

## روح قانون در حقوق ایران

حسین مهرپور\*

سجاد صفری\*\*

### چکیده

در نوشته‌های حقوقی، مطابق یا مخالف «روح قانون» دانستن استنباطها رایج است. نویسندگان علی‌رغم استناد به روح قانون هیچ‌گاه به چیستی و مبانی استناد به این عنوان نمی‌پردازند. روح قانون به عنوان منبع قاعده حقوقی در ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ مطرح و در قوانین و مقررات پراکنده مورد توجه بوده است. هر چند اصل یکصد و شصت و هفتم قانون اساسی جایگاه «روح قانون» به عنوان منبع حقوقی حل و فصل دعاوی را متزلزل ساخت، اما این عنوان همچنان در کنار سایر موارد اعلامی در این اصل به حیات خود ادامه داد. در این راستا حتی پس از نسخ ماده ۳ مزبور، رویه قضایی موارد متعددی از استناد به روح قانون را ثبت کرده است. دکتربین حقوقی نیز معنی اجماعی از این عبارت به دست نمی‌دهد و شامل طیف وسیعی از ساده‌ترین مفاهیم نظیر مفهوم مخالف قانون تا کلی‌ترین مفاهیم مانند مبانی استنباط اصول کلی حقوقی را شامل می‌شود. در این طیف وسیع گاه معانی متضادی برای این مفهوم ارائه می‌گردد که به هیچ‌وجه قابل جمع نیستند.

**کلید واژه‌ها:** روح قانون، قاعده حقوقی، اصول حقوقی، هدف قانون.

\* عضو هیأت علمی مدعو دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات تهران  
(نویسنده مسئول)

H\_Mehrpour@sbu.ac.ir

\*\* دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات تهران  
Saccad87@gmail.com

تاریخ دریافت: ۹۵/۰۸/۱۶ تاریخ پذیرش: ۹۶/۰۲/۱۸

علی‌رغم گشاده‌دستی دکترین در استناد به روح قانون، بررسی درباره ماهیت و چیستی و مبانی استناد به این عنوان مغفول مانده است. این در حالی است که مطابق ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی سابق، مصوب ۱۳۱۸، روح قانون، در کنار عرف و عادت، یکی از منابع قاعده حقوقی شناخته شده است: «دادگاه‌های دادگستری مکلفند به دعای موافق قوانین رسیدگی کرده، حکم داده یا فصل نمایند و در صورتی که قوانین موضوعه کشوری کامل یا صریح نبوده و یا متناقض باشد و یا اصلاً قانونی در قضیه مطروحه وجود نداشته باشد، دادگاه‌های دادگستری باید موافق روح و مفاد قوانین موضوعه و عرف و عادت مسلم، قضیه را قطع و فصل نمایند». اما سئوالی که مطرح می‌شود این است که منظور از روح قانون، که دادگاه‌های دادگستری در صورت نقص قانون باید موافق آن حکم کنند، چیست و چه جایگاهی در منابع رسمی حقوق و نیز دکترین حقوقی دارد. در این باره هیچ‌گونه تحقیق مستقلی در آثار حقوقی کشور صورت نگرفته و صرفاً نویسندگانی نظیر سید حسن امامی و ناصر کاتوزیان در بحث از منابع حقوق به تعریف روح قانون پرداخته و آن را معادل اصول حقوقی دانسته‌اند.

در این مقاله با این فرض که روح قانون یکی از منابع مستقل استنباط قاعده حقوقی و منبعی برای تفسیر متون قانونی در نظام حقوقی ماست، ابتدا خاستگاه مفهومی روح قانون بررسی و سپس در دو قسمت دیگر روح قانون به عنوان منبع قاعده حقوقی در منابع رسمی و معنی و مفهوم آن در دکترین حقوقی بررسی می‌گردد و هدف بهره‌گیری از ظرفیت‌های حقوقی در تفسیر و استنباط قواعد حقوقی و بازشناسی منبعی فراموش‌شده در نظام حقوقی کشور است.

نخست خواهیم دید که روح قانون ریشه در ادبیات مذهبی و به طور مشخص تفاوت بین انجیل و تورات در ارتباط با هستی و انسان دارد و در چنین زمینه‌ای وارد حقوق برخی کشورهای غربی شده است. سپس ملاحظه می‌کنیم که این عنوان هم در قانون اساسی و هم در قوانین عادی ایران صراحتاً قید شده است. در قانون آیین دادرسی مدنی که مقرراتی در رابطه با استفاده از سایر منابع حقوقی در صورت سکوت یا نقص قانون در خود دارد، این منبع برای تکمیل و یا استنباط قاعده معرفی شده تا دادرسان در نبود قانون صریح، با مشکل مواجه نشوند. همچنین در برخی از قوانین و مقررات دیگر فهم قاعده حقوقی در سایه روح مقررات دیگر قوانین یا پیکره کلی قوانین پیشنهاد شده است. در نهایت، دکترین حقوقی و تفاوت اندیشه‌ها در خصوص موضوع مطالعه می‌شود.

برخی روح قانون را مفهومی معادل هدف قانون‌گذار معرفی کرده و برخی دیگر با نگاهی عمیق‌تر به جای تطبیق آن با مفاهیم دیگر، آن را مفهومی مستقل و کلی دانسته‌اند که اصول کلی حقوقی و قواعد حقوقی در سایه آنها استنباط و فهمیده می‌شود.

## ۱. خاستگاه مفهومی

روح قانون امری بدیع و جدید نیست که محصول حقوق مدرن باشد، بلکه ریشه در ادبیاتی دارد که در ورای جسم مادی به دنبال امری معنوی و غیر مادی است؛ می‌خواهد از جسمانیت عبور کند و در سوی دیگر به حقیقت امر دست یابد. اندیشه‌ای که همه چیز را دارای دو جنبه می‌داند؛ جنبه‌ای که ظاهری، نزدیک و سهل‌الوصول و جنبه‌ای که باطنی و دست یافتن به آن سخت‌تر است. خاستگاه «روح قانون» را باید در اندیشه مذهبی جستجو کرد؛ آنجا که روحانی بودن جنبه‌ای از حقیقت اشیاست.

### ۱-۱. روح قانون در عهدین

اولین نشانه‌های تفکیک میان «روح» و «متن» را در عهد جدید می‌توان یافت. نویسندگان و الهی‌دانان مسیحی در این ارتباط به آیات ۳.۵ الی ۳.۱۸ عهد جدید استناد می‌کنند. در این آیات به تفاوت بین عهد عتیق و جدید می‌پردازد و دسته‌ای از مفاهیم را در مقابل دسته دیگر قرار می‌دهد. دسته اول مربوط به روح و دسته دیگر مربوط به متن است؛ در آیات ۶ و ۱۴ به ترتیب عهد جدید را در مقابل عهد عتیق قرار می‌دهد، در آیه ۶ صراحتاً روح را در مقابل متن مطرح می‌کند و در همین آیه کشتن را در مقابل بخشیدن حیات متذکر می‌شود، در آیه ۸ و ۷ به ترتیب از ریاست روح در مقابل ریاست مرگ صحبت می‌کند و در آیه ۹ سخن از عدالت در مقابل ظلم می‌شود. نهایتاً در آیه ۱۱ باقی در مقابل فانی مطرح می‌شود. تفاسیر گوناگونی از این آیات شده، برخی روح و متن را قابل جمع دانسته و مدعی شده‌اند که عهد عتیق<sup>۱</sup> مقرراتی است که بر لوح سنگی نگاشته شده و عهد جدید<sup>۲</sup> بر قلب مؤمنین نگاشته شده است.

