

حقوق يك پدیده اجتماعی است

ظاهر آن طرح مسأله باینصورت عیب مینماید و «اجتماعی بودن حقوق» امری مسلم بنظر میرسد. راستی کیست که حقوق را یکی از محصولات جامعه و موجود در جامعه نداند؟ مبنیاً وقتی به بررسی و مطالعه بیشتر بپردازیم، مسائل و نکات جالب و دقیقی پیش میآید که طرح مسئله را باینصورت موجه میسازد.

یکی از خصوصیات حقوق و قانون آنست که وقتی بصورت نوشته درآمد و از حمایت و پشتیبانی قدرت متشکل دولت، برخوردار شد (گاهی) بتدریج، خصوصیت انسانی خود را از دست میدهد و حالتی سحرآمیز و نیمه مقدس بخود میگیرد. بتدریج ریشه انسانی و اجتماعی قوانین فراموش میشود و فکر و دل مردمان، در بند کلمات آن اسیر میگردد، تا جائیکه از حرکت و فعالیت باز میمانند. قانونی که برای رفع احتیاجات خاص جامعه وضع شده بود، مقامی مافوق اجتماعی بدست میآورد و چون خدایان روم و یونان باستان مورد ستایش و پرستش قرار میگیرد.

بدینسان گاه اتفاق میافتد که قوانین حالت انجماد بخود میگیرند و هر چند احتیاجات اولیه‌ای که موجب ایجاد آنهاست، کاملاً از میان رفته است، هنوز بر رفتار مردمان حکومت میکنند و مشکلات گوناگون ببار میآورند. از اینرو یکی از وظایف مهم کشورهای که مثل خود ما دارای مجموعه‌های قوانین یاد کرده، Code هستند، آن است که همیشه بگوش باشند تا با سارت قانون در نیابند و بصورت مختلف منجمله تفسیر موسع و خلاقه داد رسان داد گستری - قانون را به احتیاجات جامعه تطبیق دهند. یاد میآید چند سال پیش مردی که مرده فرض شده بود و شناسنامه‌اش را باطل کرده بودند، مدتها گرفتاری مسخره فراوان داشت تا موجودیت خود را از طریق قانون باثبات برساند، چه از نظر مقاماتی که شرح وفات او را در شناسنامه‌اش ملاحظه میکردند او دیگر زنده نبود و قولش در مقابل يك سند رسمی دولتی پذیرفته نمیشد.

این ماجرا نمونه بارز از طرز تفکر خشک حقوقی است ولی در تجربیات روزانه خود ما نمونه‌های ساده‌تری وجود دارد که باز از ناتوانی دستگاههای

قضائی و اداری در مقابل حکم و منطوق قوانین و مقررات مختلف است و مانع فعالیت و پیشرفت های فردی و اجتماعی میگردد.

پس از این مقدمه بشرح بعضی از مفاهیم ضمن عنوان مقاله ، یعنی «اجتماعی بودن حقوق» که اهمیت بسیار دارد ، غالباً مورد توجه قرار نیکگیرد میپردازیم:

الف - همبستگی قانون با سایر عوامل اجتماعی

از آن روی که حقوق پدیده ای اجتماعی است الزاماً با سایر عوامل و پدیده های اجتماع رابطه و بستگی نزدیک دارد . باین ترتیب باید گفت که هر کشور ، دارای حقوقی است که مختص خود آن کشور بوده با مشخصات عمومی و اجتماعی مردم آن ، از قبیل زبان ، اعتقادات دینی ، اصول مختلف اخلاقی و شخصیت افراد و غیره هماهنگ است . اگر قوانینی وجود داشته باشد که با روحیات مردم سازگار نباشد یا نقض میشود و یا متروک میماند و بموازات حقوق رسمی ، حقوق واقعی دیگری بوجود میآید که روابط افراد جامعه را تنظیم میکند .

