

Islamic Principles of Legal Paternalism with a Look at the Iranian Legal System

Aminullah Paknejad*

Received: 2018/11/22

Accepted: 2019/02/25

The extent and manner of government intervention and interference in the affairs of citizens has always been discussed by thinkers. This has led to the intersection of the good and the benefit of society and the freedom of individuals, sometimes thinkers tend to either side. In other words, the role of each in different ideas determines the scope of government intervention in various matters. At the same time, the question that arises is to what extent governments, in addition to the benefit of society, have the authority to enter the individual sphere of individuals in order to benefit them (prevent harm). Some, by introducing the concept of legal fatherhood, believe that the government intervenes in individual spheres, like a father. This issue can also be followed in Islamic principles. Therefore, the question arises that what is the relationship between legal fatherhood and Islamic principles and whether legal fatherhood is compatible with Islamic standards? Using a descriptive-analytical method, after searching for Islamic concepts, the author believes that legal patriarchy is generally justified by the rule of no harm, prohibition of self-harm, philosophy of religion and enjoining what is good and forbidding what is evil.

Keywords: Legal paternalism, paternalism, the relationship between law and ethics, Islam, self-harm.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

* PhD Student in Public Law, Imam Sadiq (AS) University, Tehran, Iran.

a.paknejad@isu.ac.ir

مبانی اسلامی پدرمآبی (پترنالسیم) قانونی با نگاهی به نظام حقوقی ایران

امین‌اله پاک‌نژاد*

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۹/۰۱

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۱۲/۰۶

نوع مقاله: پژوهشی

چکیده

همواره میزان و نحوه ورود و دخالت دولت در امور شهروندان مورد بحث اندیشمندان بوده است. این امر سبب شده تا در تلاقی اعمال صلاح و منفعت جامعه و آزادی افراد گاهی اندیشمندان به هر یک از این دو سو تمایل پیدا کنند. به عبارت بهتر نقش هر کدام در اندیشه‌های گوناگون سبب تعیین حوزه دخالت دولت در امور مختلف می‌شود. در این حین مسئله‌ای که مطرح می‌شود این است که دولت‌ها علاوه بر منفعت جامعه، تا چه اندازه صلاحیت ورود به حوزه فردی افراد، برای رساندن سود به آنان (جلوگیری از ضرر) دارد. عده‌ای با مطرح نمودن مفهوم پدرمآبی حقوقی، قائل به دخالت دولت در حوزه‌های فردی، همانند یک پدر هستند. این مسئله در مبانی اسلامی نیز قابل پیگیری است. لذا این سؤال به وجود می‌آید که پدرمآبی حقوقی با مبانی اسلامی چه رابطه‌ای دارد و آیا پدرمآبی حقوقی با موازین اسلامی سازگاری دارد؟ نگارنده با روش توصیفی - تحلیلی پس از جستجو در مفاهیم اسلامی، معتقد است، پدرمآبی حقوقی به صورت کلی با قاعده لاضرر، منع آسیب به خود، فلسفه دین و امر به معروف و نهی از منکر توجیه پذیر می‌باشد.

واژگان کلیدی: پترنالسیم حقوقی، پدرمآبی، رابطه حقوق و اخلاق، اسلام، ضرر به خود.

پرتال جامع علوم انسانی

* دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشگاه امام صادق علیه السلام، تهران، ایران.

مقدمه

از دیرباز میزان و نحوه دخالت قانون‌گذار در راستای اعمال حاکمیت و مدیریت جامعه، در امور شهروندان محل بحث و مناقشه‌های گسترده قرار گرفته است. اینکه دولت تا چه اندازه می‌تواند در زندگی شخصی افراد ورود کرده و آزادی عمل افراد را با چه معیارهایی و با چه اهدافی تحدید کند، محل بحث اندیشمندان مختلف در طی ادوار تاریخی تا اکنون بوده است. رابطه حقوق و اخلاق نیز در همین گفتمان و کلان مسئله قابل طرح و گفتگو است. عده‌ای با بیان این دیدگاه که حقوق در همه زمینه‌های اخلاقی ورود دارد، قائل به دیدگاه مداخله حداکثری حقوق در اخلاق هستند و عده‌ای دیگر با بیان اینکه حقوق تنها به ضرورت باید در حوزه اخلاق ورود کند، قائل به دیدگاه حداقلی در مداخله حقوق در اخلاق می‌باشند (غلامی، ۱۳۹۰، صص. ۴۳ و ۴۴).

میزان ورود حقوق به‌عنوان ابزار اعمال قدرت، دولت در امور اخلاقی که در مواردی شخصی تلقی می‌شود، بایستی تا چه میزان باشد، به‌عنوان یک مسئله اساسی در این حوزه به‌شمار می‌رود. اخلاق^۱ به‌عنوان انشاء، حفظ یا ابراز ارزیابی‌های اخلاقی که بر اساس معیارهای اولیه (قرارداد شخصی یا اجتماعی) بیانگر این است که چه چیزی خوب و یا بد است (چینه‌نگو، ۱۳۹۴، ص. ۲۸). آیا حقوق یا به‌طور کلی دولت، حق دارد مواردی از اخلاقیات که ضرر یا بد بودن آن، در وهله اول و در ابتدا به‌فرد می‌رسد، دخالت کند فرد را از آسیب‌های آن منع نماید. به‌عبارت بهتر، حقوق به‌عنوان ابزاری مادی، می‌تواند در حوزه اختیار افراد وارد شود و آنان را به‌سوی اخلاق، علی‌الخصوص مسائلی که فقط جنبه فردی دارند، روانه کند. مسئله زمانی گسترده می‌شود که اموری به‌صورت مستقیم وصف اخلاقی ندارد ولی موجب ضرر به شخص می‌شود؛ در این حالت دولت و حقوق تا چه اندازه می‌تواند، نقش‌آفرینی داشته باشد. این مسائل در فلسفه حقوق، ذیل عنوان بحث پدرمآبی حقوقی مطرح می‌شود و به‌صورت کلی به نقش پدران دولت نسبت به افراد جامعه برای جلوگیری از ضرر زدن به خود و رساندن منفعت افراد تعریف می‌شود.

پدرمآبی حقوقی اگرچه ریشه در غرب دارد و در ادبیات فلسفی غرب به‌عنوان یکی از مبانی جرم‌انگاری یا دخالت دولت در امور افراد به‌شمار می‌رود؛ اما می‌تواند به‌عنوان یکی از مبانی جرم‌انگاری در کشور ما نیز مورد توجه باشد؛ خصوصاً با وجود بعضی از

مفاهیم و ادبیات‌های موجود اسلامی در این زمینه که با مفهوم پدرمآبی حقوقی قرابت دارد. بنابراین این سؤال به وجود می‌آید که پدرمآبی حقوقی با مبانی اسلامی چه رابطه‌ای دارد؟ به بیان دیگر آیا پدرمآبی حقوقی با موازین اسلامی سازگاری دارد؟ پژوهش‌های مختلفی در خصوص مفهوم پترنالیزم در مقالات و کتب، خصوصاً به صورت ترجمه وجود دارد. از طرف دیگر مطالبی در خصوص مبانی اسلامی رفتار دولت وجود دارد. وجه نوآوری و تمایز این پژوهش، مطالعه تلفیقی و تطبیقی این دو حوزه با یکدیگر است.

بدین منظور نگارنده با روش توصیفی - تحلیلی پس از مطالعه منابع کتابخانه‌ای، ابتدا به بررسی مفهوم پترنالیزم در ادبیات فلسفه حقوق می‌پردازد. پس از آن ضمن بیان انواع مختلف پدرمآبی، مروری بر ایرادهای مطروحه بر آن می‌اندازد. در نهایت نیز به بررسی مبانی اسلامی نزدیک به مفهوم پدرمآبی که می‌تواند توجیه‌کننده آن باشد با نگاهی به نظام حقوقی ایران مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱- مفهوم پدرمآبی

لگال پترنالیزم^۲ یا حمایت‌گرایی قانونی، در زبان فارسی به پدرمآبی ترجمه می‌شود. پدرمآبی که از واژه «پدر» مشتق می‌شود، در یک ترجمه ساده، به معنای همانند یک پدر رفتار کردن اطلاق می‌شود. همان‌گونه که پدر بدون رضایت فرزندش مطابق خیر و صلاح او عمل می‌کند، در پدرمآبی حقوقی نیز قانون‌گذار در همین جایگاه قرار می‌گیرد (نجفی توانا و مصطفی‌زاده، ۱۳۹۲، ص. ۱۵۲). پدرمآبی به محدود کردن آزادی فرد در انتخاب و رفتار، به دلیل مصلحت خود فرد تعریف شده است. به عبارت دیگر قانون‌گذار برای محافظت از برخی آسیب‌های جسمانی یا روانی، دست به تحدید آزادی فرد می‌زند و نقض آن را مجازات‌انگاری می‌نماید (Dworkin, 2010, p. 1). دیدگاه طرفداران پدرمآبی این است که منافع مردم از جمله زندگی، سلامتی و آسایش بر آزادی آنها ترجیح دارد و می‌شود تصمیم‌های عاقلانه و صحیحی برای مردم گرفت تا به آن عمل کنند (Suber, 1990, p. 263). مطابق این قاعده، دولت با تشخیص اخلاقی خود، به دفاع از حقوق واقعی شهروندان می‌پردازد و در حوزه رفتارهای فردی، ورود پیدا می‌کند. هدف دولت در این مداخله قانونی، ممنوعیت و جلوگیری از کنش‌هایی که

منجر به آسیب و ضرر به خود می‌شود.