نظری دیگر منظور از متن را عهد موسی و منظور از روح را عهد جدید می‌داند که بر این اساس، عهد جدید عهد قدیم را نسخ می‌کند و مؤید آن آیات ۱۱ تا ۱۶ می‌باشد. نظر دیگر نظر پائول است، به نظر وی Law حیات‌بخش و عدالت‌گستر نیست، بلکه گناه را مشخص و حکم را صادر می‌کند. پائول می‌گوید که مسیح از متن قانون برای رسیدن و دست‌یافتن به روح آن حرکت نموده است.<sup>۳</sup>

### ۱-۲. روح قانون در سنت اسلامی

در نظام‌های حقوقی کشورهای اسلامی، هر چند اصطلاح «روح قانون» از ترجمه حقوق غربی وارد حقوق موضوعه شده است اما بی‌مبنا نیست. در سنت شیعی، که

1. Letter

2. Spirit

3. Saiman, Chaim, "Jesus Legal Theory – A Rabbinic Interpretation", Journal of Law and Religion, vol. 97, 2007-2008, p. 108.

مبنای حقوق داخلی است، سکوت منابع شرع را در قالب «ما لا نصّ فیه» می‌پذیرند. در میان فقیهان عقیده بر این است که در موارد سکوت در موضوعی خاص، از نصوص دیگر کمک گرفته می‌شود و روح احکام موجود از راه استخراج علت وضع حکم و سرایت دادن آن به موارد سکوت، ملاک کار قاضی یا مجتهد است.<sup>۱</sup>

فقیهان از دیرباز با بررسی و کنکاش در احکام و مقررات اسلامی اصول کلی را استخراج کرده‌اند که موجب پویایی و عدم توقف فقاقت و استنباط در احکام شده است. اصولی نظیر عدالت، بدیهیات عقل، حسن و قبح عقلی، مصالح اجتماعی، اصل هماهنگی و همگامی تکوین و تشریح از این جمله‌اند که البته نباید آنها را انحصاری دانست.

آنان ضمن بحث آزاد فقهی و عقلی، یکایک این اصول را استنباط کرده و سپس نصوص شرع را بر این اصول عرضه می‌دارند؛ اگر نص موافق با یکی از این اصول باشد، مدلول نص مطابق قاعده تلقی می‌شود و می‌توان تفسیر موسع از آن کرده و حکم را تعمیم داد، ولی اگر مخالف این اصول باشد، خلاف قاعده تلقی گشته و باید به قدر متیقن اکتفا نمود،<sup>۲</sup> روح احکام گویای عقلانیتی نیرومند است که قواعد فقهی خصوصاً در امر معاش و زیست مردم بدان متکی است.<sup>۳</sup>

### ۱-۳. روح قانون در حقوق سایر کشورها

با توجه به پیشینه فکری مبتنی بر روح احکام مذهبی، روح قانون به عنوان ابزار یا وسیله‌ای برای فهم متون قانونی و یا استنباط قاعده در نظام حقوقی برخی کشورها مورد توجه قرار گرفته است. روح قانون یا به تصریح در قوانین به عنوان منبعی برای تفسیر و استنباط قاعده حقوقی شناسایی شده و یا در نبود چنین تصریحی رویه قضایی آن را منبعی مکمل قانون در نظر گرفته است.

ماده اول قانون مدنی سوئیس، که در تدوین متون قانونی کشور ما نیز تأثیر بسزایی داشته مقرر می‌دارد: (۱) قانون بر تمام موضوع‌هایی که به عبارت و روح یکی از مقررات آن مربوط می‌شود حکومت دارد. (۲) در صورتی که حکم قانونی قابل اجرا وجود نداشته باشد قاضی بر طبق حقوق عرفی و در صورت فقدان عرف، بر طبق قواعدی که اگر قانون‌گذار بود وضع می‌کرد، رأی می‌دهد. (۳) او از راه‌حل‌های متداول در اندیشه حقوقی و رویه قضایی الهام می‌گیرد.<sup>۴</sup>

از نمونه‌های دیگری که به صراحت به روح قانون اشاره شده قانون اساسی ترکیه است. این موضوع چه در قانون اساسی ۱۹۶۱ و چه در قانون اساسی ۱۹۸۲ که اساس

۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مکتب‌های حقوقی در حقوق اسلام، چاپ دوم، گنج دانش، ۱۳۸۲، ص. ۸۳.

۲. همان، ص. ۳۰۳.

۳. اصغری، سیدمحمد، عدالت به مثابه قاعده فقهی - حقوقی، چاپ اول، انتشارات اطلاعات، ۱۳۸۸، ص. ۵۹.

۴. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، جلد ۱، چاپ سوم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸، ص. ۴۰۱.

قانون اساسی فعلی این کشور است عبارت «روح قانون اساسی» را ذکر کرده است. در این رابطه ماده ۱۳ قانون اساسی ترکیه مقرر می‌دارد: «حقوق و آزادی‌های اساسی غیر قابل تعرض‌اند، مگر به دلایل ذکر شده در مواد قانون اساسی، و تنها از طریق قانون قابل تحدیداند. این محدودیت‌ها نباید مغایر با متن و روح قانون اساسی، نظم جامعه دموکراتیک و ملزومات اصول اعتدال جمهوری لائیک باشد». پیش‌تر از آن ماده ۱۱ قانون اساسی ۱۹۶۱ مقرر می‌داشت: «حقوق و آزادی‌های اساسی، صرفاً به موجب قانون، که منطبق با روح و متن قانون اساسی باشد، قابل تحدید است. حتی به بهانه‌هایی نظیر منافع عمومی، اخلاق عمومی، نظم عمومی، عدالت اجتماعی و امنیت ملی نمی‌توان به اصل یک حق یا آزادی تعرض نمود». همچنین قانون مدنی اصلاحی ۲۰۰۱ ترکیه در ماده یک مقرر می‌دارد که: «قانون بر تمام موضوعاتی که منطبق با متن و روح آن است اعمال می‌شود».

دادگاه قانون اساسی ترکیه نیز در موارد متعدد با استناد به روح قانون اقدام به صدور رأی نموده است. این دادگاه در رأی مورخه ۱۹۷۱/۴/۱۳ درباره مواردی که امکان بازنگری در آنها وجود ندارد اعلام نمود که «تغییر آنچه در ماده ۱ قانون اساسی در ارتباط با شکل جمهوری دولت ذکر شده، قانون اساسی را به کلی ویران می‌کند. به همین دلیل در ماده ۹ به عدم امکان بازنگری در این خصوص اشاره شده است. شکل جمهوری نظام در مقررات قانون اساسی به شکل یک منظومه است. در این حال ممنوعیت هر گونه بازنگری که منجر به کنار گذاشتن نظام جمهوری گردد، از روح و فلسفه قانون اساسی قابل استنباط است»<sup>۱</sup>.

در نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا علی‌رغم آنکه متون قانونی به مفهوم روح قانون نپرداخته‌اند، اما دیوان عالی این کشور به عنوان عالی‌ترین مرجع تصمیمات قضایی ضمن استناد به روح قانون اقدام به صدور رأی نموده و در بسیاری از موارد آنچه مورد استناد قرار داده با توجه به استنباط روح قانون بوده است. در این ارتباط می‌توان مهم‌ترین رأی این دیوان در خصوص جایگاه روح قانون در ارتباط با انطباق قوانین عادی با قانون اساسی را، نظریه جان مارشال در قضیه مک کولوچ علیه مریلند<sup>۲</sup> دانست. در این خصوص وی اعلام نمود که دیوان هر آنچه را که موافق با روح و متن قانون اساسی باشد، مطابق قانون اساسی می‌داند. همین استدلال و عبارت‌پردازی از سوی قاضی اکانر<sup>۳</sup> در نظر مخالف اصداری در قضیه گراسیا علیه سان‌آنتونیو<sup>۴</sup> نیز صورت گرفته است. بنابراین ملاحظه می‌شود که مفهوم روح قانون در نظام‌های گوناگون حقوقی، چه در قانون و چه از سوی رویه قضایی مورد توجه بوده است.

