



میڈیکل

قانون و فرهنگ

دکتر داوری: در این میزگرد حضرات آقایان دکتر غلامحسین ابراهیمی دینانی، دکتر سیدمصطفی محقق داماد، دکتر یوسف مولایی و دکتر کامبیز نوروزی شرکت دارند.

از تشریف‌فرمایی حضرات آقایان متشکرم. بحث ما درباره قانون و شرایط وضع و اجرای قانون است. به نظر می‌رسد که ما در این قضیه قدری مشکل داریم. هم در وضع قانون و هم در اجرای قانون، و باید این مشکلات را بشناسیم تا بتوانیم بر آنها فائق آییم. پیداست که ابتدا باید ببینیم ما از قانون چه فهمی داریم و از آن چه می‌خواهیم، یا اگر بخواهیم به زبان رسمی سخن بگوییم، لازم است بدانیم که قانون چیست و شرایط قانون خوب کدام است و چراگاهی قانون اجرا نمی‌شود یا وسیله رسیدن به اغراض شخصی و گروهی می‌شود، و مخصوصاً اینکه آیا صرف وضع قانون می‌تواند همیشه و در همه جا کارساز باشد؟ از پرسش اول آغاز کنیم: قانون خوب چه قانونی است؟

دکتر محقق داماد: ابتدا باید بدانیم که تناسب این بحث که آقای دکتر داوری برای گفتگو انتخاب کردند با مجله نامه فرهنگ چیست؟ یکی از عوامل مهم فرهنگ‌سازی در کشور، مسئله قانون و قوانین کشوری است. قانون کشور می‌تواند نقش سازندگی فرهنگی داشته باشد. اما راجع به سؤالی که مطرح شد: روح آزادی‌خواهی و آزادمنشی همواره یکی از ایده‌آل‌های بشر بوده است. انسان دلش می‌خواسته آزاد مطلق باشد و هیچ‌کسی آزادی او را محدود نکند و شاید موهبتی که تحت عنوان آزادی به بشر داده می‌شود موهبتی است که هیچ‌کس نمی‌تواند از او بگیرد. خداوند در ذات بشر آزادی‌خواهی را خلق کرده است.

از سوی دیگر در اجتماع و جامعه روحیه آزادی‌خواهی بشر به بی‌نظمی و هرج و مرج و گاه سلب آسایش بشر منتهی می‌شود، یعنی آزادی‌خواهی بشر موجب می‌شود که خودش آسایش خودش را به دست خود از بین ببرد. لذا بهترین اهرمی که حل مشکل می‌تواند بکند که جامع بین روحیه آزادی‌خواهی بشر و آزادی بشر و عدم اختلال باشد و هرج و مرج و بی‌نظمی اجتماعی را حل کند میزان قانون است. یعنی قانون چیزی است که در این میان شاخص و شاقول است که هم بشر آزادی‌هایش محدود به حدی باشد که بی‌نظمی ایجاد

نشود و از طرفی به‌طورکل دست‌بسته نباشد. در پاسخ سؤالی که فرمودید، به نظر من قانون خوب آنی است که کرامت بشری را حفظ کند و آزادی بشر را فقط تا آن حدی محدود کند که به آسایش اعضای جامعه خللی وارد می‌آید و نظم اجتماعی را بر هم می‌زند، و بیش از این بشر را محدود نکند؛ محدودیت در حد حفظ کرامت انسانی و آسایش دیگران. این معیار به نظر بنده می‌تواند معیار حُسن و برازندگی یک قانون باشد.

دکتر داوری: یعنی می‌فرمایید قانون حدود آزادی را معین می‌کند.

دکتر محقق داماد: و قانون خوب، قانونی است که بیش از آن محدود نکند.

دکتر داوری: می‌دانید که کانت گفته است آزادی متابعت از قانون است. آیا آنچه فرمودید با این سخن جمع می‌شود.

دکتر محقق داماد: بنده فکر می‌کنم بله. البته حرف کانت یک تحلیل فلسفی دارد که حضرتعالی خودتان بهتر می‌دانید و لازم به توضیح است که اگر قانون که نقش محدودکننده آزادی دارد فقط برای حفظ نظم و آرامش جامعه و کرامت بشری باشد و بیش از آن نباشد، این قانون یک قانون خوب و قانون برتر است. اما اگر بخواهد افراد را محدود بکند به انگیزه‌های خاص دیگری، مثل انگیزه‌های یک قدرت، وقتی که قدرت بخواهد برای اعمال قدرت خودش، بدون هیچ انگیزه دیگری، مدام افراد و شهروندان را محدود کند، این بدترین قانون است. حربه بسیار زشتی است که گاهی به قانون تعبیر می‌شود و چاقوی بُرنده‌ای است که درست خلاف هدف قانون است. حرف کانت به نظر می‌رسد که دارای چنین منظوری باشد. اگر شخصی در حدود قانون خود را محدود بکند نه بیش از آن، این شخص آزاد است. اما اگر بخواهد قانون را رعایت نکند، دیگر آزادی نیست؛ لجام‌گسیختگی است، نه آزادی.

دکتر ابراهیمی دینانی: درخصوص مطلبی که از کانت فرمودید، آزادی پیروی از قانون است، ولی خود قانون را باید توضیح بدهد. اگر قانون تکلیف است، آن تکلیف از کجا معین می‌شود؟

دکتر داوری: قانون تکلیف است و قاعده حقوقی هم یکی از صورت‌های قانون است، ولی در اصل او به قانون اخلاقی نظر دارد.

دکتر ابراهیمی دینانی:

تا آن اندازه‌ای قانون خوب است که
جامعه اداره شود و کمتر به آن آزادی مطلق
لطمه وارد شود، اگر این قانون بشری باشد،
رعایت این اصل خوب است، اما اگر چنانچه
در یک جامعه دینی زندگی کردیم،
آنجا چه کنیم؟

جامعه وقتی جامعه است که بر اساس نظامی با
همدیگر رابطه داشته باشند و دادوستد کنند. طبیعتاً
انسان اجتماعی قانون می‌خواهد. البته جای این بحث
هست که قانونی که می‌خواهد در جامعه باشد چگونه باید
پیدا شود؟ طبق اصلی که آقای دکتر محقق داماد فرمودند
- اصلی که انسان آزاد مطلق است - تا آن اندازه‌ای قانون
خوب است که جامعه اداره شود و کمتر به آن آزادی مطلق
لطمه وارد شود، اگر این قانون بشری باشد، رعایت این
اصل خوب است، اما اگر چنانچه در یک جامعه دینی
زندگی کردیم، آنجا چه کنیم؟ در هر حال مسئله ادیان هم
هست و ادیان می‌گویند قانون را خداوند تعیین می‌کند.
حالا شما از کانت نقل فرمودید که بانگ باطن است، بانگ
باطن یا اقتضای عقل عملی، یا بنا بر اصلی که آقای دکتر
محقق داماد می‌گویند اصل این است که انسان ناظم مطلق
باشد و چون در جامعه زندگی می‌کند برای آزادی باید
حدود تعیین شود و هر چه این آزادی مطلق کمتر محدود
بشود، آن قانون متعالی‌تر است.

حالا در یک جامعه دینی، مخصوصاً اگر این دین
اسلام باشد که در هر حال قانون از جانب خداوند تعیین
می‌شود، بحث این است که قانون را انسان‌ها در روابط
اجتماعی با همدیگر تعیین می‌کنند یا خداوند به ما
می‌گوید چگونه زندگی کنید؟ در هر حال، یک جامعه
اسلامی معتقد است که خداوند تعیین کرده چگونه با هم
زندگی کنید.

دکتر داوری: همان‌طور که می‌فرمایید قانون الهی
به‌ضرورت خوب است، حتی اگر کسانی خوبی آن را
چنان‌که باید درک نکنند. اما در مورد قانون و قوانین
موضوعه بشری، اولاً قانون‌گذاران باید مواظب باشند و
ببینند قانون‌نشان مناسب جامعه و زمان است یا مناسب
نیست.

می‌خواهیم بدانیم قوانین موضوعه بشری که ما داریم
چه قوانینی است؟ آیا قوانین ما قوانین مناسب است و اگر



دکتر ابراهیمی دینانی: در اصل آزادی را پیروی از قانون
می‌داند، قانون هم قانون اخلاقی است و منشأ اخلاق دل
است یا عقل عملی است؟

دکتر داوری: بانگ باطن است که با عقل عملی یکی
است یا جلوه آن است. آزادی به عقل عملی تعلق دارد و
در مقام عقل نظری، هر چه هست ضرورت است.

دکتر ابراهیمی دینانی: ولی عقل عملی در هر حال عقل
است، منتهی این جلوه باطنی بانگ باطن تعبیری عارفانه
و شاعرانه است. ولی در هر حال نوعی عقلانیت است.

دکتر داوری: بحث شده آیا عقل‌هایی که کانت می‌گوید
یکی است یا عقل‌های جداس که شارحان آن می‌گویند
یک عقل است در جلوه‌های مختلف با جلوه‌های
متفاوت.

دکتر ابراهیمی دینانی: به هر صورت انسان یک موجود
اجتماعی است، اعم از اینکه به‌ذات اجتماعی شود یا بر
اساس نیازهایش مجبور شود در جامعه زندگی کند که بر
سر این هم بحث دارم که آیا واقعاً انسان به‌ذات مدنی و
اجتماعی است یا چون که نیازمند است که زندگی‌اش را
اداره کند و به‌طور فردی نمی‌تواند زندگی‌اش را اداره کند،
نیاز موجب می‌شود که نیاز داشته باشد با جامعه زندگی
کند.

هر چه در این باب بگویم اعم از اینکه به‌ذات
اجتماعی باشد یا بر اساس نیازهای زندگی اجتماعی
باشد، زندگی اجتماعی قانون می‌خواهد. یعنی بشر وقتی
در جامعه زندگی کرد طبیعتاً باید از قوانینی پیروی کند و اگر
جامعه‌ای قانون نداشته باشد بر آن جامعه هرج و مرج
حاکم خواهد بود و آن جامعه منحل خواهد شد.

بخواهیم همه این قوانین خوب باشند چگونه باید باشند؟

دکتر محقق داماد: قوانین دینی با همان دو محور حفظ کرامت بشری و حفظ محدودکننده آزادی در حد حفظ نظم اجتماعی و عدم اختلال در زندگی شهری. ما معتقدیم که قوانین آسمانی هم این دو محور و اصل را قبول دارند. در مسئله قوانین اسلامی که یکی از منابع آن عقل است و از نظر فلسفی همان عقل عملی است و بسیار مهم است و این مطلب با حرف کانت هم خیلی منافات ندارد. اگر بانگ باطنی باشد اینجا فقط در مبانی فقهی می‌گوییم یا خدا می‌گوید هر چه بانگ باطن است حکم من هم همان است. به این معنی که وقتی بانگ باطنی شد همان حکم خداست. نه اینکه ملازم است. بلکه عیناً همان حکم خداوند است.

اگر این طور باشد خیلی دور از آن قضیه نمی‌شود. پس می‌شود قوانینی که از هر طریق یا بانگ باطن است و خدا تأکید کرده است، یا ابتدا عقل عملی متوجه نشده و خدا گفته. ولی به هر حال این دو مورد را به عنوان دو اصل پیش فقهی قبول کنیم که هر چه قانون گذاشته می‌شود به خاطر این دو مصلحت اصلی است؛ کرامت بشری و حفظ نظم اجتماعی.

دکتر ابراهیمی دینانی: وقتی که حفظ کرامت شده، در معنی کرامت هم ممکن است اختلاف شود که کرامت بشری چیست؟

نوروزی: بنده از حُسن انتخاب آقای دکتر داوری و همکارانشان در نامه فرهنگ تشکر می‌کنم. خصوصاً آنکه معتقد هستم جامعه‌شناسی حقوق و فلسفه حقوق دو رشته بسیار مهم نظریه حقوق هستند که همان اندازه که مهم هستند در ایران مهجور و ناشناخته و مکتم باقی مانده‌اند. از فرصت استفاده کنم این نکته را عرض کنم که یکی از مشکلات بنیادین اندیشه حقوق در ایران نیز همین فقدان نظریه حقوقی است.

سؤال بنیادینی که به عنوان اولین سؤال می‌گردد مطرح شد، سؤالی سخت و پیچیده است. من فقط فهمی را که از این دو واژه استنباط می‌کنم توضیح دهم. یکی قانون است که در تعابیر و معانی مختلفی به کار رفته. در اینجا تصور می‌کنم مقصود، قانون در معنای حقوق موضوعه است. یعنی اوامر و نواهی و کلاً دستوراتی که یک قدرت سیاسی به منظور ایجاد تکلیف برای شهروندان وضع می‌کند. منتها مکانیزم‌های وضع متفاوت است. گاه وضع از طریق سلسله مراتب دینی اتفاق می‌افتد؛ مثل کلیسا و روحانیت دینی در شیعیه یا اهل سنت، گاه از طریق شیخوخت و بزرگان اهل و طایفه و عشیره، و گاهی سنت‌ها و نظام‌های مختلف وضع وجود دارد که در اینجا

فکر می‌کنم مقصود از قانون آن دستوراتی است که در دولت مدرن وضع می‌شود.

نکته دوم هم مفهومی است که از واژه خوب اعتبار می‌کنیم. این واژه ممکن است به دو معنا به کار رود. یکی اعتبار ارزشی است؛ مفهوم ارزشی کلمه قانون خوب در مقابل قانون بد. مثلاً قانون عادلانه خوب است و قانون ظالمانه بد، یا مثلاً قانونی که کرامت انسانی را حفظ می‌کند و قانونی که کرامت انسانی را لگدکوب می‌کند. یک مفهوم دیگر هم می‌توان استفاده کرد که بنده شخصاً به این مفهوم دوم بیشتر در این بحث نزدیک‌ترم و آن هم مفهوم کارکردی آن است که در این صورت باید مراجعه

نوروزی:

کارکرد اصلی قانون در نظام اجتماعی برقراری نظم است و طبعاً قانونی که بتواند نظم را در نظام اجتماعی برقرار کند قانون خوبی است

کنیم به کارکرد قانون و با آن معیار، مفهوم خوب را بسنجیم.

کارکرد اصلی قانون در نظام اجتماعی برقراری نظم است و طبعاً قانونی که بتواند نظم را در نظام اجتماعی برقرار کند قانون خوبی است. در پراتیک اجتماعی هم این نوع نگاه بیشتر پاسخگوست، در غیر این صورت اگر ما بخواهیم معیارهایی مثل عدالت، کرامت، برابری و مساوات و امثال اینها را هم در تعریف بنیادی قانون بگنجانیم، به این نتیجه می‌رسانیم که یک فرامینی وجود دارد که صورتاً و رسماً قانون هستند و مردم ملزم به اجرای آنها هستند. عمل هم می‌شوند، ولی ما در عالم نظر و اعتبار باید به آنها بگوییم قانون نیستند. که مقداری با امر واقعاً موجود اجتماعی منافات پیدا می‌کند.

قانونی که بسته به نظام حقوقی در سلسله مراتب معین وضع می‌شود و برای اجرا ابلاغ می‌شود کارکرد اصلی‌اش برقراری نظم است. در واقع قانون یک الگوی رفتاری معینی را می‌خواهد دیکته بکند. مثلاً این که نجار چگونه معامله کنند، افراد چگونه ازدواج کنند، هر کسی اگر فعل معینی را انجام داد و مجرم بود، چگونه و با چه

کیفیتی مجازات شود و غیره. اینها در واقع یک الگوی رفتاری را دیکته می‌کند.

لذا به اعتقاد بنده آن بحث کماکان به جای خودش است. قانون، چنانچه با رعایت قواعد مندرج در نظام حقوق رسمی وضع شود قانون است، ولی ممکن است ظالمانه باشد و با کرامت انسانی معاشرت داشته باشد. در واقع اوصافی مثل عدالت جزو تعریف ذاتی قانون قرار نمی‌گیرند. معیارهای ارزشی، ایدئولوژیک و آرمانی را نمی‌توان جزو اوصاف ذاتی قانون دانست. لذا قانونی که بتواند نظم مورد نظرش را در جامعه پیاده کند یک قانون خوب می‌شود.

امر واقعاً موجود چیزی است، تحلیل و ارزش‌گذاری آن چیز دیگر. به عنوان مثال عرض می‌کنم که حتی جنایتکارترین و پلیدترین آدم‌ها هم آدم است. نمی‌توانیم بگوییم خوبی جزو تعریف انسان است و بعد آدم‌هایی را که خوب نیستند از گروه آدم‌ها جدا کنیم.

دکتر داوری:

فکر نمی‌کنید اگر قانون

مناسب با روح و جان مردم نباشد

اثر کاربردی آن موقت است و در

طولانی مدت نظم را حفظ نمی‌کند

در مرحله تحلیلی و ارزش‌گذاری است که وارد این بحث می‌شویم که این قانون با خصائل انسانی معاشرت دارد و ظالمانه است یا قانون تبعیض‌آمیز است؛ این قانون حقوق انسانی را نادیده می‌گیرد و یا هر داوری دیگر.

