

رمانتیسیسم حقوقی: ساوینی و مفهوم *volkgeist* در حقوق

مسعود زمانی *

چکیده

ظهور ساوینی مقارن بود با اوج عقل‌گرایی طبیعی در ساحت تفکر حقوقی اروپا. مکتب طبیعی‌گرا واقعی بر نقش اجتماع در شکل‌گیری قوانین نمی‌گذاشت و برای تاریخ یک ملت در شکل‌گیری حقوق ارزشی قائل نبود. در چنین فضایی بود که ساوینی از روح جمعی برآمده از تاریخ یک ملت و نقش آن در ایجاد حقوق صحبت به میان آورد. ساوینی گفتمانی جدید در دنیای حقوق ایجاد کرد که وفق آن حقوق مانند زبان هر ملت یک پدیده منحصر به فرد اجتماعی-تاریخی و نه صرفاً عقلی و جهان‌شمول محسوب می‌شود. با این وجود عقاید ساوینی در نهایت ابهام و پیچیدگی مطرح شده‌اند. در این میان، آنچه بیش از دیگر مفاهیم مطروحه از سوی ساوینی شگفتی حقوقدانان را موجب شده است، مفهوم *volkgeist* است که نویسندگان فارسی زبان با قدری مسامحه از آن با عنوان روح جمعی ملت یاد کرده‌اند؛ اما فی الواقع *volkgeist* ساوینی به چه معناست و خاستگاه تاریخی این مفهوم چیست؟ این نوشتار می‌کوشد در چارچوبی توصیفی-تحلیلی از معنی *volkgeist* در نظر ساوینی پرده بردارد. با ایضاح این مطلب، در پایان مشخص خواهد شد که ساوینی بیش از آنکه حقوقدانی تاریخ‌گرا باشد، آغازگر نوعی رمانتیسیسم حقوقی است.

واژگان کلیدی: تاریخ، ثبوت، حقوق رم، روح جمعی، رمانتیسیسم، ساوینی، کانت، مکتب تاریخی.

.....

• استادیار حقوق بین الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز

Masoud.zamani@shirazu.ac.ir

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۹/۰۸

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۴/۰۴

مقدمه

ظهور و افول مکتب تاریخی حقوق و تأثیر بنیان‌گذار آن فردریک کارل ون ساوینی، در عالم حقوق نقطه‌ای به غایت اعجاب برانگیز، در تاریخ تطور اندیشه حقوقی به شمار می‌رود. در مورد کمتر حقوقدانی به اندازه ساوینی نظرات متفاوتی ابراز شده است. در اوایل قرن بیستم برخی ساوینی را بزرگ‌ترین حقوقدانی قلمداد می‌کردند که تمدن بشری تا به آن روز به خود دیده بود (MacDonnel & Manson, 1913: 581). باری قرن بیستم اندکی از نیمه گذشته بود که برخی نظریات ساوینی را به مثابه اولین نطفه‌های تفکر نازیسم ارزیابی کردند (Allen, 1958: 86). امروزه اما وضع به گونه‌ای دیگر است. مکتب تاریخی حقوق خود در آستانه پیوستن به فراموش‌خانه تاریخ است و به غیر از نقطه‌ای قابل رؤیت اما کوچک، از این مکتب در سپهر اندیشه حقوقی معاصر قابل رؤیت نیست. به بیان رابرت رودز «در میان تمام مکاتب حقوقی رابطه حقوقدانان با مکتب تاریخی از همه غریب‌تر است؛ همگی به این مکتب سر احترام فرود می‌آورند و در عین حال هیچ‌کس آن را جدی نمی‌گیرد» (Rodes, 2004: 165). در ایران نیز وضع به همین منوال بوده است. به دیگر سخن، اگرچه آوازه ساوینی از دیرباز برای حقوقدانان ایرانی نیز آشنا بوده است، لیکن غالب نویسندگان حقوق ایران به ذکر نام و نکته‌ای چند از نظریات ساوینی بسنده کرده‌اند. با این وجود، سؤالاتی که مکتب تاریخی حقوق درصدد پاسخگویی به آن‌ها برآمده مسائلی است که هنوز ذهن فلاسفه حقوق قرن بیست و یکم را به خود مشغول و ایشان را در نحوه تفکر حقوقی خود دچار تکانه‌هایی عمیق می‌کند: سؤالاتی نظیر: ۱. معرفت به امر حقوقی چگونه حاصل می‌شود؟ ۲. آیا امر حقوقی فقط در پرتو زمان و مکان تکوین خود قابل بررسی است؟

.....

1. Friedrich Carl von (Savign)

۲. از جمله منابعی که در حقوق ایران که به شکلی گذرا به واکاوی فلسفه حقوق ساوینی همت گماشته‌اند، می‌توان به کتب و مقالات ذیل اشاره کرد: (کاتوزیان، ۱۳۸۵)، (عدالت‌پور، ۱۳۱۹)، (فلسفی، ۱۳۷۰)، (کیهان، ۱۳۲۲)، (صانعی، ۱۳۴۴). متأسفانه، بی‌توجهی به نظریات ساوینی تا اندازه‌ای بوده است که برخی استادان برجسته حقوقی در بیان اندیشه‌های او دچار اشتباهات فاحش شده‌اند. از جمله استاد فقید حقوق ایران، ناصر کاتوزیان، ساوینی را منبع الهام ادوارد کوک دانسته است، حال آنکه ادوارد کوک دویست سال قبل از ساوینی می‌زیسته است (کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۹۹).

۳. آیا تکوین امر حقوقی طی یک فرآیند خودآگاه و یا ناخودآگاه تاریخی - اجتماعی صورت می‌پذیرد؟ ۴. ارتباط الزام‌آور اصول حقوقی با خاستگاه اجتماعی آن‌ها در کجاست؟ و در نهایت این که حقوق تا چه اندازه نیازمند به حفظ میراث فرهنگی و تاریخی یک اجتماع برای تداوم حیات خود است؟ در سپهر اندیشه حقوقی ساوینی به دو سؤال اصلی قابل فروکاستن است: روح جمعی به چه معناست و در تکوین حقوق چه نقشی دارد. در پاسخ به این سؤالات، این نوشتار کاوش توصیفی-تحلیلی خود را بر دو فرضیه استوار کرده است: فرضیه اول؛ دسته‌بندی ساوینی ذیل حقوقدانان تاریخ‌گرا به شدت در تحلیل مبانی فکری وی گمراه‌کننده است. فرضیه دوم؛ مکتب ساوینی را می‌توان در زمره نوعی رمانتیسیسم حقوقی بررسی کرد.

به این ترتیب، بررسی فراز و فرود مکتب تاریخی در قرن نوزدهم به مثابه پلی ارتباطی میان متفکران حقوقی معاصر و یکی از شورانگیزترین دوران فکر فلسفی عمل می‌کند. از همین رو، نوشته حاضر در بخش اول به فضای حقوقی آلمان و تا حدی اروپا بعد از انقلاب فرانسه می‌نگرد و از این طریق به ترسیم فضایی که در آن مناظره معروف ساوینی و ثیبوت شکل گرفته می‌پردازد. در بخش دوم این مقاله، برخی از مهم‌ترین افق‌های نظریه حقوق ساوینی مورد بررسی قرار خواهد گرفت. بخش دوم به مثابه پیش درآمدی برای بررسی آسیب شناسانه پیش فرض‌های ساوینی است که در بخش سوم مقاله مورد بررسی خواهد گرفت. در بخش پایانی مقاله به تحلیل میراث ساوینی برای اخلاف حقوقی خود و نقش آن در پیشبرد و تفکر حقوقی خواهیم پرداخت و در نتیجه‌گیری، در یک جمع‌بندی کلی خواهیم دید که تاریخ و اجتماع به راستی چه نقشی در فلسفه حقوق ساوینی بر عهده داشته‌اند.

۱. انقلاب فرانسه، ساوینی و نقد طبیعی‌گرایی در حقوق

بدون تردید قرن هجدهم میلادی دوران سیطره عقل‌گرایی در تمامی ساحت‌های فلسفی است. البته این عقل‌گرایی در فرانسه از یک خاستگاه واحد نشئت گرفته و آن

.....