1. 1970/41 E.-1971/37 K. Tarih 13.04.1971
2. McCulloch v. Maryland, 17 U.S.316 (1819)
3. O Connor
4. Garcia v. San Antonio Metropolitan Transit Authority, 469 U.S. 528 (1985)

## ۲. منابع رسمی حقوق

در اکثر موارد منابع حقوقی در متن قوانین مشخص و احصا می‌گردد و یا حداقل برخی از آنها برشمرده می‌شود تا اگر دادرس در اجرای قوانین به نقص یا سکوت برخورد، به دیگر منابع رجوع کند. ما نیز ابتدا شناسایی روح قانون را در منابع رسمی حقوقی بررسی می‌کنیم.

### ۲-۱. قانون

هر اصلی که در قانون اساسی وضع می‌شود، همچون چراغ راهی است که سایر قواعد زیردستی در روشنای آن راه خود را یافته و شکل می‌گیرد. شناسایی روح قانون در قانون اساسی عاملی است که باعث می‌شود تا قوانین و مقررات عادی بتوانند بر آن مبنا راهکارهای جدیدی برای زندگی اجتماعی در نظر گرفته و از رکود و عقب‌ماندگی رها شوند.

تنها اشاره به «روح قانون» در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصل یکصد و سی هشتم صورت گرفته است، در این اصل می‌خوانیم: «... هیأت وزیران حق دارد برای انجام وظایف اداری و تأمین اجرای قوانین و تنظیم سازمان‌های اداری به وضع تصویب‌نامه و آیین‌نامه بپردازد. هر یک از وزیران نیز در حدود وظایف خویش و مصوبات هیأت وزیران، حق وضع آیین‌نامه و صدور بخشنامه را دارد ولی مفاد این مقررات نباید با متن و روح قوانین مخالف باشد».

مطابق این اصل، مصوبات دولت نباید با متن و روح قوانین مخالفت داشته باشد. در این اصل، «روح» و «متن» قانون در کنار یکدیگر ذکر شده و هیأت دولت موظف گردیده که مصوباتی نداشته باشد که بر خلاف روح و متن قانون باشد. ذکر هر دو این عنوان‌ها بی‌دلیل نبوده؛ زیرا بیانگر آن است که هر کدام از آنها مفهومی جداگانه و ممتاز از دیگری دارد، که مصوبات هیأت دولت نباید با هیچ‌یک از آنها مخالف باشد و به هیچ‌وجه منظور نویسندگان قانون اساسی را نمی‌توان به این مفهوم تقلیل داد که مصوبات دولت، به طور کلی، نباید مخالف قانون باشد، زیرا قانون علی‌الاطلاق متن قانون را متبادر به ذهن می‌کند، نه روح آن را و تأکید اصل مزبور برای جلوگیری از چنین برداشتی بوده است. این اصل برای قانون دو جنبه قائل شده، که همان‌طور که بعداً خواهیم دید، هر یک از این دو جنبه منبع مستقل از قواعد حقوقی است که یکی متن قانون و دیگری امری غیر از متن قانون، یعنی روح قانون، می‌باشد.

شورای نگهبان قانون اساسی نیز روح قانون را دریافته و در نظریه شماره ۷۸/۲۱/۶۳۵۷ مورخه ۱۳۷۸/۱۲/۲۳ در خصوص لایحه بودجه سال ۱۳۷۹ کل کشور، مصوب ۱۳۷۸/۱۲/۲۱ مجلس شورای اسلامی اعلام نمود: «نظر به اینکه مطابق اصل

سوم قانون اساسی، دولت باید در جهت تأمین خودکفایی صنعت حرکت کند و مطابق اصل چهل و سوم، تأمین شرایط و امکانات کار و پرهیز از اسراف و تبذیر در مصرف و نیز پیشرفت در اقتصاد کشور باید مورد توجه باشد. دادن مجوز ورود خودرو در سال ۱۳۷۹ به گونه‌ای که در بند (د) تبصره ۱۴ آمده است مؤثر در بازار داخلی تولید خودرو و در شرایط فعلی موجب افزایش تقاضای ارز خواهد شد و بنابراین با روح و جهت‌گیری‌های کلی اقتصادی مورد نظر قانون اساسی مغایر است.<sup>۱</sup>

از نقطه نظر قوانین عادی نیز اولین قانونی که در آن «روح قانون» ذکر و صدور حکم مطابق آن جایز شمرده شد، «قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی» مصوب کمیسیون قوانین عدلیه مورخ ۱۹ ذی‌القعدة ۱۳۲۹ قمری است. در ماده ۳ این قانون چنین آمده بود: «حاکم عدلیه مکلفند که به دعاوی مطابق قوانین رسیدگی کرده و به موجب آن حکم داده یا فصل نمایند. در صورتی که قوانین موضوعه مملکتی کامل یا صریح نباشد و یا ناقص و یا متناقض باشد باید محاکم عدلیه موافق روح و مفاد عمومی قوانین موضوعه امور را قطع و فصل نمایند». در این ماده بر لزوم تعیین تکلیف توسط محاکم در کلیه موارد مطروحه تأکید کرده است و محاکم را مکلف نموده در صورت فقد قانون صریح یا کامل و یا نقص یا تناقض در قانون، مطابق ۱- روح قوانین موضوعه و ۲- مفاد عمومی قوانین موضوعه، امور را قطع و فصل نمایند. بنابراین، مطابق این ماده منابع قاعده حقوقی اول؛ قانون، دوم؛ روح قانون و سوم؛ مفاد عمومی قوانین موضوعه است.

پس از آن مجدداً ماده ۳ قانون اصول محاکمات حقوقی و تجاری مصوب ۲۸ دیماه ۱۳۱۴، با کمی تغییر نگارشی و افزودن «عرف و عادات مسلم» در کنار «روح و مفاد عمومی قوانین»، به تکرار همان مقررہ قبلی پرداخت.<sup>۲</sup> اما مهم‌ترین ماده قانونی مربوط به شناسایی روح قانون، به عنوان منبع قاعده حقوقی یا حداقل به عنوان منبع تفسیری که مدت‌ها در نظام حقوقی ما اعتبار اجرایی داشت، ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ بود که با تصویب قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی در سال ۱۳۷۹ نسخ گردید و تا این سال در کلیه محاکم حقوقی کشور به مورد اجرا گذاشته می‌شد. مطابق ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی سابق<sup>۳</sup> که مهم‌ترین

۱. شایان ذکر است که از موارد نادر که در آن شورای نگهبان به صراحت به روح حاکم بر قانون اساسی اشاره و استناد نموده، نظریه مذکور است.

۲. «محاکم عدلیه مکلفند به دعاوی مطابق قوانین رسیدگی کرده حکم دهند یا فصل نمایند و در صورتی که قوانین موضوعه کشوری کامل یا صریح نبوده و یا متناقض باشد یا اصلاً قانونی در قضیه مطروحه وجود نداشته باشد محاکم عدلیه باید موافق روح و مفاد قوانین موضوعه و عرف و عادت مسلم قضیه را قطع و فصل نمایند».

