

## در باره مفاهیم ذهنی حق ، مسئولیت ، ضمانت اجرا

### ۱ - مفهوم ذهنی حق یا حقوق

اگر نظری به مجموعه قوانین کشورهای مختلف افکنده شود ملاحظه میگرد که تعریفی از کلمات حق و حقوق ، مسئولیت ، ضمانت اجرا نشده است . البته مفهوم ذهنی کلمات حق و حقوق ، مسئولیت ، ضمانت اجرا از لحاظ فلسفی بتفصیل بحث شده و منظور از این مقاله و مقالات مد توضیح این مفاهیم از هر دو نقطه نظر است . ضمناً متذکر میگرد که تعاریفی که در حقوق از این مفاهیم بدل آمده دستخوش سیاست سیستم های قضائی کشورها شده اند ، و از لحاظ فلسفی هم سرشته باید های مکاتب مختلف اند

### تعریف حق و مختصات آن

ژاک شوالیه فیلسوف معروف فرانسوی شخصیت انسانی را تنها منبع حق و عدالت را اساس حق میدانند . با آنکه دقتی ملاحظه بشود که اصطلاح منابع حقوق مصطاح فلاسفه تعنی ( طرفداران حقوق موضوعه با حقوق مثبت ) بهین لحاظ انتخاب شده چه هر یک از آن منابع که عبارتند از قانون ، عادت ، رویه قضائی و دکترین ناشی از فردانسانی است در فلسفه حقوق این اصطلاح که انسان تنها منبع حق است بکار برده نشده بلکه اصطلاح دیگری معمول است و آن اینست که گفته میشود انسان تنها عامل حق یا دارنده حق *Supet de droit* است . بنابراین تنها موجودی که میتواند دارای حق و تکلیف باشد انسان است .

البته لازم بتوضیح نیست که در قدیم معمول بوده است که برای حیوانات مسئولیتی جزائی قائل شوند حتی بعضی از صاحبان قدرت برای حیوانات و انانیه خود حقوق و امتیازات خاصه ای فائل بودند گسار Gesseler (۱) به من تبع خود دستور داد که به شایوی او که در نون یک نیره ای قراردادش ملام دهند . کالیکولا Caligula (۲) اسب خود را قنول مینامید .

(۱) کپسر ستمگری که از طرف دولت اطرش درسوئیس حکومت میکرد و بالاخره بوسیله کیوم قتل گشته شد .

(۲) امپراطور رومی قبل از نیمه دوم قرن اول قبل از میلاد - نامبرده از امپراطوران ستم پیشه ای بود که بالاخره دیوانه شد و بوسیله کراس Chéréas بقتل رسید ( ۱۲ - ۱۴ قبل از میلاد )

امروز دیگر این آئینک های آرستو کراسوس ( اشرافی ) و این نظایه قدرت شخصیت از انسان به حیوان نایاب و غیر قابل قبول است فقط شخص انسانی است که باصلاح حقوقی تنها عامل حق بااصطلاح فلسفی ذاک شوالیه منبع حق است .

اگر در حق مالکیت برای يك بنائی حق ارتفاقی قائل میشوند معنای آن این نیست که بناء هم صاحب باعامل حق است بلکه این يك استماره زانی است که معنای آن اینست که مالک این ملک غیر منقول از يك حق عبور باحق راه آب و غیره از یکقطعه زمین متمتع میشود .

حق و تکلیف دو اصطلاح اند که مقابل یکدیگرند . هر حق فرض يك تکلیفی میکند و این دو از یکدیگر غیر قابل تفکیک اند .

در انواع حق یکی تکلیف من است و حق من تکلیف دیگری است اگر بخواهیم حقا از تکلیف جدا کنیم مثل آنست بافرااد بشری باآموزیم که مطالبه حقوق خود را میکنند ولی تکلیف خود را انجام ندهند باید دانست که در اعلامیه حقوق بشر يك اعلامیه تکالیف بشر نیز مستتر است .

این نکته را اضافه کنیم که اگر همراه هر حق يك تکلیفی وجود دارد این تکالیف تنها موجود در يك شخص دیگر غیر از صاحب حق نیست بلکه موجود در شخص صاحب حق هم هست یعنی هر حق برای صاحب حق ایجاد يك تکلیفی هم میکند و آن این است که اگر او مایل است حق او را محترم شمارند او هم مکلف است حقوق دیگران را متقابلا احترام نماید .

