



The Sovereign in the State of Exception: Carl Schmitt's Theory of Dictatorship

Seyed Naser Soltani, ¹ Kazem Ahmadi ²

Assistant Professor of Public Law, Faculty of Law and Political Science, Farabi College, University of Tehran, Tehran, Iran (Corresponding Author), Email: naser.soltani@ut.ac.ir

PhD Candidate in Public Law, Faculty of Law and Political Science, Farabi College, University of Tehran, Tehran, Iran, Email: kazemahmadi33@yahoo.com

Abstract

Carl Schmitt lived during the political and economic turmoil of Germany, witnessing firsthand how crises threatened the very foundation of his nation and society. He observed that the state of exception, in full force, disrupts the ordinary functioning of societal systems and paralyzes the natural order of political and social affairs—an order maintained through legal norms and the rule of law. However, Schmitt argued that the first effect of the exception is the suspension of the legal order and the incapacitation of the law itself. In such circumstances, he believed that something beyond the law is necessary to preserve the foundations of society. He entrusted this critical responsibility to the sovereign, empowering them with the instrument of decision. In times of crisis, the sovereign, according to Schmitt, must suspend the ineffective legal order and, through a decisive political act, restore or create a state of normalcy. As such, the sovereign assumes a position that closely resembles dictatorship: a dictatorship that either restores the normal order and neutralizes the exception, or constructs a new political and social order altogether. This study aims to understand Schmitt's theory of dictatorship through the lens of the sovereign and the state of exception, demonstrating that the figure of the sovereign-dictator does not inevitably lead to despotism or arbitrary decisionism, contrary to common claims.

Keywords: Schmitt, Exception, Law, Sovereign, Decision, Dictator

Received: 08/10/2024; **Revised:** 19/11/2024; **Accepted:** 15/12/2024; **Published online:** 21/12/2024

How To Cite: Soltani, SN & Ahmadi, K (2024). The position of a ruler in an exceptional situation; Ashmit's dictatorial theory, *Journal of Comparative Public Law*, 1(3),100-123.

<http://www.doi.org/10.22091/cpl.2025.12250.1046>

Published by: University of Qom

© The Author(s)

Article type: Research





مقام حاکم در وضعیت استثنایی؛ نظریه دیکتاتوری اشمیت

سید ناصر سلطانی^۱، کاظم احمدی^۲

استادیار حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشکدگان فارابی، دانشگاه تهران، تهران، ایران. نویسنده مسنول، رایانامه: naser.soltani@ut.ac.ir
پژوهشگر دکتری حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشکدگان فارابی، دانشگاه تهران، تهران، ایران، رایانامه: kazemahmadi33@yahoo.com

چکیده

اشمیت، در زمانه آشوب‌های سیاسی-اقتصادی آلمان می‌زیست و به چشم خویش مشاهده می‌کرد که بحران، چگونه اساس کشور و جامعه‌اش را تهدید نموده و به نابودی سوق می‌دهد. از همین روی او متوجه شد که استثنا، با تمام قوا، کارکردهای عادی نظام‌های متداول جامعه را از کار انداخته و نظم طبیعی امور سیاسی-اجتماعی را مختل می‌نماید. این نظم طبیعی، به وسیلهٔ هنجارهای حقوقی یا قانون، برقرار می‌گشت. حال آنکه اولین اثر استثنا، فلج نمودن نظم حقوقی و عقیم ساختن قانون است. پس اشمیت معتقد بود که در چنین شرایطی، باید چیزی فراتر از حقوق باشد تا بتوان اساس جامعه را حفظ کرد. او این وظیفهٔ خطیر را به حاکم جامعه محول کرده و او را مسلح به سلاح تصمیم، نمود. تا بدین نحو، در زمانه بحران، حاکم، نظم حقوقی ناکارآمد موجود را، کنار گذاشته و با تصمیم سیاسی و خطیر خود، وضعیت عادی را خلق یا اعاده کند؛ بنابراین حاکم در مقامی قرار می‌گیرد که بی‌شبهت به دیکتاتوری نیست. دیکتاتوری که یا وضع عادی را اعاده می‌کند و استثنا را خنثی نماید؛ یا نظم و جامعه‌ای جدید خلق کند و اساس نوینی بیافریند. این پژوهش سعی می‌کند نظریهٔ دیکتاتوری اشمیت را، از منظر حاکم و وضعیت استثنایی فهم کرده و نشان دهد که حاکم-دیکتاتور، خلاف ادعاهای مرسوم، راه به استبداد و تصمیم‌گرایی محض نمی‌برد.

واژگان کلیدی: اشمیت، استثنا، قانون، حاکم، تصمیم، دیکتاتور.

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۷/۱۷؛ تاریخ اصلاح: ۱۴۰۳/۰۸/۲۹؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۹/۲۵؛ تاریخ انتشار آنلاین: ۱۴۰۳/۱۰/۰۱.

استناد: سلطانی، سید ناصر؛ احمدی، کاظم (۱۴۰۳). مقام حاکم در وضعیت استثنایی: نظریه دیکتاتوری اشمیت، *حقوق عمومی تطبیقی*، ۱ (۴)، ۱۰۰-۱۲۳.

<http://www.doi.org/10.22091/cpl.2025.12250.1046>



مقدمه

در اکثر قوانین اساسی کشورهای دنیا، مسئله استثنا و شرایط اضطراری، مورد توجه قرار گرفته است. در حدی که لااقل یک ماده یا یک اصل، به امری اختصاص یافته که با عنوان «وضعیت اضطراری» یا «شرایط فوق العاده» مشخص شده است. وضعیتی که از سوی مقامی معین، پس از تشخیص و احساس آن، اعلام شده و اختیارات و وظایفی از نهادهای سیاسی-حقوقی کشور ستانده شده و به نهاد یا مقام دیگری اعطا می‌گردد. آخرین نمونه بارز این نوع وضعیت در عصر کنونی، در کره جنوبی پدیدار گشت. مطابق ماده ۷۶ قانون اساسی جمهوری کره، «در زمانه ناآرامی‌های داخلی، تهدید خارجی، بلایای طبیعی یا بحران شدید اقتصادی و مالی، رئیس‌جمهور برای حفظ نظم و صلح عمومی و امنیت ملی، با وجود اضطرار، فرمان‌ها و احکامی که در حکم قانون می‌باشند، صادر می‌نماید.» مبتنی بر همین ماده، رئیس‌جمهور کره جنوبی در تاریخ ۳ دسامبر ۲۰۲۴، اعلام وضعیت اضطراری و به تبع آن، حکومت نظامی فوق العاده، کرد. همچنین، قانون اساسی جمهوری پنجم فرانسه ۱۹۵۸، در ماده ۱۶ اعلام می‌کند که «هرگاه نهادهای جمهوری، استقلال ملی، تمامیت ارضی و یا اجرا تعهدات بین‌المللی در موارد مهم و اضطراری، در معرض مخاطره قرار گیرند و روند عادی و قوای حاکمه مختل گردد؛ رئیس‌جمهور تصمیمات مقتضی را پس از مشورت رسمی با نخست‌وزیر و رؤسای مجلسین و رئیس شورای قانون اساسی اتخاذ می‌کند. این تصمیمات باید به گونه‌ای باشد که قوای حاکمه بتواند در کوتاه‌ترین زمان وظایف محوله را در مجرای طبیعی خود انجام دهند.»

در کشور ما هم اصل ۷۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی بیان داشته که «برقراری حکومت نظامی ممنوع است. در حالت جنگ و شرایط اضطراری نظیر آن، دولت حق دارد با تصویب مجلس شورای اسلامی موقتاً محدودیت‌های ضروری را برقرار نماید، ولی مدت آن به هر حال نمی‌تواند بیش از سی روز باشد و در صورتی که ضرورت همچنان باقی باشد، دولت موظف است مجدداً از مجلس کسب مجوز کند». بنابراین، وضعیت اضطراری یا شرایط فوق العاده، مسئله‌ای است که حقوق اساسی اکثر کشورها را به خود مشغول ساخته و آنان را به واکنش برانگیخته است. پس از جنگ دوم جهانی، ایجاد و اعلام وضعیت اضطراری، یکی از رویه‌های اصلی دولت‌های دموکراتیک و معاصر است (آگامین، ۱۷: ۱۴۰۳). یک مثال واضح آنکه نتایج بسیاری با خود به همراه داشت، «فرمان نظامی» جرج بوش پسر در نوامبر ۲۰۰۱ بود که مجوز بازداشت

بی‌حد و حصر و محاکمه اتباع خارجی مشکوک به دخالت در فعالیت‌های تروریستی را می‌داد (آگامبن، ۱۷: ۱۹)؛ اما وضعیت اضطراری یا استثنایی، هنوز جایگاه مشخصی در حقوق عمومی ندارد و حقوق‌دانان این عرصه، آن را بیشتر مسئله‌ای عملی و خارجی به فهم درآورده‌اند تا معضلی حقوقی. به عبارتی اعتقاد بر این است که وضعیت استثنایی فاقد هرگونه قالب حقوقی است و نمی‌توان در حقوق عمومی برای آن جوابی یافت (آگامبن، ۱۷: ۱۵). اما اشمیت، خلاف جریان مسلط، آن حقوق‌دانی است که سعی نمود تا جایگاه و مقام درستی به وضعیت اضطراری، یا به‌زعم او، استثنا، در حقوق مدرن اعطا نماید و این مفهوم را از میان هاله‌های لیبرالیسم و برجسب‌های استبدادطلبی، بیرون آورده و آن‌گونه که هست، بازتعریف نماید. او سعی داشت نشان دهد که وضعیت اضطراری و اقتضانات آن، همواره در تاریخ وجود داشته و در بستر تاریخ، به گونه‌های مختلف و در اشکال متفاوت، خود را در نظام‌های سیاسی - حقوقی متجلی نموده است (Herrero, 2015: 89) او در جنگ جهانی اول، به نحو انضمامی و عینی، از نزدیک با مسئله استثنا مواجه گردیده و نظریه بدیعش در باب استثنا، از تجربه زیسته او در این جنگ ریشه می‌گیرد (اشمیت، ۱۵۱: ۱۴۰۲).