۳. این ماده تحت تأثیر قانون مدنی سوئیس تنظیم شده بود. ماده اول قانون مدنی سوئیس مقرر می‌دارد: (۱) قانون بر تمام موضوع‌هایی که به عبارت و روح یکی از مقررات آن مربوط می‌شود حکومت دارد. (۲) در صورتی که حکم

مرجع اشاره به «روح قانون» است؛ «دادگاه‌های دادگستری مکلفند به دعوی موافق قوانین رسیدگی کرده، حکم داده یا فصل نمایند و در صورتی که قوانین موضوعه کشوری کامل یا صریح نبوده و یا متناقض باشد و یا اصلاً قانونی در قضیه مطروحه وجود نداشته باشد، دادگاه‌های دادگستری باید موافق روح و مفاد قوانین موضوعه و عرف و عادت مسلم، قضیه را قطع و فصل نمایند». این ماده قانونی، پیش از قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تنها ماده قانونی برای تفسیر و تکمیل قانون بود.<sup>۱</sup> با توجه به اینکه «روح قانون» در کنار دو منبع مسلم حقوقی یعنی قانون و عرف و عادت مطرح شده، شکی نیست که قانون‌گذار روح قانون را به عنوان منبعی برای قاعده حقوقی در نظر داشته است.

## ۲-۲. رویه قضایی

به تبع مقررات قانونی مزبور، روح قانون، هم در آرای وحدت رویه قضایی که از سوی دیوان عالی کشور صادر می‌شود و هم در آرای صادره از محاکم، مورد استناد بوده است. در این خصوص دیوان عالی کشور در چند مورد با استناد به روح قانون اقدام به صدور رأی وحدت رویه نموده است که حایز اهمیت‌اند، زیرا این استناد حتی بعد از نسخ ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ بوده است که نشانگر تداوم حیات روح قانون به عنوان منبع قاعده حقوقی در نظام حقوقی است.

دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۶۹۴-۱۳۸۵/۸/۹ استناد به «روح قانون» را در کنار اصول کلی آورده است: «مطابق اصول کلی و روح حاکم بر آیین دادرسی کیفری، تصمیمات دادسرا در دادگاهی که آن دادسرا در معیت آن انجام وظیفه می‌نماید قابل اعتراض می‌باشد». دیوان همچنین در رأی شماره ۶۴۲-۱۳۷۸/۹/۹ در خصوص امکان تعیین مجازات حبس کمتر از نود و یک روز آن را مخالف «نظر مقنن و روح قانون» دانسته است.

رویه قضایی دیوان عدالت اداری نیز با توجه به صراحت مندرج در اصل یکصد و سی و هشتم قانون اساسی بر عدم مغایرت مصوبات دولت با روح قوانین، به روح قانون توجه و بدان استناد کرده است؛ برای نمونه این دیوان در رأی شماره ۹۹ مورخ ۱۳۹۱/۲/۲۵ هیات عمومی با توجه به اصل مزبور قید نموده است که: «مطابق اصل ۱۳۸ قانون اساسی، وزراء در حدود وظایف خویش و مصوبات هیأت وزیران حق وضع آیین‌نامه و صدور بخشنامه را دارند و تبعاً مفاد این مقررات نباید مغایر متن و روح

← قانونی قابل اجرا وجود نداشته باشد قاضی بر طبق حقوق عرفی و در صورت فقدان عرف، بر طبق قواعدی که اگر قانون‌گذار بود وضع می‌کرد، رأی می‌دهد. (۳) او از راه‌حل‌های متداول در اندیشه حقوقی و رویه قضایی الهام می‌گیرد. (کاتوزیان، ناصر، منبع پیشین، ص. ۴۰۱).

۱. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، جلد ۲، چاپ سوم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸، ص. ۴۰۲.



قوانین باشد. نظر به اصل مذکور از قانون اساسی، بخشنامه‌های مورد اعتراض در حدود صلاحیت و اختیارات وزیر مذکور صادر شده است و چون شاکی جهت مغایرت بخشنامه‌ها با قانون را ذکر نکرده است و فقط به مغایرت آن با آیین‌نامه اجرایی طرح طبقه‌بندی مشاغل استناد کرده است در نتیجه موضوع به دلایل مورد ادعای شاکی قابل ابطال نیست».

در خصوص رویه محاکم می‌توان به رأی شماره ۳۸۳-۱۳۷۷/۵/۲۸ صادره از شعبه دوم دادگاه تجدید نظر استان اصفهان اشاره نمود که نهایتاً به موجب رأی وحدت رویه شماره ۶۳۶ دیوان عالی کشور در مورد حقوق مستأجرین و متصرفین غرفه‌های مسافری واقع در ترمینال‌ها مورد تأیید قرار گرفت. در قسمتی از این رأی آمده است: «از مجموع مقرراتی که در این زمینه وضع گردیده چنین استنباط می‌شود که قانون‌گذار به منظور تأمین آسایش عمومی از طریق ایجاد پایانه‌های مسافری و تأسیسات متناسب با نیاز عامه، مبادرت به وضع قوانین و مقرراتی نموده و اجرای آن را به شهرداری محول کرده. بدین ترتیب، به نظر دادگاه تسری مقررات مربوط به غرفه‌های شرکت‌های مسافری به سایر غرفه‌ها محرز و مسلم است و مغایرتی با روح قانون و اهداف قانون‌گذار نداشته و ادعای وکلای تجدیدنظر خواه و استناد آنان بر اصل ۱۷۰ قانون اساسی بر عدم پذیرش آیین‌نامه از جهت تسری به سایر غرفه‌ها و جاهت ندارد؛ زیرا علاوه بر انگیزه قانون‌گذار به شرحی که قبلاً ذکر شده، شمول مقررات قانون موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ بر این گونه غرفه‌ها موجب می‌شود که بر یک مجموعه دو نوع ضابطه متفاوت و گاه متغایر حاکم باشد و در نتیجه اعمال اختیاراتی که تحقق اهداف اصلی قانون‌گذار منوط به آن است، از سازمان‌های مسئول سلب شود که رسیدن به چنین تالی فاسدی منظور قانون‌گذار نبوده است».

## ۲-۳. آیین‌نامه

در کنار قوانین و رویه قضایی، در آیین‌نامه‌های مصوب مقامات عالی قضایی نیز اشاره به روح قانون قابل ملاحظه است. در این خصوص آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۸۷ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، مصوب رییس قوه قضاییه، ضمن پذیرش هیأتی برای تنظیم و تصویب سیاست‌های اجرایی و خط مشی اجرایی ماده ۱۸۷، یکی از وظایف این هیأت را «تعیین تکلیف برای سایر موارد ضروری که در این آیین‌نامه مسکوت است با توجه به روح این آیین‌نامه و قوانین و مقررات موجود» دانسته است.

همچنین، در سوگندنامه مددکاری اجتماعی، مندرج در آیین‌نامه اجرایی مددکاری اجتماعی سازمان زندان‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی کشور، مصوب ۱۳۷۹/۶/۲۶، در بندی از سوگندنامه، مددکاران چنین متعهد می‌شوند: «من برای تحقق بخشیدن به هدف‌های این منشور، تعهدات و پیمان‌های خویش را با توجه به حق تقدم

موردها، آن طور که هر موقعیت ایجاب می‌کند انجام می‌دهم، اصول مددکاری را در نظر می‌گیرم و برای انجام دادن خدمت راهی را بر می‌گزینم که با روح و مفاد این منشور اخلاقی وفق دهد».