من اعتقاد این است که قانون خوب قانونی است که بتواند نظم را برقرار کند و البته روی این مسئله تأکید می‌کنم که باید توجه داشت این نظم باید پایدار و هماهنگ باشد. قانونی که نظم ناپایدار ایجاد می‌کند، قانون خوب نیست. یکی از شرایط قانون خوب انسانی بودن و انطباق آن با نیازهای واقعی اجتماعی است. نظمی که مثلاً در اتحاد شوروی دیدیم، نظمی ناپایدار بود که از قوانین نامناسب ریشه می‌گرفت. به همین دلیل هم نتوانست پایدار بماند.

دکتر داوری: فکر نمی‌کنید اگر قانون مناسب با روح و جان مردم نباشد اثر کاربردی آن موقت است و در طولانی مدت نظم را حفظ نمی‌کند.

نوروزی: قطعاً همین طور است، یعنی قانون به دو شکل ممکن است اجرا شود؛ یکی به صبغه ترس از ضمانت‌های اجرایی بیرونی، یعنی اگر کسی چراغ قرمز را رد بکند پلیس جریمه‌اش می‌کند. یکی هم به صبغه انگیزه‌های درونی، یعنی پذیرش قانون. در صبغه درونی، فرد بین منافع خودش و نظم قانونی ملازمه می‌بیند، یعنی باورش این است که اگر این قانون را رعایت بکند نفع خودش هم هست. حالا این نفع خودش هر چه هست با تعریفش کاری نداریم.

هر اندازه در یک نظام اجتماعی رعایت قانون به صبغه انگیزه‌های درونی باشد، اجرای آن قانون پایدارتر و موفقیت‌آمیزتر است. ممکن است قانونی به ضرب تفنگ، به ضرب ضمانت‌های اجرایی هولناک برای دو الی ده سال قابل اجرا باشد، ولی به محض آنکه کمی سایه آن تفنگ یا چکمه از جامعه رفت، کل آن قانون هم کنار می‌رود.

دکتر محقق داماد: من به نظرم می‌رسد که الان جنابعالی در بیان خود بیشتر به حفظ نظم اجتماعی پرداختید. در حالی که در حقوق معاصر (نه فقط حقوق داخلی ما، بلکه حقوق کشورهای پیشرفته) قوانینی وضع می‌شود که ربطی به جنبه اجتماعی ندارد. مثلاً اگر فردی معتاد شود، بدون اینکه هیچ‌گونه ضربه‌ای به اجتماع بزند، یا کسی اقدام به خودکشی کند بدون اینکه ضربه به اجتماع بزند، اگر قانونی وضع بکنند به این جهت که اعتیاد جرم است، درست است که اعتیاد یک نگاهش نگاه اجتماعی است، ولی خیلی وقت‌ها جنبه فردی دارد. می‌گوید من می‌خواهم این‌گونه زندگی کنم.

در زمان ما موارد زیادی هست که قانون در کشورهای پیشرفته، مداخله در زندگی فردی شخص را اقتضا می‌کند که به هیچ‌وجه ارتباط به نظم اجتماعی ندارد. و لذا به نظر بنده، تجلی آن بُعد کرامت انسانی را هم امروز در قوانین پیشرفته دنیا می‌بینیم.

بُعد و جنبه اجرایی قانون خوب و اثر عملی آن را خوب می‌گویند؛ هر قانونی که بیشتر نقش فونکسیونر دارد. این یک تعریفی است. اگر ما بگوییم قانون خوب قانونی است که دو اصل اولیه را داشته باشد و آن معیار خوبی‌اش باشد، من به نظرم می‌رسد که خیلی روی این مسئله معطل نشویم، این تازه یک تعریف است که ما از خوب و بد می‌کنیم.

ولی نکته مهم که من خیلی می‌خواهم از آن استفاده کنم این است که حتماً باید در ذات قانون بُعد اجتماعی وجود داشته باشد، یعنی در جنس و فصل قانون، اثر اجتماعی وجود داشته باشد و اگر هیچ جنبه اجتماعی ندارد دیگر قانون نیست. آیا این درست است؟ یعنی هیچ

بُعد اجتماعی ندارد و دخالت‌هایی است که قانون‌گذار یا حافظ مدیریت شهروندان می‌خواهد در زندگی شخصی افراد بکند و الآن نمونه‌های زیادی است. به خصوص در حقوق کشورهای نظم و قانون‌دار، خیلی اینها را می‌بینیم که مدام دارند بیشتر می‌روند و می‌گویند اگر این‌گونه زندگی بکنید شخصاً خلاف است.

دکتر داوری: قانون می‌تواند اجتماعی نباشد؟ آیا مواردی را می‌توانید مثال بزنید؟

دکتر محقق داماد: اگر شما نه اولاد دارید و نه کسی را دارید. حالا دل‌تان می‌خواهد معتاد شوید تا فوت کنید. در قانون نه فقط خرید و فروش مواد مخدر جرم است، بلکه گفتند اعتیاد جرم است، درست مانند آن است که بگویند اگر تغذیه خوب انجام ندادید جرم شد.

نوروزی: مثل مداخله دولت در نگهداری کودکان. می‌گوید اگر دولت تشخیص دهد که پدر و مادر رفتار مناسب ندارد سلب سرپرستی می‌شوند و دولت سرپرست می‌شود.

به اعتقاد بنده اینها هم اجتماعی است. خیلی از مواردی که ما در اینجا تازه داریم مبارزه اجتماعی و فکری می‌کنیم شاید بیست الی سی سال پیش و شاید قبل‌تر در حقوق آمریکا و اروپا قضیه آن حل شده و جلوتر رفته. الآن جوامع پیشرفته به اینجا رسیده‌اند که این زندگی شخصی در اجتماع مؤثر است. مثل آن تأثیر اجتماعی‌اش است که دولت در آن مداخله می‌کند. این بچه که دارد الآن در این خانواده تربیت می‌شود، او فردا بزرگ می‌شود و پایش را می‌گذارد توی خیابان، پایش را توی مدرسه و بازار می‌گذارد. اگر با رژیم تربیتی مناسب پرورش پیدا

نکند به یک خطا کار، مجرم و کسی که پیمان‌شکن است تبدیل خواهد شد و برای جامعه ایجاد مشکل می‌کند، بنابراین در آن مداخله می‌کند و می‌گوید شما به عنوان پدر و مادر صلاحیت سرپرستی این طفل را ندارید و من برای جلوگیری از آن مخاطره سرپرستی او را به عهده می‌گیرم.

دکتر ابراهیمی دینانی: مثال ایشان هم اجتماعی است. کسی که می‌گوید من می‌خواهم معتاد شوم و کاری به کسی ندارم این نمی‌تواند جدا از اجتماع باشد. در جامعه زندگی می‌کند. همان اعتیادش موجب می‌شود که تریاک به او برسد. این اجتماعی است، نفس می‌کشد، می‌میرد و یک جایی را اشغال کرده. منفک از جامعه نیست.

دکتر محقق داماد: کسی معالجه نمی‌کند تا بمیرد، خودکشی کرده و خودکشی در حقوق آلمان جرم است.

دکتر ابراهیمی دینانی: حداقلش این است که اثر بد در جامعه دارد و ممکن است سرمشق شود برای دیگران. یعنی محال است در جامعه عمل غیراجتماعی مثال بزنید، هر چه بگویید اجتماعی است.

دکتر داوری: قانون کلی است. اگر به یک نفر اجازه معتاد بودن بدهید، به همه اجازه داده‌اید.

نوروزی: در محورهای لیبرالیستی سنتی تصور بر این بود که فرد هر کاری خواست می‌تواند بکند.

دکتر محقق داماد: اگر حفظ نظم اجتماعی باشد و بُعد بشری باشد، چه مانعی دارد کسی می‌خواهد خودش را بکشد. او نظم اجتماع را به هم نمی‌زند.

نوروزی: البته این دو از هم بدین شکل تفکیک نمی‌شود. درست است. منتها مسئله این است که هر رژیم حقوقی یا سیاسی که یک مدل و نظم حقوقی را انتخاب می‌کند، بالاخره مبتنی بر یک نظریه فلسفی است، خواه مدون یا غیرمدون.

آن کرامت انسانی را فرض بفرمایید؛ در رژیم حقوقی چین مائو، کرامت انسانی در این است که تمام مردان و زنان لباس متحدالشکل به تن کنند. تفسیر از انسان چنین

نوروزی:

هر اندازه در یک نظام اجتماعی رعایت قانون به صیغه انگیزه‌های درونی باشد، اجرای آن قانون پایدارتر و موفقیت‌آمیزتر است



است. استفاده از لوازم آرایشی در رژیم حقوقی اتحاد جماهیر شوروی و سوسیالیستی گاهی به عنوان جرم تلقی می‌شده است. این یک نوع تفسیر از کرامت انسانی است. در نظام‌های مثلاً آمریکایی هم جور دیگر هستند. به هر حال واقعاً سؤال این است که این کرامت انسانی چیست؟

اینها همه قانونند. این قانون، قانون مقتدری است، قانونی که توانست نظم را ایجاد کند. منتها بحث بر سر سؤال بعدی است که این قانون چقدر با انسانیت و عدالت سازگار است؟

من عرضم این است که عادلانه بودن یا نبودن قانون جزو تعریف ذات قانون نیست، ولی قطعاً جزو مواردی است که ما در برخورد و تحلیل مواجهه با قانون مسلماً از آن استفاده می‌کنیم.

دکتر محقق داماد: ببینید، این مطلبی که جنابعالی می‌فرمایید یک تفسیر تاریخی است. در تاریخ یک روز قانون خوب قانونی بود که اقتدار را بیشتر حفظ می‌کرد. آن

دکتر محقق داماد:

قانونی که با موازین حقوق بشری تطبیق نکند و کرامت انسانی را که محور اصلی آن حقوق بشر است تأمین نکند مردود انسان‌های امروز بشریت است

قانون، قانون خوبی بود. ولی در تحولات اخیر تعریف قانون خوب، تعریف روز نیست.

بعد از تنوری حقوق بشر، دیگر قانون خوب قانونی است که تأمین‌کننده بشریت بشر باشد، یعنی حق بشریت بشر. در حقیقت، اصل بشریت بشر است. قانونی که با موازین حقوق بشری تطبیق نکند و کرامت انسانی را که محور اصلی آن حقوق بشر است تأمین نکند مردود انسان‌های امروز بشریت است. و لذا امروز الحاق به اعلامیه حقوق بشر معیار ندارد که کسی در یک کشوری ملحق شده باشد. خیلی از کشورها مثل عربستان سعودی ملحق نیست. ولی کسی نمی‌گوید چون ملحق نیست هر کاری می‌خواهد می‌تواند بکند و هر قانونی می‌خواهد وضع کند. امروز قانون خوب قانونی است که کرامت بشری را ملحوظ کند. از نظر تاریخی هم تنوری شما کاملاً درست است. یک روز قانون خوب یاسای چنگیزی بود، قانونی که تأمین اقتدار می‌کرد.

دکتر داوری: کانت سخنی دارد و می‌گوید هر چه می‌کنی باید فکر کنی که اگر همه مردم مثل تو عمل کنند چه می‌شود. او با این ملاک، ملاک و ضابطه معین می‌کند و می‌گوید کاری که می‌کنی ملاکش این است که همه باید بتوانند آن را انجام دهند.

دکتر مولایی: تشکر از بحث جالبی که مطرح شد. همان‌طور که دوستان هم اشاراتی داشتند این مباحث بیشتر در حوزه فلسفه حقوق می‌گنجد و در مرحله بعد جامعه‌شناسی حقوق که واقعاً من خودم بسیار متأسفم از اینکه دانشکده‌های ما از این نظر خیلی غنی نیستند. ما واقعاً به مفهوم خالص کلمه حقوقدان در ایران نداریم. من خودم تدریس می‌کنم، ولی خودم را حقوقدان نمی‌دانم و اگر ساکنم، با این پیش‌فرض آمدم که در محضر اساتید بتوانم مطلب بیاموزم و استماع کنم.

کانت در فلسفه حقوق از همان منظر عقل عملی وارد بحث شده. کانت می‌گوید که رفتار تو در جامعه بایستی به صورتی باشد که استفاده تو از آزادی با استفاده دیگران از آزادی همزیستی مسالمت‌آمیز داشته باشد. یعنی تقریباً یک فرمول ریاضی ارائه می‌دهد. یعنی شما در استفاده از محدوده آزادی یک قلمرویی برای خودت داشته باشی که برای دیگران هم همین را قائل بشوی، که این بحثی است که به نوعی آقای دکتر محقق داماد هم به آن اشاره کردند. ما اصل را بر این می‌گذاریم که انسان آزاد است، ولی در زندگی اجتماعی، آزادی مطلق معنی پیدا نمی‌کند، چون شما اگر حد و مرز هر چیزی را معین نکنید آن چیز قابل شناسایی نیست. وقتی می‌گوی من، به این دلیل است که اسمی دارید، فضایی را اشغال کرده، مشخصاتی دارید که با دیگران می‌تواند فاصله ایجاد کند و قابل شناسایی باشد. بنابراین، مورد آزادی هم همین‌طور؛ اگر یک محدوده حفاظت‌شده نداشته باشد که در داخل آن این آزادی معنی پیدا کند این آزادی معنی ندارد، چون قابل حفاظت و حمایت نمی‌باشد.

خوب. این بحثی است که به منطق و فلسفه وارد می‌شود. حقیقتاً اگر ما بتوانیم بحث‌های فلسفی را پایه قرار بدهیم، از راه درستی وارد مباحث قانون شده‌ایم. خیلی از این چالش‌هایی که الان دوستان داشتند به خاطر آن نگرش‌های فلسفی متفاوتی است که به حقوق و قانون دارند. ما اگر اول حوزه را روشن کنیم که از چه فلسفه‌ای داریم به مسئله نگاه می‌کنیم؛ به خود قانون و موقعیتش، بعد می‌توانیم سئوالات بعدی را جواب بدهیم.

مطلب بعدی تناسب این بحث با فرهنگ است. بونسکو چند سال پیش کتابی با عنوان «فرهنگ و توسعه» منتشر نمود. در آنجا نظام حقوقی را یکی از عناصر تشکیل‌دهنده فرهنگ تلقی کرده. فرهنگ به مفهوم



دکتر مولایی:

قانون خوب، قانونی است که
ضمانت اجرای مؤثر داشته باشد. یعنی
ضمانت اجرایی برایش تعریف شده باشد
ضمانت اجرا می‌تواند درونی، بیرونی
یا تلفیقی از هر دو باشد

دیده شده است. اینها بحث‌های تکنیکی است، یعنی ما دو عنصر ضمانت اجرایی درونی و بیرونی داریم. بخشی از آن که به نظام ارزشی و اعتقادی مربوط است در حوزه فرهنگ قابل بحث است و بخشی از آن در حوزه تکنیک‌ها، ما حتی می‌توانیم در این حوزه نظام سیاسی را وارد کنیم. وقتی می‌توانیم قانون خوب داشته باشیم که نظام سیاسی خوبی داشته باشیم که اراده‌های مردم به درستی از طریق نمایندگانشان در حوزه قانون‌گذاری متجلی بشود. چون بحث بسیار گسترده‌ای است، اگر اجازه بفرمایید فقط می‌توانیم در این جلسه در حد این سؤال که قانون چیست موضوع را بررسی کنیم.

دکتر داوری: اکنون مطالب دیگر را هم می‌توانیم مطرح کنیم. به نظر من می‌رسد که ضمانت درونی که فرمودید بیشتر مربوط به اصول دینی و اخلاقی است. قوانین موضوعه ظاهراً ضمانتش ضمانت بیرونی است، ولی شما کشوری را در نظر بگیرید که مردم به صرافت طبع قانون را اجرا می‌کنند. مثلاً مردم قانون راهنمایی و رانندگی را به صرافت طبع، چه پلیس باشد و چه نباشد، رعایت می‌کنند و در حقیقت ضمانت درونی هم دارد. چه می‌شود که در جایی قانون موضوعه بشری، هم ضمانت درونی دارد و هم ضمانت بیرونی؟ جاهایی است که صرفاً ضمانت بیرونی دارد. مثلاً در کشور ما ببینید هر جا می‌روید می‌گویند نظارت نیست. اگر قرار باشد بر همه چیز نظارت شود و همه تحت نظارت باشند ناظران هم ناظر می‌خواهند. در این وضع قانون دیگر لازم نیست.

دکتر مولایی: من اصلاً نمی‌خواهم این دو تا را از هم تفکیک بکنم. اعتقاد دارم که مرزبندی دقیقی وجود ندارد. ضمانت اجرایی بیرونی بعضی مواقع تحت تأثیر ضمانت اجرایی درونی است. ملتی که در حقیقت بر فرهنگ دینی - اعتقادی متکی است حساسیت‌ها و ویژگی‌هایی دارد که ملت‌های دیگر ندارند اگر رفتارهایی را به صورت قانون در بیاورید، در حالی که اگر با آن معتقدات در تضاد

دستاوردهای مادی و معنوی که هر ملتی را از ملت‌های دیگر متمایز می‌کند. در آنجا حقوق هم در کنار هنر، ادبیات، علم و تکنولوژی قرار گرفته است، بنابراین جایگاه دارد. منتهی ما چگونه از عهده بحث بر بیاییم، خودش کار بسیار می‌طلبد.