در توجیه مداخله حقوقی در این امور بیان می‌شود که برخی افراد نمی‌توانند واقعیت امور را آن‌گونه که هست درک کرده و برنامه زندگی خویش را تنظیم کنند و نیاز دارند تا با حمایت و دخالت دولت، همان‌گونه که پدر از فرزند خود محافظت می‌کند، از آسیب رساندن به خود منع شوند. لذا بایستی نه تنها در برابر دیگران، بلکه در برابر خودشان نیز محافظت شوند. یکی دیگر از استدلال‌های طرفداران پدرمآبی، نافرینخته بودن اکثر مردم است. این عامل باعث می‌شود تا قانون‌گذار با توسل به اجبار، آموزش و مداخله از اشخاص آسیب‌پذیر و کسانی که تصمیم‌هایشان فاقد اثر قانونی است، صیانت کند (Suber, 1990, p. 263). علاوه بر این پدرمآبی حقوقی این‌گونه توجیه می‌شود که مداخله حقوق برای خیر، سلامتی و رفاه شخص، بهتر خواهد بود و باعث می‌شود ضرر کمتری به او برسد (Dworkin, 1996, p. 2). توجیه پدرمآبی حقوقی برای حفظ منافع شخص «مورد مداخله واقع شده» به‌منظور بهتر نمودن زندگی فرد صورت می‌پذیرد که این مداخله «پدرمآبی رفاهی» را تشکیل می‌دهد. از طرف دیگر گاهی مداخله در امور شخص به‌خاطر رفاه اخلاقی شخص است که در این صورت «پدرمآبی اخلاقی» نامگذاری می‌شود (Suber, 1990, p. 634).

در پدرمآبی جلوگیری از ضرر که در مبنای سودگرایی بنّام، مبنای عمل اخلاقی است (Bentham, 2000, p. 4) مورد حمایت قانون‌گذار قرار می‌گیرد. بر همین اساس، ایجاد برخی تکالیف و مسئولیت‌ها و الزام افراد به آن به‌منظور رساندن سود به افراد نیز بر مبنای اصل پدرمآبی تحلیل می‌شود. بنابراین پترناللیسم قانونی دو جنبه ایجابی و سلبی دارد. جنبه ایجابی مربوط به الزام به انجام تکالیف و مسئولیت‌های قانونی است و جنبه سلبی به ممنوعیت و جلوگیری قانونی مربوط می‌شود. عنصر سومی که در این قانون‌گذاری وجود دارد، عنصر وجود مجازات در صورت تخلف از حکمی قانونی برای فرد است. به‌عبارت‌دیگر ورود قانون‌گذار ارشادی نبوده و در این خصوص شهروندان مکلف به رعایت قوانین هستند. بر این اساس تکالیف قانونی که جنبه الزام‌آور برای شهروندان ندارد، در بحث پترناللیسم جای نمی‌گیرند.

در رویکرد پدرمآبی هیچ نوع ضرر بالفعل یا بالقوه‌ای برای جامعه و سایرین وجود ندارد، بلکه قانون‌گذار برای حفظ و ارتقای خیر و خوشبختی خود فرد ورود می‌کند.

به عبارت دیگر مبنای ورود قانون‌گذار برای قانون‌گذاری در خصوص فرد، ضرر شخص به جامعه نیست که در این صورت مداخله قانون‌گذار از جنس پدرمآبی نیست. البته قانون‌گذار در نهایت سعادت جامعه را در نظر دارد ولی نه به صورت مستقیم و عینی. در واقع هدف نهایی بالا بردن رفاه اجتماعی از طریق افزایش سود تک‌تک افراد جامعه است. به عبارت دیگر زیان افراد به خودشان مآلاً از سعادت کلی جامعه می‌کاهد و قانون‌گذار می‌خواهد با ورود خود از این امر جلوگیری کند (برهانی و رهبرپور، ۱۳۹۰). به بیان بهتر اکثر قوانین پدرمآبانه، توجیه غیرپدرمآبه نیز دارند؛ چراکه اعمال آسیب‌رسان به یک شخص، به احتمال زیاد، اثرات زیان‌باری نیز بر دیگران می‌گذارد. در اینجاست که مسئله صرف توجیه و دلایل قانون‌گذاری بر مبنای پدرمآبی مورد بحث قرار می‌گیرد. یعنی در جایی که علاوه بر دلایل غیرپدرمآبانه دلیل دیگری برای قانون‌گذاری وجود ندارد، آیا قانون‌گذار می‌تواند ورود کرده و محدودیت و یا اجبار ایجاد کند؟

برخی از اندیشمندان با بیان اینکه قوانین پدرمآبانه تقریباً هیچ‌گاه موجه نیستند، اعمال قدرت برای جلوگیری از زیان رساندن به خود برای رسیدن به خیر را فاقد دلایل توجیهی کافی می‌دانند و معتقدند تنها هدفی که می‌توان به خاطر آن، قانون‌گذاری کرد، جلوگیری از رسیدن زیان به دیگران است (Mill, 1859, pp. 6-18). این گروه با استدلال به اینکه پترنالیزم، محدودکننده استقلال فردی افراد است و نفع و فایده افراد در این است که خود مصلحت خویش را برگزینند و اجباری از طرف دیگران نباشد و مجرای اجرای پترنالیزم، بیشتر در جوامعی است که برای حقوق و آزادی‌های فردی ارزشی قائل نیستند (Mill, 1999, p. 50). البته آقای میل دو محدودیت برای این نظریه قائل است یکی در خصوص افرادی که توانایی مراقبت از خود و اتخاذ تصمیم صحیح ندارند. دیگری استفاده از ابزارهایی غیر از قانون برای هدایت و جلوگیری از وارد کردن ضرر به خود (Mill, 1859, pp. 68-69). در انتقاد به این نظر، آقای دولین تفکیک میان اعمالی که تنها به شخص ضرر می‌زند و اعمالی که دیگران ضرر می‌رساند را صحیح نمی‌داند و استدلال می‌کند: نتایج درازمدت اعمالی که در درجه اول به فاعل ضرر می‌رساند، منجر به تغییر نحوه زندگی دیگران از طریق تغییر در نگرش‌ها توهین به احساسات خواهد بود. به عبارت دیگر با توجه به اینکه فرد در انزوا زندگی نمی‌کند،

اکثر اعمالی که به نظر می‌رسد تنها به فاعل آن لطمه وارد می‌کند، در واقع با لطمه زدن به ترکیب جامعه، به دیگران نیز آسیب می‌رساند (موراوتز، ۱۳۹۱، ص. ۱۷۷). البته به انتقاد مطرح شده می‌توان این‌گونه پاسخ داد که در زمانی که تأثیر اعمال زیان‌بار شخص به جامعه به قدری وسیع و گسترده باشد، ورود قانون‌گذار به آن حوزه از باب پترنالیسم صرف نبوده و این‌گونه مداخلات با توجیه‌ها و مبانی دیگری قابل بررسی است. به نظر می‌رسد پدرمآبی زمانی پسندیده و مفید به‌شمار می‌آید که اقدام‌هایی برای دفاع از افراد بدون حامی و آسیب‌پذیر در مقابل خطرهای بیرونی صورت پذیرد.