«در آن زمان، من را به «واحد پ» فرستادند که با مسائل و مشکلات مربوط به مطبوعات، سیاست و پلیس سروکار داشت. در آنجا من در موضوعات مربوط به وضعیت محاصره، سمت مشاوره داشتم؛ باواریایی‌ها در آن زمان در وضعیت استثنایی از حقی ویژه خود برخوردار بودند. وضعیت استثنایی پروس به همه آلمان تسری یافته بود؛ درحالی‌که باواریایی‌ها یک وضع خاص خود و منحصر به فرد داشتند. در آن زمان من مشاور وضع استثنایی بودم و بنابراین به مدت چهار سال داوری در خصوص مسائل باواریایی علیا به من ارجاع می‌شد» (همان)

بنابراین اشمیت، به نحوی انضمامی و وجودی با مسئله‌ای دست‌وپنجه نرم کرده که پیچیده‌ترین بخش نظریه‌اش را شکل می‌دهد. نظریه استثنای اشمیت، با برجسب‌های نظیر تصمیم‌گرایی، اراده‌گرایی و از همه تندتر، استبدادطلبی و دیکتاتورمآبانه، توصیف شده است. از همین روی، این پژوهش رسالت خود را در این می‌بیند که ابتدا در یک بخش، به استثنا و اقتضانات آن می‌پردازد و در بخش دوم، جایگاه و وضعیت نگهبان اساس را در زمانه استثنا بررسی و تحلیل می‌کند. در مورد فهم اشمیت از استثنا در ادبیات پژوهشی فارسی، می‌توان به مقاله «منطق استثنا در فلسفه سیاسی کارل اشمیت» اشاره کرد. این مقاله سعی کرده قلمرو مفهوم استثنا در نگاه اشمیت را روشن کند، اما به موضوع دیکتاتوری و عملکرد دیکتاتور در زمانه استثنا توجهی نداشته و نسبت دیکتاتور و حاکم را نزد اشمیت، بررسی نکرده است. همچنین پژوهش دیگری با عنوان

«الهیات سیاسی و امر استثناء (کارل اشمیت و مسئله حاکمیت)» نگارش شده است که توجه خود را به انتقادات اشمیت از لیبرالیسم سیاسی معطوف کرده و خواسته تا منظور اشمیت از حاکمیت را روشن کند؛ اما باید اشاره کرد که پژوهش فعلی، در ابتدا تلاش می‌کند که استثنا و تأثیر آن را بر جامعه سیاسی و نظم حقوقی نشان دهد، پس از آن فهم مبتکرانه اشمیت از حاکم یا دیکتاتور، برای مقابله با این وضعیت خطرناک را نشان دهد. دیکتاتوری که با وجود اشتراک لفظی در اندیشه سیاسی لیبرالیسم، هیچ رفتار مستبدانه و مطلق‌گرایانه‌ای انجام نمی‌دهد.

۱. استثنا

«حاکم کسی است که در باب استثنا تصمیم می‌گیرد» (Schmitt, 2005: 90). این گزاره و جمله، نخستین خط رساله الهیات سیاسی اشمیت است. گزاره‌ای که بسیار موجب مناقشه و بحث‌های بسیاری در جهان اروپایی و لیبرال گشته و هنوز هم مورد مناقشه و مسئله است. این جمله دو کلیدواژه اساسی و اصلی دارد؛ حاکم و استثنا. اشمیت، استثنا را تعریف نکرد؛ چون اعتقاد داشت که این مفهوم، فاقد تعریف است و جوهره آن، اقتضای ذیل یک گزاره کلی قرار گرفتن را ندارد. تنها می‌توان هنگامی که استثنا روی نمود، آن را تأیید کرد؛ ولی نمی‌توان به نحو قطعی و دقیق مشخص نمود که برای مقابله با آنچه باید کرد (Herrero, 2015: 90) در این مبحث استثنا و وضع استثنایی از نگاه خاص اشمیت، بیان می‌گردد و تقابل آن با وضع عادی روشن می‌گردد و وضعیت هنجارهای حقوقی و نظم قانونی در چنین شرایطی بررسی می‌شود. همچنین باید فهم لیبرالیسم از استثنا شرح داده شود تا بتوان خاص بودن و ایضاً تقابل شدید اشمیت با صورت‌بندی لیبرالیسم از استثنا را نشان داد.

۱-۱. چستی استثنا

اشمیت معتقد است، استثنا آن خطر شدید و آن وضعیت تهدید علیه موجودیت دولت است؛ وضعیتی که نمی‌توان آن را با قانون محدود ساخت و به وسیله هنجارهای حقوقی، واکنشی مناسب برای آن پیش‌بینی نمود (Ibid: 6). استثنا، وضعیتی ایجاد می‌کند که نهادها و ساختارهای عادی موجود نظام سیاسی، ناتوان از کنترل و اعاده وضعیت عادی می‌گردند (Schupmann, 2017: 153). به عبارت دیگر، استثنا وضعیتی ایجاد می‌سازد که قوانین موضوعه و به نحو خاص، قانون اساسی، کارایی لازم را که در زمانه عادی داشته‌اند؛ دیگر

به همراه ندارند (Ibid: 155) استثنا، حالتی غیر قابل پیش‌بینی است که نمی‌توان از پیش، به نحو واضح و مشخص آن را در نظر آورد و از قبل پاسخی برای آن آماده ساخت (Kennedy, 2004: 80). در یک کلام، استثنا همانا نبود نظم، عدم وجود وضعیت عادی یا حالت در خطر جدی بودن هستی سیاسی دولت است (Ibid: 85).

استثنا، دارای جوهره مرگ و زندگی است (Scheuerman, 2020: 270) و قدرت واقعی زندگی را آشکار می‌سازد (Herrero, 2015: 92). همان‌گونه که در لحظه خطر شدید علیه جسم و جان انسان، به هر وسیله‌ای برای رفع آن، تمسک می‌گردد؛ برای رفع وضعیت شدید غیر قابل مهار علیه هستی دولت، نمی‌توان به ابزارهای عادی توسل جست (Scheuerman, 2020: 270). به همین دلیل، استثنا، در جهت مخالف یا متضاد قانون قرار دارد؛ یعنی در چارچوب نظام حقوقی، نظامی که همه امور بر مبنای هنجارهای حقوقی تنظیم و تنسيق یافته است. واقعیت زندگی سیاسی می‌تواند به‌طور غیر قابل منتظره‌ای، شکاف‌ها و بحران‌های اساسی در جامعه را که قانون در حل و برطرف نمودن آنان ناتوان و عاجز است، نمایانگر سازد. پس وضعیت استثنایی این نکته را هویدا می‌کند که قانون نمی‌تواند همه چیز را تنظیم نماید (Herrero, 2015: 88)؛ اما استثنا همواره برآمده از یک درگیری یا بحران سیاسی محض نیست؛ گاه ممکن است که استثنا حاصل تحول در پیکره و ساختار نظام اجتماعی باشد که باعث تغییر در مفاهیم موجود در باب نظم و وضعیت عادی و دولت و غیره می‌گردد (Ibid: 90).

آنچه در استثنا پدیدار می‌گردد، آن‌چنان غیر قابل پیش‌بینی و خارج از تصورات هنجارهای نظام حقوقی است که موجب می‌شود نظم حقوقی، خصلت دیرینه و کارویژه اصلی خویش را از دست دهد، یعنی حقوق و قانون دیگر نمی‌توانند نظم عمومی را ایجاد یا تأمین نمایند. قانون و بستر اجرای آن، متعلق و وابسته به شرایط عادی است؛ درحالی که با نمایان شدن استثنا، تعلیق یا لغو قوانین، ناگزیر می‌گردد (Ibid: 89). از همین روی استثنا را می‌توان در وضعیت تعلیق قانون جست (Ibid: 88)، اما به عقیده اشمیت، وضعیت تعلیق قانون، یا همان استثنا، با هرج و مرج و آشوب برآمده از بی‌قانونی، یکسان و یک معنا نیست؛ بلکه شرایطی است که هنجارهای حقوقی دیگر مؤثر نیستند و جوهره‌ی خود را برای عملکرد مناسب از دست داده‌اند (Ibid: 90).