خیلی خلاصه: قانون را در رابطه با ضمانت اجرا می‌دانم. در حقیقت ممکن است یکی از اوصافش این باشد. قانون خوب، قانونی است که ضمانت اجرای مؤثر داشته باشد. یعنی ضمانت اجرایی برایش تعریف شده باشد. ضمانت اجرا می‌تواند درونی، بیرونی یا تلفیقی از هر دو باشد.

در ضمانت اجرای درونی، ما در حوزه اعتقادات، فرهنگ، دین و اخلاق و باورها و ارزش‌ها وارد می‌شویم، یعنی اگر شخصی اعتقاد داشته باشد که عبور از چراغ قرمز گناه، خطا یا کار خلافی است، این در حقیقت یک ضمانت اجرایی درونی دارد که همیشه با او همراه است و اجازه نمی‌دهد که آن شخص تخلف کند و این قوی‌ترین ضمانت اجراست. آن وقت ما یکی از بحث‌هایی که لازم داریم، بحث فرهنگی است. ما برای اینکه قانون خوب داشته باشیم باید فرهنگ خوبی داشته باشیم. یعنی فرهنگ قانون‌پذیری و آن اعتقاد درونی را در آنجا فعال ببینیم.

ضمانت اجرایی بیرونی بیشتر برمی‌گردد به جنبه‌های تکنیکی که چگونه قانون‌گذاری شده، چقدر نیازهای جامعه از دید جامعه‌شناسی و از منظر نیازهای دیگر مطالعه شده، کار کارشناسی چقدر روی آن انجام شده و چقدر دقیق انشا شده و شرایط و مقتضیات زمان چگونه

باشد، هم ضمانت اجرایی درونی و هم بیرونی آن متزلزل می‌باشد.

وقتی ما به ضمانت اجرای بیرونی اشاره می‌کنیم یک مقدار دید ریاضی دارد، یعنی ضمانت اجرایی مؤثر است که با کمترین هزینه بیشترین بازدهی را داشته باشد و کاملاً باید کارشناسی بشود. چه نوع ضمانت اجرایی بر اعتقادات، باورها و نیازهای واقعی مردم و مخاطبانش متکی می‌باشد؟ این شناخت کارشناسی دقیقی می‌طلبد. شما که می‌خواهید برای مردم قانون بگذارید باید مردم را نیک بشناسید. ما واقعاً بحث‌هایمان تاریخی می‌شود. باید ببینیم کجا در حقیقت ما قوانین مؤثر داریم. قانونی که در انگلیس وضع می‌شود، چرا در آنجا بهتر پاسخ می‌دهد و در کشور دیگر خوب پاسخ نمی‌دهد. ما از هر جا شروع بکنیم یک مقدار گرفتار بحث‌های سنت و مدرنیته می‌شویم. زیرا اینها در دامن جامعه مدرن برای نظم‌دهی و سامان‌دهی به یک نوع زندگی اجتماعی به وجود آمده و پرورش پیدا کرده. به قول یکی از محققان، ما یکی از مشکلاتمان این است که خیلی از نهادها را از جوامع دیگر گرفته‌ایم، در حالی که آنجا مدرنیته را پشت سر گذاشته و ما هنوز در جوامع ماقبل مدرنیته هستیم. یعنی اگر ریشه‌یابی شود ما مشکلات زیادی داریم. به همین دلیل است که می‌بایستی جنبه تکنیکی را یکی از عناصر یا متغیرهای دخیل در وضع قانون خوب و مؤثر تلقی کرد و بیشتر به جنبه فرهنگی، روانی و درونی تکیه کنیم. آیا انسانی که در کشور جهان سوم آماده پذیرش قانون است، باید قبلاً شناختی از قانون داشته باشد؟ به چه دلیلی یک انسان خودش را باید مطیع قانون بداند؟

قبل از هر چیزی انسان به عنوان یک موجود اجتماعی، خردگرا و به دنبال تأمین منافع خودش است، ولی منافعی که هر انسانی جست‌وجو می‌کند به تناسب شخصیتش و آگاهی‌اش با دیگری فرق می‌کند.

کرامت انسانی درست است، ولی آیا هر انسانی آگاهی دارد که کرامتش برای او به عنوان یک ارزش است و چه نوع مصادیقی از کرامت می‌توانیم برای هر انسانی تعریف بکنیم؟ آیا اینها نسبی است یا مطلق هستند؟

بحث بسیار پیچیده و مشکلی است و در حقیقت ما هر کدام به تناسب آن جهان‌بینی و نظام ارزشی و شناخت و آگاهی‌مان از این مقوله درک داشته باشیم.

من فقط یک پاسخی به دوستان بدهم. برای من واقعاً مشکل است که بپذیریم که قانون موضوعه که برخاسته از اراده انسان‌هاست جز برای تعریف نوعی از الگوی رفتاری در اجتماع، در جای دیگر قابل شناسایی باشد. گرچه ما هم در نظریه قدما مثل مونتسکیو که اشاره می‌کند قوانین به معنای اعم عبارت است از روابط و تأثیرات و نتایج

مستقیمی که از طبیعت موجودات حاصل می‌شود و به این معنی تمام موجودات برای خودشان قوانینی دارند. البته ممکن است اشیا هم به آن اضافه بشود، ولی بیشتر موجودات زنده هستند. یعنی در زندگی اجتماعی وقتی که بیش از یک موجود است احتیاج به قانون داریم و این را به صورتی دیگر نیز مطرح می‌کنند و قانون را به عنوان هارمونی که در طبیعت و نظام اشیا است می‌بینند.

آقای دکتر محقق داماد اشاره کردند به مسئله نظم. به نظم فقط به عنوان یک مسئله شکلی نباید نگریست، یعنی اگر ما نظم را هم درست تعریف کنیم ممکن است به یک توافق نظری برسیم. گرچه آقای محقق داماد بحثی که می‌کنند در توصیف قانون خوب است که قانون و بحث کسرامت را مطرح می‌کنند. شاخصی برای سنجش و شناخت قانون خوب از قانون بد را ارائه می‌دهند که قابل دفاع است، مخصوصاً در حقوق بشر.

من فقط به این مقدماتی که گفتم بسنده می‌کنم و عمدتاً از منظر هنجارها و نظام هنجاری بحث را مطرح می‌کنم. البته بحث عمدتاً فلسفی است، زیرا وقتی «چرا» به میان می‌آید باید از فلسفه آغاز کنیم، نمی‌توانیم مرزهای دقیق را رعایت کنیم. در حالی که ظاهر بحث تکنیکی است و مسجوریم به فلسفه نیز گریز بسزیم، به جامعه‌شناسی، و این حداقل برای من این را نشان می‌دهد که خود من در ابتدایی‌ترین مفهوم و مقوله‌ای که به رشته تخصصی من که حقوق است برمی‌خورد مشکل دارم، یعنی در تعریف قانون مشکل داریم.

قانون را با حقوق معمولاً مترادف می‌دانیم و هر دوی آنها را از Justic عدالت می‌گیریم که از Justber است. جابر در عربی به لحاظ منشأ قدرت یعنی کسی که دستور می‌دهد و برای دیگران لازم‌الاکتفاست.

جالب است که عدالت از Just است که از همان منشأ قدرت گرفته شده و جابر عربی تحت تأثیر این کلمه

دکتر ابراهیمی دینانی:

همه می‌گویند کرامت انسانی، ولی

من نمی‌دانم کرامت انسانی چیست؟

کرامت یعنی چه؟ شما تعریفی برای

کرامت انسانی دارید یا خیر؟

است. یعنی در یک زمانی به لحاظ تاریخی عدالت عین جبر بوده است.

دکتر محقق داماد: از لحاظ تاریخی همین است که آقای نوروزی می‌فرمایند. از نظر تاریخی، قانون خوب، قانونی است که اقتدار را بیشتر تأمین می‌کند.

دکتر ابراهیمی دینانی: رعایت نظم اجتماعی را که تکیه کردند رعایت نظم و کرامت انسانی، همه می‌گویند کرامت انسانی، ولی من نمی‌دانم کرامت انسانی چیست؟ کرامت یعنی چه؟ شما تعریفی برای کرامت انسانی دارید یا خیر؟ به علاوه الان در پشتیبانی عموم یک عامل بیرونی هست مثل جریمه. اگر عامل درونی است، خود شخص وجداناً نمی‌خواهد خراب بشود. این عامل درونی هم در جوامع مختلف فرهنگی متفاوت است. بسته به فرهنگ اشخاص فرق می‌کند. در غرب شهر و جامعه مهم است، ولی برای من مسلمان خدا مهم است و جامعه مهم نیست. خدای فردی که تصور می‌کنم آن city در غرب به جای خدا بوده، آن وجدانش اگر در جامعه لطمه بخورد وجدانش ناراحت می‌شود.

دکتر داوری: اصلاً فکر می‌کرده است که تابع نظم عالم و گرده برداری شده از روی آن است.

دکتر ابراهیمی دینانی: ما با خدا کار داریم. خدای من، من را حفظ کند، جامعه اگر رفت، رفت. بنابراین تفاوت پیدا می‌کند. یک چیزی را ما باید اینجا روشن کنیم که کرامت و آن پشتوانه درونی یعنی چه. تفاوتی فرهنگی در میان است. در نظام خارجی تا زور هست قانون هم هست. زور که شل شده، قانون از بین می‌رود. در درونی، جوامع یکسان نیستند. حالا می‌خواهیم بدانیم برای پشتوانه درونی یک ملاک واحد می‌شود پیدا کرد؟

دکتر داوری: فکر نمی‌کنید که هر جامعه‌ای تلقی و معنایی از کرامت داشته باشد؟ برای یونانیان کرامت همه‌اش هم مفهومی نیست. البته کرامت برای یونانیان معنی داشته است، اگر چه نمی‌توانستند آن را بیان کنند. سقراط وقتی از اشخاص می‌پرسید، نمی‌توانستند توضیح بدهند، اما یک تصویری از کرامت داشتند. البته برای یونانی، کرامت بشری با معنایی که ما در نظر داریم متفاوت بود.

دکتر ابراهیمی دینانی: کرامت الان با بیست سال پیش خیلی فرق کرده. فرهنگ فرق کرده.

دکتر داوری: اصلاً رنسانس که آمد، به بشر یک مقام و موقع دیگری داد. پیش از رنسانس خیلی از کرامت بشری گفته می‌شد، ولی در رنسانس بشر مقام دیگری پیدا کرد. این دو موضع، دو موضع متفاوت است. آیا واقعاً تجدد به بشر کرامت داده است؟ پاسخ روشنی به این پرسش

نمی‌توان داد. اگر روشن بود، بحث قرون وسطی و رنسانس منتفی بود.

نوروزی: سؤال درستی است. از یک طرف مفهوم عمومی کرامت انسانی را همه می‌پذیرند که جزو ارزش‌های معیار است، اما از طرفی دیگر این پرسش جدی باقی می‌ماند که معنای این تعبیر چیست و چگونه می‌شود آن را احراز کرد. امروزه هیچ نحله و مشرب فکری و فلسفی و سیاسی نیست که منکر کرامت انسانی بشود، اما مشکل از موقعی شروع می‌شود که پای تعریف مفهوم و مصداقیابی آن به میان می‌آید. این مفهوم وقتی بخواید به عالم حقوق وارد شود، موضوع سخت‌تر از این هم می‌شود. یعنی با توجه به اقتضائات ناشی از مناسبات اجتماعی و فرهنگی بومی، مفهوم کرامت انسانی چیست و چگونه در نهادهای حقوقی تجلی پیدا می‌کند؟ مثلاً وقتی بخواید در حقوق تجارت و خانواده و حقوق اساسی منتشر بشود، معنای آن چیست؟ آنجا دشوارتر می‌شود.

اما نکته دیگری از زاویه دیگر می‌توان ساده‌تر مطرح کرد برای اینکه پاسخ حقوقی ساده‌تری به این پرسش بدهیم. این سؤال زمانی بدون پاسخ یا حداقل بدون معیار می‌ماند که بخواهیم یک معنای جهان‌شمول عمومی از مفهوم کرامت انسانی بدهیم. اگر می‌پذیریم سطحی از این معنا جهان‌شمول می‌تواند باشد، ولی حداقل از نظر حقوقی. حقیقتاً معنای کرامت انسانی و انسان یک معنای محلی است. یعنی اگر من در تانزانیا زندگی کنم، این مفهوم را یک معنا می‌کنم، اگر در فرانسه یا در ایران زندگی کنم، یک معنای دیگر. در قرن شانزدهم، بیست و بیست و یک معناها کاملاً متفاوت است، لذا تجربه اجتماعی بسیار مهم است.

آنچه که ما را هدایت می‌کند به معنی بالفعل این واژه تجربه اجتماعی است. ممکن است خیلی چیزها در

نوروزی:

معنای کرامت انسانی و انسان

یک معنای محلی است. یعنی اگر من

در تانزانیا زندگی کنم، این مفهوم را

یک معنا می‌کنم، اگر در فرانسه یا در ایران

زندگی کنم، یک معنای دیگر

جامعه ما اگر به مقدار کم هم اجرا بشود، احساس کنیم که کرامت انسانی چقدر ارتقا پیدا کرده، اما در جای دیگر اجرای این مقدار را تنزل کرامت انسانی بدانند. الان در اروپا حرف حقوق حیوانات مطرح است، یا مفهومی که در حقوق برای محیط زیست قائل می‌شوند با ذهنیت ما بسیار متفاوت است.

دکتر محقق داماد: این مسئله که آقای نوروزی مطرح می‌کنند و می‌گویند کرامت بستگی به هیچ چیز ندارد، نتیجه آن یک نسبی بودن بسیار خطرناک است. شما حرفی را می‌زنید که امروز دنیای اندیشه حقوق معاصر با آن مخالف است و آن مسئله Local نبودن حقوق بشر است. کلمه Human Dignity (کرامت بشری) در اعلامیه حقوق بشر آمده.

عده زیادی از افرادی که می‌خواهند حقوق بشر را پایمال کنند، حربه‌ای در دست گرفته‌اند که این حقوق بشر مربوط به غرب است و این بشر با تعریف کرامت غربی است؛ خیر، ما می‌خواهیم حقوق بشری ایجاد کنیم که مربوط و مورد پسند ما باشد، و چماقی کردند برای کسانی که مدافع حقوق بشر بودند.

من معتقدم که بشر از نظر تئوری فلسفی هیچ وقت حاضر نیست که بگوید ما دو نوع بشر داریم. نومی‌نالیست نیست. بشر یک مفهوم کلی است. همه جا بشر، بشر است. ما بشر شرقی و غربی نداریم. اینها مسائل فرهنگی است. بشریت فرق نمی‌کند. کرامت بشری در این طرف و آن طرف دنیا یک مفهوم دارد. اگر بر سر آن دعوا می‌کنیم، داریم دنبال آن می‌گردیم. به قول آقای دکتر داورى چیزی است که بالفطره (پُذِرک) درک می‌کنیم، با وجدان درک می‌کنیم، ولی نمی‌توانیم توصیف کنیم. این که در اعلامیه حقوق بشر اصل کرامت انسانی را گذاشتند، با این فرض گذاشتند. کرامت بشر که بستگی به فرهنگ‌های جغرافیایی یا منطقه جغرافیایی ندارد. اگر شما به این اصل معتقد باشید، اگر کسی حقوق بشر را پایمال کند، شما آقای نوروزی دیگر نمی‌توانید حرفی بزنید.

دکتر داورى: ایشان گفتند فهم کرامت انسانی تجربی است.

نوروزی: اصلاً عرض من این نیست که کرامت انسانی بستگی به هیچ چیز ندارد، بلکه تأکید من این است که فهم و ادراک آن امری تجربی است. من مثالی بزنم. در مورد برابری جنسی، عدم تبعیض بین زن و مرد را قبول داریم، اما اگر بخواهیم در حقوق صحبت کنیم، الان فرض کنید در مناطق قومی نشین، در اعراب خوزستان استحضار دارید آئین فصل چه شرایط سختی دارد. الان بردن این واژه در آن جامعه جز واکنش منفی چیزی نخواهد داشت. به طور کلی توجه بفرمایید که در یک نظام اجتماعی،

دکتر محقق داماد:

بشر یک مفهوم کلی است. همه جا

بشر، بشر است. ما بشر شرقی و غربی نداریم

اینها مسائل فرهنگی است. بشریت فرق

نمی‌کند. کرامت بشری در این طرف

و آن طرف دنیا یک مفهوم دارد

حقوق بر اثر تحولات اجتماعی متحول می‌شود. حقوق بشری که امروز اروپا دارد و آن قدر در اروپا مستقر است که اصلاً یک شهروند علیه دولت خودش در دادگاه اروپایی حقوق بشر می‌تواند شکایت مطرح کند، یک فرآیند سه، چهار قرن را پشت سر گذاشته، جامعه اروپایی به یک ادراک مشترک از مفهوم کرامت انسانی رسیده. من تأکید می‌کنم که ادراکش و نوع فهم آن مستلزم تعریف است. نوع فهم آن مهم است.

دکتر ابراهیمی دینانی: همه چیز اصلاً تجربه مربوط به فهم است. آیا تجربه‌ای داریم که مال فهم نباشد. نسبت یعنی تجربه، یعنی فهم، و غیر از آن چیزی نداریم.