برای ورود قانون‌گذار به حوزه پترنالیسم، شاخص‌ها و معیارهای بیان شده است که در ادامه بدان اشاره می‌شود (موراوتز، ۱۳۹۱):

۱- قوانین پدرمآبانه تنها در مقابل ضرر و زیان قابل توجه وسیع و جبران‌ناپذیر توجیه‌پذیر است. این زیان می‌تواند جسمانی یا روانی، فوری یا با تأخیر، قطعی یا احتمالی باشد.

۲- زبانی که به فرد می‌رسد نباید از روی جهل و ناآگاهی فرد باشد؛ چراکه صرفاً با آگاه کردن نسبت به آن از بین می‌رود. لذا در چنین شرایطی نمی‌توان از باب پدرمآبی ورود جدی داشت.

۳- برای ورود قانون‌گذار به حوزه جلوگیری از ورود زیان به افراد، باید ابتدا مشخص شود که رفتاری که قانون‌گذار در صدد منع یا محدودیت آن است، توجیه عقلانی نداشته باشد. اینکه که چه کاری عقلانی است و معیار آن چیست تا قانون‌گذار در موارد خلاف آن ورود پیدا کند، امری بسیار پیچیده می‌باشد. برخی انتخاب‌ها تحت فشار محیطی و عوامل خارجی صورت می‌پذیرد. بعضی از انتخاب‌ها ناشی از تجربه هیجان خطر است. اینکه قانون‌گذار با چه مؤلفه‌ای در انتخاب افراد دخالت کند و آن را غیرعقلایی تشخیص دهد همیشه آسان نیست ولی می‌توان در برخی موارد آن را مسجل دانست.

۴- مورد دیگر در خصوص قانون‌گذاری پدرمآبانه، مسئله اجراست. مشکل اصلی در این نوع قوانین، عدم تبعیت از قانون توسط فردی است که قانون برای حمایت از فرد وضع می‌شود. در این نوع قوانین باید ابزارهای اجرا به قدری کارآمد باشد که افراد مورد حمایت را وادار به اطاعت کند. از طرف دیگر این ابزارها و شیوه اجرا،

آزادی را به روش بسیار پرهزینه از بین نبرد. همچنین باید توجه داشت این ابزارها نباید باعث فساد مجریان قانون و افراد دیگر شود. قوانین معدودی هستند که می‌تواند پدرمآبانه باشند (استثنایی بودن).

۲. انواع پدرمآبی

میان اشکال مختلف پترنالیزم تفاوت‌هایی وجود دارد و می‌توان آن را به شکل‌های مختلفی ترسیم کرد. در ادامه سعی می‌شود به اختصار به انواع مختلف پدرمآبی حقوقی اشاره شود تا از این طریق صحیحی از موارد اعمال این قاعده به دست آید. نکته مهم در این زمینه این است که انواع بیان‌شده در این قسمت، ممکن است هم‌پوشانی داشته باشند.

۲-۱. ایجابی و سلبی

قوانین پدرمآبی «ایجابی» یا «فعال» به انجام یک فعل مربوط می‌شود. ضرورت انجام فعلی برای محافظت از خود در مثال پوشیدن اجباری کلاه ایمنی از این مورد است. در قوانین پدرمآبی «سلبی» یا «منفعل» ضرورت دارد فرد از انجام بعضی از امور خودداری کند و از انجام آن منع می‌شود؛ مانند منع شنا در برخی از سواحل دریا و...

۲-۲. دفع ضرر و جلب منفعت

تفاوتی دیگر میان قوانین پدرمآب در کیفیت آنها در رابطه با فرد است. در برخی قوانین پدرمآب فرد از ایراد ضرر به خود منع می‌شود ولی در برخی دیگر فرد به انجام اموری تشویق می‌شود.

۲-۳. ملایم و سخت

در برخی از اندیشمندان لیبرال که معتقد به اصل آزادی هستند و دخالت دولت را تنها در موارد ایراد ضرر به دیگران، مشروع می‌دانند و در مسئله پدرمآبی ضرر به خود را دلیل و توجیه دخالت دولت نمی‌دانند، می‌توان مطالبی یافت که بر پذیرش نوعی ملایم و ضعیف از پدرمآبی حقوقی دلالت دارد.

به‌عنوان مثال آقای میل، بیان می‌کند، از افراد بایستی نسبت به نتایج جهل و یا آگاهی غلط خود و همچنین شرایطی که آزادی و خودمختاری فرد در آن کمتر است، محافظت

شود. به‌عنوان مثال کودکان، یا افراد دارای اختلال‌های روانی و یا حتی هیجان‌زده نمی‌توانند از قوه درک و عقل خود به‌درستی استفاده کنند. در این حالت دولت می‌تواند برای حمایت از او اقدام کند. بنابراین همان‌طور که ملاحظه می‌شود، میل نوعی نرم از پدرمآبی حقوقی را قبول کرده است که در آن دولت برای جلوگیری از آسیب به این افراد ورود پیدا می‌کند مشروط به اینکه رفتار، نتیجه تأمل عقلانی نباشد. در این نوع از پدرمآبی دولت تنها به شکل محدود و موقت و به‌صورت ملایم مورد قبول واقع می‌شود. به‌طور خلاصه در پدرمآبی حقوقی ملایم، نوعی پیشگیری اجباری از رفتارهایی صورت می‌گیرد که فرد ناآگاهانه و از روی ناآشنایی با شرایط رفتار قصد انجام آن را دارد.

در مقابل پدرمآبی ملایم، پدرمآبی سخت اجازه مداخله دولت به هر رفتارهای را می‌دهد که فرد از شرایط و پیامدهای آن آگاه است. در این حالت اجازه ورود دولت به پیشگیری از خودکشی ارادی و با رضایت نیز داده می‌شود (Feinberg, 1986, pp. 12-172 & 16). آقای میل معتقد است که دولت نباید قراردادهای دائم و غیرقابل فسخ را تأیید یا تنفیذ کند. به‌عنوان مثال دولت حق ندارد، قرارداد داوطلبانه بردگی را به رسمیت بشناسد؛ چراکه صرفاً قراردادهایی که به حقوق دیگران آسیب می‌رساند باطل نیست، بلکه قراردادهایی که به‌منعقد قرارداد نیز ضرر بزند، نیز باطل است. میل دخالت دولت در امور شخصی افراد را در این حالت، حفظ آزادی فردی بیان می‌کند و معتقد است افراد نمی‌توانند این حق را خود سلب کنند. به‌عبارت‌دیگر این آزادی نیست که افراد بتوانند آزادی خود را سلب کنند (Feinberg, 1990, pp. 12-16 & 172). می‌توان گفت در این حالت رفاه و سعادت که حاصل می‌شود، فردی نیست و به کل جامعه برمی‌گردد.

۲-۴. ضعیف و قوی

در پدرمآبی ضعیف دخالت دولت در وسایل و ابزارهایی که فرد برای رسیدن به اهدافش انتخاب می‌کند، زمانی صورت می‌پذیرد که این وسایل و ابزار فرد را از رسیدن به آن اهداف با شکست روبرو کند. به‌عنوان مثال اگر کسی برای سلامتی اهمیت زیادی قائل است و آن را بر راحتی ترجیح می‌دهد، دولت می‌تواند او را از نوشیدن کلاه ایمنی منع و

استفاده از آن را الزامی کند. اما در پدرمآبی قوی، این اعتقاد وجود دارد که مردم ممکن است در انتخاب اهدافشان دچار اشتباه شوند؛ لذا دولت مجاز است آنها را از رسیدن به هدف‌های نادرستشان باز دارد. اگر در نمونه بالا موتورسوار بر این عقیده بود که وزیدن باد در موها هنگام رانندگی برای سلامتی خوب است. باز هم مجازیم او را از رسیدن به این هدف منع کرده و او را ملزم به استفاده از کلاه ایمنی کنیم، چرا که هدف او ناعاقلانه و اشتباه است. بنابراین اگر فردی راجع به واقعیت‌ها (نه ارزش‌ها) دچار اشتباه شود، دولت مجاز به منع او است (Feinberg, 1984, pp. 8-10).

۲-۵. خالص و ناخالص

وقتی از استعمال دخانیات به دلیل ضرر به خود جلوگیری می‌شود و تولید آن نیز ممنوع می‌شود، در این حالت به‌منظور حمایت از فرد و جلوگیری از ضرر به او، از کار تولیدکننده به دلیل ضرر به دیگران جلوگیری می‌کنیم. در این صورت مبنای ممنوعیت قاعده لاضرر نیست، بلکه اصل پدرمآبی می‌باشد؛ زیرا با فرض رضایت و آگاهی فرد از ضررهای سیگار، محل اجرای اصل لاضرر نیست. بنابراین این مورد پدرمآبی ناخالص است؛ چراکه در آن عمل آزادی فرد به‌تنهایی محدود نمی‌شود، بلکه دیگران را نیز شامل می‌شود.