«استثنا، همه چیز را ثابت می‌کند: نه تنها هنجار را تأیید می‌نماید؛ بلکه هستی و حیات آنکه از استثنا ناشی می‌گردد را تأیید می‌کند. در استثنا قدرت زندگی واقعی که بر اثر تکرار فرسوده شده، از پوسته مکانیزمی خود جدا می‌گردد» (Schmitt, 2005: 15).

مبتنی بر گزاره‌های بیان شده، می‌توان تا حدودی به هسته استثنا نزدیک شد. بدین ترتیب که استثنا، با خود سه ویژگی اصلی و اساسی دارد؛ اولاً یک وضعیت اضطراری شدید است؛ ثانیاً، وحدت سیاسی یا هستی سیاسی ملت را تهدید می‌کند، در آخر و از همه مهم‌تر، منحصر به فرد است (Herrero, 2015: 91). چهار معنا از مفهوم استثنای اشمیت می‌توان به دست آورد: ۱. استثنا به مثابه امر غیر معمول؛ ۲. استثنا به معنای تعلیق هنجار قانونی؛ ۳. تعلیق تمام موازین حقوقی به منظور ایجاد شرایط عادی که به عبارتی این دو معنا، نتیجه پدیدار شدن استثنا است؛ ۴. آخرین معنا هم وضعیت فوق‌العاده‌ای است که موجب شکل‌گیری و ایجاد تصمیم محض در باب استثناست (Brännström, 2016: 25-26). معنای اخیر را می‌توان در گزاره «حاکم کسی است که در باب استثنا تصمیم می‌گیرد» دریافت (Schmitt, 2005: 5).

پس می‌توان گفت استثنا آن چیزی است که هستی و حیات ملتی را در معرض خطر قرار داده و مستلزم واکنشی سریع و قاطع و درعین حال منحصر به فرد است؛ واکنشی که از تصمیم برمی‌خیزد، نه از هنجارهای قانونی که تأثیر و کارکرد خود را در وضعیت استثنایی از دست می‌دهند. استثنا، برای اشمیت، همانا به مانند معجزه است برای دین‌داران؛ چراکه منحصر به فرد و غیر قابل پیش‌بینی و ایضاً غیر قابل فهم علمی و دقیق است. همان‌گونه که معجزه، نظم عادی حاکم بر جهان طبیعی را برهم می‌ریزد و قواعد حاکم بر آن را زیر سؤال می‌برد؛ استثنا هم نظم عادی جهان اجتماعی را درهم ریخته و کارکرد قوانین حقوقی را از بین می‌برد (Herrero, 2015: 91). قواعد عمومی در علوم طبیعی و هنجارهای قانونی در نظم حقوقی، تلاشی برای استانداردسازی و خنثی نمودن فضا و زمان زندگی انسان است؛ درحالی‌که استثنا نشان می‌دهد چنین همگن‌سازی‌ای غیرممکن است. نظم زندگی، هیچ‌گاه کاملاً قابل کنترل نبوده و نمی‌توان تمام جزئیات آن را به دقت تعیین نمود (Ibid: 92).

۲-۱. وضع نظام حقوقی در استثنا

اشمیت معتقد است که نظام حقوقی و هنجارهای آن، زمانی کارکرد خود را به درستی انجام می‌دهند که شرایط عادی و طبیعی باشد. به عبارت دیگر، قانون مختص زمانه عادی و روندهای طبیعی جهان اجتماعی

است؛ هنگامی که استثنا پا به عرصه گذارد، هنجارهای حقوقی قابلیت اجرایی خود را از دست می‌دهند (Vinx, 2015: 104). پس استثنا موجب می‌گردد قانون معلق شود؛ چراکه وضعیتی غیرعادی را حاکم ساخته که دیگر اعمال قانون، معضلات و بحران‌های پیش آمده را رفع نکرده و کلیت نظم حقوقی دچار خلأ و کاستی در پاسخ‌گویی به شرایط انضمامی گردیده و بستر کاربست خود را از دست می‌دهد (Herrero, 2015: 89-90).

«استثنا، هنگامی به نحو مطلق و کامل نمایان می‌گردد که ابتدا وضعیتی که در آن هنجارهای قانونی معتبرند، ایجاد شده باشد؛ چراکه هر هنجار کلی، خواهان آن سامانه عادی و روزمره از زندگی است که به وسیله آن، امکان کاربست واقعی پیدا می‌کند. هنجار به محیطی همگون محتاج است. وضعیت عادی مؤثر، صرفاً پیش‌فرضی ظاهری که حقوق‌دان بتواند آن را نادیده بگیرد؛ نیست؛ بلکه وضعیت عادی، به اعتبار مستمر هنجار تعلق دارد. به همین دلیل هنجار، قابلیت اجرایی خود را در وضعیت بحرانی از دست می‌دهد. برای آنکه نظم حقوقی موضوعیت داشته باشد، همواره بایست وضعیت عادی نیز موجود باشد» (Schmitt, 2005: 13).

۱-۲-۱. تعلیق قانون

پس قانون، نمایانگر وضعیت عادی جامعه و معلق شدن آن، نمود استثنا است؛ به همین دلیل، رابطه میان وضعیت عادی و استثنا، ناگسستگی است. استثنا، با دوام نیست و باید جای خود را به وضعیت عادی دهد و وضعیت عادی، آن آرمانی است که برای رفع استثنا، جامعه ناچار از تعلیق قانون و نظم حقوقی می‌گردد تا آن را برقرار سازد (Herrero, 2015: 90). شرایط عادی، یک قاعده و اصل است؛ درحالی که استثنا، استثناست و تنها بایست مدت نسبتاً کوتاهی، تداوم یابد. کما این که تصمیم درباره استثنا، به‌منظور ایجاد یا تجدید شرایط عادی در جامعه است (Gross, 2000: 1833-1834).

ارتباط این دو مفهوم تا بدان جا است که اگر احتمال پدیداری استثنا وجود نداشت، هیچ قاعده حقوقی برای برقراری نظم، همانا عادی بودن شرایط است، شکل نمی‌گرفت و اگر اصل در روند جهان طبیعی و اجتماعی، بر مبنای عادی بودن و تکرار نمی‌بود؛ هیچ‌گاه اهمیت استثنا مشخص نمی‌شد (Herrero, 2015: 92)؛ بنابراین، برای اینکه قانون و نظم حقوقی دوباره بتواند کارکرد مؤثر خود را بازیابد؛ نیازمند شرایطی عادی است که بسترهای اعمال قانون در آن فراهم باشد. این شرایط عادی، آن‌چنان مهم است که باید برای اعاده آن دست به هر کاری زد و به خاطر همین آرمان شرایط عادی است که حاکم برای دست‌یابی مجدد

به آن، تصمیم می‌گیرد (Brännström, 2016: 28). به عبارتی، تصمیم در زمانه استثنا، قانون را معلق می‌نماید تا زمینه و بستر لازم برای اعمال مطلوب آن را فراهم سازد (Ibid: 24). به سخن دیگر، تمنای برقراری دوباره شرایط عادی، هم تعلیق و لغو قانون را موجب می‌شود و آن را توجیه می‌نماید و هم تصمیم حاکم در این زمینه را هدایت می‌کند. از همین روی، تصمیم حاکم در باب استثنا، خودسرانه یا غیرقانونی نیست؛ چراکه تصمیم او منجر به تجدید حیات عادی و معمول قانون و نظم حقوقی می‌گردد و شرایط عادی را اعاده می‌نماید (Ibid: 28). به همین دلیل، استثنا برای اشمیت، یک مفهوم مرزی است (Schmitt, 2005: 5)؛ چراکه در مرز قانونمندی و بی‌قانونی می‌ایستد. در وهله اول قانون را تعلیق می‌نماید؛ اما برای دست‌یابی به شرایط عادی که در آن قانون می‌تواند به درستی اعمال گردد، حاکم را به تصمیم‌گیری وادار می‌سازد.

استثنا، دارای نوعی ویژگی رادیکال است که هرگونه بستر ایجاد و امکان مجموعه‌ای از هنجارهای عام و عینی را که از پیش تعیین شده‌اند تا رویدادهای متفاوت زندگی اجتماعی را سامان دهند؛ نفی می‌کند (Gross, 2000: 1832-1833). حال در استثنا که قانون کارایی مؤثر خود را از دست داده و شرایط عادی اعمال آن‌هم دور از دسترس است؛ چه باید کرد تا دوباره قانون و بستر پیش‌فرض آن، باز برقرار گردد و کاربرد داشته باشد؟ جواب در همان گزاره نخستین و معروف اشمیت نهفته است: «حاکم کسی است که در باب استثنا تصمیم می‌گیرد» (Schmitt, 2005: 5). پس از دل استثنا و مقتضیات آن، تصمیم سر برمی‌آورد؛ تصمیم محض و مطلق که نه تنها از هنجار حقوقی یا قانون ناشی نمی‌گردد؛ بلکه به معنای واقعی، خود، بنیاد قانون است (Ibid).

