

اصول و فنون قانون گذاری

دکتر سید محمد معاد اسلامی

انتشارات بخل

سرشناسه : اسلامی، سید محمد هادی، ۱۳۶۷/- Eslami, Seyed Mohammad Hadi
 عنوان و نام پدیدآور : اصول و فنون قانون گذاری / تألیف: سید محمد هادی اسلامی
 مشخصات نشر : تهران: جنگل، جاودانه، ۱۳۹۷
 مشخصات ظاهری : ۱۲۸ ص.
 شابک : ۹۷۸-۶۰۰-۳۱۶-۹۴۹-۴
 وضعیت فهرست نویسی : فیپا
 موضوع : قانون گذاری - - ایران
 موضوع : Legislation - - Iran
 موضوع : قانون گذاری
 موضوع : Legislation
 رده بندی کتبه : ۱۳۹۷ الف الف ۱۶/۲۵ KMH
 رده بندی دیویی : ۹۵۵/۰۷۵
 شماره کتابشناسی ملی : ۵۴۵۸۴۱۲



عنوان کتاب: اصول و فنون قانون گذاری
 تألیف: دکتر سید محمد هادی اسلامی
 ناشر: انتشارات جنگل، جاودانه
 ناظر فنی: امین لشکری
 نوبت و سال چاپ: اول، ۱۳۹۷
 قطع و تیراژ: وزیری، ۱۰۰۰ نسخه
 قیمت: ۲۰۰۰۰۰ ریال
 شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۳۱۶-۹۴۹-۴

<http://jangal.com>

[email: info@jangal.com](mailto:info@jangal.com)

تلفن: ۵۴۱۱۳ - ۶۶۴۸۲۸۳۰ - ۶۶۴۸۶۱۱۵ - ۰۲۱

۰۳۱-۳۳۲۰۵۰۰۵ - ۳۳۲۰۳۸۰۰-۹

«حق چاپ برای مؤلف محفوظ است»

فهرست مطالب

مقدمه ۱۳

فصل اول: کلیات ۱۷

۱-۱. تعریف، اهداف و مبانی قانون گذاری ۱۹

۱-۱-۱. تعریف قانون گذاری ۱۹

۱-۱-۱. نظام های حقوقی براساس منبع ۲۰

۱-۲-۱-۱. عرف ۲۰

۲-۲-۱-۱. نوشته ۲۲

۳-۱-۱. ضمانت اجراشناسی ۲۳

۱-۳-۱-۱. مدنی ۲۳

۲-۳-۱-۱. کیفری ۲۴

۳-۳-۱-۱. انتظامی ۲۷

۴-۱-۱. اهداف قانون گذاری ۲۸

۵-۱-۱. مبانی قانون گذاری ۲۹

۲-۱. ارزیابی آثار قانون گذاری ۳۲

۱-۲-۱. حاکمیت قانون ۳۳

۲-۲-۱. کاهش هزینه های اجتماعی ۳۳

۳-۲-۱. مشارکت عمومی ۳۴

۳-۱. بررسی مفهومی قانون و مقرره ۳۴

۱-۳-۱. قانون ۳۵

۲-۳-۱. مقرره ۳۶

۱-۲-۳-۱. تصویب نامه ۳۷

۲-۲-۳-۱. آیین نامه ۳۸

۳-۲-۳-۱. بخشنامه ۳۹

۴-۲-۳-۱. دستورالعمل ۳۹

۳-۳-۱. وجوه تمایز قانون و مقرره ۴۰

۴-۳-۱. ضوابط صلاحیت انحصاری تفنین ۴۰

- ۴۰-۱-۴-۳. عدم امکان تفویض صلاحیت قانون‌گذاری ۴۰
- ۴۲-۱-۴-۳. قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها ۴۲
- ۴۴-۱-۴-۳. صلاحیت انحصاری مقنن در وضع مالیات ۴۴
- ۴۴-۱-۴. مفهوم اصطلاحات قانونی ۴۴
- ۴۴-۱-۴. مقدمه‌ی قانون ۴۴
- ۴۵-۱-۴-۲. ماده و تبصره ۴۵
- ۴۵-۱-۴-۳. ماده‌ی مکرر ۴۵