اما در مثال منع شنا در سواحل بدون حضور ناجی غریق، دولت با دخالت در محدود آزادی شخص، تنها آزادی او را محدود می‌کند و نسبت به دیگران منعی وجود ندارد. این نوع دخالت دولت، پدرمآبی خالص می‌باشد که در آن گروه حمایت‌شونده با گروهی که آزادی آن محدود می‌شود، یکی است.

۳. استدلال مخالفین پدرمآبی

آیزایا برلین به‌خوبی در تعلیل این سخن کانت که: «هیچ‌کس نمی‌تواند من را اجبار کند تا به سعادت‌ی مطابق سلیقه او تن در دهم. پدرمآبی بدترین نوع استبداد است که می‌توان تصورش کرد»، می‌گوید: «زیرا مقتضی برخوردی با انسان است که با آزادی او منافات دارد. گویی انسان‌ها، در دست من مصلح خیرخواه، به‌منزله موادی هستند که باید آنها را به‌شکل دلخواه خود، و نه دلخواه آنان در آورم» (برلین، ۱۳۸۰، ص. ۲۰۷). او در ادامه

می‌گوید: «من به چه نامی می‌توانم زور گفتن به دیگران را توجیه کنم و آنان را وادار به انجام کارهایی کنم که به آنها رضایت ندارند؟ تنها به نام ارزشی والاتر از خود انسان‌ها می‌توان چنین کاری کرد. ولی چنان‌که کانت گفته است ارزش‌ها همه ثمره عمل آزادانه انسان‌ها می‌باشند. هیچ ارزشی بالاتر از فرد وجود ندارد. بنابراین، هر گونه کوششی برای نظارت و قالب‌گیری آنان، به منزله انکار انسانیت و نفی ارزش‌های انسان‌هاست» (برلین، ۱۳۸۰، ص. ۲۵۷).

بنابراین، فرد آزاد کانت موجودی متعالی است و رای عالم علت و معلول. این عقیده، مغز انسان‌گرایی لیبرال - اعم از اخلاقی و سیاسی - به‌شمار می‌آید که در سده هیجدهم سخت تحت تأثیر کانت و روسو بود؛ اندیشه‌ای که آنان را وامی‌دارد که با پدرمآبی در امر حکومت و دولت مخالفت کنند.

برلین مقدمات استدلال موافقان پدرمآبی را این‌گونه خلاصه کرده است:

«نخست، آدمیان یک هدف حق بیشتر ندارند و آن این است که خود را به‌روشی عقلایی اداره کنند. دوم، مقاصد همه انسان‌های عقلایی به ضرورت باید با الگویی واحد و هماهنگ و کلی انطباق‌پذیر باشد. این الگو را برخی از مردم بهتر و روشن‌تر از دیگران می‌توانند بخوانند و دریابند. سوم، مسئله تعارض به‌طور کلی از برخوردی ناشی می‌شود که در میان خرد از یک‌سو و نابخردی یا کوتاه‌خردی (عناصر نابالغ و رشد نیافته) از سوی دیگر به‌وجود می‌آید. این برخورد - چه فردی و چه دسته‌جمعی - اصولاً اجتناب‌پذیر است؛ چنان‌که جنگ دو عاقل کامل ناممکن است و چون همه مردم سرانجام به این مرحله از کمال برسند، بر حسب طبیعت یکسان و مشترک خود از قوانین عقلایی پیروی خواهند کرد و بدین‌گونه، در همان حال که پیرو قانون‌اند، به آزادی کامل دست خواهند یافت» (برلین، ۱۳۸۰، ص. ۲۸۰).

در این نظریه، آزادی به دانش و فضیلت و خرد گره خورده است و یکی به دیگری وابسته به نظر می‌رسد که برای رسیدن به آزادی، خرد و خردگرایی لازم است. ولی، این اندازه موجبی برای ضرورت حکومت پدرمآبانه دانایان و توجیه توسل به زور نیست.

در هر حال، می‌توان گفت که پدرمآبی محدودکننده تنوع و فردیت است و به قول میل آدمیان اگر تحمل کنند که هرکس هر طور به مصلحت خود می‌داند زندگی کند، بیشتر به نفع آنان خواهد بود تا اینکه بخواهند او را وادار سازند تا به اجبار به‌گونه‌ای

که دیگران صلاح می‌دانند، زندگی کند (Mill, 1859, p. 15).

پدرمآبی استبداد است، نه تنها برای آنکه ظالمانه‌تر از سلطه‌گرایی عریان و خشن است و نه تنها برای اینکه عقل متعالی آدمی را به چیزی نمی‌گیرد، بلکه برای اینکه نادیده گرفتن هر آن چیزی است که از انسان بودن خود می‌فهمیم. همچنان که می‌تواند شرایط آزادی را فراهم کرده، ولی خود آزادی را دریغ ندارد. به بیان دیگر پدرمآبی توسعه منافع مردم در زمینه‌های زندگی، سلامت و بهداشت به هزینه آزادی آنان است برلین در نقد پدرمآبی می‌گوید:

«حکومت‌های پدرمآب هرچه هم حُسن‌نیت داشته باشند و از سر احتیاط و بی‌طمعی و عقل حرکت کنند، سرانجام تمایل به دیدگاه می‌شوند که بیشتر مردمان را به صورت صغار و محجورین و قاصرین می‌نگرند که یا علاج‌ناپذیرند و یا آهنگ رشد آنان چندان کند است که آزادسازی آنان در آینده‌ای که بتوان به روشنی پیش‌بینی کرد، میسر نیست. یعنی در عمل می‌خواهند بگویند که این مردم هیچ‌گاه به مرحله رشد نخواهند رسید. این روشی است که انسان‌ها را به پستی می‌کشاند...» (برلین، ۱۳۸۰، ص. ۷۹).

دولتی که با اعتقاد به چنین نظریه‌ای شکل می‌گیرد یا بی‌آنکه در نظر به آن تن دهد ولی در عمل به آثار آن پایبند است، با این استدلال که می‌تواند عاقلانه و با رعایت مصلحت مردم برای آنان تصمیم بگیرد، از ارتکاب رفتارهایی که به گمان او نادرست یا به حال فرد زیان‌بار است، به روش‌های متفاوت جلوگیری می‌کند.

در مجموع، می‌توان گفت که استدلال مخالفان پدرمآبی این است که آنچه شرایط لازم را برای رشد توانایی‌های عامل خودمختار فراهم می‌کند، آزادی است و پرهیز از مداخله‌های اجبارآمیز می‌تواند زمینه این امر را فراهم کند؛ چه بسا، عامل خودمختار را نمی‌توان عقلاً زیر اجبار قرار داد و تصور اینکه با اجبار می‌توان او را ایمن داشت، نادرست است. بنابراین، مخالفت با پدرمآبی با سه مقدمه بیان شده است:

نخست، خودمختار و مستقل بودن نفع بزرگی برای هر فرد است؛ دوم، اگر تصمیم به انجام عملی اجبارآمیز گرفته شود آن عمل نمی‌تواند خودمختارانه باشد، سوم، بر اساس یک گمان تجربی، سایر ویژگی‌های معرفت‌عاملیت خودمختار - مانند عقلانیت، تأمل نقادانه، و قدرت اراده - به‌طور معمول با اعمال اصل آزادی و تشویق افراد به دست زدن به «آزمون در زیستن» سازگار است.

منتقدان این دیدگاه در میان لیبرال‌های فایده‌گرا، در مقام استدلال پا را فراتر نهاده و می‌گویند که نهی و منع پدرمآبی، هیچ‌نوع توجیه فایده‌گرایانه مجاب‌کننده‌ای ندارد (گری، ۱۳۷۹، ص. ۲۴۰)؛ زیرا در مواردی منع رفتار آسیب‌رسان به خود فاعل ایجاب می‌کند که اتفاقاً برای آن توجیه فایده‌گرایانه آورد. نمی‌توان مواردی از آسیب را یافت که به درک‌ها و برداشت‌های مختلف از رفاه و سعادت انسانی وابسته نباشد. گری می‌گوید که این مشکل با پیشنهاد فینبرگ نیز که آسیب را افت و تنزل منافع به حساب آورد، حل‌شدنی نیست. این ایران موجب می‌شود که این نظریه نتواند در مواردی که میان افراد مختلف، دیدگاه‌های اخلاقی متفاوتی وجود دارد، یک ملاک معتبر به‌شمار آید (گری، ۱۳۷۹، صص. ۲۶۸-۲۶۹).