«استثنا چیزی است که نمی‌توان آن را دسته‌بندی نمود یا آن را از بطن چیزی دیگر استنتاج و استخراج کرد؛ کما اینکه قابل تنظیم و تدوین هم نیست؛ اما یک عنصر ویژه حقوقی را نمایان می‌سازد: تصمیم مطلق» (Ibid: 13).

۱-۲-۲. ایجاد تصمیم

وقتی که قانون و هنجارهای حقوقی، توان کاربست و تأثیر متداول خود را، به دلیل وضع خاص یا همان استثنا، از دست می‌دهد؛ نمی‌توان شکاف و خلأ برآمده از این تعلیق را نادیده گرفت و به کناری گذاشت.

در این صورت، یک خطر واقعی که هستی ملت و هویت قوم را به لرزه درمی آورد، روی خواهد نمود. به همین دلیل باید چیزی جایگزین وضعیت تعلیق قانون شود: تصمیم.

«حاکم کسی است که در باب استثنا تصمیم می‌گیرد» (Ibid: 5). تصمیمی که خود را از هرگونه وابستگی به نظم حقوقی و قانون منتزع نموده و در حد کمال، مطلق است (Ibid: 12). تصمیم، به مثابه عنصری سازنده و خاص، از نقطه نظر محتوای یک هنجار بنیادین در نگاه کسی مانند کلسن، یک امر جدید و یگانه است. با نگاهی همانند پوزیتیویسم حقوقی مدنظر کلسن، «تصمیم، از نیستی برمی‌خیزد» (Ibid: 31)؛ بنابراین تصمیم، ارزش و جایگاه مستقلی پیدا نموده و محتوای منحصر به فرد خود را دارا است (Ibid). پس تا اینجا، استثنا نمایانگر دو چیز است: تعلیق قانون و ضرورت تصمیم (Kennedy, 2004: 79). برخلاف هنجار، تصمیم بیانگر هویت بنیادین مشترک است (Vinx, 2015: 110)؛ به همین دلیل تصمیم در باب استثنا، یک نوع تصمیم جمعی است که اراده انضمامی جامعه سیاسی را آشکار می‌سازد. با تصمیم، یک ملت یا گروهی سیاسی، هستی و وجود خویش را، در مقام یک جامعه سیاسی هویدا ساخته که اعضای این جامعه تمایل به ایجاد هویت سیاسی مشترک دارند. هویتی که بایست برای آن، آماده مرگ و نبرد بود (Ibid: 112). در حالی که در طرف مقابل، یعنی قانون و هنجار، نمی‌تواند بستر چنین مسئله حیاتی باشد؛ بلکه در زمانه تصمیم بر سر بودن و نبودن یک ملت، قانون، خود ممکن است موجب خنثی شدن اراده جمعی ملت گردد (Ibid: 115). پس استثنا، مستلزم تصمیمی خاص و منحصر به فرد است که به وسیله هیچ هنجار حقوقی پیشینی، محدود یا هدایت نمی‌گردد. استثنا، می‌طلبد تا با آن به نحو موردی و منحصر به فرد مواجه شد؛ چرا که استثنا، خارج آر دایره وضع عادی که وسیله هنجارهای حقوقی از پیش تعیین شده، نظم و نسق می‌یابند، قرار دارد و تمام آنان را معلق می‌نماید (Gross, 2000: 1827).

اما همان گونه که بیان شد استثنا به تعبیر اشمیت، یک مفهوم مرزی است که در مرز میان نظم حقوقی و تعلیق این نظم، یا حد فاصل هنجار/قانون و بی‌قانونی است و خود ابتدا قانون را تعلیق نموده و با در نظر داشتن ایده وضعیت عادی، شرایط را جهت اعمال دوباره قانون و هنجار فراهم سازد (Schmitt, 2005: 5). تصمیم هم در این مرز می‌ایستد؛ به عبارتی، تصمیم موجب می‌گردد که وضع عادی، برقرار گردد؛ اما نه با استفاده از روش‌ها و محتواهای حقوقی. چرا که تصمیم، از نظم حقوقی جدا شده و مبتنی بر شرایط خاص

لحظه اتخاذ آن، چیزی را خلق می‌نماید. به همین دلیل تصمیم و استثنا، در جهت وضع عادی حرکت کرده که همان بستر مناسب اجرا و تأثیر قانون است.

«استثنا، همچنان در منظر و دسترس حقوق است؛ زیرا هم هنجار و هم تصمیم، در چارچوب نظم حقوقی باقی می‌مانند» (Ibid: 13).

۲. حاکم

گفته شد که در زمانه استثنا، هرگونه هنجار قانونی و حقوقی، معلق می‌گردد؛ چرا که دیگر کارایی مؤثری برای مواجهه مناسب با شرایط پیش‌آمده ندارد. نظام حقوقی معاصر لیبرالیسم و قانون اساسی برخاسته از آن، نیز نمی‌تواند با استثنا، مبارزه نمایند. لیبرالیسم، استثنا را از بستر اجتماعی می‌زداید تا بدین وسیله، حاکم و حاکمیت را نفی نماید و تصور هرگونه قدرت و اقدام فراقانونی و مرزی را در نطفه خفه کند. حال آنکه قانون، مختص وضعیت عادی و روزمره است که به دلیل ماهیت تکرارپذیر آن، قابل پیش‌بینی است و به همین دلیل، نمی‌تواند برای امری غیرعادی و غیرتکراری و خاص، نسخه بپیچد. پس چیزی باید خلأ ناکارآمدی قانون را، جبران نماید. به‌زعم اشمیت، تصمیم مناسب‌ترین جایگزین برای قانون در وضعیت استثنا است. اما نظم حقوقی به‌طور عام و قانون اساسی به‌نحو خاص، آن‌چنان تحت تأثیر اصول لیبرالیسم قرار دارند که از اعطای توان انجام اقدامات مقتضی در زمانه استثنا به حاکم، طفره رفته و تنها رئیس قوه مجریه را صالح انجام برخی اقدامات قرار داده است. این قوه هم به‌نحو مشروط و محدود و با در نظر گرفتن اصول لایتنیری مانند تفکیک قوا و حکومت قانون، با نظارت پارلمان یا نهادهای خاص، حق اعمال قدرت در وضعیت اضطراری را دارد. آن‌گونه که در قوانین اساسی کشورهای معاصر نیز، عیناً چنین دیدگاهی پذیرفته و عملیاتی شده است.

اشمیت، حاکم را، نه بازوی اجرایی یک نهاد دیگر که اقداماتش تنها با تنفیذ و تأیید آن، مشروع است، می‌داندست و نه صاحب صلاحیت محدودی که باید الزامات قانونی را در شرایط خاص و فوری نیز، رعایت نماید. بلکه برای اشمیت، حاکم «تصمیم می‌گیرد که آیا وضعیت استثنایی شدید و بغرنج وجود دارد و برای رفع آنچه باید کرد؟ اگرچه او خارج از دایره نظام حقوقی قرار می‌گیرد؛ اما متعلق بدان است و در آن ریشه

و خانمان دارد؛ زیرا حاکم است که بایست تصمیم بگیرد قانون اساسی، به نحو کامل تعلیق گردد یا خیر» (Schmitt, 2005: 6).

در نتیجه، از پس استثنا و تصمیمی که باید اتخاذ کرد تا هویت ملتی را مستحکم نمود، حاکمی بایست سر برآورد و رخ بنمایاند و با تصمیم خویش، اثرات بسیار مهمی را باعث شود. از همین روی، در این مبحث، باید به ضرورت وجود حاکم و ماهیت دوگانه جایگاهی که در دست دارد، پرداخت تا بتوان اندیشه اشمیت در حوزه حقوق عمومی را به سرانجام رساند. همچنین در پایان، تحلیل اشمیت از ماده ۴۸ قانون اساسی وایمار که برای او جلوه هویدا شدن استثنا در قانون اساسی کشور خویش است، بررسی می‌گردد تا بتوان به نحو انضمامی نیز، استثنا و حاکم را در بطن حقوق اساسی، درک نمود.

۲-۱. ضرورت وجود حاکم

اشمیت، سعی کرد نشان دهد که بحث و اندیشه او درباره حاکم، موضوع بدیع و تازه‌ای نیست. به همین دلیل سابقه آن را در قرن هفدهم و در میان متفکران حقوق طبیعی پیگیری می‌نماید (Ibid: 9). اول از همه، او به ژان بُدن، استناد می‌کند. به عقیده اشمیت، بُدن با طرح این پرسش که «حاکمیت تا چه اندازه به قانون پایبند است و در مقابل مالکان و حق مالکیت مسئولیت دارد؟» (Ibid: 7)؛ سعی کرده است تا جایگاه حقیقی حاکم را آشکار سازد. بُدن، می‌پذیرفت که تعهدات حاکم در مقابل قانون و مالکان، استوار و الزام‌آور هستند؛ چراکه بر حقوق طبیعی بنا نهاده شده‌اند. ولی همچنین او معتقد بود که در شرایط اضطراری، بیوند و هم‌بستگی میان این تعهدات، با اصول کلی حقوق طبیعی، گسسته می‌گردد؛ بنابراین در شرایط اضطراری، حاکم یا شه‌ریار، چندان به قانون و الزامات دیگر، محدود و مقید نخواهد ماند (Ibid: 7-8). پس بُدن، صلاحیت و توانایی تعلیق قوانین معتبر را - چه به نحو کلی چه در موارد خاص - نشانه واقعی حاکمیت تلقی کرده و می‌پنداشت که اختیارات دیگری، مانند بسیج مردم، فرماندهی نیروهای نظامی، حق اعلام جنگ و صلح و...، از این صلاحیت یا قدرت تعلیق برمی‌خیزد (Ibid: 9).