در قرون جدید نخستین بار هنتسکیو باین مسئله پرداخت و فصل های مختلفی از کتاب معروف خود ، «روح القوانین» را بهین امر اختصاص داده مثلاً در کتاب نوزدهم روح القوانین راجع به «قوانین و ارتباط آنها با روحیات و اخلاق و رسوم و آداب ملت» بحث میکند و میگوید : «قانوننگزار همواره باید روحیه عمومی ملت را مورد توجه قرار دهد... و قتیکه قانوننگزار روحیه عمومی ملت را در نظر گرفت و قوانین را وضع کرد ، ملت با میل و رغبت از آنها متابعت میکند زیرا انسان وقتی کاری را بطیب خاطر انجام داد خوب انجام میدهد .»^۱ حقوقدان دیگری که بنحو کاملتر و بارزتری راجع به واقعیت اجتماعی حقوق ، تحقیق کرده و سخن گفته است ساوینی^۲ (۱۸۶۱-۱۷۷۹) مؤسس مکتب تاریخی حقوق آلمان است . ساوینی در سال ۱۸۱۴ کتاب کوچکی منتشر ساخت که در طرز فکر حقوقی عصر او و دوره های بعد ، تأثیر فوق العاده گذاشته است . یکی از موجبات معروفیت و اهمیت این کتاب آن بود که در زمان انتشارش هنوز دولتهای مختلف آلمان متحد نشده ، تشکیل دولت واحدی را نداده بودند و پاره ای از آنها از قانون مدنی فرانسه را که پس از فتح قسمتی از خاک آلمان بوسیله ناپلئون ، بر این کشور تحمیل شده بود ، استفاده میکردند و کتاب

۱- مراجعه کنید به ترجمه فارسی کتاب روح القوانین- چاپ اول (۱۳۲۲)

صفحه ۳۵۲ .

۲- Savigny

۳- این کتاب در ترجمه ای که Hayward صورت گرفت با اسم زیر در لندن

بچاپ رسید :

Of the Vocation of our Age for Legislation and
juris prudence (London 1831) .

ساوینی که از ریشه‌های ملی و فرهنگی قوانین سخن میگفت وسیله مناسبی برای ایجاد تحرك در کشورهای آلمانی زبان برای قانونگذاری و گردآوری حقوق ملی بود .

ساوینی میگفت که حقوق، مثل زبان يك ملت از «روح مردم» (Volksgeist) ناشی میشود و مثل زبان ، در طی زمان تحول می یابد و تغییر میکند ولی بهر تقدیر با روحیات و آداب و رسوم هر ملت رابطه نزدیک دارد.

بعد از ساوینی نوبت به ارلیک^۱ میرسد که در واقع پایه گزار اصلی «جامعه شناسی حقوقی» است . ارلیک میان «حقوق موضوعه» و روحیات مردم، تفاوت و تمایزی بیجا قائل است . عوامل اخیر الذکر را ارلیک «حقوق زنده» میخواند و بیان میکند که پایه و ریشه کلیه قوانین موضوعه ، «حقوق زنده» يك جامعه یعنی مجموعه عقاید ، اعتقادات ، حالات ، روحیات ، عادات و رسوم و سنت های مردم آن جامعه است . ارلیک حقوق را به کوه یخ شناوری تشبیه میکند و میگوید قسمتی از این کوه که روی آب قرار دارد معرف «حقوق موضوعه» و آن قسمت که زیر آب قرار گرفته و از دیده ها پنهان میماند ، «حقوق زنده» است در این تشبیه ، حجم قسمت زیر آب یعنی «حقوق زنده» به مراتب بیش از قسمتی است که روی آب قرار دارد (در واقع به تناسب $\frac{7}{8}$ و $\frac{1}{8}$) و در معرض دید قرار میگیرد . «حقوق زنده» زیر بنای حقوق موضوعه است و بدون آن، قسمتی که روی آب قرار گرفته (یعنی حقوق موضوعه) عاری از معنی و اهمیت خواهد بود . از اینرو حقوق موضوعه باید همیشه با حقوق زنده هماهنگی و سازش داشته باشد و گرنه تعادل کلی حقوق بهم خورده بحرانی در روابط اجتماعی پدید میآید.