افزون بر این، پدرمآبی دولت، راه را بر مشارکت مردم در نظام سیاسی تنگ می‌کند و تعلق خاطر افراد به جامعه و نظام سیاسی را دچار خلل و سستی می‌کند؛ زیرا خود را عاملانی کم‌اختیار می‌بینند. بر این اساس، درحوزه حقوق کیفری نیز اگر جرم‌انگاری بر پایه فرض ناتوان‌انگاری مطلق عاملان در صیانت از خود نهاده شده باشد، آن نظام کیفری به سمت مداخلات گسترده‌ای پیش خواهد رفت که نتیجه‌اش نقض فراوان قواعد کیفری است؛ زیرا رعایت مقرر جزایی منوط به باور عاملان به درستی و کارآمدی آن است (محمودی جانکی، ۱۳۸۶).

۴. اسلام و پدرمآبی

برای این منظور با رجوع به منابع اسلامی می‌توان در خصوص پترنال‌لیسم حقوقی مواردی را یافت که در ادامه به بررسی آن می‌پردازیم.

۴-۱. قاعده فقهی لاضرر

قاعده یا اصل لاضرر به‌عنوان یکی از قواعد مشهور فقهی در حقوق ایران جایگاه ویژه‌ای دارد. این قاعده در حقوق اسلامی بیشتر در مسائل حقوق خصوصی مورد استفاده و بحث قرار گرفته است و به‌عنوان قاعده‌ای مستقل برای توجیه مداخلات دولت در بسیاری از موارد راجع به منع رفتار زیان‌بار به‌صورت مکفی بحث نشده است.

مضمون این قاعده که ریشه در روایت «لاضرر و لااضرار فی الاسلام» از پیامبر اسلام

(صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم) دارد، این است که ضرر در اسلام مشروعیت ندارد و هرگونه ضرر و اضرار نفی شده است (مشکینی، ۱۳۷۱، ج ۱، ص. ۲۰۳). چهار برداشت‌های مختلفی از قاعده لاضرر در میان فقها مطرح شده است (مکارم شیرازی، ۱۳۹۰، صص. ۱۱۵-۱۱۷): ۱- نفی ضرر به معنای نفی احکام ضرری؛ ۲- نفی احکام ضرری به واسطه نفی موضوع؛ ۳- نفی صفتی از صفات ضرر، به این معنا که ضرر جبران نشده در شریعت وجود ندارد؛ ۴- «لا» در این حدیث، لای نهی بوده، بدین معنا که انسان از ضرر زدن به یکدیگر نهی شده‌اند. البته آیت‌الله موسوی بجنوردی در کتاب القواعد الفقهیه پس از بیان این چهار نظریه فوق‌الذکر در مورد قاعده لاضرر، در مقام جمع میان آن‌ها اذعان دارد که بر حسب ترتیب ابتدا حکم ضرری از مقام تشریح نفی شده است (برداشت شماره ۱). سپس در مرحله بعد نوبت به نفی حکم به لسان نفی موضوع می‌رسد (برداشت شماره ۲). در مرحله سوم نوبت به اراده نهی از نفی می‌رسد (برداشت شماره ۴) و در نهایت نوبت به نفی ضرر غیرمتدارک می‌رسد (برداشت شماره ۳) (موسوی بجنوردی، ۱۴۰۱ق، ج ۱، صص. ۲۲۴ و ۲۲۵). به نظر می‌رسد قاعده لاضرر در اسلام، می‌تواند یکی از پایه‌های توجیه پدرمآبی حقوقی باشد که در ادامه به شرح آن می‌پردازیم.

آنچه معمولاً در خصوص قاعده لاضرر مطرح می‌شود، نفی ضرر به دیگری است. به عبارت دیگر وقتی از قاعده لاضرر صحبت به میان می‌آید، آنچه مبتادر به ذهن می‌شود، منع آسیب به دیگری است. یکی از جنبه‌هایی که در قاعده لاضرر مغفول مانده، منع آسیب به خود است و اسلام در این قاعده، ضرر زدن به خود را نیز نهی کرده است. روایت «لاضرر و لااضرار فی الاسلام» که مهم‌ترین مستند قاعده لاضرر است، به صورت مطلق ضرر را نفی کرده است. اطلاق نفی ضرر، شامل انواع ضرر، از جمله ضرر به خود نیز می‌شود. بنابر این بیان در هر یک از برداشت‌های چهارگانه که از قاعده لاضرر بیان شد، معنا و مفهوم نفی ضرر به خود، قابل مشاهده است. از طرف دیگر یکی از مستندات قاعده لاضرر، آیه ۲۳۳ سوره بقره می‌باشد (محمدی، ۱۳۹۰، ص. ۱۷۰). در این آیه بیان شده است: «لاتضارّ والده بولدها و لا مولود له بولده»، یعنی نه مادر باید در نگهبانی فرزند به زحمت و زیان افتد و نه پدر بیش از حد متعارف برای کودک متضرر شود (ترجمه الهی قمش‌های). همان‌طور که مشاهده می‌شود، در این آیه به عنوان مستند قاعده لاضرر، از ضرر رساندن به خود شخص نهی صورت گرفته

است و والدین حق ندارند به خود آسیب برسانند.

همان‌طور که بیان شد، روایت «لاضرر و لااضرار فی الاسلام» مهم‌ترین مستند قاعده لاضرر می‌باشد. در خصوص معنی کلمه «ضرار» تعابیر متفاوتی در کتب لغت مطرح شده است. ضرار که بر وزن فعال مصدر باب مفاعله می‌باشد، بر اعمال طرفینی دلالت دارد؛ پس ضرار در این صورت مبین امکان ورود ضرر بر دو جانب است، بر خلاف واژه «ضرر» که همیشه از یک‌طرف علیه طرف‌دیگر وارد می‌شود (محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۱، ص. ۱۳۸). بر همین اساس شخص از فعلی که علاوه بر دیگری به خود او نیز ضرر می‌رساند منع شده است. بنابراین بر اساس معنی کلمه «ضرار» در حدیث نبوی، اشخاص حق ضرر زدن به خود را ندارند.

از مجموع مطالبی که در این قسمت بیان شد، می‌توان این‌گونه برداشت کرد که بر اساس قاعده لاضرر، آسیب رساندن به خود شخص در اسلام ممنوع است. این ممنوعیت به معنای حرمت آن می‌باشد. از این‌رو بر اساس قاعده «التعزیر لکل عمل محرم» قانون‌گذار می‌تواند در حوزه زیان‌های شخصی ورود پیدا کند و به اعمال تعزیر اقدام نماید. البته بر اساس همین قاعده، دست حاکم در جرم‌انگاری و میزان مجازات، باز است. در این خصوص شیخ طوسی می‌فرماید: «تعزیر به امام است و اجرای آن بر او واجب نیست، اگر اجرای آن را صلاح دانست، اجرا می‌کند و گرنه آن را ترک می‌نماید (طوسی، ۱۳۵۱ق، ج ۸، ص. ۶۹). با این اوصاف حاکم با توجه به نوع، میزان، شخصیت و شرایط فرد، میزان تأثیرگذاری عمل در خصوص میزان و نحوه ورود حقوقی، نسبت به فعل زیان‌بار واکنش حقوقی نشان می‌دهد.

۴-۲. منع آسیب به نفس

در دین اسلام با توجه به ارزشی که این دین برای روح و جسم انسان قائل می‌باشد، هرگونه آسیب رساندن به جسم و جان خویش ممنوع و نهی شده است. به‌عنوان مثال خداوند در آیه ۱۹۵ سوره بقره، می‌فرماید: «وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ»؛ با دست خویش خود را به هلاکت نیفکنید.

این آیه اگرچه در خصوص ترک انفاق برای جهاد اسلام نازل شده است، اما دارای مفهوم وسیعی است که در آن به خطر انداختن جان خود بدون جهت به‌صورت کلی منع

شده است (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ج ۲، ص. ۳۶). قرآن کریم انسان را در قبال اعضا و جوارح خود مسئول می‌داند. آیه ۳۶ سوره اسراء می‌فرماید: «...إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولًا»؛ چشم و گوش و دل همه مسئولند. مسئول بودن انسان در مقابل اعضا و جوارح این را می‌رساند که اگر انسان به آن آسیب وارد کند، مؤاخذه می‌شود و حق آسیب رساندن به خود را ندارد. این بیان که از مباحث کلامی در دین اسلام به‌شمار می‌رود، با مبانی پدرمآبی سازگاری دارد؛ چراکه پدرمآبی نیز به‌منظور همین هدف مداخله می‌کند.