به باور اشمیت، بحث از استثنا، بحث درباره این است که «چه کسی قرار است صاحب قدرت نامحدود شود؟» (Ibid: 11) به عبارتی، «چه کسی حق دارد در مورد اعمال و اقداماتی که قانون اساسی برای آنها راهکار و سازوکاری پیش‌بینی ننموده است؛ تصمیم بگیرد... چه کسی مسئول آن چیزی است که صلاحیت

پیش‌بینی نگردیده است.» (Ibid)، چراکه إعادة وضعیت عادی و برقراری مجدد نظم عمومی، محتاج یک مقام برتر و عمومی، چونان دولت است (Schupmann, 2017: 158). اشمیت، دولت را مقدم بر قانون می‌داند و آن را تنها قدرت ممتاز در جامعه به شمار می‌آورد (Kennedy, 2004: 80). برای اشمیت، هر نظم حقوقی، بر یک تصمیم بنا شده و استوار می‌گردد؛ نه بر مبنای یک قاعده خیالی. چراکه نظم حقوقی نیز، حاوی یک دستور است و همانند هر دستوری، قانون بر مبنای تصمیم شکل می‌گیرد (Schmitt, 2005: 9-10).

دولت برای قانون، به مثابه خداوند در نسبت با جهان طبیعی است؛ زیرا تحقق قانون -چه برای ایجاد و چه در اجرا- نیازمند تعلق اراده دولت به آن است. از همین روی، در صورتی قانون با واقعیت انضمامی، پیوند می‌یابد که پوزیتیو باشد؛ یعنی محتوای آن حاکی از یک تصمیم حاکمانه/حاکمیتی، است که در اساس و قانون اساسی، به شکل معینی تجلی یافته است (Kennedy, 2004: 80). بنابراین، یک نهاد غیرشخصی که صرفاً بر پایه قانون تکیه دارد، قادر به این نیست که در لحظات حساس استثنا، نقش اصلی حاکمیت و تصمیم‌گیری را بر عهده گیرد. حاکم و قدرت حاکمیتی، تنها در یک فرد یا گروهی که اراده‌ای عینی و انضمامی هستند، جمع شده تا قادر گردند در باب استثنا تصمیم گیرند (Vinx, 2015: 101-102). برای اشمیت، همانا قدرت حاکمیت، متعلق به آنانی است که می‌توانند درباره استثنا تصمیم بگیرند؛ نه اشخاص مصنوعی و برساختی که به نحو قانونی ایجاد شده و صرفاً با نهادهای قانونی نمایندگی می‌شوند (Ibid: 102). حاکم، یک مرجع وضع قانون یا حل اختلاف نیست. او هنجار و قاعده حقوقی وضع نمی‌کند؛ یا وظیفه‌اش، اصلاح ذات‌البین نیست. ایضاً ضامن اجرای هنجارها و قوانین نیست. بلکه او دارای قدرت تأثیرگذاری بر قانون است؛ می‌تواند اجرای آن را مشروط و محدود سازد یا آن را به کلی معلق نماید (Ibid: 103).

«آنچه استثنا را مشخص می‌کند، اختیار نامحدود [حاکم] است که همانا تعلیق کل نظم موجود است» (Schmitt, 2005: 12).

حاکم، مبتنی بر استثنا، قانون را تعلیق می‌کند. در این شرایط، نظم حقوقی از بین می‌رود؛ اما حاکم یا دولت، باقی می‌ماند. این خود، یعنی نوعی نظم حقوقی، هرچند غیرعادی، بر موقعیت حکومت دارد (Ibid). حاکم با تعلیق قانون، سعی می‌کند تا بستری را فراهم سازد که وضعیت عادی و غیر استثنایی دوباره، برقرار

شود. بستری که پیش شرط اعمال و اجرای هرگونه هنجار است. به همین دلیل، او در این مسیر، از این اختیار برخوردار است که قضایا را تفسیر و دسته‌بندی نموده و اعلام کند که چه چیزی عادی و چه امری استثنایی به حساب می‌آید. حاکم است که تعیین می‌کند چه اقداماتی برای بازگشت به وضعیت عادی باید انجام شود (Vinx, 2015: 109-110). به نظر اشمیت، هنجاری حقوقی نمی‌تواند به نحو یقینی و قطعی معین کند که آیا نظم عادی موجود، تهدید شده است؟ چه میزان از تهدید، منجر به از بین رفتن وضعیت عادی می‌گردد؟ و در صورت نابودی وضعیت عادی، چه باید کرد؟ (Brännström, 2016: 26)

«حاکم است که تصمیم می‌گیرد آیا وضعیت عادی وجود دارد یا خیر؟ (Schmitt, 2005: 13) ... هر کس که بر وضع استثنا حاکم باشد، بر دولت حکومت می‌کند؛ زیرا اوست که تصمیم می‌گیرد این وضع چه زمانی پدیدار گشته و چه ابزاری برای رفع آن نیاز است» (Schmitt, 2014: 14).

حاکم، ضامن نهایی و نگهدارنده وضعیت عادی فراگیر است. او، باید تضمین کند که عناصر جداگانه و اتمی جامعه، با یکدیگر پیوندی طبیعی، همانند آناتومی بدن، برقرار ساخته‌اند. او در مقام رهبر یک جامعه سیاسی و نگهدارنده اساس، داوری می‌کند که درباره این که کدام تصمیم انضمامی و چه تعبیر و تعریفی از وضعیت عادی، مستحق حمایت دولت و قانون است و کدام باید کنار گذاشته شود. حاکم، مظهر «کیفیات عینی یک نظم» (Brännström, 2016: 26) است. بنابراین هیچ زمانی، تصمیمات او، دلبخواهی یا از سر هوس و غیرواقعی و انتزاعی نخواهد بود؛ بلکه تصمیم او، تفسیری نوین و ضروری از جوهره قانونی-هنجاری نظم اجتماعی انضمامی جامعه، خواهد بود. به سخن دیگر، تصمیمات حاکم در هنگامه استثنا، مبتنی بر پس‌زمینه شیوه زندگی معمول و متداول جامعه که نمودار تعریف جامعه از وضع عادی است، اتخاذ می‌گردد (Ibid: 27-28).

اشمیت بیان می‌کند که استثنا، به خوبی جوهره اقتدار حاکم/دولت را نمایان می‌سازد. حاکم، انحصار اتخاذ تصمیم نهایی را دارد. از نظر حقوقی، جوهره حاکمیت یا دولت، همین در اختیار داشتن انحصار تصمیم‌گیری است. در این لحظه، تصمیم از هنجار حقوقی جدا شده و اقتدار مطلق حاکم را نشان می‌دهد؛ که برای ایجاد و وضع قانون، اصلاً نیازی به استناد به قانون نیست؛ چراکه همانا تصمیم کافی است (Schmitt, 2005: 13). همچنین به نظر اشمیت، وجود دولت، بی‌شک دلیل برتری آن، بر هنجارین حقوقی است. حاکم یا دولت در استثنا، بر اساس حق حیات و حفظ خود و نگاهبانی از اساس جامعه، قانون را معلق

می‌نماید (Ibid: 12). اما باید دید که اختیار حاکم در تعلیق قانون و نظم حقوقی تا چه حد است؟ او باید تنها در محدوده مشخصی، قوانین را معلق نماید تا دوباره وضعیت را برای اجرای همان قوانین سابق مهیا سازد؟ یا می‌تواند کل نظم حقوقی را لغو نموده و اساس و نظم جدیدی بنیاد نهد؟

۲-۲. اختیارات حاکم

اشمیت، اما اختیارات حاکم در زمانه استثنایی را، به وضعیت دیکتاتوری تشبیه می‌نماید. برای همین، سعی نموده است تا با نوعی تبارشناسی حقوقی، جایگاه دیکتاتور در نظم حقوقی را روشن سازد و موقعیت آن را با استثنا و ملزومات آن، بسنجد. به تعبیر دیگر، اشمیت دیکتاتوری را نهادی می‌داند که باید موقعیت بنیادین یک نظم سیاسی را، در زمانی که شرایط استثنایی موجب ناتوانی نهادهای معمول و متداول می‌گردد، درک کرده و از آن دفاع نماید. اگرچه اشمیت، دیکتاتوری را خارج از دایره نظم حقوقی موضوعه جامعه سیاسی می‌داند؛ لکن معتقد بود که این نهاد، در چارچوب حقوقی عمل می‌کند (Schupmann, 2017: 153). «دیکتاتور، فردی است که مستقل از نفوذ هر نهاد دیگری، می‌توانست دستور صادر کرده و فوراً آن را اجرا نماید؛ بدون هر نوع تبعیت از سازوکارهای قانونی.» (Schmitt, 2014: 4)

جمهوری‌های کلاسیک، مانند تجربه تاریخی روم باستان، با اتکای بر قوانین موضوعه اداره می‌شدند. اما زمانی که وضعیت اضطراری، شرایطی را پیش می‌کشد که قانون موضوعه، یا نمی‌توانست به درستی اقدام کند و کارکرد عادی خود را از دست می‌داد، یا خود موجب فروپاشی نظم سیاسی می‌گردید؛ دیکتاتور ظهور می‌کرد تا برای حفظ موقعیت سیاسی بنیادین جمهوری و اعاده شرایط عادی که در آن قانون بتواند به درستی عمل کند؛ قوانین موجود را نقض کرده و اقدامات لازم را انجام دهد (Schupmann, 2017: 155).