همانا زدودن خرافه‌های کلیسا از ساحت زندگی اجتماعی اروپا بوده است (کاپلستون، ۱۳۹۱: ۱۶). احتمالاً به دلیل همین ناامیدی از داستان سزایی‌های کلیسا بود که اگر هم‌سخنی از جست و جوی خدا در میان فلاسفه روشنگری به میان می‌آمد دامنه این جست‌وجو در نظام طبیعت تعریف می‌شد و نه در تاریخ (کاپلستون، ۱۳۹۱: ۲۳). دلیل این بی‌توجهی را باید در نگاه متفکرین پیشرو این عصر به سرشت عقلی آدمی جست‌وجو کرد. به عنوان مثال، در دیدگاه هیوم و لاک که تأثیری به سزا در پیشبرد نهضت روشنگری در اروپا داشتند، صرف‌نظر از مکان و زمان درک آدمی در همه دوران یکسان است (کالینگوود، ۱۳۸۹: ۱۰۰). این البته به معنای وجود تصورات مشترک فطری در نوع انسان نیست، بالعکس چنین رویکردی حاکی از همسانی کاربرد عقل در میان انسان‌های متعدد دارد (Locke, 1999: 46). با این مقدمه، لاک نظریه تجربه باورانه خود را بسط می‌دهد که وفق آن وجود هر امر دیگری غیر از خدا (که با برهان حاصل می‌شود) متکی بر احساس برآمده از تجربه مستقیم است (Locke, 1999: 612). چنین نتیجه‌ای خود به خود عرصه را برای شناخت تاریخی بسیار تنگ می‌کند. برداشت تجربه‌گرایانه لاک در نزد هیوم به اوج خود رسید. او نیز مانند لاک طبیعتی جهانی و لایتغیر برای فهم انسان قائل بود. طبیعتاً در دنیای فکری هیوم، گذشت تاریخ میزان فهم انسان را تغییر نمی‌دهد، بلکه تنها امر متغیر شناخت انسان نسبت به فهم خود است (کاپلستون، ۱۳۹۲: ۲۸۰). اگرچه هیوم خود مورخی نام آور در قرن هجدهم محسوب می‌شد اما نظریات او طبعاً نمی‌توانست غیر از بی ارزش کردن «تاریخ ماهیت آدمی» نتیجه‌ای در بر داشته باشد (Tucker, 2009: 100). با این وجود، این نوع تفکر به شدت سنت روشنگری و طبیعی‌گرایی فرانسه را تحت تأثیر قرار داد. این تأثیر بدان غایت بود که حتی منتسکیو که در سراسر آثارش نوعی نسبی‌گرایی تلویحی قابل مشاهده بود و همین دیدگاهش بعدها الهام‌بخش ساوینی شد، از اصالت بخشیدن به تعقل آدمی در برابر تاریخ ابایی نداشت:

من در آغاز زندگانی افراد بشر را مورد مطالعه قرار دادم و به این حقیقت برخوردم که با وجود تنوع و تکثری که در قوانین و آداب و رسوم جوامع مختلف بشر یافت می‌شود، محرک اصلی افراد آدمی تنها میل و هوس مبهم نامعلوم نیست و نیز این اصل را پذیرفتم که وقایع استثنایی

در مقابل وقایع عمومی کلی و ناچیز است. تاریخ ملل چیزی جز دنباله همان تاریخ عام و مسائل نیست. هر قانون بستگی به قانون دیگری دارد و تابع قانون کلی‌تری است. من هیچ یک از این اصول را از پندار خویش استخراج نکرده‌ام، بلکه آن‌ها را از طبیعت برگرفته‌ام (منتسکیو، ۱۳۹۲: ۱۷۰).

این گفته معروف منتسکیو شاهد روشنی است بر این باور متفکرین عصر روشنگری که تاریخ تخت روان عقل آدمی را بر شانه‌های خود قرار داده بود و چنان فرمانروایی تمام‌عیار از نقطه‌ای به نقطه دیگر می‌کشید و در این روند نه تنها عقل آدمی مسیر حرکت تاریخ را مشخص می‌کند، بلکه کلی‌ترین قانون قابل استنتاج از روند تاریخ است (Carrithers, 1986: 61). چنین تفکری یک نتیجه قابل ملموس در عالم حقوق داشت و آن همانا کنار زدن تاریخ در فرآیند تشریح تکوین و تحلیل قانون است.

وفق نظریه طبیعی‌گرایان و عقل‌گرایان قرن نوزدهم، خرد آدمی به تنهایی برای ایجاد یک قانون کامل کفایت می‌کند (Pound, 1923: 7). قانون مدنی ناپلئون و همین‌طور قانون فردریک کبیر ۱۷۴۹ از دو مثال بارز از طبیعی‌گرایی فلسفه محور عصر روشنگری اند. این سنت قانون نویسی اگرچه از حقوق رم مدد می‌جست، اما خود را وامدار حقوق رم و میراث دار تاریخ حقوق نمی‌پنداشت. در مقابل، آنچه از اهمیت خاصی در این نگاه برخوردار بود، ایجاد یک سیستم منسجم منطقی مبتنی بر تجربه بود (Tunc, 1976: 459).

این بی‌مهری متفکرین روشنگری به تاریخ، در اواخر قرن هجدهم در آلمان و انگلیس مورد بازبینی قرار گرفت. در آلمان هردر از تناقضات متفکرین روشنگری پرده برداشت و نشان داد که آرای فلاسفه‌ای چون هیوم و ولتر درباره تاریخ سرشار از پیش فرض‌هایی جانب‌دارانه است (کاپلستون، ۱۳۹۱: ۱۹۱). او همچنان به شکلی مبسوط ایدئال خرد ثابت، واحد و لایتغیر آدمی را نقد کرد و عقیده داشت چنین عقیده‌ای منجر به یک استبداد کور جهانی خواهد شد. در نظر هردر، آدمی محصول پیشامدهای تاریخ خاص جامعه خود است و چنین نیست که عقلی که احکام او فارغ از زمان و مکان وقوعش معتبر است، سرنوشت تاریخ انسان را تعیین کند

.....

(Berlin, 1940: 145): اما در انگلستان ادموند بورک، دید تاریخ ستیز حاکم بر انقلاب فرانسه را به شیوه‌ای عمل‌گرایانه تندتر نقد کرد:

شما (فرانسوی‌ها) بسیار امتیازات لازم را در سرزمین باستانی خود دارا بودید؛ اما به‌گونه‌ای رفتار کردید که گویی هیچ‌وقت جامعه مدنی نداشتید و سعی کردید همه‌چیز را از نوع ابداع کنید. پس خشت اول را کج نهادید و کار خود را با تنفر از همه متعلقات خود آغاز کردید. شما به تجارت بدون سرمایه پرداختید. اگر نسل‌های پسین موجود در سرزمینتان در چشم‌تان شکوه‌مند نمی‌کردند، می‌توانستید آن‌ها را نادیده بگیرید و به نسل‌های پیشین بنگرید ... با احترام به پدران، می‌آموختید که به خود احترام بگذارید. در این صورت، شما مردم فرانسه را یک جمعیت رده پایین قابل ترحم بی‌اصل و نسب نمی‌پنداشتید که قبل از سال ۱۷۸۹ تاریخی را با خود به یکدک نمی‌کشید (Burke, 1951: 34).

اگرچه هم ادموند بورک و هم هرردر هیچ‌گاه طبیعی‌گرایی را به‌کلی رها نکردند، اما نوشته‌های آن‌ها بدون تردید ساوینی جوان را از دل‌باختگی آغازین خود به طبیعی‌گرایی بازداشتند. به غیر از این، چند نکته مهم دیگر نیز نه فقط ساوینی را بلکه یک جریان فکری عظیم فلسفی و حقوقی در اروپا را به سوی تاریخ‌گرایی به عنوان جایگزینی برای طبیعت‌سوق داد. یکی از اصلی‌ترین عوامل این جهش فکری رفتار ژاکوبن‌های فرانسه پس از انقلاب بود که بسیاری از اعمال شنیع خود را با حقوق طبیعی توجیه می‌کردند. کار به جایی رسید که هرگونه عمل خلاف منویات ژاکوبن‌ها تحت عنوان جرم علیه طبیعت قابل تعقیب بود (Edelstein, 2009: 3).

به لحاظ فلسفی نیز کانت با طرح مسئله تمایز میان معرفت عقلانی و معرفت حسی و به میان آوردن مفهوم «شیء فی‌نفسه» اساساً اصول معرفت‌شناسی طبیعت‌گرایان روشنگری را به چالش کشید (کاپلستون، ۱۳۹۱: ۲۲۲-۲۱۷). هدف کانت از این طرح فلسفی البته ترسیم محدودیت‌های ذاتی تجربه بشری بود. از منظر کانت، این محدودیت‌های غیرقابل‌گذار تجربی نقطه شروع ایمان بودند. برخی حقوقدانان استدلال کرده‌اند که همین نقد فلسفی کانت بعداً تبدیل به خمیرمایه دیدگاه تاریخ‌محور ساوینی شد که در ادامه به تحلیل آن خواهیم پرداخت.