فصل دوم: اصول قانون‌گذاری ۴۷

- ۴۹-۱-۲-۱. اصول شکلی قانون‌گذاری ۴۹
- ۵۱-۱-۲-۱. خاصه نویسی ۵۱
- ۵۲-۱-۲-۲. رعایت ادبیات تخصصی ۵۲
- ۵۲-۱-۲-۳. نشانه‌گذاری نمادین ۵۲
- ۵۲-۱-۲-۴. جامعیت عنوان ۵۲
- ۵۵-۱-۲-۵. تدقیق در عنوان‌بندی ۵۵
- ۵۶-۱-۲-۶. وحدت موضوع ماده واحده ۵۶
- ۵۷-۱-۲-۷. شفافیت ۵۷
- ۵۷-۱-۲-۸. پرهیز از ادبیات گنگ‌پذیر ۵۷
- ۵۸-۱-۲-۹. منع تخصیص اکثر ۵۸
- ۵۹-۱-۲-۱۰. منع تقنین به تمثيل ۵۹
- ۶۰-۱-۲-۱۱. منع ورود قانون‌گذار به حوزه‌ی مقررات‌گذاری ۶۰
- ۶۱-۲-۲. اصول ماهوی قانون‌گذاری ۶۱
- ۶۱-۲-۲-۱. القای نیک بودن قانون ۶۱
- ۶۲-۲-۲-۲. مشارکت طلبی در فرایند تقنین ۶۲
- ۶۲-۲-۲-۳. نیازمحوری ۶۲
- ۶۳-۲-۲-۴. به روز بودن ۶۳
- ۶۳-۲-۲-۵. واقع‌گرایی ۶۳
- ۶۴-۲-۲-۶. عقلانیت‌گرایی ۶۴
- ۶۵-۲-۲-۷. ضابطه‌گرایی ۶۵
- ۶۵-۲-۲-۸. اثر آتیه‌وار ۶۵

۶۷.....	۹-۲-۲. اثر فوری
۶۷.....	۱۰-۲-۲. صلاحیت درون مرزی
۶۸.....	۱۱-۲-۲. هماهنگی با نظم حقوقی حاکم
۷۰.....	۱۲-۲-۲. غلبه
۷۱.....	۱۳-۲-۲. ترجیح اهم بر مهم
۷۱.....	۱۴-۲-۲. کارایی و اثربخشی
۷۱.....	۱۵-۲-۲. تنهین حذافاتی در حریم خصوصی
۷۳.....	۱۶-۲-۲. سبب افسار
۷۳.....	۱۷-۲-۲. برابری دولت و سایر اشخاص
۷۴.....	۱۸-۲-۲. تلاش برای وحدت حقوق خصوصی
۷۵.....	۱۹-۲-۲. احترام به حاکمیت مکسم
۷۵.....	۲۰-۲-۲. احترام به حاکمیت داده
۷۶.....	۲۱-۲-۲. احترام به حقوق شهروندی
۷۷.....	۲۲-۲-۲. احترام به تعهدات بین‌المللی
۷۹.....	۲۳-۲-۲. منع حمایت قانون از امر غیرقانونی
۸۰.....	۲۴-۲-۲. تناسب ضمانت اجرا
۸۰.....	۲۵-۲-۲. منع تقنین فاقد ضمانت اجرا
۸۰.....	۲۶-۲-۲. منع موعظه‌گذاری
۸۱.....	۲۷-۲-۲. مطابقت با اصول کلی حقوقی

۸۵..... فصل سوم: تصویب و پایش قوانین و مقررات

۸۷.....	۱-۳. نهادهای قانون‌گذاری و سلسله مراتب قوانین و مقررات
۸۷.....	۱-۱-۳. قانون اساسی
۸۸.....	۲-۱-۳. قانون عادی
۸۸.....	۱-۲-۱-۳. مجلس شورای اسلامی
۸۹.....	۲-۲-۱-۳. سایر
۹۲.....	۲-۳. مقررات
۹۲.....	۱-۲-۳. هیأت دولت
۹۲.....	۲-۲-۳. شوراهای عالی دولتی
۹۳.....	۳-۲-۳. شورای عالی استان‌ها و شوراهای اسلامی شهر و روستا

