شده است که کارایی و کارآمدی قوه قانون‌گذاری تضعیف و در نتیجه منفعل گردد؛ بنابراین، از دیدگاه این خانواده حقوقی اکنون در عصری به سر می‌بریم که نمی‌توان تنها به اصل قانونمندی بسنده نمود و تکلیف دولت را در تعیین حدود آزادی‌ها و حفظ نظم اجتماعی تنها به وضع قانون محدود کرد؛ بلکه قانونی می‌تواند محدودکننده آزادی باشد که به شکلی شفاف و بدون ابهام تنظیم شود و فقط در این صورت است که قانون می‌تواند اثر محدودکننده داشته باشد. نظام قانونی متشکل از قوانین آشفته و مبهم، باعث خواهد شد هم شهروندان و هم مقامات مجری قانون، به انحاء مختلف برای گریز از محدودیت‌های قانونی به رویه‌های فساد انگیزی متوسل شوند.

در نظام حقوقی کامن لا قانون به نحو خودجوش ایجاد می‌شود همان‌طور که قیمت در یک فرایند آزاد از طریق تعاملات آزاد انسانی تعیین می‌شود، قانون واقعی نیز از طریق همکاری قاضی و طرفین دعوا در کشف واقعی اراده مردم در یک بازه زمانی معین به دست می‌آید. در این خانواده حقوقی، وضع قوانین مبهم و غیرشفاف، در حکم عدم قانون بوده و برای کشور واضع، مسئولیت مدنی جهت جبران خسارت شاکیان را در پی دارد. (امینی، منصور؛ یحیی ابراهیمی، (۱۳۹۰)، صص ۲۳-۴۲). در حقوق ایران شفافیت مورد توجه نبوده و علاوه بر اینکه قوانین کیفری ایران در پاره‌ای مواد مشحون از مقررات غیرشفاف و مبهم است، ضمانت اجرای کمی جهت بی‌اثر نمودن این مقررات مبهم که حقوق شهروندان را به مخاطره می‌اندازد، وجود دارد که این امر به وضوح دلالت بر عدم آگاهی مقنن از اصل کیفیت قانون و آثار و لوازم آن دارد. علی‌رغم لایحه پیشنهادی شفافیت و آسیب‌های ناشی از توسل بیش از حد به قانون و قانون‌گذاری، افت کیفیت قوانین در ایران به خوبی مشهود است. بی‌تردید می‌توان ردپای بسیاری از ناکارآمدی‌ها در عرصه حکمرانی را در تولید قوانین مبهم و غیرشفاف در نظام تقنینی ایران جستجو نمود. متأسفانه عدم توجه به اصل شفافیت در حقوق ایران که البته از نتایج قهری ناشناخته بودن اصل کیفیت قانون در این کشور است در آثار حقوقی قوانین غیرشفاف خصوصاً در عرصه کیفری تأثیرگذار است. عدم تعیین آثار ناشی از وضع قانون مبهم بیش از هر چیز حقوق شهروندان را به مخاطره می‌اندازد و در این حالت معمولاً ضرری متوجه حاکمیت نمی‌شود زیرا در نهایت یکی از ارکان مهم حاکمیت یعنی قوه قضائیه در مقام تفسیر برمی‌آید و لذا بیش از هر چیز حقوق و آزادی‌های شهروندان در خطر تضییع قرار می‌گیرد. این امر در امور کیفری حساسیت بسیار بیشتری می‌یابد، زیرا وجود قانون جزایی مبهم نهایتاً شهروندان را در معرض عواقب نامعین به دلیل عدم تعیین دقیق حدود محدودیت‌های اجتماعی، قرار می‌دهد. از سوی دیگر در خانواده حقوقی کامن لا ایجاد یک کمیسیون حقوقی در زمینه مدرن‌سازی و ساده‌سازی قوانین و مقررات، به شفاف‌سازی و ارتقای کیفیت قوانین و مقررات و در نتیجه کارآمدی قوه قانون‌گذاری می‌انجامد و خلأ چنین نظامی در حقوق ایران، بر ابهام قوانین و مقررات و عدم کارایی آن می‌افزاید.

کتابنامه:

الف - منابع فارسی:

- [۱] ابراهیم پور، حبیب؛ فهیمه الیکلی، (۱۳۹۵)، بررسی نقش حکمرانی خوب در کارآمدی دولت‌ها، کنفرانس بین‌المللی نخبگان مدیریت، تهران.
- [۲] راسخ، محمد، (۱۳۸۴)، بنیاد نظری اصلاح نظام قانون‌گذاری، تهران، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
- [۳] راسخ، محمد، (۱۳۸۵)، ویژگی‌های ذاتی و عرضی قانون، مجلس و پژوهش سال سیزدهم، شماره ۵۱
- [۴] زالو، جان، (۱۳۸۷)، نظریه عدالت، ترجمه سید محمد کمال سروریان و مرتضی بحرانی، تهران، پژوهشکده مطالعات فرهنگی و اجتماعی.
- [۵] امینی، منصور؛ یحیی ابراهیمی، (۱۳۹۰)، حسن‌نیت در قراردادها: از نظریه تا عمل؛ نگاهی به موضوع در نظام حقوقی کامن‌لا، مجله حقوق تطبیقی، دوره ۲، شماره ۲.
- [۶] انصاری، باقر، (۱۳۸۶)، مفهوم، مبانی و لوازم آزادی اطلاعات، نامه مفید، ش ۶۱.
- [۷] انصاری، باقر؛ (۱۳۹۶)، مطالعه تطبیقی قوانین و مقررات ناظر بر فرهنگ شفافیت، نوبت چاپ اول، تهران: مؤسسه فرهنگی هنری پویه مهر اشراق.
- [۸] انصاری، باقر، (۱۳۸۶)، «تنقیح قوانین و مقررات: تدبیری برای مبارزه با ابهام حقوقی»، فصلنامه اطلاع‌رسانی حقوقی، سال ششم، شماره ۱۱.
- [۹] حبیبی، محمدحسین، (۱۳۸۲)، بررسی حق آگاهی مردم به‌عنوان یک حق اساسی، حقوق اساسی، ش ۱.
- [۱۰] حلاج، شهرام، (۱۳۹۴)، پیشنهاد روشی برای ارزیابی قوانین و مقررات با مطالعه موردی مقررات برگزاری مناقصات.
- [۱۱] رز، جوزف، (۱۳۸۸)، «در باب حاکمیت قانون و فضیلت آن»، ترجمه لیلی منفرد، حقوق اساسی، سال ششم، شماره ۱۱.
- [۱۲] شمس، عبدالحمید، (۱۳۸۱)، مقررات‌زدایی، تهران: نشر سمت.
- [۱۳] صادقی، محمدهادی، (۱۳۹۲)، «اجتماع اسباب در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲»، آموزه‌های حقوق کیفری، شماره ۶.
- [۱۴] طاهری، محسن؛ محمدجواد ارسطا، (۱۳۸۵)، بررسی تطبیقی مبانی اصل شفافیت از دیدگاه اسلام و نظریه حکمرانی خوب، فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب - سال سوم، شماره سوم.
- [۱۵] عبدالحسین زاده، محمد (۱۳۹۹)، تبیین مفهوم شفافیت و کاربرد آن در عرصه حکمرانی و اداره امور دولتی، فصلنامه سیاست راهبردی و کلان، دوره ۸، شماره ۲.
- [۱۶] فصلنامه مجلس و راهبرد، سال بیست و دوم، شماره هشتاد و یک، صص ۱۴۰-۱۴۶

- [۱۷] قلعه قوند، حامد، (۱۳۹۳)، اصول و قواعد حاکم بر دادرسی دعاوی مدنی در ایران و نظام‌های حقوقی کامن لا و رومی ژرمنی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه تهران
- [۱۸] کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۷)، *توجیه و نقد رویه قضایی*، تهران: نشر دادگستر.
- [۱۹] گران‌مایه پور، لیلا؛ مجید وزیری، مریم یارم طاق‌لوسهرابی، (۱۳۹۵)، نگرش فقهی و حقوقی امنیت حقوقی در قوه قضاییه ایران با رویکردی به قانون دریکی از کشورهای اروپایی، چهارمین کنفرانس بین‌المللی پژوهش در علوم و تکنولوژی.
- [۲۰] متیو، برتران، (۱۳۹۱)، *قانون*، ترجمه و تحقیق مجید ادیب، تهران، نشر میزان.
- [۲۱] مؤذن‌زادگان، حسن‌علی؛ رهدارپور، حامد، (۱۳۹۷)، «اصل شفافیت قانون و جایگاه آن در رویه قضایی دیوان اروپایی حقوق بشر و حقوق کیفری ایران»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۸۱
- [۲۲] وکیلان، حسن؛ مرکز مالگیری، احمد، (۱۳۹۵)، «مقدمه‌ای بر فلسفه قانون‌گذاری؛ در تکاپوی ارتقای کیفیت قانون»، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال هجدهم، شماره ۵۱.
- [۲۳] ویژه، محمدرضا، (۱۳۹۰)، «نظارت مراجع صیانت از قانون اساسی بر تضمین اصل شفافیت قوانین»، مطالعات پژوهش‌های حقوقی، شماره ۱۹، صفحات ۱۸۱ الی ۲۰۶.
- [۲۴] ویژه، محمدرضا، (۱۳۸۲)، «اصل امنیت قضائی»، مجله کانون وکالت دادگستری مرکز، شماره ۱۸۱.
- [۲۵] هابز، توماس، (۱۳۸۱)، *لویاتان*، ویرایش و مقدمه از سی. بی. مکفرسون، ترجمه حسین بشیریه، تهران، نشر نی.
- [26] Barak, Aharon, (2008), *The Judge in a Democracy*, Princeton, Princeton University Press.
- [27] Bradgate Robert (2003), Roger Brownsword and Christian Twigg - Flesner, *The Impact of Adopting a Duty to Trade Fairly*, Report Prepared for the Department of Trade and Industry, Consumer and Competition Policy Directorate.
- [28] Hadfield, Gillan. K., (2006), *The Quality of Law in Civil Code and Common Law Regimes: Judicial Incentives, Legal Human Capital and Evolution of law*, 2006, available online at: www.law.yale.edu/documents/pdf/The_Quality_of_law_in_Civil_Code.pdf (acssed on 10 April, 2015).
- [29] Hart, H.L.A., *Law, Liberty and Morality*, Oxford: OUP, 1963
- [30] Kinsella, S., (1995), *Legislation and the Discovery of Law in a Free Society*, Journal of Libertarian Studies, Vol. 11, No 2.
- [31] Morgan, B. and Yeung, K. (2007), *An Introduction to Law and Regulation*, Cambridge, Cambridge University Press.
- [32] Ponzetto, Giacomo, A. M. and Fernandez, (2008), Patricio, A., *Case Law Versus Statute Law*, Journal of Legal Studies, Vol. 73 NoRaz, Jozehf (1977), *The Rule of law and Its Virtue*, The law Quarterly Review, Vol. 93.
- [33] Wintgens, L. J. (2007), *Legislation in Context: Essays in Legisprudence (applied legal philosophy)*, Ashgate Pub Co.