صیانت از نفس از حق الناس ناشی می‌شود که محتوایش تکلیف و وظیفه انسان به رعایت مصلحت خویش است. بر پایه مصلحت جلب منفعت و دفع ضرر به سه شرط ضرورت، قطعیت و کلیت صورت می‌پذیرد. جلوگیری از آسیب به نفس تکلیف انسان و به‌دلایل تکمیلی و تبعی تکلیف شریعت و حکومت است. بر همین اساس تأمین مقاصد پنج‌گانه شرعی، یعنی دین، جان، عقل، نسب و مال، بایستی بر اساس مصلحت بنیان نهاده شده است (غزالی، ۱۳۵۶، ج ۱، صص. ۱۳۹-۱۴۰).

هدف اساسی در این اصل سعادت انسان است و مصلحت مبنای تکلیف. از این رو صیانت از خود و منع ایراد ضرر به خویشتن به مصلحت آدمی دیده شده که مراعات آن تکلیف‌آور است هم برای مکلف و هم دولت اسلامی؛ به‌عبارت‌دیگر، حکومت مجاز به دخالت در آزادی افراد برای صیانت از خود آنان برای جلوگیری از ایراد ضرر به نفس خویش شده است. زیرا در این اندیشه ارزشی بالاتر از خود انسان وجود دارد. شارع بیان‌کننده اصول ارزش‌هاست و آدمی در آن چارچوب حق دخل و تصرف و استقلال عمل دارد. نه تنها اخلاق اسلامی مشحون از چنین احکام و دستورهایی است به‌گونه‌ای که ظلم به نفس فرد اجزای ظلم در این نظام فکری تلقی شده است، بلکه در حقوق اسلامی نیز نمونه‌های زیادی از این دست قواعد را می‌توان یافت؛ گرچه در توجیه منع یا جرم‌انگاری رفتارهایی مانند فحشا و روابط جنسی مبتنی بر رضایت و قمار تنها به صیانت از نفس فاعل از ایراد ضرر استناد نشده است بلکه کلیت صیانت و حمایت از اخلاق نیز مدنظر بوده است (محمودی جانکی، ۱۳۸۶، ص. ۱۴۳).

از دلایل حرمت ضرر به خود و دیگران، چنین استنباط می‌شود که ضرر موردنظر، تنها ضرر قطعی نیست بلکه شامل ضررهای ظنی یا کمتر از آن نیز می‌شود و نهی و اجتناب

متعلق این موارد نیز می‌شود. این امر تا حدی است که در ضررهای قابل اعتناء، مثل فساد یا هلاکت بدن، قاعده‌ای به نام «وجوب دفع ضرر محتمل» که یک قاعده شرعی و عقلی است، وجود دارد که می‌تواند یکی از مبانی اصل احتیاط باشد. نکته مهم در این زمینه این است که منظور ما در این بحث، ضررهای مهم و قابل اهمیت و همچنین مواردی که منفعت اهمی در تزامن با آن قرار نگیرد، است. اشاراتی در این زمینه وجود دارد. از جمله صاحب جواهر الکلام تصریح می‌فرماید: «هر چیزی که احتمال ضرر در آن باشد حرام است، در هر صورت هر چیزی که در آن ضرر قابل اعتناء وجود دارد، حرام است چه علم به آن باشد یا گمان.» (صاحب جواهر، ۱۹۸۱م، ج ۳۶، ص. ۳۷۰). همچنین علامه حلی می‌فرماید: «پنجم از محرّمات سم‌های کشنده است، چه کم و چه زیاد ... و آنچه خوف ضرر در آن هست» (علامه حلی، ۱۳۴۱ق، ج ۳، ص. ۱۷۵).

برخی از فقهای معاصر نیز درباره اینکه در حرمت اضرار تنها ضرر قطعی ملاک نیست، بلکه مظنه ضرر هم کفایت می‌کند فرموده‌اند: «مراد از فساد الأبدان که در روایات به آن تعلیل شده، فساد قطعی نیست، یعنی مراد این نیست که قطعه فساد مترتب می‌شود، بلکه منظور این است که در معرض فساد قرار می‌گیرد و معرضیت ظنی مراد است. حتی می‌توان گفت که اگر شک بر ضرر هم وجود داشته باشد، ایراد ضرر مورد نهی قرار گرفته است. عقلاً نیز هلاکت و فساد مشکوک و حتی موهوم را در ضررهای معتابه مثل فسادالابدان جایز نمی‌دانند» (شبیری زنجانی، ۱۴۱۹ق، ص. ۳۴). با این بیان به نظر می‌رسد، پدرمآبی که به نوعی از ضرر محتمل جلوگیری می‌کند، قابل توجیه به نظر می‌رسد.

۳-۴. فلسفه دین

یکی از مواردی که می‌تواند مبنایی برای پدرمآبی در نگاه اسلامی محسوب شود، توانایی انسان در شناخت مصالح و مفاسد مربوط به خود است. به عبارت دیگر اینکه دین و شارع اسلام نسبت به افراد جامعه به صلاح و فساد آنها آگاه‌تر می‌باشد؛ چراکه به منبع علم مطلق متصل است، در این مبنا نقش مؤثری ایفا می‌کند. این دلیل که به فلسفه نیاز انسان به دین و نبوت برمی‌گردد، انسان را نیازمند دخالت دین و شریعت به عنوان هدایت‌کننده و راهنمای بشر می‌داند.

در این دیدگاه، پیمودن راه سعادت، برای انسانی که قوه عقل وی با دام‌های گوناگونی مواجه است، به‌تنهایی میسر نیست و انسان نیازمند راهنمایی و هدایت در عرصه شناخت و عمل می‌باشد. به‌عبارت‌بهرتر خداوند متعال که منبع حکمت است با برانگیختن پیامبران الهی و آوردن دین، هدایت و رساندن انسان به سعادت و مقصد آفرینش را فراهم می‌کند. مقتضی صفات حکمت و خیرخواهی (لطف) الهی، در اختیار گذاشتن ابزار و مقدمات سعادت بشری می‌باشد. این ابزار و مقدمه همان دین الهی است که راه و مسیر رفتار فردی و اجتماعی را به انسان نشان می‌دهد. بنابراین حکمت الهی که منشأ حکم بشری است در نشان دادن راه و رسم زندگی اولویت دارد و خداوند به‌واسطه صفت خیرخواهی و لطف خود این را در اختیار بشر قرار می‌دهد. نیاز به دین و نبوت در قلمرو امور دنیایی نیز معنا پیدا می‌کند. عقل انسان توانایی شناخت بعضی مصالح و مفاسد دنیایی خود را ندارد و در این امر ناتوان است؛ چراکه علاوه بر محدودیت علم بشری در شناخت مصالح و مفاسد امور فردی و اجتماعی، دارای گزینه خودخواهی و جلب منافع به‌سوی خود است که این امر او را از حقیقت دور می‌کند. لذا نیاز دارد با عالم همه‌دان، یعنی خداوند و وحی و نبوت و دین (قدردان قراملکی، ۱۳۸۲، صص. ۱۴۲ و ۱۴۷).

همان‌طور که ملاحظه می‌شود، تکیه‌گاه اصلی این مبحث، بر محدودیت عقل انسان، در شناخت کامل مصالح و مفاسد است. این دیدگاه که به‌صورت کلی در امور فردی و اجتماعی مطرح می‌شود، با مبانی پدربمآبی حقوقی که در سابق اشاره شد، هماهنگی دارد. در تعریف پدربمآبی حقوقی بیان شده که یکی همه انسان‌ها توانایی درک مصالح خود را ندارند و یک مصلح بیرونی برای جلوگیری از آسیب رسیدن به فرد، آزادی او را محدود می‌کند. در این دیدگاه نیز دین به‌عنوان عامل بیرونی که نشئت‌گرفته از علم مطلق است، به‌وسیله پیامبران الهی، با توجه به محدودیت عقل بشری، ضمن بیان مصالح هر فرد، او را از رفتار و اعمالی که منجر به ضرر خود می‌شود، منع می‌کند تا او را به سعادت خود برساند. به‌عبارت‌دیگر دین و پیامبران با راهنمایی بشر به سمت سعادت حقیقی، نه تنها آزادی انسان را سلب نمی‌کند، بلکه با رها کردن او از ظواهر و مصالح زودگر و هوای نفس، او را به آزادی حقیقی می‌رساند.