### ۳. دکترین حقوقی

در دکترین حقوقی نمی‌توان معنایی اجماعی از روح قانون به دست آورد. اختلاف‌ها بسیار و تشابه‌ها کم است. به طوری که حتی دسته‌بندی نظرات مطرح‌شده سخت است. البته باید دانست، این واقعیت که نویسندگان اختلافات اساسی بر سر مفهوم روح قانون دارند، مستلزم این امر نیست که آنها معنای آن را نمی‌دانند.<sup>۱</sup> آنچه در این قسمت به عنوان معنی روح قانون در دکترین ذکر می‌گردد، کاربرد این اصطلاح در معانی گوناگون در آثار حقوقی است، لذا در برخی موارد ممکن است تعارض‌هایی در کاربرد آن ملاحظه گردد. زیرا هر حقوق‌دان مطابق با برداشت خود، از این اصطلاح بهره برده است.

#### ۳-۱. روح قانون در قالب مفاهیم کلی و مبنایی

در بسیاری از موارد به کار رفته در آثار و نوشته‌های حقوقی، چه آنجا که روح قانون در قالب اعتباری حقوقی تعریف می‌شود و چه آنجا که بدون تعریف و توصیف ماهیت آن، صرفاً بدان استناد می‌شود، اغلب مفاهیم کلی و مبنایی حقوق مد نظر است که صراحت زیادی در متن قانون ندارد و فرو کاستن آنها به قالب‌هایی محدودتر، مانند اصول حقوقی، ناپسند جلوه می‌کند. در این مفهوم، روح قانون مبنا و شالوده‌ای است که هر چند خود ممکن است صراحتاً در قانون ذکر نشده باشد، لیکن قواعد و مقررات با ابتنای بر آن و جهت تامین آن روح وضع می‌شود. اینها مفاهیم پایه‌ای و ارزش‌های اساسی هستند که کل نظام حقوقی را شکل می‌دهند.

مهم‌ترین مفهومی که به عنوان روح قانون شناخته می‌شود، عدالت است. عدالت ارزشی پایه‌ای است که چارچوبی هنجاری برای حقوق فراهم می‌کند.<sup>۲</sup> نویسندگان گاه عدالت را در قالب یک قاعده فقهی یا حقوقی، جان‌مایه احکام و روح قوانین و مقررات دانسته‌اند. روحی که رو به سوی اهداف و «مقاصد الشریعه» دارد و نیل به هدف‌های میانی و پایانی را مورد توجه قرار داده است.<sup>۳</sup>

۱. مرمور، آندره، تفسیر و نظریه حقوقی، ترجمه محمدحسین جعفری و مهسا شعبانی، چاپ اول، انتشارات مجد، ۱۳۹۰، ص. ۲۰.

۲. قاری سید فاطمی، سیدمحمد، حقوق بشر در جهان معاصر، دفتر یکم، چاپ سوم، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۰، ص. ۲۶۷.

۳. اصغری، سیدمحمد، منبع پیشین، ص. ۸۲.

علاوه بر عدالت، در اغلب مواردی که به صراحت معنای روح قانون مشخص شده، این روح معادل هدف و غایت قانون‌گذار از وضع قاعده حقوقی شناخته شده است. وضع قوانین برای کاربرد معینی انجام می‌شود. به دیگر سخن قانون یک مفهوم و پدیده هدفدار است. لذا این قانون باید به گونه‌ای نگارش شده باشد که تابعان و مجریان آن را در جهت هدف مورد نظر به کار گیرند.<sup>۱</sup>

دکتر ناصر کاتوزیان در مباحث مربوط به روح قانون، مکرراً هدف اجتماعی قانون‌گذار را روح قانون دانسته است. به نظر وی «منظور قانون‌گذار و هدف اجتماعی که او از این کار [وضع قاعده حقوقی] داشته «روح قانون» است و هیچ متنی را نباید به طور جامد و بدون توجه به اندیشه‌ای که در آن گنجانیده شده است، تفسیر کرد».<sup>۲</sup> زیرا هر قانون‌گذار در وضع قاعده حقوقی، هدفی را دنبال می‌کند که این هدف روح قانون است و در تفسیر قاعده حقوقی باید مورد نظر قرار گیرد و هر گونه تفسیر متن قانون بر خلاف این هدف، یعنی تفسیری بر خلاف روح قانون، منجر به نقض غرض خواهد بود. اما بر خلاف نظر مزبور که روح قانون را همان هدف اجتماعی قانون‌گذار می‌داند، نظری دیگر بین هدف قانون و روح قانون تمایز قائل است و روح قانون را مفهومی کلی‌تر از هدف اجتماعی قانون می‌داند. به طوری که هدف قانون‌گذار در سایه روح حاکم بر قانون شکل می‌گیرد و مفسر قاعده باید هدف قانون‌گذار از وضع قاعده را از روح قانون استنباط نماید.<sup>۳</sup>

همچنین در بسیاری از موارد ممکن است هدف قانون با موضوعات دیگری که به عنوان روح قانون مطرح شده است آمیخته شود. چنانکه گفته شده است که هدف قاعده حقوقی ایجاد نظم و استقرار عدالت در زندگی اجتماعی انسان است.<sup>۴</sup> بنابراین، عدالت به عنوان هدف قاعده حقوقی و مصداقی از روح قانون است که در این صورت می‌توان گفت هدف قانون همان روح قانون است.

به طور کلی مفسر قاعده حقوقی باید اهداف قانون را در سایه روح آن تعریف کند، به عنوان مثال در اصل یکصد و یکم قانون اساسی که اهداف کلی شورا بیان شده، می‌توانیم با تجزیه و تحلیل آنها در سایه روح قانون اساسی، یعنی حق حاکمیت بر

۱. راسخ، محمد، «ویژگی‌های ذاتی و عرضی قانون»، مجلس و پژوهش، سال ۱۳، شماره ۵۱، بهار ۱۳۸۵، ص. ۱۳.

۲. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، جلد ۱، منبع پیشین، ص. ۱۲۹.

۳. علی اکبر گرجی از ندریانی درباره هدف «طرح صیانت از منزلت مجلس شورای اسلامی» می‌نویسد: «چنانچه از مقدمه‌های توجیهی و روح مواد پیشنهادی استنباط می‌شود هدف اصلی طرح صیانت از منزلت مجلس شورای اسلامی اصلاح برخی از رویه‌های پارلمانی موجود در عرصه سیاسی کشور و «قطع پیوندهای قدرت و ثروت در نظام اسلامی» است.» (گرجی از ندریانی، علی اکبر، در تکاپوی حقوق اساسی، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۸۸، ص. ۱۶۸)

۴. کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، چاپ سی و یکم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۱، ص. ۴۲.