۲. ساوینی، نقد سنت قانون‌نویسی و درافکندن طرح مکتب تاریخی

با فروپاشی امپراتوری ناپلئون و بازگشت ایالات پروس به دامان حکومت قیصر، ایجاد یک نظم حقوقی فراگیر در آلمان نوین امری کاملاً دست یافتنی به نظر می‌رسید. در همین دوران بود که جامعه آلمان خود را در برابر یک دوراهی بزرگ حقوقی یافت که نتیجه مناقشه دو تن از نام‌آورترین استادان حقوق آلمان به شمار می‌رفت. در یک سوی این مناقشه پروفیسور فردریک ژوستوس ثیبوت حضور داشت. وی که استادی چیره دست در زمینه حقوق رم به شمار می‌رفت نیاز اصلی آلمان را تدوین یک قانون مدنی واحد می‌دید. این قانون واحد در نظر ثیبوت هم از پس متحد کردن ایالات آلمان بر می‌آمد و هم هویت فردی این ایالات را به خطر نمی‌انداخت (Hattenhauer, 2002: 20). در این منازعه، ساوینی در جبهه مخالف ثیبوت می‌جنگید؛ اگرچه خود ساوینی این مبارزه را نزاعی دوستانه میان دو فردی می‌دید که آرمانی غیر از اتحاد آلمان نداشتند (Savigny, 1831: 19). همین‌جا بود که ساوینی تار و پود اولیه طرح تاریخی خود را در رساله معروفش با عنوان در تمایل عصر ما به قانون‌گذاری درانداخت. در این کتاب، ساوینی بحث خود را با حمله‌ای سنگین به فلسفه حاکم بر قرن هجدهم اروپا آغاز می‌کند که اساس خود را بر پیشرفت و ترسیم یک آینده کامل برای بشر بنا نهاده بود. در نظر ساوینی، ایده قانون مکتوب از بنیان برگرفته از همین میل قرن هجدهمی بود. وی این‌گونه فضای حاکم بر تدوین قانون مدنی فرانسه را ترسیم می‌کند:

دل‌ها برای قوانین خلل‌ناپذیر می‌تپید که کمال آن‌ها سبب اجرای مکانیکی و بی‌نقص عدالت می‌شد و ... قضات را به اجرای متن قانون محدود می‌کرد. راه هرگونه نفوذ تاریخی در این قوانین بسته شده بود. در واقع، آن‌ها در نهایت انتزاع و برای همه ملت‌ها و قرون و اعصار ساخته شده بودند (Savigny, 1831: 21).

ساوینی اما در نهایت مسرت به معاصران خود اعلام می‌کند که «حس تاریخی در همه‌جا بیدار گشته» و با این مقدمه جان نظریه خود را این‌گونه بیان می‌کند:

.....

1. Anton Friedrick Justus Thibaut
2. On the Vocation of Our Age for Legislation and Jurisprudence (1831)

نقب می‌زند و نظر خود را این‌گونه بیان می‌کند که قانون‌گذاری فقط در زمانی مفید به فایده است که در راستای تدوین عرف اجتماعی باشد (Savigny, 1831: 33). چنین مسئله‌ای دستمایه حمله‌ای دیگر از جانب ساوینی به سنت قانون‌نویسی فرانسه می‌شود. در نظر وی، قانون مدنی ناپلئون و نظایر آن بر این فرض بنا شده‌اند که قواعد مکتوب به طریق پیش‌گویانه توان پاسخگویی به مشکلات حقوقی آتی را نیز دارا هستند (Savigny, 1831: 38). باری، ساوینی بر این عقیده است که چنین نگاهی به قوانین برآمده از نوعی عقل‌گرایی کمال‌گرایانه است. با این وجود، این مسئله به آن معنی نیست که به کمال رساندن حقوق امری محال و دست‌نیافتنی است. در واقع، از شاخصه‌های بارز دیدگاه ساوینی تلاش او در علمی کردن حقوق و رنگ کمال بخشیدن به این رشته است. با این وجود، وجه تمیز نگاه ساوینی به مسئله کمال حقوقی با طبیعی‌گرایان، تأکید او بر مسئله گذشت زمان است. وفق نگاه ساوینی، کمال علم حقوق جز با گذشت زمان حاصل نمی‌شود و نتیجه چنین نگاهی این است که یک ملت نوپا و جوان قادر به تدوین قوانین جامع و مانعی نیست که میوه تکامل زبان و منطق و تمدن آن ملت است (Kantorowicz, 1937: 339). دقیقاً به همین علت است که ساوینی تدوین قوانین مستقل برای آلمان را امری قابل تحقق می‌دید که ممکن بود روزی با بلوغ زبانی و منطقی ملت آلمان (ولی نه در قرن نوزدهم) به وقوع بپیوندد.

پس از ارائه تحلیل انتقادی خود از ایده پروفیسور ثیبوت، ساوینی مستقیماً به سراغ راه‌حل پیشنهادی خود یعنی بازگشت به حقوق رم می‌رود. در اینجاست که ساوینی قلم خود را در جوهر احساس فرو می‌برد. احساسی که ناشی از یک نوستالژی قدیمی در رابطه با شکوهمندترین دوره تاریخ اروپا بود. در بیان ساوینی، حقوق رم حقوق «مردمی بزرگ با یک زیست بلندمدت بود که بدون هیچ مزاحمت خارجی رشد کرد و همواره مورد پذیرش مردم رم بود (Savigny, 1831: 45). برای ساوینی حقوق رم قله کمال علم حقوق بود که هم در ماهیت و هم در روش، خالی از نقصان بود. البته نباید در این بین از نقش نوستالژی قرون وسطی در تکوین رمانتیسیسم آلمان نیز به آسانی گذشت. تقریباً در میان تمامی اشخاصی که علاقه‌ای به مکتب رمانتیک آلمان داشتند، قرون

وسطی نقطه بلوغ تمدن اروپایی به شمار می‌رفت که در آن دو عنصر جدایی‌ناپذیر زندگی اروپایی یعنی فرهنگ رم و مسیحیت به یکدیگر پیوندی ژرف خورده بودند (Beiser, 2011: 140). کمتر کسی به صراحت شاعر رمانتیک آلمانی از اروپای قرون وسطی سخن می‌گفت: «اروپا هرگز به اندازه قرون وسطی به خود رنگ آزادی و برابری ندید و این ارزش‌ها در آلمان در اوج بودند» (Beiser, 2011: 223). به دیگر بیان، حرکتی که ساوینی در حقوق آغاز کرده بود باید در راستای طرحی دیده شود که رمانتیک‌های آلمان در هنر و شعر اروپایی در انداخته بودند. مطابق با طرح مذکور، اصول عقلانی روشنگری جایی در زیبایی‌شناسی پیدا نمی‌کرد بلکه، روح رمانتیک در تقلید و بازنماگرایی «شور غیرعقلانی قرون وسطی» نهفته بود (هی و اسپیت، ۱۳۹۲: ۲۳). عقاید مذهبی و ملی‌گرایانه ساوینی، وی را دل‌باخته مکتب رمانتیسیسم کرده بود و همین شیفتگی، ساوینی را به تأسیس مکتب تاریخی واداشت که البته خود نوعی رمانتیسیسم حقوقی بود (Beiser, 2011: 222).

باری، هراندازه تقلیدگرایی در فلسفه هنر و ادبیات امری بدیع و ستودنی به نظر می‌رسید، طرح چنین مسئله‌ای از سوی ساوینی که حقوق را تبلور روح جمعی یک جامعه زنده می‌دانست غریب و پر از تناقض بود. چنین تناقضی، البته از چشمان تیز بین پروفیسور ثیبوت دور نمانده بود. در واقع، ثیبوت که خود از چیره‌دست‌ترین استادان حقوق رم به شمار می‌رفت، بر این امر اذعان داشت که حقوق رم مناسب زندگی و فرهنگ رم بود، اما زندگی آلمانی قرن‌ها با فرهنگ رم فاصله داشت. پس چگونه حقوق رم می‌توانست احتجاجات حقوقی آلمان قرن نوزده را برآورده کند (Beiser, 2011: 236). چنان‌که خواهیم دید، ساوینی هرگز نتوانست جوابی درخور به این ابتدایی‌ترین تناقض درونی مکتب تاریخی بدهد و همین امر درون‌مایه حملات پیاپی دیگر به مکتب تاریخی شد. برای درک این مطلب، به تحلیل دو پایه مهم اندیشه ساوینی یعنی مفهوم *volkgeist* و مفهوم تاریخ، خواهیم پرداخت.

۳. ساوینی و مفهوم volkgeist

هردر اولین فردی بود که در نوشته‌های خود از عبارت ترکیبی volkgeist استفاده کرد (Murray, 2004: 1194). در نظر او هر ملتی دارای روحی منحصر به فرد بود که فقط در نزد آن ملت یافت می‌شد (Murray, 2004: 1194). دقیقاً به همین علت بود که هردر به مسئله تنوع فرهنگی و زبانی ملت‌های گوناگون به دیده احترام می‌نگریست و با مطلق‌نگری عصر روشنگری به عقل آدمی به مخالفت برخاسته بود.