نوروزی: اهمیت تأثیرش در اینجاست که مثلاً فرض بفرمایید قوانینی بیاریم که در عالی‌ترین سطوح با همه استانداردهای حقوق بشری سازگار باشد. مثلاً قانونی باشد که برابری زن و مرد را با معیارهای حقوق بشری که الان عیناً همه را بنویسد و دقیقاً بخواهد تصویب بشود، آیا فکر می‌کنید این قانون در نظام اجتماعی ایران، (در کل کشور) قابلیت اجرا خواهد داشت؟ به نظر من چنین تحولاتی باید به کیفیتی تعدیل بشود، آرام آرام و با تغییرات متناسب با نظام اجتماعی به حقوق کشور وارد شود.

این مفاهیمی که ما به عنوان ایده‌آل‌های والای کرامت انسانی تلقی می‌کنیم، زمانی در جامعه قابل ادراک عمومی هستند و قابلیت اجرا در سیستم اجتماعی پیدا می‌کند که به نوعی تعدیل شده باشند و آرام آرام با نظام اجتماعی متحول شوند.

دکتر ابراهیمی دینانی: قابلیت اجرا بحث دیگری است. **دکتر مولایی:** مختصر توضیحی روی کرامت بدهم. اگر بخواهیم بحثی را باز کنیم، بایستی از تفکیک بین حقوق مادی و معنوی شروع کنیم، یعنی بین روح و جسم انسان تفاوتی قائل شویم. گر چه در مجموعه حقوق بشر این

تفکیک را قائل نمی‌شوند، ولی کرامت را باید جدا از حق مسکن و حق کار و سندیکا و بهداشت و محیط‌زیست دانست. اینها همان مصادیقی است که در اسناد حقوق بشری تعریف شده و تا حدی مشخص است، ولی اگر این کرامت در حقیقت آن قدر کلی است که ما در همه جا با آن سروکار داریم، بیاییم آن حقوقی که به نوعی با جسم انسان و آن ابعاد و مصادیق تعریف شده برخورد می‌کند را ببریم خارج از کرامت: مثل حق مسکن، حق داشتن دادرسی عادلانه و دارا شدن وکیل در دادرسی... و همه این مصادیق به نوعی صحبت شد، ولی کرامت خارج از اینها هست، یعنی آن مواردی که می‌تواند روح ما را متأثر بکند، مثل بی‌احترامی به شخصیت انسان یا اهانت و توهین.

ولی اگر خود اینها را هم قبول بکنیم، برمی‌گردیم به بحثی که مطرح شد. حالا شاید طرح مسئله خیلی خوب نبوده یا چالش‌برانگیز بوده، ولی ما درک می‌کنیم که یک نسبیتی اینجا وجود دارد. یعنی من ایرانی اگر دوستم آبی را که دارد می‌خورد به من تعارف نکند، به نوعی به من بی‌احترامی کرده است. ممکن است در اروپا چنین بحثی نباشد و در آنجا مصادیق دیگری باشد، ولی اگر این کرامت را - هنوز تکرار می‌کنم می‌خواهم بگویم - خارج از آن مصادیقی که تعریف کردیم انسان باز حوزه‌های ناشناخته از شخصیتش وجود دارد. هر جا شخصیت و روح انسان متأثر از یک رفتار ناشایست متأثر شود، آنجا به کرامت انسان لطمه خورده و ما در اینجا باید از انسان دفاع کنیم.

حتی برای غربی‌ها که پیش‌تاز و پیشگام هستند در مباحث حقوق بشری. هنوز به لحاظ علمی جنبه‌ها و مصادیق کرامت انسانی روشن نیست. یعنی تا حدی شناخت اجمالی و کلی داریم. با این حال بازشناختی به آن نداریم. فقط می‌توانیم حقوق معنوی و آن جنبه‌هایی که به روح انسان لطمه وارد می‌کند و با روح انسان در تماس است در بحث کرامت وارد کنیم.

اینجا ما از مباحثی مثل کرامت باید بیشتر دفاع کنیم، چون هم با فلسفه و جهان‌بینی ما و هم با نظام ارزشی و اعتقادات و باورهای ما بیشتر از غربی‌ها سازگار است. یعنی اگر ما، مادی‌گرا نیستیم باید خیلی بالاتر و بالاتر به این مسائل نگاه کنیم.

دکتر ابراهیمی دینانی: فکر می‌کنم برای کرامت بهترین عنوانی که توسط حقوق‌دانان مطرح شده را دقیق نمی‌دانم، ولی آن حرف کانت یکی از محورهای می‌تواند باشد که هر کاری ما می‌کنیم ببینیم برای دیگران هم تجویز می‌شود؟ و اگر همه این طور بودند چه اتفاقی می‌افتاد. این می‌تواند یک ملاک برای کرامت باشد.

دکتر محقق داماد:

این مسئله که آقای نوروزی مطرح می‌کنند و می‌گویند کرامت بستگی به هیچ چیز ندارد، نتیجه آن یک نسبی بودن بسیار خطرناک است

دکتر داوری: و در آخر هم می‌گوید عمل تو مجوز عمل همه مردم است.

دکتر ابراهیمی دینانی: یعنی کرامت این است و هر آنچه من عمل می‌کنم و آنچه به خود می‌پسندم همه می‌پسندند و دیگران هم می‌پسندند. این یک معیار می‌تواند برای کرامت باشد و اجماع انسانی است و بنده تعریف بهتری برای کرامت که بشود عامش کرد و موسمی و محلی نباشد ندارم و به نظر من این بهترین تعریف است. البته در این مورد طبیعتاً در درونش یک اومانیسیم درمی‌آید. حالا کانت مسیحی بوده، ولی در هر حال این معیار اومانستی است. طبیعتاً مسلمانان شکل دیگری فکر می‌کنند و می‌گویند کرامت آن چیزی است که خدا برای آدم بخواهد و تعریف دیگری می‌دهند. می‌گویند کرامت آن چیزی است که مرضی خداوند است و داده خداوند است. ولی کانت معیار مهمی دارد تعیین می‌کند و می‌گوید آنچه که دیگران می‌پسندند. این دو تا را می‌توان مطرح کرد و جای دیگر ندیدم که برای کرامت ملاک بدهند.

دکتر داوری: قوانین حاضر تا چه حد ناظر بر کرامتند. اگر نیستند، چه ملاک‌های دیگری دارند؟ آیا مجلس ما یا هر مجلس در هر جای دنیا وقتی قانون وضع می‌کند ناظر بر کرامت انسانی است؟ اولاً و بالذات ناظر به کرامت انسانی است؟ (در کل مجلس‌های قانون‌گذار)

دکتر ابراهیمی دینانی: بعضی از مجلس‌ها کرامت ندارند.

نوروزی: مواردی را که آقایان فرمودند گویای سراسری نبودن چنین مفاهیمی است. من اعتقادم این است که کرامت انسانی را به این معنا در جزء جزء قوانین نباید دید. در کل روح حاکم بر رژیم حقوقی باید دید. حالا در یک جایی ممکن است قوانینی باشد که احساس کنیم با کرامت انسانی سازگار نیست، یا در جایی خیلی خوب و

دکتر محقق داماد:

اصل لیبرالیست و آزادی می‌گوید اصل، فهم خود بشر است و چیزی ماورای فهم بشر وجود ندارد



اینکه آیا قوانین امروزه که در مجالس دنیا تصویب می‌شود حفظ کرامت در آنها رعایت می‌شود. ببینید، امروزه کشورهای که پارلمان دارند و قانون تصویب می‌کنند یا در کشورهای غیر پارلمانی، کشورهایی که سیستم عرفی دارند و منبع قانون‌گذاری آنها عرف قضایی است، تمام اینها به یک فلسفه لیبرالیسم در آنجا خاضع شدند و همچنین تئوری دموکراسی. دموکراسی آنجا معیار نیست که همه بشریت قبول بکند یا نه، معقول آن اکثریت است. اکثریت همین که قبول کرد، در حقیقت معتقدند که این نوع کرامت بشری است و اگر بگویند دلیل آن چیست می‌گویند اکثریت این را پذیرفتند.

خوب حالا وارد یک بحث فلسفی خواهیم شد که حالا اگر اکثریت بشری این را قبول کردند، آیا این واقعاً حفظ کرامت بشری است یا خیر؟ اگر بشر، اکثریت یک گروهی یا یک جامعه محدود، اکثریت آنها یک چیزی گفتند، آیا واقعاً کانت این را می‌خواسته بگوید که دیگران با تو چه می‌خواهند؟ یعنی اکثریت معیار است؟ یا باز تئوری کلیت را قبول دارد، یعنی اصل بشری را قبول کرده؟ مسئله تشخیص آرای مردم معیار نیست. بنابراین آنچه که دنیای کنونی به سمت آن می‌رود مسئله اکثریت است و البته مسئله تئوری اکثریت یک تجربه‌ای است که بشر برای اداره حکومت کرده و در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصل ششم ماده‌ای آمده که اداره کشور بر اساس آرای مردم باید انجام شود و دیگر مسئله کرامت بشری و غیر کرامت بشری را مطرح نکرده. گفته همه معیار را آرای عمومی مردم قرار دهید.

این تفکر تجربه‌ای است که بهتر از این برای بشر وجود ندارد. فعلاً بشری که در دنیای پارلمانی زندگی می‌کند، تجربه بهتری برای تشخیص اینکه چه راهی برای بشریت خوب است ندارد، ولو اینکه روی تئوری‌های دینی خیر، خداوند در اینجا کرامت بشری را بهتر می‌شناخته و صلاح بشر را بهتر می‌دانشته. او چون خالق

قوی دیده شده. اما آن چیزی که به نظر من آئینه خوبی است که می‌شود از آن طریق نگاه کرد نوع حسی است که جامعه بازتاب می‌دهد نسبت به آن رژیم حقوقی که در آن حاکم است. یعنی خود جامعه چگونه دارد برخورد می‌کند؟ یعنی می‌پذیرد یا نمی‌پذیرد؟ آیا فقط زمانی که پلیس آنجا ایستاده قانون را رعایت می‌کند یا به صبغه انگیزه درونی پذیرفته که این قانون در زندگی برای من چیز خوبی است. به هر حال فطرت انسانی به خود هیچ وقت دروغ نمی‌گوید.

الان یک آماری خدمتتان عرض کنم: نرخ رشد دعاوی ایران در دادگستری ایران در پانزده سال گذشته نزدیک سه برابر نرخ رشد جمعیت است. میانگین نرخ رشد جمعیت حدود ۱/۹ است. ولی میانگین نرخ رشد دعاوی که در دادگستری مطرح است اعم از حقوقی و کیفری بالای ۵/۵ است، یعنی نزدیک سه برابر نرخ رشد جمعیت است.

ببینید! این می‌تواند بازتاب بدهد که آنچه که دارد اتفاق می‌افتد خیلی با روح جمعی سازگار نیست. این یک مدل واکنش است به نظم حقوقی موجود. میزان رعایت قانون در زندگی فردی، میزان واکنش‌های پنهانی که نسبت به شرایط اجتماعی اتفاق می‌افتد بیانگر پدایش نوعی تعارض بین نظام عرفی و نظام رسمی است که یکی از دلایل آن ممکن است این باشد که این فرد در این مناسبات احساس آدمیت نمی‌کند، احساس نمی‌کند که انسان است و به این ترتیب ممکن است واکنش خودش را نشان دهد.

دکتر محقق داماد: شما سؤالی فرمودید درخصوص

بشر است، بهتر می‌دانسته که کمال بشر به چیست؟ اینجاست که مؤمنین که به تئوری شریعت قائل هستند، قوانین الهی را مطرح می‌کنند و می‌گویند بشر تشخیص نمی‌دهد که کرامت خودش در چیست. ولی دنیای امروز می‌گوید من خودم صلاح خود را می‌فهمم. اصل لیبرالیست و آزادی می‌گوید اصل، فهم خود بشر است و چیزی ماورای فهم بشر وجود ندارد.

دکتر مولایی: هر چه بحث توسعه پیدا می‌کند، باز می‌بینیم روی آن پایه‌ها و مبانی ما مشکل داریم و این مبانی برمی‌گردد به همین بحث دیرینه مدرنیته و سنت که عقلانیت در مقابل رفتارهای حسی و غیرعقلانی قرار می‌گیرد. می‌خواهم بگویم اینجا بحث قانون همانند مدرنیته یک تجربه تاریخی است که در آن برای سازماندهی به زندگی اجتماعی، قاعده رفتاری که الگو تعیین می‌کند معین می‌کنند و بقیه بر اساس آن رفتارشان سنجیده می‌شود و جایگاه خود را پیدا می‌کند.

در بحث کرامت هم همین طور است. آیا قانونی که کشورهای توسعه یافته و پیشرفته به لحاظ اقتصادی برای مردمشان وضع می‌کنند خوب است یا نه؟ باز با معیار و سنجش عقلانیت باید به قضاوت و داوری نشست، آن هم با عقلانیت مردم آن کشورها.

نهایتاً وقتی که اکثریت می‌گوییم، این است که در انتخابات یا حضور دارند به لحاظ کمی، یا مخالف نیستند به لحاظ همین شیوه‌های دموکراسی غربی. این اکثریت را می‌سنجیم. یعنی به لحاظ ریاضی عددی نیست. ممکن است یک زمانی ۱۰٪ واقعاً بیایند قانونی وضع کنند که با معیارهای اکثریت آن جامعه سازگار باشد، یعنی جامعه به مخالفت برنخیزد، چون در دموکراسی غربی این حق داده شده که اگر شما مخالف و معترض من هستی، حق اعتراض داری.

ما در زندگی اجتماعی بیشتر معیارهای عقلانی داریم و بحث‌هایی هم که کانت مطرح کرده بیشتر در حوزه عقلانیت و به نظر من بیشتر معیارهای ریاضی است تا اینکه بخواهد در حوزه فلسفه و باورها و اعتقادات نظام ارزشی را تعریف کند.

با این دید، کرامتی که الان مردم اروپا یا کشورهای که بر اساس اخلاق مسیحیت آمدند به نوعی به یک مکتب دیگری به نام لیبرالیسم رسیدند و در داخل آن یک سری تحولات اجتماعی را انجام دادند، انقلاب اجتماعی و صنعتی را پشت سر گذاشتند، بعد آمدند جلو. کرامت در آنجا با توجه به عقلانیت آن مردم که بیشتر به نظر من معیار عرفی برای آن می‌شود تعیین کرد تعریف می‌شود. در فرانسه وقتی شما در را پشت سرتان رها کنید و تحویل فرد بعدی ندهید، چه در آسانسور و چه در خروجی‌های

مکان‌های عمومی، قطار و ترن ... این یک نوع اهانت محسوب می‌شود و طرف فکر می‌کند به او توهین شده، در حالی که در جامعه ما هنوز اینها جا نیفتاده. در جامعه ما یک رفتارهای دیگری ممکن است توهین تلقی بشود. در اینجا وقتی کانت این مطلب را مطرح می‌کند، به نظر من بیشتر در حوزه آزادی‌های اجتماعی، یعنی چگونگی ایجاد تعادل بین آزادی فردی و جمعی در زندگی اجتماعی است. یعنی بالاتر از این نباید در برداشت‌های کانت جلو برویم و واقعاً یک قاعده کلی از آن بیرون بدهیم.

کانت می‌گوید: «رفتار تو در جامعه می‌بایست طوری باشد که استفاده شما از آزادی با استفاده دیگران هم‌زیستی مسالمت‌آمیز داشته باشد؛ یعنی ایجاد تعادل بین آزادی فردی و آزادی جمعی در جامعه».

حالا این را نمی‌توانیم خیلی به نظام ارزشی تعمیم بدهیم، در حالی که در کرامت ما حتماً با نظام‌های ارزشی سروکار داریم و در چارچوب نظام ارزشی، در حقیقت قانون را کاربردی و عملکردی نمی‌بینیم. به نوعی ما

دکتر مولایی:

اینجا بحث قانون همانند مدرنیته یک تجربه تاریخی است که در آن برای سازماندهی به زندگی اجتماعی، قاعده رفتاری که الگو تعیین می‌کند معین می‌کنند و بقیه بر اساس آن رفتارشان سنجیده می‌شود و جایگاه خود را پیدا می‌کند

اجباراً وارد حقوق فطری هم می‌شویم، در حالی که ما در حوزه حقوق موضوعه به این گستردگی وارد نظام ارزشی نمی‌شویم. می‌گوییم آن چیزی که قابلیت اجرایی مؤثر دارد و نظم ایجاد می‌کند و به نوعی جامعه را سازماندهی مؤثر می‌دهد، این یک قانون خوب است، در حالی که در بی‌احترامی، بعضاً جرمی اتفاق نمی‌افتد و بعضی وقت‌ها اصلاً ضمانت اجرایی اجتماعی برای آن تعریف نشده و در حوزه نظام ارزشی و درونی که من آنها را بیشتر در حوزه حقوق معنوی شناسایی می‌کنم و می‌گویم بالاترین ارزش‌های شناخته شده برای هویت و شخصیت هر فردی در حوزه کرامت انسانی است، حضور دارند.