جریان سعادت‌بخش دین، به‌وسیله سفیران الهی در جامعه اجرا و پیاده‌سازی

می‌شود. در واقع دین برای ایفای کارکرد خود، به مجریانی نیاز دارد که همان رسولان الهی هستند. در دین مبین اسلام، پس از پیامبر اسلام (صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم)، اجرای دین و ولایت بر جامعه به ائمه (علیهم‌السلام) واگذار شده است. در دوران غیبت نیز ولی فقیه این امر را برعهده دارد (فیرحی، ۱۳۹۳، ص. ۲۴۳). لذا ولی فقیه در حکومت اسلامی، متکفل اجرای مفاد دین، در جهت سعادت فردی و اجتماعی، است. این امر در نظام جمهوری اسلامی ایران، به وسیله مجلس شورای اسلامی صورت می‌پذیرد. البته حدود میزان استفاده از این مبنا در عمل مورد چالش بوده و در عمل این مسئله در عبارت واژه «آیا حکومت اسلامی، وظیفه دارد مردم را به بهشت ببرد» در محافل اندیشه‌ای مطرح شده است که در ادامه بدان خواهیم پرداخت.

۴-۴. امر به معروف و نهی از منکر

امر به معروف و نهی از منکر به عنوان تکلیفی شرعی در دین اسلام جایگاه ویژه‌ای برخوردار است. هدف از اجرای این فریضه، باز ایستادن مردم از منکرها و روی آوردن به معروف می‌باشد. اکثر فقها به سه مرتبه قلبی، زبانی و عملی این واجب دینی اشاره کرده‌اند که مرحله اول و دوم بر عموم مردم (اعم از حاکم و غیرحاکم) واجب است، اما مرحله سوم بر عهده حکومت است (محقق حلی، ۱۴۰۶ق، ج ۱، ص. ۱۵). یکی از فقها در این زمینه می‌گوید: البته این دو فریضه بزرگ الهی مراتب گوناگونی دارد که برخی از آن مراتب عمومیت ندارد و اجرای آن تنها در اختیار حاکم شرع است، و آن اموری است که مربوط به مجازات‌های بدنی، اعم از شلاق و تازیانه، و در بعضی موارد، قتل می‌شود. بنابراین، امر به معروف و نهی از منکر گستره وسیعی دارد که شامل تعزیرات نیز می‌شود. به عبارت دیگر، تعزیرات از زیرمجموعه‌های این دو فریضه مهم اسلامی به شمار می‌رود (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق، صص. ۳۸ و ۳۹). مقام معظم رهبری در این زمینه می‌گویند: «امر به معروف یک مرحله گفتن و یک مرحله عمل دارد. مرحله عمل یعنی: اقدام با دست و بازو. این مرحله امروز به عهده حکومت است و باید با اجازه حکومت انجام بگیرد و لا غیر» (بیانات مقام معظم رهبری در دیدار اقشار مختلف مردم قم، ۱۳۶۸/۱۰/۱۹). به صورت کلی در خصوص اینکه چه کسی متولی امر به معروف و نهی از منکر است چهار دیدگاه مطرح شده است: ۱- متولی دولت است. ۲- متولی فرد

می‌باشد. ۳- این فریضه نیاز به اذن دارد. ۴- این واجب میان همه اعضا جامعه به صورت مشترک است (زرگوش نسب؛ غیبی و رضایی، ۱۳۹۲، صص. ۳۱-۳۲).

با ورود حکومت به وادی امر به معروف و نهی از منکر، ناگزیر بحث میزان دخالت دولت در معروف‌ها و منکرهای فردی اهمیت پیدا می‌کند. یقیناً امر به معروف در جهت منفعت فرد و نهی از منکر به منظور جلوگیری از ضرر مطرح می‌شود و با ورود حکومت به این حوزه، عملاً بحث پدرمآبی حقوقی در این خصوص ظهور می‌کند. بدین صورت که دولت بایستی به چه نحوه در خصوص منفعتهای فردی (معروف) و ضررهای فردی (منکر) برخورد کند. به عبارت دیگر از سه حوزه امر به معروف و نهی از منکر «مردم نسبت به مردم»، «مردم نسبت به دولت» و «دولت نسبت به مردم»، زمانی که در حوزه سوم، دولت در محورهای معروف‌ها و منکرهای اعتقادی، عبادی، اخلاق و حقوق شهروندی، دخالت می‌کند، ردپای پدرمآبی حقوقی نمایان می‌شود.

همان‌طور که بیان شد واژه معروف و منکر اطلاق دارد؛ لذا شامل همه موارد اعم از آشکار و پنهان می‌شود. البته در این زمینه اختلاف نظر وجود دارد، اما قول معروف بر اطلاق است (برای توضیحات بیشتر رجوع شود به: ورعی، ۱۳۹۱). با این اوصاف دولت اسلامی می‌تواند از باب امر به معروف و نهی از منکر در خصوص منکرات مخفی دخالت کند. نکته مهمی در این زمینه عدم تجسس در امور شخصی و حفظ حریم خصوصی دیگران است و دولت حق ندارد به بهانه امر به معروف و نهی از منکر در زندگی خصوصی دیگران تجسس کند؛ اما اگر به صورت اتفاقی یا حتی تجسس حرام، از ابتلای فردی به گناه اطلاع پیدا کرد، وظیفه امر به معروف و نهی از منکر دارد. البته حفظ حرمت افراد و جلوگیری از افشای گناه او نزد دیگران واجب دینی است (ورعی، ۱۳۹۱، صص. ۱۰۱-۱۰۲). با این بیان دامنه ورود دولت در اجرای امر به معروف و نهی از منکر آشکارتر می‌شود.

نتیجه‌گیری

پدرمآبی به معنای محدود کردن آزادی فرد در انتخاب و رفتار، به دلیل رعایت مصلحت فرد برای جلوگیری از ضرر به خود، است. طرفداران آن با ترجیح منافع مردم (از جمله زندگی، سلامتی و آسایش) قائل به اتخاذ تصمیم‌های عاقلانه توسط دولت در دو سطح

ایجابی و سلبی، در حوزه رفتارهای فردی هستند. شروطی برای دخالت پدرمآبانه از جمله وجود ضرر جبران‌ناپذیر، نبودن ضرر از روی ناآگاهی، توجیه عقلانی نداشتن عمل فرد، کارآمدی در اجرا بیان شده است.

پدرمآبی انواع مختلفی دارد: ۱- ایجابی و سلبی: در نوع ایجابی انجام فعل و در سلبی ترک فعل ضرورت پیدا می‌کند. ۲- دفع ضرر و جلب منفعت. ۳- ملایم و سخت: در پدرمآبی ملایم، فرد از پیامدهای جهل و آگاهی نادرست خویش و همچنین شرایطی که اختیارش را محدود می‌کند، محافظت می‌کند. اما در پدرمآبی سخت دولت اجازه پیشگیری از ایراد ضررهای آگاهانه را نیز دارد. ۴- ضعیف و قوی: در پدرمآبی ضعیف دخالت در ابزارهای محل هدف افراد صورت می‌پذیرد ولی در نوع قوی آن، دخالت در خود اهداف افراد نیز صورت می‌پذیرد. ۵- خالص و ناخالص: در پدرمآبی خالص، گروه حمایت‌شونده با گروهی که در آزادی آنان دخالت می‌شود، یکی است. ولی، در پدرمآبی ناخالص، این دو اقدام در بیشتر موارد متفاوت است.

در مقابل طرفداران پدرمآبی، عده‌ای آن را به دلیل مغایرت با آزادی افراد به انتقاد از این مفهوم پرداخته‌اند. این گروه آزادی را شرط انسانیت می‌دانند و ارزش‌ها را ثمره عمل آزاد انسان می‌دانند. مخالفان پدرمآبی اینکه خردگرایی لازمه رسیدن به آزادی می‌باشد را دلیلی برای توسل دولت به زور نمی‌دانند و اینکه هر کس به مصلحت خود زندگی کند برای او نفع بیشتری دارد. این گروه معتقدند پدرمآبی محدودکننده تنوع و فردیت است. پدرمآبی منجر به استبداد که به مرور زمان آزادی را به دار می‌کشد که این امر شرایط لازم برای رشد توانای‌های مردم را از بین می‌برد. از طرف دیگر پدرمآبی با مشارکت مردم در نظام سیاسی را نیز محدود می‌کند.