بعضی اوقات يك حتی اخلاقا و حقوقا این تکلیف را ایجاد میکنند که آن حق و مواظبت اعمال نشود . مثل آنکه من از شخصی طلبی دارم ولی ما برون قادر نیست که دین خود را در سر وعده پرداخت نماید و اگر بخواهد دین خود را حسب الوعده انجام دهد مستلزم تحمل ضرر کزافی است (مثل آنکه باید اثاثیه خود را به نهار ناچیزی بفروشد تا دینش را پرداخت نماید) در صورتیکه از تاخیر پرداخت دین بمن دامن ضرر فاحشی بمن وارد نخواهد شد لذا اخلاق و احکام عادلانه حقوقی با عقل سلیم و قضاوت منصفانه قضی حکم خواهند کرد که من حق دریافت طلب خود را دارم و کسی نباید فعلا متقاضی پرداخت آن باشم . در این صورت گفته میشود که من از لحاظ حقوق مدنی حق مسای دارم ولی از لحاظ اخلاقی فعلا دارای حق نیستم . اینجا است که فلاسفه بین حقوق مدنی و حقوق طبیعی اختلاف قائل میشوند . این است که میگویند از طرف جامعه حقوق بمعنای وسیع خود تعریف شده و آنچه که با تکلیف رابطه منطقی دارد حقوق مدنی نیست بلکه حقوق طبیعی است .

حق معنوی نحوه اعمال و اجراء آن بهر قسم که باشد عبودیت دارد و هر وقت آن حق نقض شود مواجه با عتق از عقل خواهد شد پس حق معنوی الزام آور و غیر قابل تعرض و غیر قابل انتقال است .

برای محترم داشتن حق معنوی لازم است که در صورت انتقال بقوه تهریه منتهی شد .  
 پاسکال میگوید : « عدالت بدون قوه تهریه قانونست » . ایضا اشافه می گویند که « عدالت بدون قوه تهریه مردود است » . زیرا همیشه شخص شرس وجود دارد . عدالت مورد دعوی یا مسرافه قرار میگیرد . در صورتیکه قدرت بدون هیچگونه دعوائی قابل شناسائی است .

باسکال که در امور عادی بین عدالت و قدرت تفکیک قائل می‌شود و ضامن احترام و اجرای عدالت را قوه قهریه یا زور میدانند در مورد قوانین ابدی (منظور او از قوانین ابدی که قوانین آسمانی یا اخلاقی است) تفکیکی بین این دو قائل نیست و می‌گوید عدالت و زور در این مورد یک چیزاند.

فقط خاطر نشان میکنیم که اگر اسکال در مورد قوانین ابدی که با اخلاق سر و کار دارند تفکیکی بین عدالت و زور قائل نمیشود از آن جهت است که در قوانین عادی ضامن اجرای آنها پلیس خارجی است و قوه قهریه دولتی بهترین ضامن اعمال آنست، در صورتیکه در قوانین و احکام اخلاقی ضامن آنها پلیس داخلی است که همان وجدان انسانی است.

ما از احاطه اختصار موضوع فقط از این **تئوریهای مربوط** بجهت و اساس حق تئوری طبیعیون را بطور مختصر بیان میکنیم.

### تئوری طبیعیون

طبق نظریه سوفسطائیان یونان مانند کالیکلز Caliclès و بوجیب عقیده لوترس آلمانی اساس حق بر بنیاد زور است این تئوری متکی بر این امر است که بعضی اوقات طبیعت و جامعه انسانی با عرضه می‌کنند چنانکه در اصطلاح گفته میشود که در مبارزه حیاتی و حسی در جوامع انسانی «حق قویتر نیکوترین حق است» (حق باقوی است) هم چنین نیچه Nietzsche (۱) فیلسوف آلمانی زور یا قدرت اراده «را موجب تمام ارزش‌ها» «بالتیجه پیدایش خوب و بد» می‌داند.