در حالی که از این طرف، مالکیت هم به نوعی می‌تواند به حوزه ارزشی برود، ولی این دیگر مصداقی است که تعریف شده و ما می‌دانیم وقتی که شما به مالکیت کسی بی‌احترامی کنید یا به هر حال نقض کنید،

ببینیم حق مالکیت دیگران چه نوع آثار اجتماعی مستقیمی دارد. نظم اقتصادی را فرو می‌پاشاند. وقتی شما به کسی در یک مجلسی به آن صورت که گفتیم بی‌احترامی کنید، یعنی در پشت سر خود را با ادب و احترام تحویل ندهید، به کسی ضرری نرسانده‌اید، نظم اقتصادی و اجتماعی را بر هم نریخته‌اید، ولی این شخص استنباط می‌کند که شما به او بی‌حرمتی کرده‌اید و به کرامت او بی‌احترامی شده است.

الان نسل سوم حقوق بشر هم از آن عبور کردند و دارند به نسل‌های چهارم می‌رسند که حق دسترسی به اطلاعات است. در جوامعی که دارای افراد بی‌سواد است یا عمدتاً آن سواد بیش از خواندن و نوشتن نیست، اصلاً دسترسی به اینترنت یا این وسایلی که الان دانش بشری در اختیار انسان قرار می‌دهد در حقیقت یک نوع جرم یا اهانت و بی‌احترامی تلقی می‌گردد. این از انسانی به انسان دیگر و از جامعه‌ای به جامعه دیگر به تناسب سطح توسعه فرق می‌کند. لذا ما در اینجا هم مشکل داریم، حتی از آن ابتدای کار که از قانون صحبت می‌کنیم، قانونی است که در جامعه ایران با ویژگی‌های مردم ایران و جامعه و آن سطح توسعه‌اش دارد بحث می‌شود، نه به طور کلی در سطح جهانی.

آیا ما یک الگوی آرمانی یا ایده‌آل یا فراگیر از قانون ارائه می‌دهیم که به لحاظ علمی هر جا قابل شناخت و شناسایی باشد یا در جامعه محدود خودمان؟ به نظر من اگر برویم در حوزه عملکردی، باید حتماً بیایم در داخل جامعه خودمان بحث کنیم. اگر برویم در حوزه معرفت‌شناسی، نه. آن وقت باید فراتر از این بحث برویم. کرامت انسانی هم همین‌طور خواهد بود. یعنی چه بخواهیم و چه نخواهیم و چه قبول کنیم و چه نکنیم، بحث نسبیست فرهنگی در مقوله حقوق بشر مطرح است. دکتر ابراهیمی دینانی: تا اینجا درست است، ولی در قسمتی هم با نسبیست در اجرا تفاوت‌هایی دارد. ما

دکتر مولایی:

الان در حوزه قانون‌گذاری

حدود شصت هزار معاهده دوجانبه و

چندجانبه داریم که اینها به شدت حوزه

قانون‌گذاری ملی را تهدید می‌کند

متأسفانه در کشورمان به قول شما حالا اگر در راه هم نگه نداشتیم مهم نیست، اما یک روابطی با جهان داریم. آن قوانینی که متضمن ارتباط ما با جهان است، آنجا دیگر نمی‌توانیم بگوییم محلیت. مثلاً من می‌خواهم بروم به اصفهان و برگردم به تهران. این مربوط به کشور خودم است و شما حق دارید بگویید اینجا اجرایی است و یک تفاوتی با مکان‌های دیگر دارد، ولی روابط بین‌المللی هم قانون دارد، ولی من در روابط بین‌المللی خودم، در این قوانینی که با جهان ارتباط دارم چه باید بکنم؟

دکتر مولایی: اتفاقاً این بحث بیشتر به حوزه کار ما برمی‌گردد. حقوق کلاً برخاسته از اراده سیاسی است. حالا شما هر تعبیری از آن بکنید. این اراده ابتدا از زور عبران آمده و الان این اراده به اشکال دیگر متبلور است، ولی به هر حال اراده سیاسی است که وضع قانون می‌کند، چه در حقوق داخلی و چه در حقوق بین‌المللی. در جامعه جهانی هم اراده سیاسی در وجود تصمیمات دولت‌ها متجلی است، منتها این دولت‌ها همه در تدوین قوانین و مقررات بین‌المللی به یک سهم نقش ایفا نمی‌کنند. ولی زمانی که شما وارد مناسبات بین‌المللی می‌شوید نمی‌توانید با قوانین ملی وارد مناسبات شوید، چون حقوق بین‌الملل تکلیف را روشن نموده، گفته هیچ دولتی نمی‌تواند با استناد به قوانین داخلی خودش را از مسئولیت‌های بین‌المللی مبرا کند.

شما خطایی کرده‌اید، به لحاظ مقررات بین‌المللی تخلف حساب می‌شود و نقض قوانین بین‌المللی مسئولیت به دنبال دارد. حالا با قوانین داخلی، ملی و حتی نظام ارزشی شما در تعارض باشد یا منطبق باشد.

دکتر ابراهیمی دینانی: اگر چنانچه قوانینی که متضمن روابط بین‌المللی شماست با قوانین داخلی و فرهنگ داخلی در تعارض بود، آنجا چه می‌کنید؟

دکتر مولایی: الان در حقیقت این چالش مخصوصاً در حقوق بشر وجود دارد. یعنی در حوزه‌هایی که بیشتر جنبه تکنیکی دارد این چالش خیلی جدی نیست و یا به هر حال دولت‌ها هم‌زیستی مسالمت‌آمیز را پذیرفته‌اند. مثلاً در مورد مقررات هواپیمایی یا کشتیرانی یا تجارت بین‌الملل و بانکداری، قوانین بسیار زیادی که به صورت معاهدات دوجانبه و چندجانبه درآمده. آنجا چالش زیاد وجود ندارد. دولت‌ها به نوعی به قضا یا تن می‌دهند، ولی در جایی که به نظام ارزشی برمی‌خورد، در حوزه قوانین حقوق بشر، می‌بینید که در بسیاری از معاهدات بین‌المللی کشورهای اسلامی یک reservation خیلی کلی می‌گذارند. مثل حقوق کودک و کنوانسیون حقوق زنان یا حتی در اعلامیه بعضی کشورهای اسلامی گفته‌اند به شرطی که با موازین اسلامی مغایرت نداشته باشد.

این بخش‌های جدید نیست. در حقوق بین‌الملل است: همان بحث دوگانگی یا یگانگی دو نظام. اگر در حقیقت نظام حقوق داخلی با حقوق بین‌الملل در تعارض بوده، معمولاً اولویت و برتری به حقوق بین‌الملل داده می‌شود و به موازین و قوانین بین‌المللی داده می‌شود، اگر آثار بیرونی داشته باشد. ولی اگر آثار ملی داشته باشد، گذشته‌ها خیلی با این موضوع کاری نداشتند، ولی الان در حقیقت امور بین‌الملل آمده و به این حوزه وارد شده، یعنی در روابط بین فرد و دولت که قبلاً یک حوزه انحصاری و رزرو شده برای حاکمیت‌ها بود و دولت‌ها اعلام صلاحیت مطلق می‌کردند الان وارد آن حوزه هم شده. می‌گوید شما در رابطه با اتباع خودتان هم حق ندارید استانداردهایی که ما تعریف کردیم اینها را نقض بکنید.

دکتر ابراهیمی دینانی: یعنی آن حقوقی که نقض کرامت انسانی می‌کند، حقوق بین‌الملل به ما بگوید حتی باید با اتباع خودت هم انسانی رفتار کنی، یعنی اگر چنین رفتار کنی، ما با هم رابطه نمی‌توانیم داشته باشیم. الان بحث اینجاست. چه پاسخی دارید؟

دکتر مولایی: تخصص من مسئولیت بین‌المللی است: وقتی که قوانین داخلی با قوانین بین‌المللی در تعارض است یا آثار بین‌المللی دارد یا ندارد. مثلاً در مقرراتی که در رابطه با حقوق اطفال تعریف کردیم، فقط آثار ملی دارد، یعنی حقوق تبعه خودت را نقض کردی. یک زمانی قوانین شما به صورتی است که حقوق اتباع خارجی را هم در حقیقت نقض می‌کند.

دکتر ابراهیمی دینانی: خیر، آنها را نقض نمی‌کند، ولی حقوق بشر به من می‌گوید که تو با اتباع خودت هم باید به شکلی رفتار کنی که ما بیسندیم.

نوروزی: آقای دکتر دینانی صحبتشان این است. آن نسبت را قبول دارند. می‌گویند منتهی الان فرض کنید ما به دولتی رسیدیم که می‌گوید استانداردهایی که من در

نوروزی:

من فکر می‌کنم چالشی که

امروز هست حداقل بخش عمده‌اش

حقوقی نیست. یعنی با تکنیک

حقوقی نمی‌توان آن را پاسخ داد

تجربه خودم به آن رسیدم، می‌گویم تو هم باید رعایت کنی. جامعه بین‌المللی به کشورهای دیگر می‌گوید این استانداردهای حقوق زن، کودک، آزادی بیان، آزادی سیاسی را شما باید رعایت کنید. یعنی تجربه اجتماعی جوامع دیگر به تجربه اجتماعی شما تحمیل می‌شود. من فکر می‌کنم چالشی که امروز هست حداقل بخش عمده‌اش حقوقی نیست. یعنی با تکنیک حقوقی نمی‌توان آن را پاسخ داد. تکنیک حقوقی آن این است که به هر حال کنوانسیون است، در بعضی از کنوانسیون‌ها هم حق رزرو پیش‌بینی نشده برای اعضای سازمان.

در واقع این بحث را فقط در چارچوب بحث جهانی شدن می‌شود تعبیر کرد. از لحاظ حقوقی پاسخ این است یا باید شما بیپوندید و آن را بپذیرید، یا اگر نپذیرید ضمانت‌های اجرایی که آقای دکتر مولایی خیلی خوب مطرح کردند به کار می‌افتند. نظام بین‌الملل حتی حق مداخله مستقیم نظامی دارد و چون طبق کنوانسیون‌ها هست و زیر نظر سازمان ملل، به لحاظ حقوقی هم مشروعیت دارد. در واقع بحثی که الان در چارچوب بحث جهانی شدن مطرح است این است که: جهان واحد، تجارت واحد، که در چارچوب سازمان تجارت جهانی است، فرهنگ واحد، که این فرهنگ واحد را شبکه‌های ماهواره‌ای و اینترنت به وجود می‌آورند و نظام حقوقی واحد؛ در حقیقت این چهار رکن را دارد.

دکتر ابراهیمی دینانی: جوابش این است: شما عضو سازمان ملل هستید یا باید مصوبات را بپذیرید. اگر نمی‌پذیرید تبعات آن را باید بپذیرید.

دکتر مولایی: چون بحثی که فرمودید تا حدی درست است و واقعاً سؤال جدی هم این مفهوم را دارد که اصلاً قدرت قانون‌گذاری ملی روزبه‌روز دارد کم‌رنگ می‌شود. چون ما قبلاً عصاره حاکمیت را در اقتدار تصمیم‌گیری و اجرای تصمیمات بدون تأثیر یا با کمترین تأثیرپذیری از خارج می‌دانستیم. یعنی همه عوامل وقتی ملی باشد، شما یک قانون ملی دارید و حاکمیت ملی در اینجا حضور دارد. آن وقت این معمولاً در سه حوزه مورد شناسایی قرار می‌گرفت؛ حوزه قانون‌گذاری که مهم‌ترین آن بود، حوزه اجرایی و حوزه قضایی. الان در هر سه حوزه نقش مرزهای ملی کم‌رنگ می‌شود و تأثیرپذیری از بیرون بیشتر می‌گردد.

الان در حوزه قانون‌گذاری حدود شصت هزار معاهده دوجانبه و چندجانبه داریم که اینها به شدت حوزه قانون‌گذاری ملی را تهدید می‌کند. قانون هم به این شکل تحت تأثیر تحولات جهانی دارد از حوزه ملی به حوزه فراملی منتقل می‌شود. حالا من بین‌المللی و جهانی نمی‌گویم چون بحث‌های دیگری را به وجود می‌آورد،

ولی می‌گویم فراملی، یعنی از حوزه ملی فراتر می‌رود. یعنی تصمیم‌گیری‌های بیرونی در حوزه اعمال صلاحیت ملی اثر می‌گذارد. شما وقتی به کنوانسیون حقوق کودک ملحق شدید دیگر از نظر سن کار، ساعت کار، امتیازات و تنبیهات همه در حقیقت یک سری استانداردها برای شما تعریف می‌شود که این استانداردها استانداردهای جامعه صنعتی است. یعنی ممکن است واقعاً با جامعه هماهنگ نباشد و این هزینه‌ای است که ما به خاطر همان عقب‌ماندگی تاریخی یا توسعه‌نیافتگی باید بپردازیم، برای اینکه دیگران تصمیماتشان در ما اثر بگذارد.

دکتر ابراهیمی دینانی: نتیجه این است که قانون مولود قدرت سیاسی است. یک قدرت حاکمه مطلقه سیاسی قانون را وضع می‌کند و اجرا هم می‌شود.

دکتر محقق داماد: بنابراین در اینجا به صحبت اولیه من برمی‌گردد. اینجا قانون خوب و بد معنی پیدا می‌کند. قانون خوب قانونی است که این قدرت سیاسی فقط آن را اصل قرار دهد. یعنی کرامت انسانی و آزادی بشر را محدود می‌کند در حد تأمین نظم و قانون. اگر از این دو اصل بیرون برود و آن قدرت سیاسی به نفع منافع دیگران، غربی، گروهی و حزبی یا در سیستم‌های دیکتاتوری به نفع مصالح دیکتاتور قانون وضع می‌کند، این یک شر برای بشریت است.

دکتر ابراهیمی دینانی: تحمیلی که قانون بین‌المللی بر کشورها می‌کند این دو خصلت که شما می‌گویید در آنها وجود دارد یا خیر؟

دکتر محقق داماد: ممکن است باشد یا نباشد. اگر باشد می‌گوییم قانون خوب و اگر نباشد می‌گوییم قانون بد. **نوروزی:** در اینجا یک نکته وجود دارد. اصولاً قانونی که مورد پذیرش عموم نباشد نمی‌تواند مقتدر باشد. شاید مدت کوتاهی به ضرب و زور چکمه و نیزه و شمشیر و تفنگ، حکومتی ناقص و نارسا تشکیل دهد، اما نظم حقوقی ناشی از قوانینی که مورد پذیرش عمومی نیستند قطعاً نظمی ناپایدار است.

مسئله این است، به‌خصوص در جوامع امروز به خاطر تحولات گسترده‌ای که اتفاق افتاده قانون مقتدر فقط قانونی است که بتواند نظام اجتماعی را به درستی و عادلانه بودنش قانع کند. امروز تبادل اطلاعات به سرعت در جامعه اتفاق می‌افتد و سهم انتظار عمومی به‌شدت در نوسان است و افزایش می‌یابد. الان مثلاً در جامعه ما تغییرات عمده‌ای در حال وقوع است که در جهت دموکراتیزه شدن جامعه، در جهت گردش بیشتر اطلاعات حرکت می‌کند. در تمام دوره‌های تاریخ حقوق این تجربه تکرار شده است که اگر یک نظام حقوقی منطبق با آن احساس فطری مردم نباشد نمی‌تواند مقتدر باشد.

دکتر ابراهیمی دینانی: من حرف ایشان را صددرصد می‌پذیرم. پذیرش، گوش شنوا داشتن جامعه، اساس قانون و دین است. انبیاپی موفق بودند که مردم حرفشان را گوش کردند. خدا گفته که حضرت نوح پیغمبر است، ولی در حقیقت پیغمبری نکرد، کسی به حرف او گوش نکرد. چند هفته پیش بارت حرف زیبایی زد و گفت (همین حرفی که بیکن زده) که بند از بند طبیعت جدا می‌کنیم، تو به ما پاسخ بده. اما این را ما باید گوش بدهیم. حرف زیبایی زد و گفت اگر ما گوش ندهیم چه فایده دارد. گوش مهم است. اگر بشریت گوش داد درست است.

نوروزی: اتفاقاً نقطه ضعف عمده‌ای که ما در نظام حقوقی‌مان داریم و اصلاً در کل دوره حقوق موضوعه در ایران وجود داشته همین بخش است. خیلی مختصر عرض می‌کنم، قانون سه مرحله وضع و اجرا و تضمین را دارد. در ایران مرسوم این بوده که پارلمان با رأی مردم انتخاب می‌شود، دولت لویحی تقدیم می‌کند، یا خود نمایندگان طرحی می‌دهند، در مجلس بحث می‌شود و پس از تصویب، قانون وضع می‌شود. رژیم قانون‌گذاری در ایران از این جهت تغییری نکرده است. مسئله اساسی این است که بین دولت (پارلمان و حکومت و قوه مجریه را می‌گویم) و مردم هیچ ارتباط سیستماتیک وجود ندارد که یک تبادل نیاز و اندیشه اتفاق بیفتد و موجب انطباق و نزدیکی نیازها و خواسته‌های مردم و دولت با هم بشود. این فاصله را گروه‌های واسطه پر می‌کنند که شامل نهادهای مدنی و احزاب است.