هگل نیز در آثار خود از روح ملی صحبت می‌کند که در کنه هر ملت ریشه دارد: روحی که با مرگ آن ملت به کلی مضمحل می‌شود. البته به طور حتم، تمامی نویسندگان آلمانی قرن نوزدهم که به شکلی سخن از volkgeist می‌گفتند، متأثر از اثر جاودانه منتسکیو یعنی روح القوانین بودند. در فصل چهارم این کتاب، منتسکیو تصریح می‌کند که: نوع بشر از عوامل گوناگونی تأثیر می‌پذیرد: آب و هوا، مذهب، قوانین، اصول حکومت، پیشینه حقوق، اصول اخلاقی و عرف‌ها. این عوامل روح ملت‌ها را می‌سازند (منتسکیو، ۱۳۹۲: ۱۸۲). علی‌رغم عقل‌گرایی مونته‌سکیو، از سرتاسر روح القوانین این نکته برداشت می‌شود که قانون‌گذار باید همواره دنباله‌رو روح ملت خود باشد. مسئله اصلی این بود که آیا این روح اجتماعی با طبیعت عقل‌گرایی تا چه اندازه همراه است.

مفهوم volkgeist در نظر ساوینی مستقیماً از هردر اخذ شده بود و به شکلی غیرمستقیم و امدار منتسکیو بود. چنان‌که مشخص است، استفاده از مفهوم روح در مکتوبات همه نویسندگان مذکور است. چنین مفهومی از منظر تاریخ‌گرایان قرن نوزدهم، تنها حکایت از کالبد درونی ملت‌ها نداشت، بلکه روح به خودی خود دست تحلیل منطقی و تجربی صرف را از تطور حقوقی کوتاه می‌کرد. بدیهی است که تحلیل منطقی تجربه محور تنها جایی می‌توانست راهگشا باشد که تجربه درون قلمرو حس و آگاهی فاعل شناسا می‌شد. حال آن‌که مفهومی مانند روح ملت اساساً غیرقابل رویت و نتیجتاً غیرقابل تجربه بود. در همین راستا، ساوینی volkgeist را به نیروهای درونی محرکی تعبیر کرد که در خفا منجر به شکل‌گیری اصول حقوقی می‌شود (Savigny, 1831: 30). اختفای شاکله volkgeist در نظر ساوینی به آن غایت است که او

شرح است که ماهیت volkgeist در واقع شبیه شیء فی نفسه کانت است که کس را یارای فهم آن نیست (Franklin, 1952: 72). در اینجا نگاهی گذرا به مفهوم شیء فی نفسه کانت ضروری است.

۴. فهم مفهوم Volkgesit از دریچه فلسفه کانت

حدود و ثغور شناخت همواره یکی از دغدغه‌های اصلی فلسفه کانت بود. در مقابله با تجربه‌گرایی قرن هجدهم که اصالتی تردیدناپذیر برای تجربه در فرایند شناخت قائل بود، کانت وجود دوگانه‌ای برای شیء قائل شد. مطابق با فلسفه کانت، از آن ساحت از شیء که به شناخت انسان درمی‌آید تعبیر به «نمود» می‌شود. در عین حال، ساحت عینی شیء اساساً از حدود شناخت فراتر می‌رود و هرگز در چارچوب شناخت در نمی‌آید (گری، ۱۳۹۴: ۱۶). به عبارت دیگر، شیء فی نفسه فقط در مرتبه نمود که «متعلق نامتعیین شهود تجربی» است (امید و حسن‌پور، ۱۳۹۱: ۸۵) قابلیت شناخت دارد. بنابراین، شیء فی نفسه حقیقتی ماورای حسی است که نمی‌توان شناخت ناشی از نمود را به آن تسری داد. کاپلستون حدود شناخت در مورد نمود و شیء فی نفسه را به طریق ذیل بیان می‌کند:

ما مثل شخصی هستیم که عینک سرخ رنگ به چشم زده است و همان‌طور که او اشیاء را برحسب وجود واقعی آن‌ها خلق نمی‌کند ما هم خلق نمی‌کنیم. اگر فرض کنیم که عینک را نمی‌توان از چشم جدا کرد، او هیچ وقت نخواهد توانست چیزها را جز به رنگ سرخ ببیند و نمود آن‌ها ناشی از عاملی است که در شخص ادراک کننده موجود است (کاپلستون، ۱۳۹۱: ۲۲۱).

اگر ما مفهوم volkgeist را آن چنان که در نظریات ساوینی تبیین شده به مثابه شیء فی نفسه کانت بدانیم، پس لاجرم عرف نیز شاکله‌ای نظیر نمود پیدا می‌کند. چنین پیش فرضی منجر به این نتیجه می‌شود که عرف تنها در تصورات فاعل شناسا، تکوین پیدا می‌کند. البته می‌توان پا را از این نیز فراتر گذاشت و عرف را ناشی از شهود مستقیم و تجربی حقوقدانان دانست (Kletzer, 2006: 137). در واقع، همان‌طور که در فلسفه کانت دامنه معرفت محدود به نمودهاست، در نگاه ساوینی علم حقوق وظیفه شناسایی

و نظام بخشی عرف را بر عهده دارد.

چنین نتیجه‌ای خود برگرفته از نگاه متافیزیکی کانت یا به تعبیر خود او، انقلاب کوپرنیکی کانت است. در واقع، عدم توانایی انسان نسبت به شناخت ماهیت شیء فی نفسه کانت را به این نتیجه سوق داد که اشیاء فقط از آن حیث که متعلق حواس هستند و بر خصوصیات قوه شهود منطبق می‌شوند قابل شناختند (حداد عادل، ۱۳۹۳: ۲۵۲). به تعبیر ساده‌تر، بنا به انقلاب کوپرنیکی کانت، شناخت اشیاء و اعیان جز از رهگذار ساختارها و قالب‌های ذهنی فاعل شناسا ممکن نمی‌شود (حداد عادل، ۱۳۹۳: ۲۵۲).

البته انکار وجود شباهت‌های خیره کننده بین *volkgeist* ساوینی و شیء فی نفسه کانت امری بس مشکل است، طرفه آن که به استناد مکتوبات ساوینی، وی با آرای کانت آشنایی عمیقی داشته است (Dahlman, 1972: 33). با این حال، مشکل بتوان گفت که کارکرد مفهوم *volkgeist* در نظر ساوینی دقیقاً شبیه شیء فی نفسه کانت است. به نظر می‌رسد که حقوقدانان که بر این همانی *volkgeist* ساوینی و شیء فی نفسه کانت اصرار ورزیده‌اند، از نکته‌ای به غایت حیاتی غفلت کرده‌اند. در فلسفه کانت، برقراری رابطه علیت بین مفهوم شیء فی نفسه و نمود امری پذیرفته نیست. به این معنی که وجود نمود کاملاً مستقل از شیء فی نفسه است (Shrader, 1949: 31)؛ اما در نگاه ساوینی نمی‌توان به عدم رابطه علی و معلولی بین *volkgeist* اجتماعی و عرف قائل شد، زیرا اگر بپذیریم *volkgeist* ساوینی همان شیء فی نفسه کانت است، پس عملاً بازگشت به تاریخ برای فهم حقوق هیچ ثمری در بر نخواهد داشت و این دقیقاً مخالف تمام آن چیزی است که ساوینی علناً به تبلیغ آن می‌پرداخت. برخی نویسندگان به منظور رفع این تناقض آشکار استدلال کرده‌اند که اساساً تاریخ در نظر ساوینی حاکی از یک مفهوم انتزاعی است که عاری از هرگونه واقعیت علی است (Franklin, 1952: 87). باری، اگرچه این استدلال قابل توجه و تأملی درخور است، اما حصول چنین نتیجه‌ای بالضرورة تمامی نوشته‌های ساوینی را دچار تناقضی پیچیده و تو در تو می‌کند. ساوینی نه تنها در رساله «در تمایل عصر ما به قانون‌گذاری» که پس از فروپاشی سلطه ناپلئون

بر اروپا نگاشته شده بود، بلکه حتی در مجموعه سخنرانی‌های سال ۱۸۰۴ خود نیز به اهمیت بازگشت به تاریخ برای تبیین حقوق لب به سخن گشوده بود (Beiser, 2011: 246). در چنین شرایطی، چگونه می‌توان با استناد به شباهت‌های مفهوم volkgeist به شیء فی‌نفسه، تمامی علقه‌های تاریخی نظریه حقوق ساوینی را انکار کرد و فقط شهود و الهامات حقوقدانان (فاعل شناسا) را جایگزین تاریخ کرد. باری، بارزترین شباهت volkgeist ساوینی به شیء فی‌نفسه کانت همانا عدم آگاهی مردم به ماهیت آن است. در چارچوب تئوری ساوینی، volkgeist در ضمیر جمعی مردم جاری است و در همان‌جا به حیات مستقل خود ادامه می‌دهد. نکته شگفت‌انگیز در اینجا است که تعبیر ساوینی از volkgeist بسیار شبیه به مفهوم ناخودآگاه جمعی در علم روان‌شناسی است که قرین به یک قرن بعد از نظریات ساوینی توسط کارل یونگ مطرح شد. جالب این‌که این شباهت از منظر حقوقدانان چندان مورد توجه قرار نگرفته است، فلذا کافه حقوقدانان درصدد تحلیل فلسفی و نه روان‌شناسانه مفهوم volkgeist بوده‌اند.