در روم باستان، سنا وضعیت اضطراری را اعلام می‌نمود. معمولاً در مواقع تهاجم خارجی، شورش، طاعون یا قحطی، سنا تشخیص می‌داد که آیا وضعیت اضطراری وجود دارد و در صورت وجود آن، دیکتاتور را منصوب می‌کرد تا تنها به این وضعیت رسیدگی نماید. دیکتاتور، قدرت نامحدودی در انجام وظایف خود داشت. اختیارات او، از حیطة محدودیت‌های قانونی فراتر می‌رفت. البته محدود به موارد خاصی نیز بود؛ یا ماهیت عملکردهایش بایست متناسب با وضعیت پیش‌آمده صورت می‌گرفت، یا از جانب سنا، برای او محدودیت زمانی، معین می‌گشت.

«دیکتاتوری به مدت شش ماه تعیین می‌شد؛ اما او به مأمور به نتیجه بود و هر زمان که مأموریت خود را انجام می‌داد، حتی پیش از انقضای زمان معین شده، کناره‌گیری می‌نمود. دیکتاتور به قانون مقید نبود. او به نوعی سلطان مطلق زندگی و مرگ بود. به همین دلیل، دیکتاتوری ابزاری سیاسی برای حفظ بنیاد سیاسی حاکمیت تلقی می‌شد» (Schmitt, 2014: 2).

علاوه بر این، دیکتاتور در انجام وظایف خود، تنها به مصلحت نظر داشت. مفاهیم هنجاری یا اخلاقی درست و نادرست، قانونی یا غیرقانونی، نزد او رنگ باخته و صرفاً آنچه را که به نحو انضمامی-فنی برای اساس جامعه، خطرناک تشخیص می‌داد؛ نادرست قلمداد می‌نمود و آنچه به نحو انضمامی، به مصلحت اساس است، درست خواهد بود (McCormick, 1999: 123).

«دیکتاتور، حق دارد هر کاری که در وضعیت انضمامی مناسب است؛ انجام دهد. در این وضع، دیگر نمی‌توان در مورد ملاحظات حقوقی بحث نمود، بلکه تنها باید به ابزارهای مناسبی که جهت دست‌یابی به نتیجه مشخص در یک وضعیت انضمامی لازم است؛ توجه کرد.» (Schmitt, 2014: 8).

اشمیت معتقد است در قرن بیستم، ادبیات سیاسی بورژوازی، مفهوم دیکتاتوری را به کلی نادیده گرفته یا آن را به مثابه نوعی برچسب و اتهام، علیه مخالفان خود به کار می‌بندد (McCormick, 1999: 124). به نظر او، لیبرال‌ها، مفهوم کلاسیک دیکتاتوری را به کلی فراموش کرده‌اند. آن‌ها دیکتاتور را فردی می‌دانند که به وسیله یک دولت مطلق/توتالی‌تر، اقدام می‌کند و آن را با استبداد، سزاریسیم، بناپارتیسم و حکومت نظامی، یکسان و برابر می‌انگارند (Ibid: 126)، درحالی که اشمیت عقیده داشت؛ «دیکتاتور، یک ظالم نبود و دیکتاتوری، نحوی از حکومت مطلقه به حساب نمی‌آمد؛ بلکه ابزاری برای تضمین آزادی بود.» (Schmitt, 2014: 4).

او همچنین باور دارد که کلسن و معتقدان به مذهب پوزیتیویسم حقوقی او، موجب شدند تا صرفاً و تنها شکل پوزیتیو قانون و هنجارهای حقوقی، معتبر به حساب آید و بدین ترتیب، دیکتاتوری را در چارچوب یک حقوق پوزیتیو، محدود و عقلانی نمودند. چرا که کلسن بیان کرد که دیکتاتوری، با حفاظت از قانون اساسی، در تناقض است؛ زیرا دیکتاتوری، قانون پوزیتیو را معلق می‌نماید. به عبارتی، این دسته از حقوق‌دانان سعی داشتند، با قابل پیش‌بینی کردن و محدود نمودن استثنا با قانون پوزیتیو، آن را عادی‌سازی نمایند. بنابراین، در این دیکتاتوری در معنای کلاسیک آن، به منزله اعطای اقتداری نابهنگام، خطرناک و غیرعقلانی به اراده‌ای

خودسر جلوه می‌نمود که معنایی جز استبداد نخواهد داشت (Schupmann, 2017: 155-156)، اما اشمیت با مشاهده وضعیت حاکم بر قرن بیستم، به این نتیجه رسید که پدیداری دموکراسی توده‌ای و پیدایش حزب‌های قدرتمند که با ابزار فرصت برابر دست‌یابی به قدرت، به جنبش‌های افراطی خراب‌کار تبدیل شده بودند؛ همه و همه موجب احیای مفهوم کلاسیک دیکتاتوری شده بود تا پاسخی مناسب به این شرایط، داده شود (Ibid: 156).

برای اشمیت، دیکتاتوری نهادی واکنشی علیه شرایط استثنایی بود. شرایطی که اساس را تهدید کرده و قانون پوزیتیو نمی‌تواند برای آن چاره‌ای بیندیشد. پس دیکتاتوری، اعمال اقتدار دولتی رها از محدودیت‌های قانونی، در جهت غلبه بر استثنا، مانند جنگ داخلی و شورش و غیره، است. دیکتاتور به‌مانند حاکم، در تلاش است تا وضعیت عادی را احیا یا ایجاد نماید. همچنین او نیز همانند حاکم، اختیار تعلیق و لغو قانون برای محور وضعیت غیرطبیعی را داراست (Ibid: 157)؛ اما اشمیت دیکتاتور را متعهد به حفظ و اعاده نظم عمومی می‌داند و او را از هرگونه اقدام خودسرانه بر حذر می‌دارد. دیکتاتور تنها اختیار دارد ابزارهای مناسب برای تحقق وضع عادی را برگزیده و به کار ببندد (Ibid). به عبارتی دیکتاتور نیز مانند قانون، در پی اعمال یک نظم حقوقی است؛ اما با مجموعه‌ای متفاوت از قوانین و هنجارهای حقوقی موجود (Ibid: 158-159). اشمیت تشخیص داد که اقدامات حاکم در زمانه استثنا، می‌تواند به دو نتیجه متفاوت منجر گردند. حاکم می‌تواند مبتنی بر شرایط موجود، بستر لازم برای اعمال دوباره قانون اساسی و قوانین دیگر را فراهم ساخته تا قانون اساسی موجود، بار دیگر به حیات خود ادامه دهد. ایضاً حاکم می‌تواند با ارزیابی و سنجش شرایط حاکم بر جامعه استثنا زده، لزوم ایجاد و تأسیس یک اساس یا قانون اساسی جدید را تشخیص داده و در این راه قدم بردارد (Vinx, 2015: 105). پس برای اشمیت، مبتنی بر آرمان دست‌یابی به وضعیت عادی سیاسی، دو نوع دیکتاتوری متمایز وجود داد. دیکتاتوری کمیسریایی یا نمایندگی، حالت عادی را باز می‌گرداند و دیکتاتور مستقل یا حاکمیتی، یک وضعیت عادی جدید را، بنا می‌کند (Schupmann, 2017: 160).

۲-۲-۱. دیکتاتوری نمایندگی محور

دیکتاتوری کمیسری، در لحظه‌ای رخ می‌نماید که وضعیت حقوقی-سیاسی مستقر، آن‌چنان تهدید شده که انتصاب یک قدرت فراگیر را ضروری می‌سازد. این دیکتاتوری، محدود به انجام مأموریت خاصی در

مدت زمانی معین است و هنگامی که به اهداف خود دست یافت؛ مأموریت او متوقف می‌گردد. او برای نیل به موفقیت، ممکن است که به نحو موقت، اجرای قانون اساسی و قوانین عادی را به حال تعلیق درآورد، اما اختیار لغو و نسخ قوانین موجود را ندارد. به بیان اشمیت، دیکتاتور کمیسریایی، قانون اساسی را تعلیق می‌نماید تا در دوره استثنا از آن حفاظت کند و پس از رفع حالت خطر، آن را به جایگاه خویش بازگرداند. بنابراین وظیفه این نوع دیکتاتور، از بین بردن حالت استثنا، اعاده وضع عادی سابق و ایجاد بستری برای اعمال دوباره قوانین موجود است (Schwab, 1989: 32-33).