در ایران تعبیری که می‌خواهم به کار ببرم این است که قانون‌گذاری کاملاً آمرانه انجام می‌شود، یعنی گویی یک دانای کل وجود دارد به نام دولت، چشم او همه جا را می‌بیند، تشخیص می‌دهد اگر فلان کار انجام شود خوب است. قانونش را تصویب می‌کند: مردم! تا به حال فرض بفرمایید در ازدواج و معاملات و ادارات چنین رفتار می‌کردید، حالا طور دیگری رفتار کنید. این نحوه قانون‌گذاری به وضع قوانینی می‌انجامد که منطبق با نیازهای اجتماعی و مناسبات نیستند و به همین جهت هم اجرا نمی‌شود. نکته این است که با مطالعات اجتماعی نمی‌توان به این نیازها رسید. تنها اتفاقی که باید بیفتد باید در همان تجربه اجتماعی که می‌خواهیم به لزوم این قانون‌گذاری برسیم باشد. در همان تجربه اجتماعی است که باید مشارکت اتفاق بیفتد و این مشارکت هم فقط از طریق انواع سازمان‌های غیردولتی مقدور و ممکن است. یعنی فرض بفرمایید یک استاد دانشگاه یک سازمان اجتماعی (نهاد مدنی) داشته باشد که در شکل‌گیری قوانین مستقیماً مداخله بکند. این اتفاق در اروپا می‌افتد، چون در اروپا اصولاً روند توسعه حقوقی و اجتماعی چند

قرن است که با هم اتفاق افتاده. این باز مشکل دیگر جامعه ما است که اصطلاحاً به آن تقدم حقوقی می‌گوییم. در نظام‌های اجتماعی پیشرفته تحول اجتماعی اتفاق افتاده و بعد حقوق آن را درست کرده‌اند. کارخانجاتی شکل گرفته و بعد کارگر، کارفرما، سرمایه‌دار آمدند دعوا کردند. مجادله کردند و رسیدند به قانون کار. هرم وارونه بوده و قبل از تحول اجتماعی حقوق آن وارد شده است. معمولاً گروه‌های ذی‌نفع و نهادهای غیردولتی نتوانستند بر روند قانون‌گذاری مؤثر باشند. خصوصاً آنکه طبع آمریت دولت معمولاً مانع از شکل‌گیری و فعالیت مستقل نهادهای مدنی در ایران بوده و نقصان مناسبات اجتماعی از سویی و برخوردهای دفاعی دولت اصولاً مانع بزرگی بر سر راه تحقق کارکردهای نهادهایی مدنی که یکی از آنها وضع قواعد حقوقی است، شده است.

دکتر محقق داماد: من در حاشیه فرمایشات دکتر نوروزی عرض می‌کنم که مطلبی که ایشان مطرح کردند در سیستم حقوق عرفی که همه منای قانون را عرف تشکیل می‌دهد این درست است و این یک تئوری است که همه قانون آن چیزی است که مردم و عرف می‌پسندند و یا سیستم اجتماعی می‌خواهد.

اما تئوری دیگری وجود دارد که عرف، یکی از منابع قانون‌گذاری است. منبع دیگر آن نخبگان جامعه و متخصصان و متفکران جامعه هستند. اشکالی که شما ممکن است در وضع چنین جوامعی ببینید این است که اعضای دولت از میان متفکران انتخاب نشده باشند. اگر پارلمان، دولت و سایر منابعی که قانون تنظیم می‌کنند متفکرین دانا، صاحب‌نظران، فلاسفه و... باشند، اینها که اکثریت جامعه را تشکیل نمی‌دهند و قطعاً اقلیت هستند، این اقلیت به هیچ وجه خواست شخصی‌اش مطرح نیست. آنان چنین می‌اندیشند که اگر این قانون را بگذاریم، با مقبولیت مردم در آینده قطعاً روبه‌رو است. مصلحت این است که به مردم بگوییم مصلحت شما این است.

در جوامعی که نخبگان در اقلیت هستند اگر دولت از میان نخبگان انتخاب می‌شود چه مانعی دارد. این اشکال نیست. ولی مشکلی که هست این است که اگر هوا و هوس‌های شخص نباشد و مصالح اجتماع را در نظر بگیرند، سیستم اینکه چه بکنند که عموم جامعه و layman جامعه قانع بشود که مصلحتش این است، باید به مکانیسم آن فکر بکنند. منظور این است که قانون همیشه بازتاب خواست عرف اجتماعی باید باشد و این به نظر بنده درست نیست. این بشریت را به سوی کمال نمی‌برد، چرا؟ زیرا چه بسا خواسته‌های عرف اجتماعی بر اساس مصالح و استکمال بشری نباشد. شما باید دو منبع داشته باشید. منبع دوم این است که دولت باید از بین نخبگان

نوروزی:

در ایران قانون‌گذاری کاملاً آمرانه انجام می‌شود، یعنی گویی یک دانای کل وجود دارد به نام دولت، چشم او همه جا را می‌بیند تشخیص می‌دهد اگر فلان کار انجام شود خوب است. قانونش را تصویب می‌کند

انتخاب بشود. اگر این انتخاب صورت بگیرد و دولتمردان، از متفکران و صاحب‌نظران مصالح اجتماعی باشند. آنها می‌توانند برای کمال اجتماعی طرح‌هایی بدهند، و مردم را قانع کنند و بر اساس اعتمادی که مردم به آنها می‌کنند، قانع شوند که اطاعت کنند. به آنجا می‌رسد. یعنی مردم عملاً قانع می‌شوند. اینکه همه امور را در گرو بازتاب اولیه قرار بدهید و هیچ نقشی برای نخبگان قائل نباشید، این درست نیست.

نوروزی: جای نخبگان کجاست؟ بله، دولت باید از نخبگان تشکیل بشود. اما نخبگان در جاهای دیگر هم حضور دارند. شما در دانشگاه که هستید نخبگان هستید، نخبگان در صنف خودتان. تجار هم نخبگان دارند، صنوف از نانوائی و آرایشگری و غیره و غیره نخبه دارند و با توجه به پیچیدگی جامعه این نخبگان در رده خودشان خیلی زیاد هستند. یک گروه از نخبگان هستند که حالا با رأی مردم، با انتخابات دو درجه یا یک درجه به شکل‌های مختلف می‌روند و در دولت قرار می‌گیرند و مستقر می‌شوند. مسئله اینجاست که تأثیرگذاری نخبگانی که در دولت نیستند چگونه باید باشد؟

الان فرض بفرمایید دولت تحت عنوان قانون بودجه، قانون مجازات، قانون آیین دادرسی و قوانین بازرگانی قانون‌گذار است. به عنوان مثال می‌خواهد مقرراتی در مورد اساتید دانشگاه نوشته بشود، اساتید دانشگاه با چه مکانیسمی می‌توانند تأثیر بگذارند.

دکتر محقق داماد: این دیگر همان نقشی است که رسانه‌ها برعهده دارند. نهادهای مدنی درست است، ولی من فکر می‌کردم که حضرت‌عالی می‌خواهید بگویید عرف عامه اجتماعی هر چه می‌خواهد، آن چیز باید قانون بشود. گمان می‌کردم تقدم به آن قسمت مسئله است.

نوروزی: نه به این معنا. حتی گاهی اوقات عرف ضدبشری است. الان در برخی نواحی ایران عرفی وجود

دکتر مولایی:

بحث قانونیت و مشروعیت یا مقبولیت این دو بحث متفاوت است. گر چه در ایران ما بعضاً مترادف هم تلقی می‌کنیم ولی به این صورت نیست

سؤال به هیچ کس نداد، این از مفاسدی است که برای بشر مضر است. اما اگر فرض کنید نخبگان انتخاب شوند و طرحی که به ذهنشان می‌رسد تصویب بکنند، ولی حق اعتراض برای افراد صاحب‌نظر اجتماعی وجود داشته باشد که اینها در صورتی که ببینند که این قانون برای کمال بشری و اجتماع رفاہ نمی‌آورد و نقد بکنند و به نقد توجه کنند یا سؤال و بازخواست بکنند و او بتواند پاسخ بدهد و اگر ناموفق بود از مردم عذرخواهی بکند و بگوید من طرح موفق نبوده، اگر احياناً چنین باشد اشکالی ندارد. اشکال زمانی است که فعال مایشاء به آن معنا باشد که هر طرحی مربوط به خودش باشد و هیچ کسی هم پاسخگوی هیچ کسی نباشد، این می‌شود فساد.

دکتر مولایی: بحث قانونیت و مشروعیت یا مقبولیت، این دو بحث متفاوت است. گر چه در ایران ما بعضاً مترادف هم تلقی می‌کنیم، ولی به این صورت نیست. خیلی جاها گفته می‌شود این رفتار مشروع نیست، در حالی که منظورشان این است که این قانونی نیست.

دو حوزه بحث متفاوت را دربر می‌گیرد. در قانونی بودن، ما به عنصر رضایت واقعی خیلی توجه نداریم. به هر حال بیشتر، از منظر ضمانت اجرا و اینکه منشأ قانون را بیشتر قدرت می‌دانیم، حالا این قدرت یک زمانی قدرت سیاسی عربان است و یک زمانی می‌آید در حوزه جدید مثل انتخابات پارلمانی و اینها تجلی پیدا می‌کند. در بحث مشروعیت باید عنصر رضایت حتماً شناسایی شود و وجود داشته باشد؛ یعنی به تناسب و میزانی که در آن دستور یا قاعده اطاعت از مردم برای آن خواسته شده. اگر رضایت مردم در آن وجود داشته باشد، به هر میزانی که رضایت واقعی و فلسفی وجود داشته باشد ما به طرف مشروعیت می‌رویم.

اگر عنصر رضایت وجود نداشته باشد، ولی به نوعی عنصر الزام وجود داشته باشد، یعنی قانون تصویب شده به هر دلیلی، چه مردم راضی هستند و چه نیستند، باید اجرا بشود، ما معمولاً در مورد تصمیمات شورای امنیت خیلی استفاده می‌کنیم. در حوزه بین‌الملل شورای امنیت در چارچوب منشور هر تصمیمی بگیرد و هر قطعنامه‌ای را صادر می‌کند قانونی است. مثلاً قطعنامه‌ای صادر کند که عراق تحریم اقتصادی بشود، عراق با قدرت نظامی حکومت سیاسی‌اش دگرگون شود. اینها همه در چارچوب فصل هفتم منشور قانونی است، ولی اگر رضایت جامعه جهانی، رضایت مردم عراق، افرادی که ذی‌نفع و ذیربط هستند وجود نداشته باشد، یعنی به آن تصمیم‌گیر اقبال نشان ندهند، یعنی نسبت به آن رضایت درونی ندارند، آن تصمیم قانونی مشروعیت نخواهد داشت. قانونی بودن به منزله مشروع بودن آن نیست؛

دارد که به خاطر قتلی که اتفاق افتاده، به عنوان خون‌بها و خون‌بس دختر می‌دهند. سنتها گروه‌های واسط و گروه‌های مدنی اساساً یکی از کارکردهایشان این است، دسته‌بندی و بسته‌بندی خواست‌ها، نیازها و عقلانی‌سازی اینها. یا احزاب هم همین‌طور، اینها کاری که می‌کنند این است که نیازهای اجتماعی را تعریف می‌کنند، دسته‌بندی می‌کنند.

خیر جالبی خواندم که یک دستگاه اداری دستور داده که سلمانی‌ها جمعه‌ها بسته باشند. هم خود آرایشگرها و هم مردم گفتند روز جمعه از قدیم روز همین کارها بوده و همه کاملاً از این تصمیم ناراضی بودند. ببینید، بی‌خبری و میل به آمریت دستگاه اداری در چه حدی است. روز جمعه برای اکثر مردم روزی است که می‌خواهند به آرایشگاه بروند.

می‌خواهم بگویم که دولت به عنوان دانای کل حداکثر استفاده‌اش از نخبگانی که بیرون از خودش هستند فقط در این حد است که با احترامات فائده یک نامه می‌نویسد که آقای دکتر، استاد فلان جا، مثلاً در مورد این قانون اظهار نظر بفرمایید. این را شما می‌نویسید و اظهار نظر می‌کنید، خود دولت است که فعال مایشاء است، تصمیم می‌گیرد. و اصولاً گروه‌های نخبگان وقتی می‌توانند تأثیرگذار باشند که بتوانند به صورت رسمی و سازمان‌یافته در هر سه سطح وضع و اجرا و تضمین قانون تأثیر معین بگذارند. به طور سیستماتیک نهادهای مدنی، وابسته نیستند.

دکتر محقق داماد: اگر فرض بفرمایید همین‌طور باشد، ولی در کنارش حق اعتراض برای عموم صاحب‌نظران باز باشد، اشکال زیادی به وجود نمی‌آورد. اگر دولت فعال مایشاء به این معنا که «لا یسئل عمّا یفعل» باشد، آن اشکال پیدا می‌کند. فعال مایشاء به این معنا که غیرمسئول باشد، اگر دولت نعوذبالله مثل خدا باشد، از خدا هیچ‌کس نمی‌تواند سؤال کند، اگر دولت هم همین‌طور شد که اجازه

یعنی مقول نیست. همان صحبتی که آقای دکتر نوروزی فرمودند اینجا برای ایجاد نظم. یعنی هم شورای امنیت، قوانین و تصمیماتی که بعضاً مورد اعتراض هم هست و رضایت باطنی و واقعی اعضای جامعه جهانی را با خود همراه ندارد، اگر این هم نباشد هیچ نظمی در حقیقت در جهان برقرار نمی‌شود.

در حقیقت اینجا به برداشت ابتدایی از مفهوم قانون می‌رسیم در تصمیمات حتی شورای امنیت، ولی اگر عادلانه باشد و با رضایت جامعه جهانی همراه باشد، این حق قانونی و مشروع است. در مورد تصمیمات و قانون‌گذاری داخلی هم این می‌تواند اتفاق بیفتد. حتی بعضی تصمیمات مقامات قضایی. از مرجع و جایگاه قدرت، یک قاضی اگر در چارچوب قانون تصمیم بگیرد، تصمیمش قانونی است، ولی اگر مورد رضایت جامعه نباشد یا حتی عضو (جامعه در کلیت آن) احساس رضایت و عدالت نکند از این تصمیم، حتی تصمیم قضایی و قانون‌گذاری، اینجا ما نمی‌توانیم بگوییم این غیرقانونی است، ولی اگر رضایت مردم همراه آن نباشد می‌توانیم بگوییم چون مورد اقبال مردم قرار نگرفته و داوری مردم با این مغایر است می‌تواند مشروع نباشد. حالا جایگاهی که آقای محقق فرمودند، ما برای نخبگان چه جایگاهی تعریف می‌کنیم؟ آیا داوری نخبگان یا کسانی که نخبگان جامعه هستند، یک جایگاه بالاتری برای آنها قرار بدهیم، یا در حقیقت اکثریت داوری مردم را مورد اعتبار قرار بدهیم؟ بحث‌های اولیه دموکراسی مستقیم و غیرمستقیم از همان زمان افلاطون آغاز شده. یک زمانی اعتقاد بر این بود که عموم مردم حق قانون‌گذاری نمی‌توانند داشته باشند، این کاری است که به نخبگان برمی‌گردد و به رغم اینکه خیلی تحولات در اروپا انجام گرفته، هنوز هم اراده سیاسی، اراده سیاسی نخبگان است نه اراده سیاسی مردم به طور عام، ولی به نوعی رضایت یا عدم اعتراض مردم وقتی با تصمیم نخبگان همراه باشد، با توجه به اینکه اعتقاد بر این است که در تصمیمات و رفتار نخبگان عقلانیت بیشتری وجود دارد، این تصمیمات باید بتواند بیشتر مردم را متقاعد کند، آن وقت است که نخبگان، هم به عنوان کارشناس وارد می‌شوند و هم به عنوان پیشرو و هم به عنوان کسی که رضایت مردم را جهت می‌دهند. اینجا این نخبگان چطور خودشان را سازماندهی می‌کنند و به چه شکلی نقش فعال اجتماعی را ایفا می‌کنند بحثی است که آقای نوروزی در مورد نهادهای جامعه مدنی به عنوان واسطه مطرح می‌کنند. اینجا بیشتر به غیر از آن نسل اول نهادهای جامعه مدنی که صرفاً صنفی بود، در نسل دوم و سوم بیشتر غیرصنفی است و بیشتر فعالیت‌های اجتماعی و سیاسی

است. آن وقت نخبگان اگر بتوانند از طریق این نهادها خودشان را سازمان بدهند و جامعه را در حقیقت متقاعد بکنند، با تصمیمات و رفتارشان می‌توانند یک نقش مثبت ایفا کنند و آن خلأها را از بین ببرند. اگر دموکراسی به آن مفهوم که مردم همه رضایت داشته باشند و نظر بدهند، آن وقت ممکن است اکثریت مردم هم دچار اشتباه شوند. از طرفی نخبگان چون بیشتر دید کارشناسی دارند و به عنوان نخبه به مسئله نگاه می‌کنند، آنها اگر فقط بخواهند حرکت کنند و مردم همراه آنها نباشند و مشکلاتی به وجود بیاید از طریق همین نهادهای واسطه این دو تا با هم می‌توانند موفق بشوند و مشکل را حل کنند.

نوروزی: مایلم در بحث شرایط فرهنگی قانون‌گذاری، بر یک نکته بنیادی تأکید کنم و آن اینکه دموکراسی برای قانون‌پذیری در جامعه ایران امروزه دیگر یک ضرورت است. گاهی اوقات ما از دموکراسی صحبت می‌کنیم گویی از یک چیز لوکس داریم صحبت می‌کنیم و از یک آرمان و ایده بزرگ صحبت می‌کنیم، همه آنها به جای خود محفوظ، اما فارغ از آنها امروزه دموکراسی یک ضرورت است.