این دکترین که تحت از طرف افلاطون در گرجیاس Gorgias (۲) مطرود واقع شده است منهدم کننده اصول اخلاقی و منافی با توقعات حسن عدالت موجود در وجود ما است. عقل صحت کلیه فتوحات را تصدیق ندارد و کلیه مفلوسین را محکوم نمیداند، تعلیم اعمال زور نفی انسانیت است. حتی زور گوینده از اعمال حربه خود در خود یک ضد نقیض احساس میکند اینست که مانند کرک لافونتون (منظور داستان کرک و کوسفند لافونتون شاعر فرانسوی است) حس میکند که احتیاج دارد عمل خود را از طریق استدلال موجه نشان دهد. تنها قوه‌ای که از بین نبرود، تنها قوه‌ای که مداومت دارد همان قدرتی است که بر اساس عدالت است.

شاگردان مکتب اصالت نفع Les utilitaristes حق را بر نفع مورد غرض پایه‌گذاری میکنند البته منظور آنها از این نفع همان نفع اجتماعی است.

امروز نظریه مکتب مذکور که عاری از خصوصیت اند بود و آلیست (مذهب اصالت فرد) باشد مورد نظر مدافعین ماتریسم (مادیون) اجتماعی است گرفته است. این گونه ماتریست‌ها حق را منشعب از نیاز به حیات میدانند. بمقیده اینان بشر دارای احتیاجاتی است که این نیازها او را می‌ببرد به تشکیل جامعه مینماید. هدف اجتماع همانا تولید همگانی همه آنچه‌هایی است

(۱) نیچه از فلاسفه‌ایست که عقاید او امروز ورد سرزنش و انتقاد فلاسفه معتدل و متعقل قرار دارد. حتی او نسبت جنون می‌دهند.

(۲) مقاله افلاطون که مخصوصاً درباره علم معانی بیان است و دکترین سقراط و سوفسطائیان را مورد گفتگو قرار می‌دهد.

که مورد نیاز زندگی است. در این تئوری، حق بستگی کامل با وضع اجتماعی دارد. همین وضع اقتصادی یک اجتماع مبین، یعنی وضع تولید آنت است که مشخص تأسیسات، حقوقی بوده و بالتبع حقوق اشخاصی را تعیین خواهد کرد و هنگامیکه وضع اقتصادی یک جامعه تغییر کند ایده نوآوری و حقوق مردم بهمان نحو تغییر خواهد کرد. برای این مکتب اساس او، اجتماعی و حقوقی بر مبنای اقتصادیات است و حقوق فلسفه و غیره جز یک روساختن Super structure چیز دیگری نیست.

بعضی از فلاسفه ایده آلیست مانند ژاک شوالیه موافق با این عقیده نیست و تصدیق ندارد که حقوق مورد احتیاج جامعه است از این جهت از راه اراد میگوید: **احتیاج حق، ثابتی ندارد** این احتیاج مدام هر چه بیشتر توهماتش زیاد میشود. چه کسی مشخص ارزش منوی آن خواهد بود؟ آیا حق، احتیاج توسعه مییابد؟ احتیاجات ممکن است با هم تعارض داشته باشند و همیشه این امر عملاً موجود است، در اینصورت حق متوجه کدام قسمت خواهد بود؟ کدام طرف بالاخره موفق خواهد شد؟ زور (اعتصاب) یا عقل (داوری) اگر فتح با زور باشد همان مسئله «مسئله حق با قوی است» صدق پیدا میکند. اگر عقل ببرد در اینصورت حق روی جهات معنوی، روی عدالت و نصفت استوار خواهد شد.

گرچه ژاک شوالیه نمیخواهد نظریه مکتب ماتریسم و مکتب اصالة النفع اجتماعی را قبول کند چه آنکه او میل دارد او را اجتماعی و مادی را بر مبنای ایده قرار دهد زیرا با اشتباه عقیده دارد که یک ایده همیشه مبنای هر گونه ترقی مادی است **بنظر او ایده آل تنها ضامن نظم اجتماعی است**

واقع مطلب آن است که اگر بخواهیم تأسیسات قضائی را بدون در نظر گرفتن اوضاع اجتماعی و احتیاجات مردم بررسی ایده صرف بر با سازیم مثل آنست که بخواهیم ساختمان یا بنای سیاسی را بر روی هوا پایه گذاری کنیم و قبول این امر نفی یک واقعیت غیر قابل انکار است.