- ۳-۳. فرایند تبدیل طرح و لایحه قانونی به قانون ۹۴
- ۱-۳-۳. تهیه و تنظیم طرح ۹۴
- ۲-۳-۳. تهیه و تنظیم لایحه ۹۴
- ۳-۳-۳. فرایند تصویب قوانین ۹۵
- ۱-۳-۳-۳. عادی ۹۶
- ۲-۳-۳-۳. فوریتی ۹۶
- ۴-۳-۳. فرایند ابلاغ و انتشار قوانین ۹۷
- ۴-۳. فرایند پایش قوانین ۹۸
- ۱-۴-۳. شورای نگهبان قانون اساسی ۹۸
- ۱-۴-۳. مجمع تشخیص مصلحت نظام ۹۹
- ۳-۴-۳. کمیسیون اصل نود ۹۹
- ۵-۳. فرایند پایش مقررات ۱۰۰
- ۱-۵-۳. قوه قضائیه ۱۰۰
- ۲-۵-۳. قوه مقننه ۱۰۱
- ۳-۵-۳. پایش قوه مجریه ۱۰۲
- ۴-۵-۳. فراقوه‌ای ۱۰۳
- ۶-۳. ضوابط تدوین قوانین جامع ۱۰۳

۱۰۷. فصل چهارم: تنقیح قوانین و مقررات

- ۱-۴. مفهوم و انواع تنقیح قوانین و مقررات ۱۰۹
- ۱-۱-۴. مفهوم تنقیح قوانین و مقررات ۱۰۹
- ۲-۱-۴. اهداف تنقیح قوانین و مقررات ۱۱۰
- ۱-۲-۱-۴. شفافیت حقوق و تکالیف ۱۱۰
- ۲-۲-۱-۴. اطلاع رسانی ۱۱۱
- ۳-۲-۱-۴. نمایش نقایص قانونی به قانون‌گذار ۱۱۲
- ۳-۱-۴. انواع تنقیح قوانین و مقررات ۱۱۲
- ۱-۳-۱-۴. شکلی ۱۱۲
- ۲-۳-۱-۴. ماهوی ۱۱۳
- ۴-۱-۴. انواع تدوین قوانین و مقررات ۱۱۳
- ۱-۴-۱-۴. تاریخی ۱۱۳

۱۱۴	۲-۴-۱-۴. مرجع مصوب
۱۱۴	۳-۴-۱-۴. درجه‌ی آمریت
۱۱۴	۴-۴-۱-۴. مخاطب
۱۱۵	۵-۴-۱-۴. موضوعی
۱۱۵	۲-۴. اصول و فنون تنقیح قوانین و مقررات
۱۱۵	۱-۲-۴. مقررات زدایی
۱۱۶	۲-۲-۴. حذف قوانین منسوخ
۱۱۷	۳-۲-۴. حذف قانون متروک
۱۱۷	۴-۲-۴. پرهیز از افزایش ضوابط حقوقی
۱۱۷	۳-۴. اصول و فنون تفسیر قوانین
۱۱۹	۱-۳-۴. حاکمیت قانون بر تر
۱۱۹	۲-۳-۴. حاکمیت قانون مؤثر
۱۲۰	۳-۳-۴. منع تفسیر قانون شفاف
۱۲۰	۴-۳-۴. منطق حل تعارض متون قانونی
۱۲۲	۵-۳-۴. ارجحیت معانی معقول در تفسیر
۱۲۲	۶-۳-۴. پویایی تفسیر
۱۲۳	۷-۳-۴. تفسیر مؤثر
۱۲۳	۸-۳-۴. تفسیر در پرتو کلیت قانون
۱۲۴	منابع و مآخذ

مقدمه

ای صبا، سوختگان بر سر ره منتظرند
گر از آن یار سفر کرده، پیامی داری
حافظ

ارزش قانون به میزان مطابقت و مغایرت آن با حقوق است. شناختن حقوق اشخاص، موضوع علم حقوق است و در آن این دانش، وابسته به انعکاس و تبلور آن در آیینهای قانون و مقررات است. هرچه قوانین و مقررات ملی با موازین حقوقی مطابقت بیش‌تری داشته باشد، حقوق ملی پیشرفته‌تر تلقی می‌شود. از آن‌جا که نظام حقوقی بین‌الملل نیز ساخته و پرداخته‌ی حقوق داخلی کشورها را سر تا سر دنیا است، اعتدالی حقوق بین‌الملل، در گرو اعتدالی حقوق داخلی کشورها می‌باشد.