در جامعه ایران گرایش به قانون‌پذیری کاهش پیدا کرده و فرهنگ قانون‌پذیری در آن کاهش پیدا کرده است. به اعتقاد من علت اصلی آن در همان عدم پذیرش قانون نزد جامعه است، چه جامعه کل و چه صنوف مختلف و گروه‌های اجتماعی مختلف. به دلایل مختلف توانایی تشکیل سازمان‌ها و اعمال اقتدار مستقیم دولت کاهش پیدا کرده است.

در ایران دولت هیچ‌گاه نمی‌تواند آن نظام آمریت تمام‌عیار را که قدیم‌ها بود داشته باشد. اصلاً جامعه‌شناسان معتقدند که عواملی از قبیل مثلاً کاهش درآمد نفت، افزایش جمعیت، توسعه شهرنشینی، توسعه

نوروزی:

در جامعه ایران گرایش به قانون‌پذیری

کاهش پیدا کرده و فرهنگ قانون‌پذیری در آن

کاهش پیدا کرده است. به اعتقاد من علت اصلی آن

در همان عدم پذیرش قانون نزد جامعه است

چه جامعه کل و چه صنوف مختلف

و گروه‌های اجتماعی مختلف

چشم‌گیر ارتباطات، افزایش آموزش عمومی و توسعه آموزش عالی، تعدد در ساخت گروه‌های سیاسی صاحب نفوذ و... عواملی است که باعث کاهش امکان بازسازی استبداد در ایران شده. حالاً عرضم این است: از یک طرف دولت در ایران توانایی آن را ندارد که در تمام بخش‌های اجتماعی بخواهد اقتدار مستقیم اعمال کند. از طرف دیگر حداقل فعلاً هم چندان تمایل به آن ندارد که نظم دموکراتیک را در نظام حقوقی خود وارد کرده و به آن رسمیت بخشد.

آنچه که مهم است این است که در هر سه مرحله وضع، اجرا و تضمین قانون، مشارکت عمومی باید محقق بشود تا امکان پذیرش عمومی و انطباق قانون با خواست‌ها و نیازهای مردم فراهم بشود و این مشارکت امکان‌پذیر نیست الا از طریق همان گروه‌های واسط. این یک ساختار دموکراتیک است و این برای جامعه امروز ایران یک ضرورت است، یک آرمان عالی برای یک تعدادی روشنفکر نیست یا یک حرف لوکسی که به درد ویتورین کتاب‌فروشی‌ها بخورد نیست؛ یک ضرورت حیاتی جامعه ایران است.

دکتر داوری: قوانینی که اجرا نمی‌شود آیا یکی از عیب‌هایش نداشتن مقبولیت است؟ مثلاً قوانین برنامه ما که حالا کمتر اتفاق افتاده که اجرا بشود، چه نقضی دارد قانون برنامه که نباید مقبولیت داشته باشد؟

نوروزی: وقتی مشارکت در قانون‌گذاری وجود ندارد (مشارکت بین دولت و گروه‌های اجتماعی)، اولین اشکالی که پیش می‌آید در شناخت موضوع است. مجتهد وقتی موضوع را شناسد حکم خوب و درست هم نمی‌تواند بدهد. قانون‌گذاری که نتوانسته موضوع را خوب بشناسد نمی‌تواند خوب حکم بکند. در همین قانون بودجه که فرمودید، بنده اعتقادم این است از لحاظ جامعه‌شناسی حقوقی، ما اصلاً قانون بودجه نداریم. حقوقاً و قانوناً داریم، ولی قانون بودجه‌ای که برای دوازده ماه سال است و در طول یک سال گاهی سی‌الی چهل فقره اصلاحیه می‌خورد قانون بودجه نیست. قانون برنامه‌ای که برای پنج سال است و در طول پنج سال ده‌ها فقره اصلاحیه می‌خورد اصلاً قانون بودجه نیست. یک اشکال از اینجاست، یعنی عدم مشارکت اولش باعث عدم شناخت اصل موضوع می‌شود. قانون‌گذار موضوع را غلط درک می‌کند و طبیعتاً قانون نامناسب وضع می‌کند و الی بعد. تصور غلط قانون‌گذاری در ایران این است که نظام اجتماعی منتظر می‌ماند که هر چه که آن دولت دانای کل گفت چنین راه برو، او همان راه را برود. تصور دولت در ایران این است که وقتی قانون به تصویب رسید، مردم چنان راه می‌روند که قانون‌گذار خواسته. خیر! مردم راه

خودشان را می‌روند، لذا اگر قانونی را نپسندیدند به آن عمل نمی‌کنند. وقتی قانون به درستی نوشته نشود، یعنی خودش موضوع را اصلاً نشناخته. یکی از مشکلات جدی قانون‌گذاری ما تغییر روزمره قانون است. الان موضوع را نمی‌شناسند و حکم غلط می‌دهند و مردم هم به آن عمل نمی‌کنند. این یک سیکل معیوب است. قانون تصویب می‌شود، مردم عمل نمی‌کنند زیرا قانون با نیازهای مردم سازگاری ندارد، با خواست‌های عمومی فاصله دارد، حداقل قابلیت اجرای آن کاهش پیدا می‌کند و بعد از ابلاغ شدن توسط رئیس جمهور وارد صحنه اجرا می‌شود، کارآمدی ندارد، وقتی کارآمدی ندارد، دولت به اهدافش نرسیده، می‌گوید حالا دوباره قانون را تغییر دهید. لذا به اعتقاد بنده اینکه می‌فرمایید چرا این قدر تغییر می‌کند و ناقص است، باز علت اصلی آن به همان مشارکت برمی‌گردد.

وقتی مشارکت نیست، فهم موضوع اشتباه می‌شود، موضوع غلط می‌شود و حکم داده‌شده نادرست است و خود سیستم دفونکسیونل می‌شود. یعنی حتی در تمام بخش‌ها، دولت خودش یکی از ناقضین قانون است. در هر حال بحث فراوان است که همه‌اش در اینجا قابل طرح نیست.

دکتر داوری: مجلس بسیار خوبی بود. از سخنان خوبی که گفته شد چیزها آموختم و اطمینان دارم که خوانندگان هم استفاده می‌کنند.



از دانشمند حقوقدان گرانمایه، جناب آقای دکتر هدایت‌الله فلسفی، استاد دانشگاه شهید بهشتی، دعوت کرده بودیم که در میزگرد این شماره شرکت فرمایند. ایشان در سفر بودند و ما از فیض حضورشان محروم شدیم، ولی درخواست ما بی جواب نماند. آقای دکتر فلسفی لطف کردند و به پرسش‌ها پاسخ کتبی دادند. از ایشان بسیار سپاسگزاریم.



دکتر فلسفی:

قانون زمانی خوب است که از اعتبار تام برخوردار باشد؛ به این معنا که هم موافق با ضرورت‌های اجتماعی باشد و هم در روابط میان افراد صورتی متناسب با محتوا پیدا کند

مثال عینی آن از این قرار است: اگر فلز گرم شود، منبسط می‌گردد، اما اصل استناد به صورتی دیگر انشا می‌شود: اگر شرط «الف» محقق گردد، نتیجه «ب» باید موجود گردد، که مثال عینی آن از این قرار است: اگر کسی سرقت کند، باید مجازات شود.

در اصل علیت، شرط علت است و نتیجه معلول آن. وانگهی، در این اصل هیچ عمل انسانی یا فوق انسانی دخیل نیست. اما در اصل استناد، رابطه میان شرط و نتیجه فقط با اعمالی انسانی موجود می‌گردد.

در حوزه چنین تحلیلی، قانون نقطه حرکت و میزان و شاخص حرکت اجتماعی است. در این صورت، قانون خوب (درست) قانونی است که موارد عینی (مسائل و مشکلات ناشی از روابط اجتماعی) را با اندک تغییر در قالب خود جای دهد و حکمش را بر آن موارد حمل کند. بدیهی است این حرکت در صورتی انجام می‌شود که مفاهیم مندرج در قانون، صورتی کلی (و نه جزئی) از آن موارد (وقایع عینی موجود در عالم خارج) باشد. بنابراین می‌توان گفت قانون، قضیه‌ای شرطی است که به طور کلی نحوه رفتار انسان را در قلمرو روابط مختلف اجتماعی نظم و نسق می‌دهد. به زبان دیگر، قانون در حوزه روابط اجتماعی، قضیه شرطی متصلی است که در آن، اگر شرط (جزء اول قضیه یا فرضیه حقوقی) تحقق یابد، قاعده حقوقی (جزء دوم قضیه یا تالی) به اجرا درمی‌آید. بدیهی است قاعده حقوقی (جزء دوم قضیه) که آثار حقوقی خود را مشروط به تحقق اوضاع و احوال معین (فرضیه

۱. قانون خوب چه اوصاف و صفاتی دارد؟

قانون زمانی خوب است که از اعتبار تام برخوردار باشد؛ به این معنا که هم موافق با ضرورت‌های اجتماعی باشد و هم در روابط میان افراد صورتی متناسب با محتوا پیدا کند. بنابراین، خوب (درست) بودن قانون را باید از دو جهت سنجید: یکی از جهت درجه تناسب محتوای قانون با ضرورت‌های اجتماعی و دیگری از جهت میزان هماهنگی شکل قواعد با مبنای آن.

اگر غرض ما از سنجش اعتبار قانون، آشکار ساختن سیمای واقعی نظام حقوقی باشد، قانون را باید از درون سیستم حقوقی مورد مطالعه قرار دهیم؛ یعنی باید ببینیم قانون در خود سیستم چگونه توصیف و طبقه‌بندی شده است و این میسر نمی‌شود مگر اینکه آن را در حد قضیه‌ای دستوری در نظر بگیریم، زیرا قانون در مفهوم حقوقی، به تقلید از قانون طبیعی، میان دو واقعه ایجاد رابطه می‌کند. با وجود این، رابطه‌ای که در قلمرو قانون طبیعی مورد نظر قرار می‌گیرد، رابطه‌ای علی است، و حال آنکه رابطه حقوقی رابطه‌ای استنادی است. در حقوق، جنایت علت تنبیه نیست؛ رابطه‌ای که میان این دو امر موجود است به دلیل قاعده‌ای است که نوعی رفتار معین را مجاز دانسته یا به آن تصریح کرده است. اصل علیت و اصل استناد، هر دو احکامی فرضی است که میان شرط و نتیجه ایجاد رابطه می‌کند؛ منتها طبیعت این رابطه در دو مورد یادشده تفاوت دارد. بنا بر اصل علیت، اگر شرط «الف» محقق گردد، نتیجه «ب» موجود می‌شود، که

بشناسد تا بتواند صورت اولیه هر قاعده‌ای را ترسیم کند (طرح‌ها و لواحق) و ثانیاً قالبی مناسب برای هر واقعیت ابتکار کند.

با شناخت این واقعیات یا داده‌ها (داده‌های عینی، تاریخی، عقلی و آرمانی) قانون‌گذار باید قانونی وضع کند که متناسب با محیط اجتماعی باشد. برای آنکه واقعیات اجتماعی قالبی مناسب بسپارد و در لباس قانون نظم و انضباطی بسپارد، قانون‌گذار از فنون و روش‌هایی (تکنیک‌ها) استفاده می‌کند و در نتیجه اهداف اجتماعی را به صورت قواعد روشن و عملی درمی‌آورد. این فنون و روش‌ها که آمال اجتماعی را به قواعد حقوقی تبدیل می‌کنند، همان قالب‌ها (صورت قضایا) و مقوله‌بندی‌ها (ابتکار محمولات بنیادینی که فقط بر موضوعات معینی قابل حمل باشند، مثل حقوق جزا که بنا بر آن، اعمال هر مجازاتی منوط به تحقق عناصر جرمی است که قانون‌گذار پیش‌بینی کرده است. در نتیجه هر عملی که خارج از این مقوله‌ها باشد، جرم شناخته نمی‌شود) و مفهوم‌سازی‌ها (مرتکب، عامل، حکم، واقعه، انتقال دین، اقامتگاه، حریم و...) و ابتکار فروض (مثل مورد ماده ۱۰۲۴ قانون مدنی که به موجب آن: «اگر اشخاص متعدد در حادثه‌ای تلف شوند، فرض بر این می‌شود که همه آنها در آن واحد مرده‌اند.» است.

در بسیاری از کشورها، خصوصاً کشورهای توسعه‌نیافته یا در حال توسعه‌ای که مقررات حقوقی آنها با توجه به شیوه‌های غربی آزادمنش (لیبرال) تدوین یافته است، به جای آنکه در ساخت و پرداخت این قالب‌ها و مقوله‌ها و مفاهیم و فروض به واقعیات اجتماعی بومی خود توجه کنند، قضیه‌های قانونی (صورت قانون) را با موادی پر کرده‌اند که در غالب موارد خمیرمایه آنها واقعیات متروک، موهوم، جزمی، بیگانه و عاریه‌ای بوده است؛ گویی قصد آنها فقط این بوده است که خصلت امری بودن قانون را آشکار سازند و نه نحوه رفتاری را که واقعیات اجتماعی بومی طبعاً بدان حکم می‌کرده و در واقع می‌بایست مقوم ماده (Materiae) آن حکم باشد. نتیجه آنکه در اکثر موارد قوانین آنها از نظر شکلی (via formae) درست (خوب)، اما از نظر ماده یا محتوا (via Materiae) نادرست و غلط و آکنده از ابهام، ابهام، خلأ، تناقض و تعارض بوده است. در این قبیل نظام‌ها، چون در غالب موارد قانون از مبنای خود دور افتاده است، حکومت برای اجرای قانون به خشونت متوسل می‌شود. اما در نظام‌های آزادمنش که قانون با مبنای خود سازگار است (هرچند که آن مبنا برای دیگر اقوام اعتبار نداشته باشد) اجبار و الزام به رعایت قانون با ملائمت ظاهر می‌شود.

قانون را نمی‌توان فقط در حد ضابطه رفتار اجتماعی تعریف کرد. هر قانون اصولاً باید در اندرون دستگاهی منظم (سیستم حقوقی) زاده شود، مشروعیت بیابد، حرکت کند، تحول یابد و هنگام ضرورت تصدیق شود و به وقت زوال بی‌اعتباری آن اعلام گردد

حقوقی) کرده است، باید در تمامی موارد قلمرو وسیع‌تر از موارد عینی اجتماعی که حکم قضیه باید بر آن منطبق گردد، داشته باشد، زیرا عدالت و منطق حکم می‌کند که قاعده حقوقی به صورتی یکسان بر همه اعضای جامعه حاکم گردد و این خود مستلزم آن است که حکم قاعده (ضرورت میان شرط و نتیجه یا بایدها و نبایدها) در موارد مشابه به یک صورت برای همه در نظر گرفته شود. به همین سبب، برای وضع قانون در هر نظام حقوقی از مفاهیمی انتزاعی استفاده می‌کنند که متضمن خصوصیات تجربیدی وضعیت‌های مختلف اجتماعی است. این مفاهیم، مبنای فرضیه حقوقی و حکم مربوط به آن هستند. بعضی از این مفاهیم مصادیقی عادی دارند: مثل انسان، زمین، مرد، زن، کودک، متوفی، وارث... و بعضی دیگر مصادیقی حقوقی: مثل مسئولیت، خسارت، تجاوز از حدود اختیارات، سوء استفاده از حق، اضطرار، غفلت و...

برای مثال، در ماده ۳۰۱ قانون مدنی ایران مقرر شده است: «کسی که عمداً یا اشتباهاً چیزی را که مستحق نبوده است دریافت کند، ملزم است آن را به مالک تسلیم کند.» در این ماده، درک فرضیه حقوقی (جزء اول قضیه دستوری) با تصور معانی عمد، اشتباه، عدم استحقاق و دریافت کردن میسر می‌گردد و حکم قضیه با تصور معنای استرداد مال غیر. گذشته از این، ارتباط میان حکم و فرضیه با عبارت «ملزم است» برقرار می‌گردد، که آن هم مستلزم تصویری حقوقی است.

در ساخت هر قضیه حقوقی، هنر قانون‌گذار (یا به زعم من مدوّن قانون - زیرا مجلس به اصطلاح قانون‌گذاری مدوّن آن قواعدی است که در جامعه وجود دارد و این مجلس فقط باید صورتی مناسب برای آن تعبیه کند - آن است که اولاً واقعیات اجتماعی (داده‌های اجتماعی) را

در نظام‌های نوع اول ضمانت اجرای قانون عمومیت ندارد، زیرا صورت قاعده از مبنای خود تبعیت نمی‌کند و قانون به اعتبار اشخاص (صاحبان و متولیان قدرت) وضع می‌شود، اما در نظام‌های نوع دوم، ضمانت اجرای قانون، عام‌الشمول و یکسان است، زیرا قانون به اعتبار نوع رابطه ایجاد می‌گردد. در این قبیل نظام‌ها، قانون تا آن زمان دوام می‌آورد که داده‌های اجتماعی ارزش اولیه خود را حفظ کنند.

۲. در وضع قانون چه ملاک‌ها و ضوابط و شرایطی را باید در نظر داشت؟

در وضع قانون دو ملاک یا ضابطه وجود دارد: ملاک ذهنی و ملاک عینی.