۵. فهم مفهوم Volkgeist از دریچه روان‌شناسی یونگ

نوع عبارت و لغاتی که ساوینی برای تبیین و توصیف volkgeist به کار بست از همان جنسی بود که در قرن بیستم روان‌شناسانی چون فروید و یونگ به استفاده از آن همت گماردند. لغات و عباراتی نظیر آگاهی، ناخودآگاه نیروهای درونی عامل در اختفا، چنین الفاظ و تعبیری از جانب فروید برای توصیف لایه‌ای پنهانی در ضمیر انسان با نام ضمیر ناخودآگاه استفاده شد. فروید که اولین نظریه‌پرداز پدیده ناخودآگاه در علم روان‌شناسی بود، عمیقاً از این نظریه دفاع می‌کرد که ساختار روان انسان تنها منحصر به حوزه آگاهی و هوشیار انسان نیست. بلکه در پس کنش‌های آگاهانه و نیمه آگاهانه روان انسان، سطح ناآگاه نهفته است که مکان انباشت غرایز، احساسات، امیال، آرزوها و خاطرات سرکوب شده‌اند که از سطح آگاهی بیرون نگاه داشته شده‌اند (رحیمی و جزایری، ۱۳۹۰: ۹۰). فروید البته اولین کاشف ناخودآگاه انسانی نبود، بلکه به اعتراف

خود او نویسندگان بزرگی مثل گوته و شیلر در آثار خویش از این نیروی نهفته درونی صحبت‌ها به میان آورده بودند (Heller, 2005: 50). این‌ها همان نویسندگانی هستند که ساوینی را سخت تحت تأثیر قرار داده بودند و وی را به جست و جوی روح آلمانی حقوق وا داشتند. با این حال، فروید عملکرد سطح ناخودآگاه را منحصر به تجربه‌های شخصی می‌دانست؛ اما یونگ که در صدد جرح و تعدیل برخی از نظریات فروید بود، دامنه سطح ناخودآگاه روانی را به حیات اجتماعی بشر نیز گسترش بخشید (Jung, 1959: 8). یونگ ناخودآگاه فردی، هر انسان از وجود ناخودآگاه جمعی نیز بهره‌مند است. یونگ ناخودآگاه جمعی را پس‌افکند آموخته‌های بشری در مسیر تطور نوع انسان و گذشته نیاکان او می‌داند. یونگ نیز مانند ساوینی معتقد بود که محتوا و ماهیت ناخودآگاه جمعی بشر قابل دستیابی نیست. ولی از نظر یونگ این ناخودآگاه جمعی در اساطیر، همانند بشر مجال بروز پیدا می‌کند (Jung, 1959: 12). با این حال، برخلاف ساوینی که *volkgeist* را یک پدیده تفردبخش اجتماعی می‌داند که بسته به هر جامعه، نوع و محتوای آن متفاوت است، نگاه یونگ به ناخودآگاه جمعی برآمده از رویکردی روان‌محور است. بر همین اساس از منظر یونگ، همه ابنای بشر دارای ناخودآگاه درونی یکسانی هستند (فدایی، ۱۳۸۱: ۴۵). به همین علت، یونگ علاقه‌ای به واکاوی مفهوم تاریخ به منظور کشف ناخودآگاه جمعی نشان نمی‌دهد و جستار روان‌شناسانه خود را محدود به تحلیل اساطیری می‌کند که ما را در فهم ناخودآگاه جمعی یاری می‌رسانند. به بیان ساده‌تر، ناخودآگاه جمعی یونگ به علت جنس روان‌شناسانه‌اش در همه ابناء بشر مشترک است، ولی *volkgeist* ساوینی اساساً در اجتماع شکل می‌گیرد و نتیجتاً شکل و ماهیت آن بسته به بستر اجتماع است. باری، علیرغم این همه تفاوت، نظریات یونگ درباره ناخودآگاه جمعی کمک شایانی در حل معمای *volkgeist* عرضه می‌کند. از نظر یونگ، ماده اصلی ناخودآگاه جمعی انسان از چیزی تشکیل شده که یونگ آن را آرکی تایپ و یا نمودگارهای باستانی می‌نامد. در روان‌شناسی یونگ نمودگارهای باستانی به طریق ذیل تعریف شده‌اند:

.....

اشکال ادراکی از پیش موجودی... که پیش از آنکه شخصی به آن‌ها آگاهی داشته باشد موجود بوده‌اند. همان‌گونه که غرایز انسان او را هدایت می‌کنند، نمودگارهای باستانی هم او را به درون‌بینی می‌کشاند. نمودگارهای باستانی نوعی اندیشه فراگیر و جهانی هستند که تصورات را ایجاد می‌کنند و در حالت طبیعی بیداری با برخی جنبه‌های زندگی مطابقت می‌یابند (فدایی، ۱۳۸۱: ۴۹).

این نمودگارهای باستانی خود از عناصر هسته‌ای خاصی تشکیل یافته‌اند. از میان این عناصر، مفهوم «خود» در دیدگاه یونگ از اهمیت بیشتری برخوردار است. یونگ «خود» را به کوشش ناخودآگاه انسان برای مرکزیت، تمامیت و معنی تعریف می‌کند (فدایی، ۱۳۸۱: ۴۹). اگرچه «خود» در زبان روان‌شناسی در بردارنده تمامیت شخصیت فرد است ولی ضرورتاً تمامی «خود» در محدوده آگاهی انسان فعال نیست. بلکه «خود» در پس ناخودآگاه انسان وی را هدایت می‌کند و به شخصیت وی قوام می‌بخشد. در واقع خود در مرکز شخصیت قرار می‌گیرد و به شخصیت انسجام و ثبات می‌بخشد. حال اگر «خود» یونگ را با تمام خصوصیاتش وارد عرصه اجتماعی - حقوقی زندگی بشر کنیم، نتیجه‌ای غیر از volkgeist ساوینی به دست نمی‌آوریم. Volkgeist ساوینی در واقع یک «خود» اجتماعی است که در گذار تجربه تاریخی، نژادی و قومیتی یک جمعیت زاده شده و قوام‌بخش هویت، فردیت و تشخیص یک اجتماع می‌شود. هم از این روست که در دید ساوینی قطع ارتباط با تاریخ، به منزله از دست دادن هویت اجتماعی یک ملت است. مضافاً، ساوینی معتقد است که قوانینی که جلوه گاه این «خود» تاریخی یا volkgeist نباشند، محکوم به نابودی و فراموشی‌اند. ساوینی گاه‌ها از این خود تاریخی با عنوان «روح اصلی» یاد می‌کند و یکی از وظایف حقوقدان را گذار از فرم‌های حقوقی مانند زبان برای دستیابی به همین روح اصلی می‌بیند (Savigny, 1831: 138). باری، حتی استمداد از «خود» یونگ برای فهم volkgeist سؤالات زیادی در ذهن باقی می‌گذارد. مفهوم «خود» یونگ یک مفهوم کاملاً انتزاعی نبود، بلکه یونگ بر این اعتقاد بود که با توسل به تبلور «خود» در رؤیاهای انسانی و اشکال اساطیری، ماهیت «خود» روانی انسان آشکار می‌شود (یونگ، ۱۳۹۲: ۴۲). در اینجا، این سؤال پیش می‌آید که ساوینی از چه دستاویزی برای فهم volkgeist یا «خود اجتماعی» استفاده می‌

کند؟ به نظر می‌رسد که جواب ساوینی به این سؤال، حقوق رم است. حقوق رم از منظر ساوینی نه تنها یگانه منزلگاه «خود» ناخودآگاه آلمانی است، بلکه ساوینی تا آنجا پیش می‌رود که بین حقوق رم و «خود» اجتماعی آلمان یک همانندی جدایی‌ناپذیر برقرار می‌کند. از همین رو، ساوینی یکی از وظایف علم حقوق آلمانی را بازگشت به گذشته برای زدودن غباری که در طی قرون و اعصار بر چهره حقوق رم نشسته است، می‌داند. ساوینی این فرآیند را «خالص سازی» می‌نامد. وی حقوق رم را به شکل خالص و بدون هیچ بیش و کم تاریخی می‌خواهد (Savigny, 1831: 139). این به آن علت است که گم‌گشته او در حقوق رم همان «خود» اجتماعی و یا *volkgeist* است. از منظر ساوینی، اگر حقوق آلمان از ریشه و یا روح اصلی‌اش که همانا حقوق رم است، جدا شود، نتیجه‌ای غیر از عدم تعیین و بی‌ثباتی اصول حقوق به بار نخواهد آمد (Savigny, 1831: 141).