مذکر میگرد که از عنوان تئوری طبیعیتون نباید این شائبه بیجان آید که مکتب حقوق طبیعی در ردیف مکتب طبیعیتون است.

مکتب حقوق طبیعی بیشتر از ناحیه مذهبون پشتیبانی شده است. پیروان این مکتب اصولاً مورد حقوقی را با ایده های مذهبی مربوط میکنند. برای اینکه از نظر آنها اطلاع مختصری بدست آید مضمی از شاگردان مکتب حقوق طبیعی را بشما خوانندگان محترم معرفی میکنیم:

۱- گروسیوس Grossius در سال ۱۶۲۵ کتاب اصلی خود را تحت عنوان *De jure belli ac pacis* انتشار داد

قسمت اول این کتاب بحث درباره تئوری حقوق و جامعه میباشد. به عقیده گروسیون بشر با طبع اجتماعی و عاقل است. بنا بر این تمام قواعد زندگی او که با رهبری عقل متناسب زندگی او فراهم شده با طبیعت او سازگارند. مقررات اجتماعی از قبیل احترام متقابل حقوق سایرین خودداری از ضرر رساندن ب دیگران الزام انجام وعده های خود و غیره که قواعدی هستند که از ناحیه تمام الملل متضمن جهان شناخته شده اند استخوان بندی حقوق طبیعی را تشکیل میدهند. به عقیده گروسیوس این قواعد با اساسی لاینفیری هستند که تغییر آنها حتی از ناحیه خدا هم امکان ندارند. این حقوق طبیعی از عدالت و اخلاق لاینفک اند. همین خداوند است که با آفرینش طبیعت خواسته است چنین اصولی در بشر وجود داشته باشد.

گروسیوس در مجاور این حقوق طبیعی حقوق ارادی را قرار میدهد که همان حقوق مثبت (حقوق موضوعه) است این حقوق ازادی مولود قرار دادهای انسانی است که باید توقعات حقوق طبیعی را با واقعیات حادث وفق دهد .

اینجاست که گروسیوس با سن توماس هم عقیده میشود . سن توماس از علماء مکتب اسکولاستیک است . (سکولایستایان مدرسه است) این مکتب تمام امور را از دریچه مذهبی مینداشته و همه چیز رنگ مذهب میداده است . همچنین بوسوئ Bossuet هم در کتاب خود موسم به سیاست مستخرج از کتاب مقدس با استادی تمام دکتربین خود را یادگترین کلیسای اعظم هم آهنگ کرده است . گرچه عقیده او امروز محکوم شده است مع الوصف یک سطر از عقیده او را بطور مجمل مینویسیم تا نحوه فکر علماء قرون وسطی با طرز فکر دانشمندان اخیر مقایسه شود و تحولی که در ایده های امروز حاصل آمده نمودار گردد : بنا بر بدگترین کلیسا و عقیده بوسوئ سلطان از ناحیه خدا تعیین شده است . فقط خداست که تکالیف سلطان را تعیین میکند و فقط مر بوط خداست که اعمال پادشاه را در نظر بگیرد . رعایا جز اطاعت از پادشاه نباید توقع دیگری داشته باشند مگر اینکه فرمان او علیه خداوند باشد .

این چند سطر را از این لحاظ بیان داشتیم تا بدانید حقوق مثبت چه واژگونی در دگر بنهای مکتب حقوق طبیعی وارد ساخته و چه انقلابی در عقاید کلیسا ایجاد کرده است .

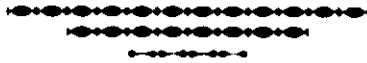
۲ - هوبس Hobbes یکی دیگر از شاگردان مکتب حقوق طبیعی است هوبس فیلسوف انگلیسی ریختس گروسیوس که معاصر او بوده بشر را در حال طبیعی یک موجود زنده خود پسند و خشن میدانده و عقیده دارد که بشر نسبت به متوعان خود غرائز کرمک را دارد .  
Homo homini lupus لذا جنگهای همگانی عتیه یکدیگر ناشی از همین طبیعت است .  
Bellum omnium contra omnes - ولی افراد بشر که واجد عقل اند بوسیله همین عقل روش خود را تنظیم میکنند در این جا باز گروسیوس و هوبس تقریباً یکدیگر نزدیک میشود .