هر چند در اسلام به‌طور صحیح به پدرمآبی اشاره نشده است، اما می‌توان نشانه‌هایی از این رویکرد در منابع اسلامی یافت. یکی از موارد آن قاعده لاضرر است. در این قاعده مستنداتی، از جمله اطلاق واژه ضرر، معنی کلمه ضرر، اطلاق مستندات قرآنی، وجود دارد که آسیب‌رساندن به خود را منع کرده است. بر این اساس آسیب به خود در ادبیات فقهی منع و محرم شده است و این می‌تواند محل اجرای قاعده «التعزیر لکل عمل محرم» قرار گیرد. از طرف دیگر در مبانی کلامی و اعتقادی اسلام نیز مطرح شده است. در خصوص آیه تهلکه بر این مبنا مستقیماً تأکید صورت گرفته است. این

تأکید تا حدی است که از ضرر احتمالی نیز تحزیر صورت پذیرفته است. فلسفه نزول دین و نبوت و به تبع آن حکومت اسلامی، یکی دیگر از مبانی پدرمآبی حقوقی در اسلام می‌باشد. بر این اساس دین وظیفه سعادت انسان را برعهده دارد و در این راستا با هر آنچه مانع آن شود، از جمله ضرر به خود، برخورد می‌کند. عامل دیگر در توجیه پدرمآبی حقوقی، فریضه امر به معروف و نهی از منکر است. در این زمینه معروف و منکر به صورت کلی مدنظر این قاعده می‌باشد.

یادداشت‌ها

۱. نظر علامه طباطبائی در خصوص اخلاق: «فنی که پیرامون ملکات انسانی بحث می‌کند، ملکاتی که مربوط به قوای نباتی و حیوانی و انسانی اوست، به این غرض بحث می‌کند که فضائل آنها را از رذائلش جدا سازد و معلوم کند کدام یک از ملکات نفسانی انسان خوب و فضیلت و مایه کمال اوست و کدام یک بد و رذیله و مایه نقص اوست تا آدمی بعد از شناسایی آنها خود را با فضائل بیاراید و از رذایل دور کند و در نتیجه اعمال نیکی که مقتضای فضائل درونی است، انجام دهد تا سعادت علمی و عملی خود را به کمال برساند (طباطبائی، ۱۳۷۵، ج ۱، ص. ۱۸۵).

2. Legal paternalism

کتابنامه

۱. برلین، آیزایا (۱۳۸۰). چهارمقاله درباره آزادی. ترجمه محمدعلی موحد. تهران: انتشارات خوارزمی.
۲. برهانی، محسن و رهبرپور، محمدرضا (۱۳۹۰). «چرایی جرم‌انگاری در قلمروی اخلاق زیستی». فصلنامه حقوق، ۴۱(۴)، صص. ۴۱-۵۹.
۳. چیننگو، آستین (۱۳۹۴). مبانی فلسفه حقوق. ترجمه هیبت‌الله نژدی‌منش. تهران: خرسندی.
۴. خامنه‌ای، سید علی (۱۳۶۸). بیانات مقام معظم رهبری: <https://farsi.khamenei.ir>
۵. زرگوش نسب، عبدالجبار؛ غیبی، سیده معصومه و رضایی، سعیده (۱۳۹۲). «امر به معروف و نهی از منکر از منظر فقه و حقوق و بررسی جایگاه دولت و ملت». معرفت حقوقی، سال دوم، (۲)، صص. ۲۷-۴۸.

۶. شبیری زنجانی، سید موسی (۱۹۱۹ق). کتاب نکاح. محقق مؤسسه پژوهشی رأی پرداز.
۷. صاحب جواهر، محمدحسن (۱۹۸۱م). جواهرالکلام. بیروت: دارالاحیای التراث.
۸. طباطبائی، سید محمدحسین (۱۳۷۵). ترجمه تفسیر المیزان، قم: انتشارات اسماعیلیان.
۹. طوسی، محمد بن حسن (۱۳۵۱ق). المسوط فی الفقه الامامیه. تهران: المکتبه المرتضویه.
۱۰. علامه حلی، جعفر بن حسن (۱۴۱۳ق). شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام. بیروت: دارالاضواء.
۱۱. غزالی، ابوحامد محمد (۱۳۵۶). المستصفی من علم الاصول. قاهره: المکتبه التجاریه.
۱۲. غلامی، علی (۱۳۹۰). «حقوق و اخلاق، از تلاقی تا تفاهم». پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، سال دوازدهم، (۲)، صص. ۲۹-۴۶.
۱۳. فیرحی، داود (۱۳۹۳). نظام سیاسی و دولت در اسلام. تهران: سمت.
۱۴. قدردان قراملکی، محمدحسن (۱۳۸۲). «فلسفه نیاز به دین و پیامبران». قبسات، (۲۷)، صص. ۱۴۱-۱۷۰.
۱۵. گری، جان (۱۳۷۹). فلسفه سیاسی استوارت میل. ترجمه خشایار دیهیمی. تهران: طرح نو.
۱۶. محقق حلی، جعفر بن حسن (۱۴۰۶ق). المختصر النافع فی فقه الامامیه. قم: مؤسسه المطبوعات الدینی.
۱۷. محقق داماد، سید مصطفی (۱۴۰۶ق). قواعد فقه. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
۱۸. محمدی، ابوالحسن (۱۳۹۰). قواعد فقه. تهران: میزان.
۱۹. محمودی جانکی، فیروز (۱۳۸۶). «مبانی فلسفی منع حقوقی و کیفری ایراد ضرر به خود مطالعه موردی الزام استفاده از کمربند و کلاه ایمنی در رانندگی». فصلنامه حقوق مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، سال سی و هفتم، شماره اول، صص. ۱۱۷-۱۵۷.
۲۰. مشکینی، علی (۱۳۷۱). اصطلاحات الاصول و معظم ابیائها. قم: الهادی.
۲۱. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۷۴). تفسیر نمونه. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
۲۲. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۹۰). القواعد الفقهیه. ترجمه محمدجواد بنی سعید لنگرودی، قم: امام علی بن ابی طالب (علیه السلام).
۲۳. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۵ق). تعزیر و گستره آن. قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب (علیه السلام).
۲۴. موراوتز، توماس (۱۳۹۱). فلسفه حقوق مبانی و کارکردها. ترجمه بهروز جندقی. قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
۲۵. موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن (۱۴۰۱ق). القواعد الفقهیه. تهران: مؤسسه عروج.

۲۶. نجفی توانا، علی و مصطفی‌زاده، فهیم (۱۳۹۲). «جرم‌انگاری در نظام کیفری جمهوری اسلامی ایران». *مطالعات فقه و حقوق اسلامی*، سال پنجم، (۸)، صص. ۱۴۹-۱۷۰.
۲۷. ورعی، سید جواد (۱۳۹۱). «امر به معروف و نهی از منکر و گناهان پنهان و آشکار». *حکومت اسلامی*، سال هفدهم، (۶۵)، صص. ۸۱-۱۰۴.

28. Bentham, Jeremy (2000). *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*. Batches, Book, Kitcheners, Ch.I.
29. Dworkin, Gerald (2010). *Paternalism*, in: Stanford Encyclopedia of Philosophy, URL= <http://plato.stanford.edu/entries/paternalism>.
30. Dworkin, Ronald (1996). "Pornography & Hat" in *Freedoms Law: The Moral Reading of The American Constitution*, Oxford: Oxford University Press.
31. Feinberg, Joel (1984). *The Moral Limits of the Criminal Law: Harm to Self*; Vol. 1, Oxford, New York, Oxford University Press.
32. Feinberg, Joel. (1986). *The Moral Limits of the Criminal Law: Harm to Self*; Vol. 3, Oxford, London, New York, Toronto, Oxford University Press.
33. Feinberg, Joel (1990). *The Moral Limits of the Criminal Law: Harmless Wrongdoing*; vol. 4, Oxford, London, New York, Toronto, Oxford University Press.
34. Mill, John Stuart (1859). *On liberty; chapter 1*. Canada: batoche books,
35. Mill, John Stuart (1999). *On Liberty*. Peterborough, Canada: Broadview Press.
36. Suber, Peter (1999) *Paternalism, in philosophy of law: An Encyclopedia*. Edit by Christopher B. Gray, Garland pub.



پښتو ښکته علمون انساني و مطالعات فرېښتې
پرتال جامع علمون انساني