عدم توجه به این نکات دقیق و اساسی ، گاه مشکلاتی برای کشورهایی که قوانین يك کشور خارجی را عیناً اقتباس کرده و با فرهنگ و روحیات ملی خود سازش نداده اند، بیار آورده است . منجمله در کشور خود ما قوانینی که از کشورهای اروپائی اقتباس شده و دستور العمل کار قرار گرفته است موفقیت چندانی به بار نیاورده است مثلاً قانون مدنی فرانسه ، مجموعه ای از مقررات مختلف است که بر پایه رسم و سنتی که ملت فرانسه سالها با آن آشنائی داشته بوجود آمده است و فایده قانون مدنی، فقط تدوین این رسوم و سنتها بصورت مجموعه قوانین بوده است . در حالیکه این قانون با زیر بنای اجتماعی ما که فقه اسلامی و معتقدات و افکار و احساسات خاص ما است کاملاً منطبق نشده هر چند در بعضی موارد بجای حکم قانون مدنی فرانسه اصول فقه اسلامی را پذیرفته ایم، با این وصف هنوز در بسیاری

موارد با مشکلات مختلف روبرو هستیم که درخور بررسی است .
در اینجا برای آنکه اهمیت مسئله انطباق قوانین با روحیات و شرایط
اجتماعی مردم بهتر درک شود بذکر چند مثال میپردازیم. در این مثالها از قوانینی
سخن میگوئیم که چون با روحیات و اخلاقیات مردم ما مغایرت داشتهاند ،
متروک و بلااستفاده ماندهاند :

۱- در سال ۱۳۰۷ قانونی بنام «**قانون متحدالشکل نمودن البسه**
اتباع ایران در داخله مملکت» بتصویب رسید که مقرر میداشت :
«ماده ۱- کلیه اتباع ذکور ایران که برحسب مشاغل دولتی دارای لباس
مخصوص نیستند در داخله مملکت مکلف هستند که مجلسی لباس متحدالشکل بشوند
و کلیه مستخدمین دولت اعم از قضائی و اداری مکلف هستند که در موقع اشتغال
بکار دولتی لباس مخصوص قضائی یا اداری مجلس شوند و در غیر آن موقع باید به
لباس متحدالشکل مجلس گردند.»

ماده ۳ این قانون مجازات تخلف از مقررات فوق را بدین طریق معین
می کرد :

«متخلفین از این قانون در صورتیکه شهرنشین باشند . بجزای نقدی از
یک تا پنج تومان و یا حبس از یک تا هفت روز و در صورتی که شهرنشین نباشد به
حبس از یک تا هفت روز بحکم محکمه محکوم خواهند گردید ...»
همانطور که میدانیم این قانون بعلت عدم سازش با شرایط اجتماعی بلااثر
مانده کسی بخاطر تخلف از آن مجازات نشده است .

۲- در بهمن سال ۱۳۳۳ قانونی بتصویب رسید که «**قانون منع تهیه
و خرید و فروش نوشابه های الکلی**» نام داشت و مقرر میداشت :
« ماده واحده - دولت مکلف است از تاریخ تصویب این قانون بفاصله
ششماه ورود و تهیه و خرید و فروش و مصرف کلیه نوشابه های الکلی ... را از
سال ۱۳۳۳ به بعد در سراسر کشور ممنوع سازد به استثنای مصارف طبی و
صنعتی ...»

در این مورد نیز وجود صدها مغازه مشروب فروشی در شهر ما که متأسفانه
تعداد آن بر مراتب بیش از کتافروشی های این شهر است خود شاهد زنده ای از
بلااثر و بلااستفاده بودن این قانون بعلت عدم تطابق با روحیات و شرایط زندگی
اجتماعی ما است .

۱- چون در اینجا فرصت بحث مفصل نیست خواننده ذی علاقه مراجعه کند
به جزوه نویسنده «طرح مقدماتی جامعه شناسی حقوقی» که برای دانشجویان
دانشکده حقوق تکثیر شده است . مخصوصاً صفحات ۱۰ تا ۱۸ .