ملاک ذهنی همان ارزش‌های مرتبط با فلسفه، دین و جهان‌بینی است که ارزش‌های درونی نظام حقوقی به شمار می‌آیند. این ارزش‌ها که اصولاً در مجموعه‌ای از مفاهیم و تصورات کلی خلاصه شده‌اند، جهت‌دهنده و تعیین‌کننده رفتار اجتماعی افراد هستند. شیوه‌های عمل و فکر و احساسی که در هر جامعه وجود دارد و مبین عقلانیت آن است و اصطلاحاً فرهنگ خوانده شده‌اند، همه بر اساس چنین ارزش‌هایی شکل گرفته‌اند. قانون یکی از فرآورده‌های «فرهنگ» است که با سایر فرآورده‌های آن، یعنی علم، هنر و تکنولوژی، در مجموع، تمدن یک کشور را پدید می‌آورند.

قانون در مقام «منبع حقوق» ناگزیر است که برای تنظیم روابط اجتماعی، واقعیات اجتماعی را با توجه به همین ارزش‌ها معنا کند تا آن واقعیات بتوانند دارای اثر حقوقی شوند. در چنین صورتی، قانون‌گذار با متعین کردن ارزش در قانون، آن را از حالت ذهنی بیرون می‌آورد و به آن عینیت می‌دهد، یعنی حد و حدود آن را با توجه به ضرورت‌ها و نیازهای اجتماعی معین می‌کند. ارزش وقتی در هیأت قانون بیان شود، دامنه و مرزی دقیق پیدا می‌کند. البته، این کار هیچ‌گاه به صورتی کامل انجام نمی‌شود، زیرا مسوانعی (فضای اجتماعی بسته، سیستم حکومتی خودکامه و...) وجود دارد که اجازه نمی‌دهد قانون‌گذار (مدوّن قانون) به ارزش، عینیتی را که شایسته آن است اعطا کند. با این همه و به رغم انتزاعی که در حکم هر قانون به چشم می‌خورد، صورتی که قانون به ارزش می‌دهد هیچ‌گاه نظری نیست. قانون آنگاه ارزشی را تبیین می‌کند که بخواهد ترجمان آن به صورت تکلیف، حق یا اختیار حقوقی باشد. با این حال، چنانچه تعبیر قانون از ارزش انتزاعی باشد، این تعبیر به شکل اعلامیه (حقوق و آزادی‌های اساسی) و یا اصل (در قوانین اساسی) ظاهر می‌شود که مدلول آن شناسایی رسمی چنان ارزشی است. این اصول و این اعلامیه‌ها آنگاه قوت اجرایی پیدا می‌کند

که نوازم اجرای آنها (که در پاسخ به سؤال سوم به آنها اشاره خواهیم کرد) فراهم آید.

گذشته از این، در مواردی قانون، عامل است و ارزش، غایت. مثل قوانین مربوط به ثبت و اعلام معاملات که مستقیماً مبین هیچ ارزشی نیست، اما غایت آنها حفظ امنیت دادوستدهای حقوقی است. در این قبیل موارد قانون ارزش را به صورتی غیرمستقیم تبیین می‌کند و به همین علت باید آن را استنتاج کرد.

اما ملاک عینی همان ضابطه‌ای است که برای تفکیک قوا، توزیع صلاحیت‌ها و نظارت قضایی وجود دارد و مانع از این می‌شود که قدرت حاکم به نام حفظ منافع عالی و با استفاده از صورت‌بندی‌های حقوقی، هدف‌های شخصی خود را جایگزین غایبات اجتماعی کند و در نتیجه اراده جمع را تا حدّ اراده‌های فردی تنزل دهد و از این طریق، به جای حراست از منافع عمومی و ایجاد تعادل میان منافع عمومی و خصوصی، پایه‌های قدرت خویش را مستحکم سازد. بنابراین، ایجاد توازن میان ارزش‌های اجتماعی و تکنیک‌های وضع قانون (اشکال ایجاد قاعده حقوقی) در حفظ و پایداری حقوق اساسی افراد از یک طرف و مشروعیت قدرت از طرف دیگر، امری لازم و ضروری است که اگر برقرار نشود و خیر عمومی در جهت غایبات انسانی انضباط نیابد، ارزش‌های اجتماعی تغییر ماهیت می‌دهند و در جهت استحکام پایه‌های قدرت فعال می‌شوند. در نتیجه، خیر عمومی به صورت هدفی غیرانسانی درمی‌آید و به جای آنکه در خدمت بشر قرار بگیرد و موضوع عدالت گردد، وی را به اسارت خود درمی‌آورد و نهایتاً هسته مرکزی فرامین دولتی می‌شود.

۳. آیا صرف وجود قانون برای اداره بهتر امور کافی است؟
قانون را نمی‌توان فقط در حدّ ضابطه رفتار اجتماعی تعریف کرد. هر قانون اصولاً باید در اندرون دستگاهی منظم (سیستم حقوقی) زاده شود، مشروعیت بیابد، حرکت کند، تحول یابد و هنگام ضرورت تصدیق شود و به وقت زوال بی‌اعتباری آن اعلام گردد. به عبارت دیگر، قانون در حدّ ضابطه و ملاک رفتار اجتماعی، آنگاه تحصیل می‌یابد، قوام می‌گیرد و فعلیت پیدا می‌کند و به امور اجتماع نظم و نسق می‌دهد که در چارچوب سیستمی حقوقی سامان گرفته باشد. سیستم حقوقی دسته‌ای از قواعد صرف فنی است که به طور کلی با رفتار افراد جامعه مرتبط نیست، بلکه با سازمان اداره امور، یعنی عناصر نهادین نظام حقوقی و ساختارهای نظم عمومی سروکار دارد. این قواعد و ترتیبات فنی، همان قواعد سازمانی جامعه متمدن است که در کل، اجزای لازم حکومت قانون را تشکیل می‌دهند و موجب می‌شوند که اولاً، سیستم

حقوقی قوانین خود را شناسایی و مشروعیت آنها را اعلام کند؛ ثانیاً، نحوه وضع، تغییر، اصلاح، نسخ و لغو ابطال قوانین را معین بدارد؛ ثالثاً اسلوب اجرای قواعد کلی رفتاری را بر وضعیت‌های مختلف اجتماعی و همچنین تصدیق اعتبار قانون و ضمانت اجرای چنان تصدیقی را پیش‌بینی کند.

این قواعد که اصول کلی آنها در قانون اساسی بیان شده و سپس در قوانین عادی تجلی یافته‌اند، میان ارزش‌های اجتماعی و قدرت حکام توازنی معقول به وجود می‌آورند. البته، قواعد سیستم باید با قواعد رفتاری سازگار باشد. به بیان دیگر، قواعد رفتاری که بر مبنای ارزش‌های اجتماعی شکل گرفته و در قالب قانون تعیین یافته است، به سیستمی نیاز دارد که بتواند آن قوانین را در بطن خود به حرکت درآورد، و میزان نفوذ و استلزامات ارزش، قاعده رفتار اجتماعی، مفاهیم مرتبط با این قواعد و نحوه استقرار قانون و وضعیت‌های ناشی از آن را با یکدیگر نشان دهد؛ به گونه‌ای که شناخت و عمل به یکی، مبتنی بر شناخت و عمل به دیگری گردد. در چنین حالتی است که می‌توان از یک نظام پدیدار حقوقی سخن به میان آورد که هم حول محور ارزش‌های اجتماعی می‌چرخد، و هم در جهت اهدافی معین فعال است. این ارزش‌ها که وجود نظام حقوقی را تضمین می‌کنند، و آن اهداف که پایان کار چنان ارزش‌هایی را مشخص می‌کنند، وقتی در مفهومی واحد یعنی خیر مشترک آمیخته شوند، به بهترین وجه مکانیسم، علت وجودی و چگونگی حیات جامعه را تبیین می‌کنند. در این صورت است که قانون در قالب نهاد (نظم) مرتبط با واقعیات) و نه صرف رابطه قدرت منزلت می‌یابد، دارای نظم عقلانی می‌شود و امور جامعه تحت حکومت قانون و نه سلطه متولیان قدرت نسق می‌یابد و به شکلی مطلوب اداره می‌شود.

۴. چگونه است و چه می‌شود که در بعضی کشورها با وجود کثرت قوانین و تأکید دائم بر اجرای آنها، قانون چنان‌که باید اجرا نمی‌شود و حتی گاهی مورد سوء استفاده قرار می‌گیرد؟

به نظر می‌رسد که علت کثرت یا به عبارتی تورم قوانین در بعضی کشورها، فقدان موازنه‌ای باشد که اصولاً باید میان ارزش‌های اجتماعی و قدرت حاکم برقرار گردد. جامعه‌ای که در آن اداره امور بر پایه چنان توازنی شکل نگرفته باشد، ساختار، سازمان و کاری اساسی ندارد که بتوان از اداره درست آنها سخن گفت. در چنین جوامعی کار اصلی قانون در غالب موارد، حفظ اقتدار و پایه‌های حکومت و تحمیل آن از طریق شبکه سازمان‌یافته قدرت بر مردم (یا صاحبان واقعی حاکمیت) است.

در هر جامعه سالم، هر حرکتی اصولاً از افراد شروع می‌شود تا به خیر مشترک (روابط افراد با دولت) برسد و سپس از خیر مشترک آغاز می‌گردد تا به خود افراد برسد. (روابط دولت با افراد) کار قانون در این میان فقط صورت‌بندی تکالیف افراد در قبال خیر مشترک و سهم نسبی آن افراد در انتفاع از مواهب جامعه، با در نظر گرفتن برابری حقوقی و نابرابری‌های عملی آنان است. بدیهی است هرگونه تعارضی که میان قانون و ارزش به وجود آید، با مداخله و مشارکت فعال مردم در قدرت و توسل به آرای عمومی از میان برداشته می‌شود، زیرا این مشارکت خود متضمن حقوق اساسی بشر مثل آزادی عقیده و بیان، مطبوعات و اجتماعات است که با اعمال صحیح آنها، همبستگی میان افراد و دولت (جامعه سازمان‌یافته) تأمین می‌گردد.

اما در جامعه سازمان‌یافته، شبکه‌ای از روابط فردی وجود دارد که قائم به خود اشخاص و منافع متقابل آنان است. از آنجا که در یک چنین جوامعی منافع شخصی افراد با منافع متولیان قدرت درهم می‌آمیزد و در تحلیل نهایی خود مبنا و غایت نظام حقوقی می‌شود، قانون به ارزش‌های اجتماعی بی‌اعتنا می‌گردد و هم خود را مصرف مسائل روزمره اجتماعی می‌کند. در چنین وضع و حالی قانون به صورت تکنیکی درمی‌آید که حکومت با استفاده از آن پایه‌های قدرت خویش را مستحکم می‌سازد. از این رو، فرد در اهداف حکومت مستور می‌گردد، اما چون این استتار با طبع انسانی افراد سازگاری ندارد و با مقاومت آنها روبه‌رو می‌شود، قدرت حاکم با وضع قوانین پی‌درپی و البته گاه متناقض، درصدد برمی‌آید که حفره ایجادشده میان قانون و واقعیت اجتماعی را پر کند و در صورت لزوم برای اجرای قانونی که مورد قبول مردم نیست به خشونت دست زند. از یاد نبریم که قانون هر اندازه دقیق انشا شود و یا اقتداری مسلم داشته باشد، باید مورد قبول کسانی قرار بگیرد که آن را به اجرا درمی‌آورند.

۵. آیا در نظام اداری ما با همه تأکیدی که بر اجرای مقررات می‌شود، قانون و مقررات حاکم است؛ و اگر چنین است چرا چرخ کارها چنان‌که باید نمی‌گردد؟

نظام اداری، مجموعه اصول و قواعدی است که سازمان اقتدارات عمومی و شریاطی را که در آنها این اقتدارات از حقوقی برخوردارند یا تکالیفی برعهده اداره‌شوندگان می‌گذارند، تعیین و تنظیم می‌کند.

نظام اداری با ملاحظه این امر که باید به نیازها و ضرورت‌های عمومی پاسخ دهد، دارای مقرراتی خاص است که از مفهوم «خدمات عمومی» سرچشمه می‌گیرد و

به همین سبب با نظام حقوق خصوصی تفاوت دارد. اصولاً هر جامعه آنگاه به صورت دولت سازمان می‌یابد که دارای حکومتی مقتدر باشد؛ اما این حکومت علاوه بر این اقتدار، وظایفی نیز دارد که باید به آنها عمل کند تا آنکه مشروعیت بیابد. این وظایف بسیار ساده‌اند و منبع آنها نه در عالم بالا که در همین جهان خاکی است (واقعیات اجتماعی). از آنجا که هیچ ملتی نمی‌تواند رشد کند و توسعه یابد مگر آنکه واقعیت همبستگی خود را به خوبی دریافته باشد، هر یک از اعضای جامعه، از کمینه‌ترین آنها گرفته تا عوامل قدرت، باید تا آنجا که می‌تواند در جهت تحقق این همبستگی گام بردارد.

همبستگی اساساً با مبادله خدمات پدید می‌آید. هر کس با توجه به مقام و موقع اجتماعی و همچنین شایستگی‌هایی که دارد باید خدماتی به دیگران عرضه کند. عوامل حکومت افرادی هستند همانند دیگران و اراده آنان به هیچ‌وجه سرشتی برتر ندارد. اراده یک حکمران از اراده ساده‌ترین روستایی اعتبار و اقتدار بیشتری ندارد. حکومت مکلف است که قدرت خود را بی‌وقفه صرف انجام کارهایی کند که ضامن منافع جمع است. در غیر این صورت، یعنی چنانچه در انجام این وظایف وقفه‌ای افتد، سازمان اجتماع از هم می‌گسلد و جامعه علت وجودی خود را از دست می‌دهد. تحقق مستمر و مداوم این فعالیت‌ها که برای حیات اجتماعی ضرورت دارد، موضوع آن چیزی است که خدمات عمومی نام گرفته است. بدین ترتیب وظایف حکومت را می‌توان در الزام به انجام و تضمین دائم خدمات عمومی خلاصه کرد.

این خدمات عبارتند از دفاع از مرز و بوم، ایجاد نظم، امنیت و برپایی دادگستری؛ هیأت حاکمه باید در قبال دشمن خارجی به دفاع از جامعه کمر همت ببندد، نظم داخلی را مستقر گرداند و مساوات و عدالت را برای همه افراد تأمین کند. دیرزمانی، خدمات عمومی به جنگ و ایجاد نظم و دادگستری منحصر می‌گشت. به همین سبب از آنجا که حکمرانان یک‌تنه ضامن انجام این خدمات بودند، این توهم پیش آمده بود که آنان از نیروی اراده خاصی برخوردارند. اندیشه قدرت عمومی یا حاکمیت از چنان توهمی الهام گرفته است. اما امروزه علاوه بر خدمات عمومی جنگ (دفاع ملی) و استقرار نظم و برپایی عدالت که همچنان بر جای مانده‌اند، یک سلسله خدمات دیگر به وجود آمده است که فنی، فرهنگی، علمی، بهداشتی، اقتصادی، صنعتی و بازرگانی و... هستند و به همین علت حکومت‌ها مأموریتی بس پیچیده و اشتغالاتی واقعاً بی‌حد و مرز پیدا کرده‌اند. هر حکومت باید بی‌وقفه وسیله انجام این خدمات را که لازمه حیات

ملی است فراهم آورد و چنانچه توانایی یا دانش انجام آن خدمات را نداشته باشد دیگر شایسته حفظ عنوان خویش نیست و قدرت آن مشروعیت نخواهد داشت.

نظام اداری ما به جای آنکه مظهر خدمات عمومی باشد، ابزار اعمال قدرت است، به این معنا که در غالب موارد با اداره‌شونده به گونه‌ای عمل می‌کند که خدایگان با بنده. برای عوام و شاید بعضی از خواص نیز این توهم پیش آمده است که اقتدار حاکمان (عوامل حکومت) نه به اعتبار خدمات عمومی، که به اعتبار اراده بی‌چون و چرای آنهاست؛ غافل از آنکه اراده هیچ حاکمی اعتبار ندارد، مگر آنکه در جهت انجام و اداره خدمات عمومی فعال باشد.

تأکید هم که بر اجرای مقررات می‌شود خود نشان‌دهنده این است که در چنین نظامی اجرای قانون به صورت یک اصل اساسی درنیا آمده است، وگرنه چه نیازی است که بر آن تأکید شود؟ این درست مثل آن است که گفته شود انسان طبعاً دارای توانایی‌ها یعنی اختیاراتی است در انجام آگاهانه هر عمل، یا داشتن رفتاری معین، یا در به دست آوردن، خواستن یا رد چیزی و مهم‌تر از همه، صیانت نفس. اینها همه مقوم ذات اویند که اگر نباشند اصلاً انسانی وجود ندارد. در جایی بر این امتیازات و اختیارات بدیهی تأکید می‌کنند که انسان چنانکه باید منزلت و شأنی نداشته باشد.

در اوضاع و احوال فعلی نباید گفت که چرخ کارها (خدمات عمومی) نمی‌گردد، بلکه باید گفت که آن چرخ شکسته است. چرخ‌کی که خوب می‌گردد چرخ خدمات خصوصی است.