۶. چرایی اصالت زوال‌ناپذیر حقوق رم در نگاه ساوینی

سؤالی که بیش از همه چیز ذهن خوانندگان ساوینی را مشغول می‌دارد، این است که چرا حقوق رم در منظر ساوینی به این درجه از تقدس رسیده است؟ جواب این سؤال به دو گونه قابل تبیین است: اول آن که در نگاه تفسیری ساوینی هر جزء مبین یک کل است و هر کل مبین جزء. در واقع، یکی از فرضیه‌های اساسی ساوینی این است که با فهمیدن کل، مفاهیم جزئی بهتر درک می‌شوند و معنای مفاهیم جزئی فقط در سایه یک کل منسجم فهمیده می‌شوند. از اینجا، ساوینی به این نتیجه می‌رسد که آثار برجسته حقوق رم مانند قوانین ژوستینین از چنان انسجامی سیستماتیک برخوردارند که حقوقدان آلمانی را عملاً از طراحی یک سیستم من‌درآوردی بی‌نیاز می‌کند. همین نگاه ساوینی به تبیین او از کلیت حقوق آلمان نیز سرایت می‌کند. در واقع، مقصود اصلی ساوینی این است که کل حقوق آلمان را نیز در سایه تمامیت فراگیر حقوق رم تعریف کند. شاید به این وسیله ساوینی قصد داشت که آلمان تازه رها شده از یوغ سلطه ناپلئون را نیز به شکوه امپراتوری رم متصل کند و «خودی» پیروزمندانه‌تر برای آلمان

جوان بسازد.

دوم اینکه، نباید از تأثیر نگاه رمانتیسیست در فلسفه ساوینی غافل بود. رمانتیسم اروپایی به عنوان یک حرکت فکری اولین جریانی بود که در مواجهه با ابتدایی‌ترین امواج غرب سرمایه‌داری قرار می‌گرفت. از همین رو، دیری نپایید که شعرا، نویسندگان و متفکرین متصل به رمانتیسیسم به منتقدین سرسخت مدرنیته بدل شدند. از ویکتور هوگو در فرانسه گرفته تا گوته، شلگل و شیلر در آلمان تا چارلز دیکنز در انگلستان بزرگ‌ترین نویسندگان اروپایی تاریکترین وجوه تمدن مدرن را به نظاره نشسته بودند و از این سیر قهقراپی تأسف می‌خوردند (Lowy & Sayre, 2001: 29). در این میان، انقلاب فرانسه نیز نتیجه‌ای غیر از نومیدی و تلخ‌کامی خیل عظیمی از متفکرین اروپا نداشت. انقلابی که در آغاز با خود وعده‌های آزادی و برادری را یدک می‌کشید، خیلی زود جای خود را به خونریزی‌های ژاکوبین‌ها داد و سرانجام به استبداد ناپلئون انجامید. با این اوصاف، بسیاری از طلایه‌داران جریان رمانتیک اروپایی چاره‌رهایی خود را در آن دیدند که دل از تمام آنچه مقتضای مدرنیته بود بگسلند و دامان خود را به نوستالژی گذشته‌های دور و یا نظیر گوته به شرق افسانه‌ای، گره بزنند (گوته، ۱۳۹۲: ۴۵). سایر و لوی این دلبستگی رمانتیک‌ها را این‌گونه شرح می‌دهند:

دیدگاه رمانتیک نقطه خاص در گذشته را انتخاب می‌کند که در آن مشخصه‌های زیان‌بار مدرنیته هنوز پا به عرصه وجود نگذاشته بود و هنوز ارزش‌های انسانی که توسط مدرنیته له شده بودند کارایی داشتند و سپس نویسندگان رمانتیک، این نقطه زمانی را به آرمان شهری بی‌بدیل تبدیل می‌کنند که تحقق بخش رویاهای رمانتیک است (Lowy & Sayre, 2001: 22).

این نوع واکنش هنرمندان اروپایی در واقع نوعی مقاومت اولیه بود در مقابل جریان مدرنیته که به همه ساحت‌های زندگی انسان از صنعت گرفته تا خانواده و حقوق چنگ انداخته بود. انسان مدرن می‌کوشید تمامی تعارضات دنیای درونی و بیرونی را با حربه عقلانیت رفع کند. نتیجه این نگاه در ساحت فلسفه، اندیشه کانت، در

.....

۱. در ایران نیز تقریباً در همان ایام نهضت بازگشت شکل گرفت. البته، شکل‌گیری این نهضت به دلیل دل‌زدگی از مدرنیته نبود، زیرا مظاهر مدرنیته در ایران همچنان فرصت ظهور پیدا نکرده بود (آرین‌پور، ۱۳۵۱: ۵).

اقتصاد، نظریه مزیت نسبی آدام اسمیت و در ادبیات، نوشته‌های ولتر بود. در سوی دیگر، جریان رمانتیسیست دقیقاً بر ابعاد حل نشدنی تعارضات ناشی از عقل، وجدان بشری و اجتماع انگشت می‌گذاشت. شخصیت ژابر در بینوایان و ویکتور هوگو، دقیقاً بیانگر این تعارضات بی‌پایان بود. شخصیتی که از یک‌سو، به اصالت زوال‌ناپذیر و بالذات عدالت معتقد بود و از طرف دیگر، ناتوان از حل مشکلاتی می‌کرد که این بینش تک‌بعدی در جهان‌بینی او ایجاد کرده بود. شاید ماهیت حل نشدنی همین تناقض‌ها بود که هوگو را مجبور به مرگ خودخواسته ژابر کرد. تناقض‌هایی که بیشتر دامن‌گیر دنیای حقوقی مدرن بود تا یک شخص خاص.

در ساحت حقوقی، راه حل رفع تناقض‌های حقوق مدرن را بازگشت به حقوق رم می‌دانست... در واقع در سرتاسر رساله «در تمایل عصر ما به قانون‌گذاری» ساوینی تمام سعی خود را معطوف به بی‌ارزش جلوه دادن دستاوردهای حقوقی معاصران خود می‌کند و از هیچ تلاشی برای رجحان بخشیدن به حقوق رم در برابر نظریه‌های حقوقی حاکم بر قرن هجدهم و نوزدهم دریغ نمی‌ورزد. از نظر ساوینی، نوشته‌های حقوقدانانی چون پوتیر، پورتالیس و مالویل که در زمره موفق‌ترین حقوقدانان اروپا به شمار می‌رفتند، جز کژفهمی حقوق رم نیست (Savigny, 1831: 80). بلکه خود حقوقدانان رومی بی‌هیچ کم و کاست تحلیل‌های کاملی از تمام مسائل حقوقی ارائه داده‌اند (Savigny, 1831: 108).

در واقع، ساوینی بیشتر از آن‌که دل‌بسته به تاریخ حقوقی باشد درصدد ایجاد نوعی رمانتیسیم حقوقی بود. همین نگاه رمانیتک ساوینی بود که موجبات عدم رغبت وی به قانون و قانون‌گذاری را فراهم کرده بود، زیرا مفهوم قانون آن‌گونه که در انقلاب فرانسه ظهور کرده و در قوانین ناپلئون متجلی شده بود از نتایج بلا واسطه مدرنیته بود

.....

۱. قریب به یک قرن بعد، بعضی از همین نظریات بودند که در شکل‌گیری انقلاب مشروطه در ایران نقشی به سزا ایفا کردند. از جمله تأثیر این اندیشه‌ها را می‌توان در تشکیل مجمع آدمیت دید که بسیار متأثر از اندیشه‌های اومانیتیستی طبیعی‌گرایان از جمله آگوست کنت بود. به گفته فریدون آدمیت، بعضی این مجمع را می‌توان در به کاربردن مهندسی اجتماعی برای دستیابی به توسعه ملی، کسب آزادی فردی به منظور شکوفایی عقل و اندیشه بشری و دستیابی به برابری در حقوق برای همگان خلاصه کرد (آدمیت، ۱۳۴۰: ۲۰۶).

(Kroppenberg & Linder, 2014: 67). البته، اروپای مدرن سال‌ها از این دستاورد مدرنیته به خودی می‌بالید و کار تا جایی پیش رفت که برخی از حقوقدانان با افتخار اعلام کردند «من حقوق مدنی نمی‌شناسم. تنها قانون ناپلئون را درس می‌دهم» (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۱۰). باری، در دیده ساوینی حقوق ساختنی نبود، بلکه حقوق در قلب volkgeist یک ملت جای می‌گرفت و وظیفه حقوقدان دریافتن حقوق آن‌طور که در قاموس گذشتگان تعریف شده بود، خلاصه می‌شد و نه در ساختن آن (Pound, 1923: 21). با این وجود، حقوقدان قرن بیست و یکم در مواجهه با نظریات ساوینی ممکن است از خود پرسد، آیا نظریه بازگشت ساوینی بیشتر شبیه نوعی واپس‌گرایی دون کیشوت‌وار در عرصه حقوق نیست؟ و همان‌گونه که دون کیشوت سروانتس مقتضیات زمان خود را نمی‌دید و بیگانه و سرگشته در پی احیای شکوه از دست رفته گذشته‌ای دور بود، آیا ساوینی بی هیچ منطق منسجم به دنبال بازگشت به مقصد (حتی مبدائی) نامعلوم نبود؟

۷. تأثیر اندیشه‌های ساوینی در عالم حقوق

اغراق نیست اگر ساوینی را یکی از سردمداران بلامنازع اندیشه حقوقی در قرن نوزدهم بخوانیم. در آلمان تأثیر سخنرانی‌ها و نوشته‌های ساوینی به آن حد بود که نگارش قانون مدنی این کشور را تا دهه‌ها به تعویق انداخت (De.Cruz, 1999: 59) در خارج از آلمان هم هنری مین با ادامه راه ساوینی، طرح مکتب تاریخی حقوق انگلیس را در انداخت (Hoeflich, 1989: 37). در آمریکا، جیمز کارتر حقوقدان برجسته این کشور با استمداد از نظریات ساوینی مخالفتی سرسختانه را با فرآیند ایجاد قوانین موضوعه ایجاد کرد (Grossman, 2009: 6). با این حال، برخی از دیدگاه‌های منحصر به فرد ساوینی

.....