دیکتاتور کمیسریایی مختار بود تا هر آنچه را که لازم است، برای مقابله با استثنا انجام دهد، حتی اگر در قانون مدون و موضوعه هم آن اقدامات پیش‌بینی نشده باشند. لکن او به یک پیش‌شرط مقید است: بازگرداندن نظم سابق و فراهم ساختن نظم عادی برای اعمال قانون (McCormick, 1999: 134). اما اشمیت معتقد است که این دیکتاتور، به وسیله مقامی مافوق نصب شده و مبتنی بر اعلامیه او، مبنی بر وجود وضع استثنایی، شروع به اقدام نماید (Dyzenhaus, 2006: 89) این کمیسر، وظیفه کاملاً مشخصی دارد؛ از بین بردن دشمنان و شرایط بحرانی که بقای نظام و اساس را تهدید می‌نماید. در وضعیت استثنایی، مقامی مافوق که قانون صلاحیتی برای او در این زمینه شناخته است، دیکتاتور را نصب نموده و به او اختیار می‌دهد تا در صورت لزوم، با تعلیق نظام حقوقی و هنجارهای قانونی موجود، تهدید را برطرف نماید و شرایط عادی پیشین را بازگرداند (Ibid). گرچه این دیکتاتور در مسیر رسیدن به هدف خویش، از قدرت نامحدودی برخوردار است؛ یعنی هم توان تعلیق کل نظام حقوقی را دارد و هم امکان انجام اقدام خارج از چهارچوب نظم هنجارین موجود (Ibid). اما بایست متوجه بود، چنین دیکتاتوری، حاکم اشمیت نیست، چراکه این دیکتاتور، تصمیم نمی‌گیرد که آیا وضعیت پیش‌آمده، استثنایی است یا خیر. او صرفاً منصوب می‌گردد تا وضعیت عادی را بازگرداند.

«دیکتاتوری کمیسری، قانون اساسی را به حالت تعلیق درمی‌آورد تا از آن، به همان شکلی که هست، محافظت نماید.» (Schmitt, 2014: 118)

به زبان حقوق اساسی، این دیکتاتور برای محافظت از نظم حقوقی مستقر، در مواقع اضطراری، طراحی شده است. کارکردها و اختیارات آن معمولاً با دقت، در خود قانون اساسی معین گشته است و در چارچوب نظم معهود عمل می‌کند. به عنوان مثال، دیکتاتوری کمیسری، وابسته به ضوابط خاصی است؛ مانند اصل ۷۹

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، دارای محدودیت زمانی معینی است و نمی‌تواند قانون‌گذاری نماید و همواره باید به مقام مافوق خویش، گزارش دهد و تحت فرمان او اقدام نماید. به عبارتی قوه مؤسس، این دیکتاتوری کمیسری را، منصوب نموده و اختیارات او را در قانون اساسی، مشخص کرده تا از اساس جامعه حفاظت نماید. پس این دیکتاتور، نماینده قوه مؤسس، در شرایط استثنایی است. گرچه این دیکتاتور، می‌تواند قانون را تعلیق کند، اما نمی‌تواند آن را تغییر داده یا چیز جدیدی جایگزین آن نماید. تنها علت وجودی این دیکتاتوری، پایان دادن به بحران و اعاده نظم عادی جامعه است. به عبارتی می‌توان این دیکتاتوری را «دیکتاتوری قانون اساسی» نامید (Dyzenhaus, 2006: 89-90).

به زبان دیگر، دیکتاتوری کمیسری، نشان دهنده لزوم اتخاذ تصمیمات نرم است؛ چراکه این نوع تصمیمات، به مانند خود دیکتاتوری کمیسری، محدود بوده و شروع جدیدی را نشان نمی‌دهد و از پیش، خاطره و ایده نظمی پیشینی، بر سر راه او وجود داشته است. این نوع دیکتاتوری، برای یک استثنای موقت است که در نظام هنجارین رخ می‌دهد و ناکارآمدی آن را نمایان می‌گرداند. این تصمیمات نرم معین می‌کنند که چگونه می‌توان یک وضعیت سیاسی معتبر را به رسمیت شناخت. بنابراین، هم می‌توان به وسیله نهادهای عادی مانند پارلمان و نهادهای غیرمعمول مانند دیکتاتوری کمیسری، چنین تصمیماتی را ساخته و پرداخته کرد. پس در این حالت، حتی هنگامی که نظم موجود، استثنا را تجربه می‌کند؛ کماکان به خاطره نظم پیشین خود، دل‌بسته است، گویی دیکتاتوری کمیسری، نوعی دفاع نرم و آرام است (Schupmann, 2017: 164).

۲-۲-۲. دیکتاتوری مستقل یا حاکمیتی

اما دیکتاتور مستقل یا حاکمیتی از دیکتاتوری کمیسری، متمایز است. دیکتاتور مستقل مختار است که کلیت نظم حقوقی موجود را به حال تعلیق درآورده و آن را لغو نماید. او در خدمت آرمان ایجاد یک نظم جدید است. پس گویی دیکتاتور مستقل، یک نهاد انقلابی است (Ibid: 160). اشمیت باور داشت که بدون دیکتاتوری مستقل، تحقق نظم عمومی به هیچ‌وجه قابل تصور نخواهد بود. برای همین او، سابقه تاریخی این دیکتاتوری را به نمایش می‌گذارد؛ کنوانسیون قانون اساسی آمریکا در فیلادلفیا در سال ۱۷۷۶، مجمع ملی فرانسه در سال ۱۷۹۲ و ۱۸۴۸ و مجلس ملی وایمار در سال ۱۹۱۹ (Ibid: 162). اشمیت، مجمع ملی ۱۷۹۲ فرانسه را، یک دیکتاتوری مستقل می‌دانست. این مجمع، نهادی فوق‌العاده بود که مأموریت داشت نخستین

قانون اساسی فرانسه را تدوین نموده و به دست تصمیم نهایی قوه مؤسس، یعنی مردم فرانسه، بسپارد (Schwab, 1989: 34).

دیکتاتور مستقل، با قوه مؤسس پیوند خورده است. او مردم را، به مثابه یک نهاد سیاسی تولید می‌کند؛ چراکه مردم در مقام یک قوه یا موسسه، بالذات سازمان‌ناپذیر و به اصطلاح، نامرئی هستند. در این وضعیت نامرئی، مردم قادر به عمل نیستند و نیاز به نماینده دارند (Schupmann, 2017: 163). قدرت مردم، منفی یا سلبی است. مردم تنها قدرت تأیید یا رد تصمیمات ارائه شده به خود را دارد، یعنی صرفاً از حق وتو برخوردار است. بنابراین، برای آنکه مردم به نحو ایجابی اعمال قدرت کنند؛ وجودشان به دیکتاتور مستقل یا همان حاکم، وابسته می‌گردد. به عبارت دیگر، مردم با قدرت غیرهمگن و نامرئی خویش، به دیکتاتور-حاکم، مشروعیت می‌بخشند و با این کار، رابطه‌ای دیالکتیکی را ایجاد می‌کنند. قدرت سلبی مردم، موجب تعیین ایجابی اعمال قدرت از سوی دیکتاتور-حاکم، به وسیله اتخاذ تصمیم، می‌شود (Ibid: 164)، پس دیکتاتور مستقل، برگزیده مستقیم مردم است (Schwab, 1989: 33). در این وضعیت، دیکتاتور-حاکم، نماینده و نمایانگر هویت و حیات سیاسی یک مردم یا ملت نوپا و جدید است (Schupmann, 2017: 164).

دیکتاتور مستقل، باید تصمیم سخت بگیرد. تصمیمی که حاکی از غیبت نظم عمومی معتبر است و فرایند ایجاد یک قانون اساسی جدید را، آشکار می‌سازد. این دیکتاتور حاکم است که توانایی اتخاذ تصمیمی سخت برای برقراری نظم معتبر و نوینی را دارد، زیرا که او هم حاکم و هم خالق نظم است (Ibid: 165). اشمیت بیان می‌کرد که دیکتاتوری مستقل، در نظم موجود جامعه، وضعیتی را مشاهده می‌کند که طلیعه نابودی آن، به حساب می‌آید. در این وضع، قانون اساسی موجود، نه تنها معلق گشته، بلکه لغو و نسخ نیز می‌گردد. چراکه این قانون و نظم حقوقی برخاسته از آن، توان مقابله با وضع استثنایی را نداشته و به طور کامل، کارکرد مثبت خود در وضعیت عادی را نیز، از دست داده‌اند و موجب تشدید وضع نابسامان جامعه می‌گردند.

«دیکتاتوری، به قانون اساسی موجود، متوسل نمی‌گردد. بلکه چشم به قانون اساسی که در راه است، دوخته است.» (Schmitt, 2014: 119).