سرنوشت سیاسی و اجتماعی، به چند هدف عمده برسیم؛ اهدافی نظیر اجرای سیاست عدم تمرکز، خودگردانی مردم، سپردن کار مردم به مردم و در سایه روح برابری هدف رفع تبعیض از مناطق مختلف کشور.<sup>۱</sup> اما «باید دانست که حکومت هدف قانون و رعایت تحولات اجتماعی در صورتی مجاز است که بتوان حکم نو را نیز به مفاد و روح قوانین متکی ساخت، وگرنه هر جا که قانون با وضع جدید اجتماع نامتناسب بنماید، سزاوار نیست که به این بهانه قاعده دیگری جانشین آن شود».<sup>۲</sup>

گاه روح قانون حتی مفهومی محدودتر از هدف قانون به خود می‌گیرد. دکتر ناصر کاتوزیان در دوره فلسفه حقوق در این باره می‌نویسد: «باید از پرده الفاظ گذشت و روح قانون یعنی مقصود قانون‌گذار را برای تکمیل و اصلاح و تعیین قلمرو آن به یاری گرفت».<sup>۳</sup> بنابراین، باز هم روح قانون به مفاهیمی کم‌مایه‌تر فرو کاسته می‌شود تا بتواند در استدلال حقوقی نقش داشته باشد و مفسر قاعده را به سرمنزل مقصود برساند. همچنین وی در خصوص ماده ۱۱۲۳ قانون مدنی و عیوب زنان که موجب فسخ نکاح برای مرد می‌شود می‌نویسد: «حکم قانون به ظاهر روشن است و جای هیچ تعبیری در آن وجود ندارد، ولی مبنای این حق جلوگیری از ضرر مرد است. پس، اگر در اثر پیشرفت علم پزشکی این عیوب به صورت بیماری‌های ساده و درمان‌پذیر در آید که در عرف عیب به حساب نمی‌آید، می‌توان گفت که شوهر به استناد آنها حق فسخ ندارد. اسقاط حق فسخ در چنین موردی با ظاهر عبارت ماده ۱۱۲۳ مخالف است، ولی با روح قانون (منظور قانون‌گذار) موافق‌تر است».<sup>۴</sup>

نظر قانون‌گذار اصطلاح دیگری است که در کنار هدف، اراده، مقصود و منظور قانون‌گذار به کار برده می‌شود و دارای معنایی بسیار نزدیک با آنهاست. شاید بتوان گفت همه این اصطلاحات دارای یک معنی است. در این ارتباط «نظر قانون‌گذار که در واقع روح این ساختمان است، از توده‌ای هماهنگ و منسجم استخراج می‌شود و وسیله رفع کمبودها و ایجاد نظام کامل مطلوب است».<sup>۵</sup>

### ۲-۳. روح قانون، ابزار منطق حقوقی

هر نظام حقوقی دارای منطقی است که استدلال حقوقی بر اساس اصول پذیرفته‌شده در آن منطق و مطابق قواعد و مختصات آن صورت می‌گیرد. قواعد منطقی

۱. عمید زنجانی، عباسعلی، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۵، ص. ۵۰۲.
۲. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، جلد ۲، منبع پیشین، ص. ۱۳۸.
۳. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، جلد ۱، منبع پیشین، ص. ۲۳۵.
۴. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، جلد ۲، منبع پیشین، ص. ۱۳۷.
۵. همان، ص. ۲۷.

و اصولی پذیرفته شده، شیوه استدلال را سهل و انتقال پیام حقوقی را، که همان قاعده حقوقی است، در قالب الفاظ آسان تر می کند. در این زمینه، گاه روح قانون به صورت ابزاری داخل در منطق حقوقی در می آید که بر اساس آن حقوق دان استدلال حقوقی خود را ارائه می نماید.

قواعد فقهی در حقوق ما ابزاری برای استنباط قواعد حقوقی است. با تشخیص قواعد فقهی می توان در موارد سکوت یا اجمال، حکم قضیه را مطابق با اصل مشخص نمود. در این رابطه نویسندگان حقوقی لاضرر را به عنوان قاعده ای که خود از یک قاعده کلی تر به نام عدالت نشأت گرفته است به عنوان روح قانون دانسته اند؛ «قاعده عدالت و لاضرر جان مایه احکام و روح قوانین و مقررات است. روحی که رو به سوی احکام و مقاصد الشریعه» دارد و نیل به هدف های میانی و پایانی را مد توجه خویش قرار داده است. قوانین و احکام، شکل و فرم منطقی و معقول و عادلانه و هدفمند خود را با لاضرر تأمین می کنند.<sup>۱</sup> همچنین: «قاعده لاضرر، در حقیقت گویای مبانی عادلانه احکام مقدس اسلامی است. ترازویی برای توزین و تبیین عدالت است. روح قوانین و احکام است.»<sup>۲</sup>

از سوی دیگر لاضرر به عنوان ابزاری برای رسیدن به اهداف قانون، بخشی از مقوله روح قانون دانسته شده است. زیرا، «هدف اصلی همیشه ایجاد آسایش و نظم عمومی است و به همین جهت هیچکس نمی تواند حقوق را که به او اعطا شده است بر خلاف هدف اصلی آن به کار ببرد. در پناه اجرای حق، آسایش عمومی را برهم زند یا آن را وسیله رسیدن به هدف های نامشروع خویش سازد».<sup>۳</sup> بدین ترتیب آنچه در غالب موارد به عنوان یک اصل حقوقی مطرح می شود، در جایگاه روح قانون قرار می گیرد و به عنوان روح حاکم بر مقررات پذیرفته می شود.

کاربرد اصطلاح «روح قانون» در معانی مختلف تا آنجاست که مفهوم مخالف یک قاعده یا اصل به عنوان روح قانون در نظر گرفته شده است. مفهوم مخالف آنجاست که حکم در مفهوم از حیث سنخ با حکم در منطوق مخالف است.<sup>۴</sup> دکتر ناصر کاتوزیان در این باره می نویسد: «گاه نیز پی بردن به اصول کلی حقوقی چندان دشوار است که خود کاوش مستقلی را ایجاب می کند و در این گونه موارد، مفهوم مخالف تنها به عنوان وسیله توجیه نظری به کار می رود که دادرس از کاوش های پیشین خود به دست آورده است و به عنوان روح قانون هیچ کمکی به حل مسأله نمی کند».<sup>۵</sup>

۱. اصغری، سیدمحمد، منبع پیشین، ص. ۱۸۲.

۲. همان، ص. ۵۵.

۳. کاتوزیان، ناصر، مبانی حقوق عمومی، چاپ چهارم، نشر میزان، ۱۳۹۰، ص. ۱۵.

۴. مظفر، محمدرضا، اصول فقه، جلد ۱، ترجمه محسن غرویان، چاپ یازدهم، انتشارات دارالفکر، ۱۳۹۱، ص. ۱۹۵.

۵. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، جلد ۲، منبع پیشین، ص. ۲۱۵.

گاه بی‌مهری نسبت به این منبع حقوقی به چشم می‌خورد به طوری که روح قانون ظنی دانسته می‌شود که به عنوان دستاویز دادرس برای نفی انتقاد خروج از قانون به درد می‌خورد. چنانچه نوشته‌اند: «در حقوق کمتر موردی است که دادرس به یقین برسد و ناچار است که به ظن قوی و گاه احتمال متمایل به ظن قناعت کند: در کبرای قیاس، مفاد قانون در بسیاری موارد مبهم و متعارض و ناقص است و او به ظنی که دست می‌یابد نام «روح قانون» می‌دهد تا در پناه آن از اتهام تجاوز به قانون برهد»<sup>۱</sup>.

در متون فقهی و حقوقی از اصطلاح ملازمات عقلی<sup>۲</sup> استفاده می‌شود که از موضوعات اصول فقه است. تحت عنوان ملازمات عقلی دو گروه مسائل جای می‌گیرد؛ یکی مستقلات عقلی و دیگری غیرمستقلات عقلی. «استلزام‌های عقلی در واقع همان «روح قانون» یا معانی یا هدف‌هایی است که در پس پرده الفاظ قانون وجود دارد و به نیروی عقل کشف می‌شود»<sup>۳</sup>. «استلزامات عقلیه یک اصطلاح حقوقی است که در حقوق امامیه در دو قرن اخیر به صورت اصطلاح جاافتاده و مسلم درآمده است. تعریف آن چنین است: هرگاه عقل انسان از نص قانون شرع الهام بگیرد و نظری در یک مسأله حقوقی بدهد آن نظر را استلزام عقلی می‌نامند»<sup>۴</sup>. «استنباط روح قانون محصول عقل دادرس و برداشت او از نظم حقوقی است. این استنباط در چارچوب قوانین صورت می‌پذیرد؛ استلزام عقلی است نه عقل مستقل»<sup>۵</sup>.