قانون مهم‌ترین منبع دانش حقوق است. زیرا داشتن ضمانت‌اجرا، لازم‌الاجرا بوده و دولت، اجرای آن را تضمین می‌کند. از آن‌جا که تمرکز قدرت فسادآور است، نظام‌های ملی با پذیرش اصل تفکیک و استقلال قوای مجریه، مقننه و قضائیه (د، قالب‌های مختلف) سعی کرده‌اند با افتراق میان شخصیتی که قانون را تصویب کرده و کسی که عهده‌دار اجرای آن است، حتی‌الامکان از تمرکز قدرت جلوگیری کنند تا از فساد ناشی از آن، کاسته شود.

مرجعی که عهده‌دار امر قانون‌گذاری می‌شود، باید از اصول و ضوابطی متباعد نکند تا قانون مؤثر و کارآمدی را بنگارد. شناخت و دسته‌بندی این اصول و ضوابط، پرسش اصلی‌ای است که کتاب حاضر درصدد پاسخ‌گویی به آن برآمده است. قانون‌گذاری باید فرایند قانونی شدن حقوق باشد و در حقیقت این دانش، پل الزام‌آور شدن دانش حقوق است که به رغم اهمیت بالا، تاکنون هیچ کتابی در ایران به صورت اختصاصی و فنی تحت این عنوان ندسته نشده و یکی از سختی‌های مؤلف در آغاز پژوهش، فقر منبع بود. این امر در عمل منتهی به آن شد تا در بخش‌های مختلف، مؤلف با استقراء و سایر شیوه‌های علمی، درصدد ضابطه‌گیری از رویه‌های سابق یا خلق ضوابطی کلی برای عدم تکرار اشتباهات تقنینی سابق یا ایجاد ضوابطی برای موضوعات بکر آتی

باشد تا کتاب، به سان علم ریاضی، ضابطه‌محور باشد. به نظر می‌رسد در حقّ این گرایش حقوقی، کم لطفی شده و نه تنها جاداشت که ارزش آموزشی بیش‌تری برای آن در نظر گرفته شود، بلکه لازم است در مقاطع تحصیلات تکمیلی (اعم از: کارشناسی‌ارشد و دکتری تخصصی) گرایشی تحت این عنوان تعریف گردد و حقوق‌دانانی متخصص در امر تقنین تربیت شوند.

در برنامه‌ی درسی بازنگری‌شده‌ی دوره‌ی کارشناسی رشته‌ی حقوق، تدوینی وزارت علوم، تحقیقات و فناوری^۱ درسی به ارزش یک واحد و با میزان تدریس ۳۲ ساعت در یک ترم آموزشی تحت عنوان اصول و فنون قانون‌گذاری تعریف شده که تا زمان نگارش کتاب حاضر، کتابی که منبع درس یادشده باشد، به حوزه‌ی نگارش و انتشار نرسیده است. در این برنامه اهداف این درس؛^۲ آشنا ساختن دانشجویان با مفهوم، اهداف، منابع، روش‌ها، قواعد و ضوابط و فرایند قاعده‌نگاری (وضع قوانین و مقرّرات)، انطباقی، پایش و تنقیح و تدوین قوانین و مقرّرات در نظام حقوق موضوعه‌ی ایران مقررّ شده است.