1. Servantes' Don Quixote

۲. دن کیشوت داستانی اسپانیایی از میگوئل سروانتس اسپانیایی است که در اوایل قرن هفدهم به رشته تحریر درآمد. دن کیشوت داستان نجیب‌زاده‌ای مالیخولیایی را روایت می‌کند که تحت تأثیر داستان‌های قهرمان‌های باستانی اروپا خود را در لوای شوالیه‌ای خود خوانده در می‌آورد؛ آن هم در روزگاری که شوالیه‌گری در اروپا منسوخ شده بود. دن کیشوت را آغاز‌گذار ادبیات اروپا به دوره مدرن نامیده‌اند، عصری که در آن حماسه با کم‌دی پیوند می‌خورد.

باعث می‌شد که نظریات وی قدرت جریان‌سازی خود را در طول تاریخ از دست بدهند. این امر به ویژه پس از جنگ جهانی دوم که بسیاری از حقوقدانان به دنبال مقصری برای ایجاد زمینه‌های تئوریک جنون آلمان نازی بودند، نمود ویژه پیدا کرد. حقیقت این بود که برخی از ابعاد نظریات ساوینی نیز وی را پس از نظریه‌پردازانی مانند کارل اشمیت، در ردیف متهمین درجه دوم مسئولیت اندیشه‌سازی برای فجایع آلمان نازی قرار می‌داد (Allen, 1958: 86). به عنوان مثال، در نظر ساوینی پدیده *volkgeist* فقط در جوامع بسته به وجود می‌آمد و نه در جوامعی که شاکله آن نتیجه ترکیب چندین قومیت با پیشینه‌های نژادی، فرهنگی و اجتماعی متفاوت بود (Franklin, 1952: 69). جالب این که همین دیدگاه ساوینی دستمایه قضاوت قضاتی در آمریکا مبنی بر عدم لغو بردگی در آمریکا شده بود. مثلاً، قاضی کمپبل در یکی از آراء مشهور خود، لغو بردگی در آمریکا را موجب اختلال در اتحاد طبیعی مردم آمریکا دانست. منش و تعصبات رفتاری ساوینی نیز نشان از پایبندی وی به این دیدگاه نظری خود داشت؛ جایی که ساوینی با ارسال نامه‌های متعدد به وزارت فرهنگ آلمان، استخدام یهودیان در دانشکده حقوق برلین را متفی می‌دانست (Reissner, 1965: 91). عقایدی از این دست بود که تقریباً یک قرن پس از ارائه نظریات ساوینی الهام‌بخش نویسندگانی چون اشمیت شد که ایضاً کامل حقوقی را جز از طریق همسان‌سازی نژادی و قومی جوامع ممکن نمی‌دانست (Scheuerman, 1999: 127). این نظریات بنیان‌های تئوریک سیاست‌های نژادپرستانه هیتلر را ایجاد می‌کردند. باری، از بذری که ساوینی در قرن نوزدهم کاشته بود کارل اشمیت در قرن بیستم حاصلی به غایت نژادپرستانه برداشت کرد. مع الوصف، نباید از نظر دور داشت که اگرچه بخش اعظم ایده‌های مکتب تاریخی حقوق آلمان با گذشت زمان به تاریکخانه تاریخ سپرده شدند، اما نظریه *volkgeist* ساوینی خود سبب‌ساز تولد جامعه‌شناسی حقوقی شد و در اروپا و آمریکا به واسطه تداوم رویکردهای جامعه‌شناسانه به حقوق برخی از کشفیات ساوینی حیاتی جاودانه یافت (Tamanaha, 2013: 629). التفات ساوینی به این نکته که

.....

حقوق صرفاً زاینده منطق، استنتاجات، برهان‌ها و قیاس‌های ذهن حقوقدان نیست و این که حقوق بالضروره پدیده‌ای اجتماعی است که در جوامع متفاوت جلوه‌های گوناگون پیدا می‌کند، بسیاری از حقوقدانان را به توجه بیش از پیش به شناخت نقش اجتماع در تشکیل حقوق سوق داد. یکی از این جامعه‌شناسان حقوقی، اهرلیچ حقوقدان اتریشی بود که به صراحت از تأثیر ساوینی در جامعه‌شناسی حقوقی سخن راند:

در تحلیل خود از نظریات ساوینی باید به خاطر بسپاریم که او بود که ایده تکامل منابع حقوقی را مطرح کرد و مشخصاً به نسبت توسعه حقوق و تاریخ اجتماع پی برد (Ehrlich, 1939: 443).

البته وفق تحلیل این مقاله، ارزش فهم توسعه حقوق در خلال تاریخ از دیدگاه ساوینی فقط تا اندازه‌ای است که ما را با تفسیر درست از قوانین رم آشنا می‌کند. باری این گفتمان ساوینی است و نه تصریح نظریات او که اهرلیچ را به گرمی داشتن نقش او در تأسیس نوعی از جامعه‌شناسی حقوقی وا می‌دارد. از قضا، جامعه‌شناسی حقوقی در قرن بیستم تمایل زیادی به جست و جوی تاریخی در جوامع بشری نشان داد؛ اما این جست و جو برخلاف آنچه ساوینی در نظر داشت، کنکاشی به منظور کشف جلوه‌های volkgeist نبود، بلکه در نگاه جامعه‌شناسی حقوقی، کشف الگوی تکامل تاریخی نهادهای حقوقی مدنظر بود. آنچه از رساله «در تمایل عصر ما به قانون‌گذاری» برمی‌آید این است که اگر رویکرد تکامل محور به تاریخ حقوق در زمان حیات ساوینی مطرح می‌شد، وی به آن روی خوش نشان نمی‌داد. نظریات ساوینی به شکلی که «در تمایل عصر ما» ابراز شده‌اند، ملغمه‌ای است از اهمیت تاریخ حقوق، تقدس حقوق رم و منحصر به فرد بودن روح اجتماعی هر ملت. در این بین، تاریخ وسیله‌ای به منظور بازگشت به اصل روح اجتماعی آلمان که همانا در حقوق رم متصور است قلمداد می‌شود و نه بستر تکامل نهادهای حقوقی - اجتماعی؛ زیرا همان‌طور که ذکر آن رفت، ساوینی در واقع نه تاریخ‌گرا بود و نه میلی به کشف سیر تکامل حقوق در بستر تاریخ داشت، بلکه ساوینی یک حقوقدان رمانتیک بود؛ برجسته‌ترین حقوقدان رمانتیک که دنیای حقوق به خود دیده است.

نتیجه گیری

با پایان دهه اول قرن نوزدهم و افول قدرت فرانسه زمزمه‌های جدیدی در اروپا به گوش می‌رسید که علیه هر آنچه رنگ تفکر فرانسوی به خود گرفته بود، سر به طغیان برداشته بود. ساوینی به مثابه طلایه‌دار این جریان در عالم حقوقی نه تنها در اندیشه بنیان نهادن سنگ بنای سیستم حقوقی آلمان بود، بلکه تلاش زیادی را معطوف به تشکیک در بنیادهای تئوریک تفکر حقوقی در فرانسه کرد. این بدان معنی بود که ساوینی از اساس با طبیعی‌گرایی در حقوق و پدیده قانون‌گذاری مخالف بود. آنچه هسته مخالفت ساوینی با طبیعی‌گرایی را تشکیل می‌داد، پدیده‌ای به نام *volkgeist* بود که طبق ادعای ساوینی به معنی روح و ناخودآگاه جمعی هر ملت شمرده می‌شد. *Volkgeist* تفاوت جوامع را رقم می‌زد و بر این اساس ساوینی معتقد بود که عالم حقوق منطق جهانی نمی‌شناسد و بسته به *volkgeist* هر ملت حقوق حاکم بر آن ملت متغیر است. به همین علت، ساوینی عرف را به منزله جلوه‌گاه *volkgeist* بر قانون‌گذاری مرجح می‌دانست. با این حال، مشکل از آن جایی شروع می‌شود که ساوینی سنگ محکی برای شناخت دقیق *volkgeist* ارائه نداده است. به علاوه، جایگاه تاریخ در اندیشه‌های ساوینی به طور عام و علی‌الخصوص در تبیین مفهوم *volkgeist* مشخص نیست. از یک سو، ساوینی مکرراً از نقش مهم تاریخ صحبت می‌کند و از سوی دیگر تمام جست و جوی تاریخی ساوینی به حقوق رم ختم می‌شود، به گونه‌ای که گویا تاریخ اروپا قبل از تشکیل و بعد از فروپاشی امپراتوری رم، رویایی زودگذر بیش نبوده است. به همین علت، تاریخ‌گرایی ساوینی مملو از تناقضات گریزناپذیر است. ساوینی نویسنده‌ای توانا بود که هنوز نوشته‌های او از پس دو قرن مخاطبین وی را تحت تأثیر قرار می‌دهد؛ اما به گونه‌ای که نشان داده شد، بنیان‌های تفکر حقوقی ساوینی هرگز از تناقض‌های درونی خود نجات پیدا نکردند. البته، احتمالاً این تناقضات در ذهن ساوینی چندان هم مسئله‌ساز نبودند، زیرا آنچه به حقیقت ساوینی را مجذوب می‌کرد، منطق مصلحت‌اندیش و غایت‌گرا نبود، بلکه در نگاه ساوینی نیز مانند تمام رمانتیک‌های قرن نوزدهم ایمان و شوریدگی در جایی دیگر می‌نشست و تمام دغدغه