در کنار استلزام عقلی، عقل مستقل را نیز وسیله احراز قواعدی دانسته‌اند که در هر زمان، لازمه اجرای «عدالت» است؛ بنابراین، عقل مستقل بازتابی از همه نیازها و ضرورت‌ها و عادات و رسوم اجتماعی و عرف است که عقل را به سوی «عدالت زمانه» رهبری می‌کند و چهره دیگری از «روح قانون» است.<sup>۶</sup>

۱. همان، ص. ۲۵.

۲. استلزام عقلیه یا عقلیات غیرمستقل در مقابل مستقلات یا مستقلات عقلیه قرار دارد و «منظور از مستقلات آن است که عقل انسان یک حکم حقوقی را راساً و بدون کمک نص قانون شرع کشف کند و آن را به صورت یک امر لازم‌الاجرا در ردیف قوانین موضوعه قرار دهد». (جعفری لنگرودی، محمدجعفر، منبع پیشین، ص. ۱۲۵).

۳. کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، منبع پیشین، ص. ۲۰۸.

۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، منبع پیشین، ص. ۱۲۴. نمونه‌ای از این برداشت را می‌توان در استدلال زیر در نقد نظر معتقدین به اعلام «رأی عدم اعتماد» نسبت به وزرا پس از استیضاح و در تفسیر اصل هشتم و هشتم قانون اساسی ملاحظه کرد: «وزیری که رأی اعتماد اکثریت مطلق مجلس را داشته و هم اکنون مورد استیضاح قرار گرفته و به حکم قانون از مجلس رأی اعتماد خواسته است در یک جلسه ۲۰۰ نفری مجلس حتی یک نفر به او رأی اعتماد نداده است بلکه ۲ نفر صریحاً اعلام عدم اعتماد کرده‌اند و ۱۹۸ نفر هم مردد و دودل بوده‌اند و به هر حال نتوانستند اعتماد خود را ابراز دارند و لذا رأی ممتنع داده‌اند، با این وصف، این وزیر، مورد اعتماد مجلس تلقی و در سمت وزارت باقی می‌ماند: آیا این امر با روح قانون اساسی سازگاری دارد و آیا واقعا این نتیجه‌گیری، منطقی است؟» (مهرپور، حسین، دیدگاه‌های جدید در مسائل حقوقی، چاپ سوم، انتشارات اطلاعات، ۱۳۸۷، صص. ۹۱-۹۰).

۵. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، ج ۱، منبع پیشین، ص. ۴۰۳.

۶. کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، منبع پیشین، ص. ۲۰۸.

### ۳-۳. روح قانون و اصول کلی

به تدریج از جمع بین عادات و سنن و قواعد عقلی، اصولی فراهم آمده است که مورد احترام حقوق دانان و دادرسان بوده و در تفسیر قوانین از آنها الهام می‌گیرند و هر جا که از یافتن حکم خاصی در قانون ناامید می‌شوند زیر عنوان‌های «اصول حقوقی» و گاه «روح قانون» از آنها استفاده می‌کنند.<sup>۱</sup> عموماً تعریف اصول کلی حقوقی و روح قانون دارای حد و مرزی مشخص نیست و کاربرد این دو اصطلاح به جای یکدیگر رایج است.

مطابق یک نظر، «روح قانون» مبنای اصول حقوقی است و این اصول از روح قانون نشأت می‌گیرد، به گونه‌ای که می‌توان گفت مجموعه‌ای از اصول گوناگون حقوقی به هم پیوسته روح قانون را تشکیل می‌دهد. دکتر سید حسن امامی با توجه به این مفهوم در بیان تفسیر صحیح می‌نویسد: «به نظر می‌رسد که باید در تفسیر قوانین مدنی روش ثابتی را پیروی کرد که از اعتدال حقوقی خارج نگردد و آن تفسیری است که هم احتیاجات کنونی افراد را رفع و هم رعایت روح قوانین که مبنای اصول و قواعد حقوق مدنی ایران است نیز بشود».<sup>۲</sup>

به طوری که در متون حقوقی، در برخی موارد، یا صراحتاً روح قانون همان «اصول کلی حقوق» اعلام شده<sup>۳</sup> و یا اینکه «روح قانون» با توجه به مصادیق و سیاق عبارات در معنی این اصول به کار رفته است.<sup>۴</sup> با بررسی نوشتار حقوقی می‌توان ارتباط وثیقی بین این اصول و روح قانون یافت؛ دکتر سید حسن امامی در این ارتباط می‌نویسد: «منظور ماده [۳] قانون آیین دادرسی مدنی از روح قوانین موضوعه، اصول و قواعد حقوقی و همچنین نظریه‌های علمی می‌باشد که مبنای قوانین مزبور قرار گرفته است».<sup>۵</sup>

۱. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، ج ۲، منبع پیشین، ص. ۱۵۰.

۲. امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، جلد ۱، چاپ بیست و سوم، انتشارات اسلامیه، ۱۳۹۰، ص. ۸.

۳. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، ج ۱، منبع پیشین، ص. ۶۳۸.

۴. پس از نسخ ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی به موجب ماده ۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۱، ماده مذکور چنین مقرر داشت: «قضات دادگاه‌ها موظفند موافق قوانین به دعاوی رسیدگی کرده حکم مقتضی صادر و یا فصل خصومت نمایند و در صورتی که قوانین موضوعه کامل یا صریح نبوده، یا متعارض باشند یا اصولاً قانونی در قضیه مطروحه وجود نداشته باشد، با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر یا اصول حقوقی که مغایر با موازین شرعی نباشد حکم قضیه را صادر نمایند...».

چنانچه ملاحظه می‌شود قانون‌گذار در یک تغییر رویکرد نسبت به منابع حقوقی، دادرس را در صورت نقص یا سکوت قانون به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر و اصول کلی حقوقی راهنمایی کرده است. عدم ذکر دو منبع دیگر حقوق، یعنی روح قانون و عرف و عادت و جایگزینی اصول کلی حقوقی و منابع اسلامی به جای آنها، چنین متبادر به ذهن می‌نماید که اصول کلی حقوقی به جای روح قانون ذکر شده است و بیانی دیگر از یک مفهوم است و قانون‌گذار نمی‌خواسته آن را نادیده بگیرد.

۵. امامی، سیدحسن، منبع پیشین، ص. ۲۴.