برنامه‌ی فوق‌الذکر در توجیه درس‌ایز^۳ نه بیان می‌کند که: امر قانون‌گذاری یکی از تأثیرگذارترین امور عمومی است که دربان حیات سیاسی، اقتصادی، اجتماعی کشور با آن تنظیم می‌شود و نظام قانون‌گذاری مطلوب را می‌تواند رشد و پیشرفت جامعه را تضمین کند. از سوی دیگر، عدم توجه جدّی به کیفیت کار این‌گذاری نتایج نامطلوبی نظیر آشفتگی در نظام حقوقی و عدم امکان ایجاد یک نظام حقوقی روشن در بخش‌های مختلف جامعه به دلیل وضع و نسخ مکرّر قوانین و مقرّرات و با وضع قوانین و مقرّرات ناکارآمد و متعارض و مبهم، کاهش اعتماد عمومی نسبت به مفاد و متن قوانین و مقرّرات

۱- براساس نامه‌ی شماره‌ی ۹۵/۹۷۸۱/ش مورخ ۹۵/۶/۱ شورای تحوّل و ارتقای علوم انسانی (زیر نظر شورای عالی انقلاب فرهنگی)، برنامه‌ی بازنگری‌شده در یک‌صد و دهمین جلسه‌ی مورخ ۱۳۹۴/۹/۲۳ شورای تحوّل و ارتقای علوم انسانی به تصویب رسیده و توسط شورای عالی برنامه‌ریزی آموزشی وزارت علوم، تحقیقات و فناوری جهت اجرا به دانشگاه‌ها و مراکز آموزش عالی ابلاغ گردیده است.

۲- دروس پیش‌نیاز تعریفی در سرفصل برای این درس چنین مقررّ شده است: «مقدمه‌ی علم حقوق، حقوق اساسی، حقوق اداری، اصول فقه ۱ و ۲».

و نیز تشتت آراء و رویه‌های اداری، قضایی، سیاسی و اقتصادی را به دنبال دارد. تدریس اصول و فنون قانون‌گذاری به صورت علمی در دانشکده‌های حقوق می‌تواند بستر مناسبی برای تقویت کیفیت قانون‌گذاری در کشور فراهم سازد.

با هدف تألیف منبع درس اصول و فنون قانون‌گذاری^۱ در مقطع کارشناسی حقوق، نگارش کتاب حاضر آغاز و فرجام یافته است. پنج سرفصلی که در برنامه‌ی وزارت علوم برای این عنوان درسی گنجانیده شده، عبارت‌اند از: ۱- تعریف، اهداف و مبانی قانون‌گذاری؛ ۲- ارزیابی آثار قانون‌گذاری؛ ۳- ماهیت و ساختار شکلی و ماهوی قانون در مقایسه با مقرره (مقررات) و محوّه (مصوّبات)؛ ۴- نهادهای قانون‌گذاری و سلسله‌مراتب قوانین و مقررات؛ ۵- فرایند تهیه و تنظیم متن پیش‌نویس طرح‌ها و لوایح قانونی، تصویب و ابلاغ و انتشار آن‌ها؛ ۶- مفهوم، انواع، اصول و فنون تنقیح قوانین و مقررات؛ ۷- فرایند، اصول و ضوابط پایش قوانین و مقررات؛ ۸- روش‌ها اصول و ضوابط تدوین قوانین جامع که طی چهار فصل پیش رو، این کتاب، به تبیین این مباحث می‌پردازد.

در خاتمه از حسن همکاری مدیر، سرم‌ان‌شاه بین‌المللی جنگل، دوست گرامی جناب آقای مجتبی سجاد، در خصوص چاپ این کتاب، تشکر می‌نماید. امید آن‌که کتاب حاضر برای مخاطبین محترم و به‌طور خاص؛ دانشجوان، اساتید دانشگاه‌ها، قضات، نمایندگان پارلمان در امر قانون‌گذاری و دولت‌مردان در امر سیاست‌گذاری مفید و مثمر ثمر واقع گردیده و به نوبه‌ی خود به اعتلای حقوق داخلی ایران عزیز انجامد.

دکتر سید محمد هادی اسلامی

پاییز ۱۳۹۷

۱- اصول، ضوابطی است که با تأمل انتزاعی و بررسی علمی حاصل می‌شود ولی فنون، ضوابطی است که با تجربه و استقراء، حاصل می‌گردد.