عقیده هوبس عقل امتیازات مقابل را با افراد انسانی توصیه میکند زیرا صلح اجتماع لازمه سعادت آنها است . تحصیل این صلح بدون آمریت یک حکومت قوی امکان ندارد . تئوری پیمان فرمانبرداری pactum subjectionis که بنا بر وسیله ساکنین یک سرزمین خود را مطیع یک پرنس (امیر پادشاه) کرده و تمام حقوق خود را در اختیار او میگذارند ناشی از همین نظریه است بنا بر این ((قانون طبیعت)) احترام این پیمان و رعایت عدالت واجب میکند و این ((قانون طبیعت)) چیز دیگری جز وفای بعهده نیست . اساس علم الاخلاق هوبس اصالة النفع فردی است نه اصالة النفع اجتماعی است .

اگر عقاید هوبس یا گروسیوس را بیان داشتیم از آن جهت بود که بر خوانندگان محترم روشن شود که امروز حقوق بعضی از کشورهای اروپائی دنباله همین عقاید هوبس است که می گوید بشر غرائز کرمک را دارد و اگر این بشر در اجتماع شرکت میکنند برای تحصیل منفعت شخصی است . جنگهای جهانی امروزی ناشی از همین ایده های مضر است که بر روی آنها افکارهای ظالم - اصلاحی کشیده شده است .

در پایان اضافه میکنیم که نظریه حقوق طبیعی که در فرانسه بنا بر ظهور انقلاب کبیر فتنی نصیبش گشته بود بزودی بواسطه ترغیب عظیم قانونگذاران در ایتهای قرن نوزدهم ( کدهای نابترین یا قانون اساسی اوتی هیجده و غیره ) مطرود واقع شد . حال اگر بخواهیم یک تریقی از حق

با حقوق درسیتم حقوق مثبتة (موضوعه) droit positif (موضوعه) بناشیم لازمه اش آنست که مقدمتاً حقوق شخصی (درون ذاتی) le droit subjectif و حقوق موضوعی یا کلی (برون ذاتی) le droit objectif را معتصراً تعریف کنیم تا از تعریف این دو يك تعريف مرکبی که واجد آن دو تعریف باشد بدست آوریم . اصطلاح حقوق شخصی و حقوق موضوعی که این جانب دو واژه نودرون ذاتی و برون ذاتی را انتخاب کرده است در اصطلاح قدیم عرب تقریباً بحقوق انفسی و حقوق آفاقی تعبیر میشود . چون تعریف و تشریح این دو قسم حق مستلزم توضیح کامل است در موقع خود در یک مقاله علیحده ای بحث خواهند شد .



سید جعفر بوشهری

## تعادل و تراجم

اجتماع دو دلیل متعارض و هم امکان عمل بهر دو یکی از دو شکل زیر تواند بود :

۱ - تعادل . وان دو دلیلی هستند که هیچک را بردیگری مزیزی نیست :

۲ - تراجم . وان در صورتیست که یکی از دو دلیل نسبت به دیگری واجد موازین است

آنچه بیانش در مقدمه این بحث ضروریست اینکه « ان الجمع بین الدلیلیں موما

امکن اولی من الطرح » و طرح اهم است از اینکه بهلت وجود مرجع صورت گیرد و با

سبب تغییر در مورد تعادل .

بوجب قاعده فوق در دو قانون متعارض دادرس مکلف است به تحقیق در معانی عبارات

و کیفیت دلالت الفاظ و سپس برای احتراز از متروک ماندن قانون خروج از معنی ظاهری نیز تجویز شده است .

توضیح اینکه دلالت الفاظ بر معانی یا مطابقی است یا تضامنی و یا التزامی بدینگونه

که شمول لفظ بر همه معنی دلالت مطابقی و برجزی از آن تضامنی و اگر مراد از لفظ ملزوم - معنی لازم باشد دلالت التزامی است .

بنابراین اگر حمل الفاظ مندرج در قانون بر معانی مطابقی بهلت متعارض با سایر موارد

متعدد باشد راه دو دلالت دیگر باز تواند بود - و همچنین الفاظ دارای معانی حقیقی و مجازی و گاه واجد معانی مشترکند - پس از این راه نیز رفع تعارض میسر است .