دکتر ناصر کاتوزیان نیز با آنکه در جایی دیگر تصویر متفاوت از روح قانون، که متناسب با هدف قانون است، ترسیم می‌کند، نهایتاً چنین می‌نویسد: «به طور خلاصه، آنچه در ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی «روح قوانین» نامیده شده در واقع «اصول حقوقی» است که رهبر قانون‌گذار بوده و به وسیله دادرس کشف و اعلام می‌شود».<sup>۱</sup> همچنین وی می‌نویسد: «مقصود از روح قانون که در ماده ۳ ق.آ.د.م به عنوان منبع تمیز حق آمده است، اصول راهنمای قانون‌گذار در وضع قانون است ... برای مثال، اصل آزادی قراردادی، احترام به مالکیت خصوصی، لزوم جبران ضرر، نسبی بودن اثر قرارداد، منع سوءاستفاده از حق، حفظ حرمت خانواده مشروع و حمایت از متصرف از جمله اصول مورد احترام در قانون مدنی است».<sup>۲</sup> «دادرس باید اصول راهنمای قانون‌گذار را بشناسد و بر آن مبنا قواعد جزئی‌تر را جهت و معنی بخشد. ... یعنی آنچه در زبان حقوقی جدید «روح قانون» می‌نامیم بفهمد و اصطلاح‌ها را به جای خود به کار برد».<sup>۳</sup> «برخی از این اصول که می‌تواند در آینده، الهام‌بخش قانون‌گذاران در وضع قاعده و راهنمای دادرسان و عالمان در تفسیر قوانین باشد، در فصل حقوق ملت در قانون اساسی ذکر شده است. اصولی مانند برابری در مقابل قانون، حمایت یکسان قانون از زن و مرد، منع تفتیش عقاید، آزادی مطبوعات، مصونیت‌نامه‌های پستی و مکالمه‌های تلفنی، آزادی شغل، حمایت اشخاص از توقیف و تبعید ناروا، اصل قانونی بودن مجازات‌ها، حق دادخواهی و انتخاب وکیل، اصل برائت، منع شکنجه برای گرفتن اقرار و کسب اطلاع، حرمت اجبار اشخاص به شهادت و اقرار و سوگند، جلوگیری از سوءاستفاده از حق، حرمت حق مالکیت، اصل قانونی بودن مالیات‌ها، حکومت قوانین اسلامی، در واقع پایه‌های تمدن و نظم حقوقی در این جمهوری است»<sup>۴</sup> که شورای نگهبان برای نظارت بر انطباق با قانون اساسی و حمایت از افراد از این اصول الهام می‌گیرد.

در یک مفهوم کاملاً آمیخته با برداشتی که روح قانون را همان اصول کلی حقوقی می‌داند، می‌توان روح قانون را استخوان‌بندی نظم حقوقی دانست. اگر اصول حقوقی را عمودهایی در نظر بگیریم که نظام حقوقی بر آن استوار است می‌توان مجموعه این اصول را که تشکیل‌دهنده روح نظام هستند، استخوان‌بندی آن نظام دانست که بستر حرکت نظام حقوقی را فراهم می‌نماید.

۱. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، ج ۱، منبع پیشین، ص. ۶۴۹.

۲. همان، ص. ۳۳۹.

۳. کاتوزیان، ناصر، الزام‌های خارج از قرارداد، ضمان قهری، مسئولیت مدنی، چاپ سوم، انتشارات دانشگاه تهران،

۱۳۸۵، ص. ۱۵.

۴. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، ج ۱، منبع پیشین، ص. ۶۲۴.



## نتیجه‌گیری

هر چند مطابق اصل یکصد و شصت و هفتم قانون اساسی قاضی در صورتی که نتواند حکم دعوا را در قوانین مدونه بیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر حکم قضیه را صادر می‌نماید و این اصل قانون اساسی از منابع صدور حکم و استنباط قاعده حقوقی سخن گفته اما نافی سایر منابع حقوقی نیست. در این میان روح قانون اصطلاحی است که از ابتدای قانون‌گذاری نوین در نظام حقوقی ایران در قوانین به کار رفته و هنوز هم به طور پراکنده می‌توان حضور آن را در مقررات قانونی مشاهده کرد. مهم‌ترین منبع قانونی برای شناسایی روح قانون، ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ بود که در آن روح قانون در کنار مفاد قوانین موضوعه و عرف و عادت جهت تمیز حق و یا فصل خصومت معرفی شده بود.

علاوه بر ماده مذکور، قانون اساسی نیز در ارتباط با ممنوعیت مخالفت مصوبات هیئت دولت با قوانین در اصل یکصد و سی و هشتم متذکر موضوع شده است. آیین‌نامه‌های صادر شده از سوی مقامات عالی قضایی نیز توجه به روح قانون را در اجرای آیین‌نامه ذکر کرده‌اند.

علی‌رغم آنکه در سال ۱۳۷۹، قانون آیین دادرسی مدنی و ماده ۳ مزبور به موجب قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی نسخ شد، اما رویه قضایی، چه در آرای وحدت رویه و چه در آرای محاکم در استناد به روح قانون تردیدی به خود راه نداده است.

اما دکترین حقوقی، که وظیفه اصلی تبیین مفهوم روح قانون را بر عهده داشته، عملکردی قابل قبول نداشته است. صرف نظر از عدم توجه جدی دکترین در کنار سایر منابع حقوقی - اعم از تفسیری یا تکمیلی - به روح قانون، تفاوت جدی در برداشت از این مفهوم نیز حایز اهمیت است. هر چند بخشی از دکترین به جای شناسایی مفهوم مستقل روح قانون سعی در تطبیق آن با سایر مفاهیم شناخته‌شده نظیر اهداف قانون یا اصول کلی حقوقی نموده، اما بخشی دیگر به درستی تفاوت آن را با سایر مفاهیم شناخته‌شده دریافته و تلاش نموده‌اند، هر چند به طور مختصر، ماهیتی متفاوت برای آن ترسیم کنند. در این تلاش، روح قانون مفهومی کلی در نظر گرفته شده است که اصول کلی حقوقی، قواعد حقوقی و حتی اهداف قانون‌گذار در سایه آن شکل گرفته و توصیف می‌شوند.

## منابع

- اصغری، سیدمحمد، عدالت به مثابه قاعده فقهی - حقوقی، چاپ اول، انتشارات اطلاعات، ۱۳۸۸.
- امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، جلد ۱، چاپ بیست و سوم، انتشارات اسلامی، ۱۳۹۰.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مکتب‌های حقوقی در حقوق اسلام، چاپ دوم، گنج دانش، ۱۳۸۲.
- راسخ، محمد، «ویژگی‌های ذاتی و عرضی قانون»، مجلس و پژوهش، سال ۱۳، شماره ۵۱، بهار ۱۳۸۵.
- امید زنجانی، عباسعلی، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۵.
- قاری سید فاطمی، سیدمحمد، حقوق بشر در جهان معاصر، دفتر یکم، چاپ سوم، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۰.
- کاتوزیان، ناصر، الزام‌های خارج از قرارداد، ضمان قهری، مسئولیت مدنی، چاپ سوم، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۵.
- \_\_\_\_\_، فلسفه حقوق، جلد ۱، چاپ سوم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸.
- \_\_\_\_\_، فلسفه حقوق، جلد ۲، چاپ سوم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸.
- \_\_\_\_\_، مبانی حقوق عمومی، چاپ چهارم، نشر میزان، ۱۳۹۰.
- \_\_\_\_\_، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، چاپ سی و یکم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۱.
- گرجی ازندریانی، علی اکبر، در تکاپوی حقوق اساسی، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۸۸.
- مرمور، آندره، تفسیر و نظریه حقوقی، ترجمه محمدحسین جعفری و مهسا شعبانی، چاپ اول، انتشارات مجد، ۱۳۹۰.
- مظفر، محمدرضا، اصول فقه، جلد ۱، ترجمه محسن غروی‌ان، چاپ یازدهم، انتشارات دارالفکر، ۱۳۹۱.
- مهرپور، حسین، دیدگاه‌های جدید در مسائل حقوقی، چاپ سوم، انتشارات اطلاعات، ۱۳۸۷.
- Grindheim, Sigurd, "The Law Kills But the Gospel Gives Life: The Letter-Spirit Dualism in 2 Corinthians 3.5-18", Journal for the Study of the New Testament, No. 84, 2001.
- Saiman, Chaim, "Jesus Legal Theory – A Rabbinic Interpretation", Journal of Law and Religion, vol. 97, 2007-2008.