ساوینی این بود که ایمان به حقوق رم را جایگزین قیاس‌های منطقی مدرن کند. با این حال، آنچه بزرگ‌ترین دستاورد ساوینی در دنیای امروز شمرده می‌شود نه تقدس بخشی به حقوق رم است و نه کنار زدن منطق حقوقی، بلکه این نزدیک‌تر کردن حقوق به مقتضیات اجتماعی است که ساوینی را هنوز در زمره حقوق‌دانان تأثیرگذار در تاریخ دویمت ساله اخیر اندیشه حقوقی قرار می‌دهد.

منابع

الف. فارسی

- آدمیت، فریدون (۱۳۴۰) *فکر آزادی و مقدمه نهضت مشروطیت*، تهران: سخن.
- آرین پور، یحیی (۱۳۵۱) «میرزا حبیب اصفهانی: قسمتی برگزیده از کتاب از صبا تا نیما»، *مجله نگین*، شماره ۸۴.
- امید، مسعود و حسن پور، بهزاد (۱۳۹۱) *واژه‌نامه کانت*، تهران: نشر علم.
- حداد عادل، غلامعلی (۱۳۹۳) *مقالات کانتی*، تهران: هرمس.
- دهی، کاتیا د. و اسپیت، آلن (۱۳۹۳) «برادران شلگل»، *دانشنامه فلسفه استنفورد*، ترجمه سید مسعود حسینی، تهران: ققنوس.
- رحیمی، سینا، جزایری، علیرضا (۱۳۹۰) *زیگموند فروید، بنیان‌گذار روانکاوی*، تهران: دانژه.
- فدایی، فرید (۱۳۸۹) *کارل گوستاو یونگ و روان‌شناسی تحلیلی‌اش*، تهران: دانژه.
- فروید، زیگموند (۱۳۹۴) *پنج گفتار درباره روانکاوی*، ترجمه حسن صفوی، تهران: جامی.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵) *حکومت قانون و جامعه مدنی*، تهران: انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۰) *فلسفه حقوق، جلد اول: تعریف و ماهیت حقوق*، تهران: انتشارات گنج دانش.

- کاپلستون، فردریک چارلز (۱۳۹۲) **تاریخ فلسفه**، ترجمه امیرجلال‌الدین اعلم، تهران: شرکت انتشارات علمی و فرهنگی، ج پنجم.
- کاپلستون، فردریک چارلز (۱۳۹۱) **تاریخ فلسفه**، ترجمه اسماعیل سعادت و منوچهر بزرگمهر، تهران: شرکت انتشارات علمی و فرهنگی، ج ششم.
- کالینگوود، رایین جرج (۱۳۸۹) **مفهوم کلی تاریخ**، ترجمه علی اکبر مهدیان، تهران: کتاب آوا.
- گوته، یوهان ولفانگ فون (۱۳۹۲) **دیوان غربی شرقی**، ترجمه محمود حدادی، تهران: کتاب پارسه.
- گریر، میشل (۱۳۹۴) **نقد کانت بر متافیزیک**، ترجمه داود میرزایی، تهران: ققنوس.
- منتسکیو، شارل (۱۳۹۲) **روح‌القوانین**، جلد اول، ترجمه علی اکبر مهددی، تهران: انتشارات امیرکبیر.
- یونگ، کارل گوستاو (۱۳۹۲) **انسان و سمبولهایش**، ترجمه محمود سلطانی، تهران: جامی.

ب. انگلیسی

- Allen, Carleton Kemp (1958) **Law in the Making**, Oxford: Clarendon.
- Beiser, Fredrick (2011) **The German Historicist Tradition**, Oxford: Oxford University Press.
- Berlin, Isaiah (1976) **Vico and Herder: Two Studies in the History of Ideas**, London: Chatto and Windus.
- Burke, Edmund (1910) **Reflections on the French Revolution**, London: J. M. Dents and Sons.
- Carrithers, David (1986) "Montesquieu's Philosophy of History", **Journal of History of Ideas**, Vol. 1986, pp. 61-80.
- De Cruz, Peter (1999) **Comparative Law in a Changing World**, London: Cavendish Publishing Limited.
- Ehrlich, Eugen (2017) **Fundamental Principles of the Sociology of Law**, Translated into English by Walter Moll.
- Edelstein, Dan (2010) **The Terror of Natural Rights: Republicanism, the Cult of Nature and the French Revolution**, Chicago: the University of Chicago Press.



- Franklin, Mitchell (1952-1953) The Kantian Foundations of the Historical School of Law of Savigny, **Revista Juridica de la Universidad de Puerto Rico**, Vol. 22, pp. 64-89.
- Grossman, Lewis (2009) From Savigny through Sir Henry Maine: Roscoe Pound's Flawed Portrait of James Coolidge Carter's Historical Jurisprudence, **Washington College of Law Research Paper**, No. 2009-21, pp. 1-50.
- Heller, Sharon (2005) **Freud: A to Z**, New Jersey: John Wiley and Sons.
- Hoeflich, Michael H (1989) "Savigny and His Anglo-American Disciples", **The American Journal of Comparative Law**, Vol. 37, pp. 17-37.
- Jung, Carl Gustav (1959) **Aion: Researches into the Phenomenology of the Self**, New York: Pantheon Books.
- Kantorowicz, Hermann (1937) "Savigny and Historical School of Jurisprudence", **Law Quarterly Review**, Vol. 53, pp. 326-343.
- Kletzer, Christoph (2006) **Custom and Positivity: An Examination of the Philosophic Ground of Hegel—Savigny Controversy**, SSRN Paper Series, pp. 125-148.
- Kroppenberg, Inge, Linder, Nikolaus (2014) **Entanglements in Legal History: Conceptual Approaches**, Frankfurt: Max Planck Institute for European Legal History.
- Locke, John (1999) **An Essay Concerning Human Understanding**, Pennsylvania: Pennsylvania State University.
- Lowy, Michael, Sayre, Robert (2001) **Romanticism against the Tide of Modernity, translated into English by Porter, Catherine**, London: Duke University Press.
- MacDonnel, John, Manson, Edward (1914) **Great Jurists of the World**, Boston: Little Brown and Company.
- Murray, Christopher John (2004) **Encyclopedia of the Romantic Era 1760-1850**, Volume 2, New York: Fitzroy Dearborn.
- Pound, Roscoe (1923) **Interpretations of Legal History**, London: Cambridge University Press.
- Rodes, Robert (2004) "On the Historical School of Jurisprudence, Scholarly Works", **Paper 858**, pp.165-184
- Savigny, Fredrick Charles (1831) **On the Vocation of Our Age for Legislation and Jurisprudence, translated from German into English by Hayward, Abram**, London: Littlewood.
- Scheuerman, William (1999) **Carl Schmitt, The End of Law**, Boston: Rowman and Littlefield Publishers.

- Tamanaha, Brian (2013) "The Unrecognized Triumph of Historical Jurisprudence", **Texas Law Review**, Vol. 91, pp.614-632.
- Tucker, Aviezer (2009) **A Companion to the Philosophy of History and Historiography**, London: Blackwell Publishing.

ج. منابع آلمانی

- Dahlmann, Hellfried (1972) **Briefe Friedrich Creuzers an Savigny (1799–1850)**, Berlin: Erich Schmidt Verlag.
- Hans Hattenhauer (2002) **Thibaut und Savigny: Ihre programmatischen Schriften**, Munich: Franz Vahlen.
- Reissner, Hanns Gunther (1965) **Eduard Gans: ein Leben im Vormarz**, Tübingen: Mohr Siebek.