به همین دلیل، دیکتاتور-حاکم با ارزیابی شرایط موجود، دست به خلق نظم جدیدی در جامعه می‌زند (Schwab, 1989: 35)، پس در این نقطه، دیکتاتور مستقل، حاکم اشمیت است. او هم قدرت برقراری و

بنیان‌گذاری نظم و صلح و ثبات نوینی را در وضعیت استثنایی دارد؛ و هم مسئول حفاظت از این نظم تازه دست‌یافته است (Ibid: 45)، او نگهبان اساس است. بنابراین، دیکتاتور-حاکم یک اقتدار بنیادگذار است. او از گسست موجود در نظم حقوقی-سیاسی جامعه، برآمده است تا با تأسیس نظم و قانون جدید، شرایط گذار جامعه از وضع نابسامان و استثنا را فراهم سازد. دیکتاتور-حاکم، همان تمایزگذار میان دوست-دشمن، همان نگهبان اساس و همان است که قدرت قوه مؤسس را در دست می‌گیرد. این حاکم، با صراحت و آگاهی کامل تصمیم می‌گیرد که برای اتمام استثنا، صورت و قالب حقوقی-سیاسی یک گروه سیاسی، بایست تغییر یابد او آغازگر وضع تازه‌ای است که هیچ وابستگی به رویه‌های سابق، نظم حقوقی و ساختار قانون اساسی پیشین، ندارد (Dyzenhaus, 2006: 90).

«گفته شد که دیکتاتوری نوعی معجزه است؛ به این دلیل که تعلیق قوانین حقوقی، با تعلیق قواعد طبیعی به واسطه معجزه قابل مقایسه است، اما دیکتاتوری، معجزه نیست. بلکه فروپاشی نظام حقوقی است که در سلطه تازه تأسیس دیکتاتور، مستتر است.» (Schmitt, 2014: 120).

پس می‌توان گفت که حاکم و دیکتاتور مستقل، درهم تنیده‌اند. مفهوم اشمیتی حاکمیت، سوژه‌ای است که قدرت دارد و تصمیم می‌گیرد تا قانون اساسی و نظم نوینی برپا سازد. حاکم، در مقام قدرت مؤسس، یا به عبارتی نماینده قوه مؤسس، هنجارهای قانون اساسی را خلق می‌کند. او صاحب قدرت ایجاد نظم حقوقی نوین و تنظیم جدید روابط حقوقی جامعه است. اما همین حاکم، در مقام دیکتاتور، در لحظه تجلی و نمود استثنا، تمام نظام حقوقی جامعه را به حالت تعلیق فرومی‌برد و با تشخیص و تصمیم خود، بدون مواجهه با قیود هنجاری، نظم حقوقی جدیدی ایجاد کرده تا وضع عادی مراجعت نماید (Dyzenhaus, 2006: 89). این درهم‌تنیدگی دیکتاتور و حاکم را می‌توان با فراتر رفتن از مفاهیم موجود لیبرالی، بهتر درک کرد. دیکتاتوری برای اشمیت، نمایانگر گسست از نظم حقوقی موجود و لحظه نقض و تعلیق است. درحالی که حاکمیت، لحظه پایه‌گذاری ابتدایی و ایجاد یک نظم جدید است. به تعبیری، نقش حاکم، به تبع دیکتاتور ایفا می‌گردد. این دو مفهوم در یک لحظه، هم هنجارشکن و درعین حال، هنجارساز است (Ibid: 91-92). در لحظه استثنا، در زمان تهدید شدید و خانمان‌برانداز علیه نظم سیاسی-انضمامی ملت، حاکم با تشخیص از دست رفتن وضعیت عادی، استثنایی بودن شرایط را اعلام می‌کند. در صورتی که او تشخیص دهد دیگر امیدی به بازگشت وضع عادی سابق نیست؛ در قامت دیکتاتور درآمده و با یک اقدام، کل نظم

مستقر را تعلیق و لغو می‌نماید. پس از آن، شرایط را برای پایه‌ریزی نظم جدیدی، مناسب می‌سازد تا باز در نقش حاکم قرار گرفته و نظم نوین را بر مبنای شرایط جدید، بنا کند. با این ملاحظه که او وابستگی عمیقی به مردم با قوه مؤسس داشته و از جانب آنان، مأمور این امر است.

نتیجه‌گیری

استثنا، به مانند حوادث طبیعی چون زلزله، بی‌خبر و ناگهانی رخ می‌نماید. نمی‌توان از پیش معین کرد که هر وضعیت بحرانی و استثنایی، چگونه و چه زمان اتفاق می‌افتد. بنابراین نمی‌توان آن را دقیق و جزئی پیش‌بینی نمود و کنترل کرد. هر تلاشی در جهت چارچوب‌بندی و کنترل استثنا، مانند آنچه در قوانین اساسی کشورهای مختلف موجود است؛ عاجی موقتی و بعضاً بی‌تأثیر بر این شرایط انضمامی است. از همین روی باید کسی یا نهادی باشد تا مبتنی بر فهم دقیق از وضعیت جامعه، ابتدا وجود استثنا را درک کرده و سپس بر مبنای آنچه به نحو انضمامی در حال رخ دادن است؛ اقدام به چاره‌جویی نماید.

حاکم در زمانه استثنا، همان مقامی است که هم وجود استثنا را تشخیص داده و تأیید می‌کند و هم برای رفع خطر آن، تصمیم می‌گیرد. پس در این وضعیت، حقوق و قانون، تنها می‌تواند این شخص یا نهاد را که چونان دیکتاتور عمل می‌کند، معرفی نماید و بستر مناسب را برای اتخاذ تصمیم‌های ضروری و خطیر در زمانه بحرانی، مهیا سازد. از همین روی، حاکم، به‌مثابه دیکتاتوری صالح، مبتنی بر اقتضائات استثنای پیش‌آمده، تصمیم می‌گیرد که اساس موجود را حفظ کند و نظم را اعاده گرداند؛ یا اساس جدیدی برای هستی سیاسی ملت خویش خلق کند و دوباره قوه مؤسس را به صحنه سیاسی بازگرداند.

فهرست منابع

- آگامبن، جورجیو (۱۴۰۳). *وضعیت استثنایی*. ترجمه: پویا ایمانی؛ چاپ ششم، تهران: نشر نی.
- اشمیت، کارل (۱۴۰۲). *حقوق دان در آیین خویشتن: گفت‌وگوی اشمیت با نشریه‌ای ایتالیایی در واپسین سال‌های عمرش*. ترجمه: ابراهیم دهنوی؛ مندرج در ماهنامه نقدنامه علوم انسانی، پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی، شماره ۲.

References

- Brännström, L (2016). Carl Schmitt's definition of sovereignty as authorized leadership. In M. Arvidsson, L. Brännström, & P. Minkinen (Eds.), *The contemporary relevance of Carl Schmitt: Law, politics, theology* (pp. [insert page numbers if known]). Routledge Press.
- Dyzenhaus, D (2006). *The constitution of law: Legality in a time of emergency*. Cambridge University Press.
- Gross, O (2000). The normless and exceptionless exception: Carl Schmitt's theory of emergency powers and the norm-exception dichotomy. *Cardozo Law Review*, 21(5-6), [insert page numbers if known].
- Herrero, M (2015). *The political discourse of Carl Schmitt: A mystic of order*. Rowman & Littlefield International.
- Kennedy, E (2004). *Constitutional failure: Carl Schmitt in Weimar*. Duke University Press.
- McCormick, J (1999). *Carl Schmitt's critique of liberalism: Against politics as technology*. Cambridge University Press.
- Scheuerman, W (2020). *The end of law: Carl Schmitt in the twenty-first century*. Rowman & Littlefield International.
- Schmitt, C (2005). *Political theology: Four chapters on the concept of sovereignty* (G. Schwab, Trans). The University of Chicago Press.
- Schmitt, C (2014). *Dictatorship: From the origin of the modern concept of sovereignty to proletarian class struggle* (M. Hoelzl & G. Ward, Trans). Polity Press.
- Schupmann, B (2017). Carl Schmitt's state and constitutional theory. In M. Loughlin, J. P. McCormick, & N. Walker (Eds.), *Carl Schmitt's state and constitutional theory* (pp. [insert page numbers if known]). Oxford University Press.
- Schwab, G (1989). *The challenge of the exception: An introduction to the political ideas of Carl Schmitt between 1921 and 1936* (2nd ed. with a new introduction). Greenwood Press.

Vinx, L (2015). Carl Schmitt's defense of sovereignty. In D. Dyzenhaus & T. Poole (Eds.), Law, liberty and state: Oakeshott, Hayek and Schmitt on the rule of law (pp. [insert page numbers if known]). Cambridge University Press.

In Persian

Agamben, G (2024). State of exception (P. Imani, Trans. 6th ed). Nashr-e Ney.

Schmitt, C (2023). The jurist in the mirror of himself: Schmitt's interview with an Italian journal in his final years (E. Dehnavi, Trans). Monthly Journal of Humanities Critique, Institute for Humanities and Cultural Studies, 2.

