



فلسفه حقوق: مبانی و کارکردها

توماس موراوز

ترجمه: بهروز جندقی



پژوهشگاه حوزه و دانشگاه

تابستان ۱۳۹۱

موراوتز، توماس، ۱۹۴۲- م.
فلسفه حقوق: مبانی و کارکردها / توماس موراوتز؛ ترجمه بهروز جندقی. - قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۷.
شش، ۲۵۶ ص. - (پژوهشگاه حوزه و دانشگاه؛ ۱۲۲. حقوق؛ ۱۰)
ISBN: 978-964-7788-66-3
بها: ۲۲۰۰۰ ریال
فهرست نویسی بر اساس اطلاعات فیبا.
واژه نامه.
نمایه.
۱. حقوق - فلسفه. ۲. قانون و اخلاق. الف. جندقی، بهروز، ۱۳۴۹-، مترجم. ب. پژوهشگاه حوزه و دانشگاه. ج. عنوان.
۸ ف ۸ / م ۲۳۱ K
۳۴۰/۱
شماره کتابشناسی ملی
۱۲۰۱۰۰۶



فلسفه حقوق: مبانی و کارکردها

نویسنده: توماس موراوتز

ترجمه: بهروز جندقی

مقابله و بازبینی متن: اسماعیل نعمت‌اللهی

ویراسته: محمدباقر انصاری

ناشر: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه

حروفچینی و صفحه‌آرایی: اداره چاپ و انتشارات پژوهشگاه

چاپ دوم: تابستان ۱۳۹۱ (چاپ اول: بهار ۱۳۸۷)

تعداد: ۵۰۰ نسخه

لیتوگرافی: سعیدی

چاپ: قم - سبحان

قیمت: ۴۵۰۰ تومان

کلیه حقوق برای پژوهشگاه حوزه و دانشگاه محفوظ و نقل مطالب با ذکر مأخذ بلامانع است.

قسم: ابتدای شهرک پردیسان، بلوار دانشگاه، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه □ تلفن: ۲۱۱۱۱ (۰۲۵۱) انتشارات: ۲۱۱۱۲۰۰

نمابر: ۲۸۰۳۰۹۰، ص.پ. ۳۱۵۱ - ۳۷۱۸۵ □ تهران: خ انقلاب، بین وصال و قدس، نبش کوی اُسکو □ تلفن: ۱ - ۶۶۹۷۸۹۲۰

www.rihu.ac.ir

Email: info@rihu.ac.ir

سخن پژوهشگاه

پژوهش در علوم انسانی [به منظور شناخت، برنامه‌ریزی و ضبط و مهار پدیده‌های انسانی] در راستای سعادت واقعی بشر ضرورتی انکارناپذیر و استفاده از عقل و آموزه‌های وحیانی در کنار داده‌های تجربی و در نظر گرفتن واقعیت‌های عینی و فرهنگ و ارزش‌های اصیل جوامع، شرط اساسی پویایی، واقع‌نمایی و کارایی این‌گونه پژوهش‌ها در هر جامعه است.

پژوهش کارآمد در جامعه ایران اسلامی در گرو شناخت واقعیت‌های جامعه از یک سو و اسلام به عنوان متقن‌ترین آموزه‌های وحیانی و اساسی‌ترین مؤلفه فرهنگ ایرانی از سوی دیگر است؛ از این رو، آگاهی دقیق و عمیق از معارف اسلامی و بهره‌گیری از آن در پژوهش، بازنگری و بومی‌سازی مبانی و مسائل علوم انسانی از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است.

توجه به این حقیقت راهبردی از سوی امام خمینی (ره) بنیانگذار جمهوری اسلامی، زمینه شکل‌گیری دفتر همکاری حوزه و دانشگاه را در سال ۱۳۶۱ فراهم ساخت و با راهنمایی و عنایت ایشان همت اساتید حوزه و دانشگاه، این نهاد علمی شکل گرفت. تجربه موفق این نهاد، زمینه را برای گسترش فعالیت‌های آن فراهم آورد و با تصویب شورای گسترش آموزش عالی در سال ۱۳۷۷ «پژوهشکده حوزه و دانشگاه» تأسیس شد و در سال ۱۳۸۲ به «مؤسسه پژوهشی حوزه و دانشگاه» و سال ۱۳۸۳ به «پژوهشگاه حوزه و دانشگاه» ارتقا یافت.

پژوهشگاه تاکنون در ایفای رسالت سنگین خود خدمات فراوانی به جوامع علمی ارائه نموده است که از آن جمله می‌توان به تهیه، تألیف، ترجمه و انتشار ده‌ها کتاب و نشریه علمی اشاره کرد.

کتاب حاضر به عنوان متن درسی برای رشته‌های حقوق و فلسفه در مقطع کارشناسی و کارشناسی ارشد قابل استفاده است. امید است علاوه بر دانشجویان این دو رشته، دیگر علاقه‌مندان نیز از آن بهره‌مند گردند.

از استادان و صاحب‌نظران ارجمند تقاضا می‌شود با همکاری، راهنمایی و پیشنهادهای اصلاحی خود، این پژوهشگاه را در جهت اصلاح کتاب حاضر و تدوین دیگر آثار مورد نیاز جامعه دانشگاهی یاری دهند.

در پایان پژوهشگاه لازم می‌داند از تلاش‌های مترجم محترم جناب آقای بهروز جندقی و همچنین جناب آقای دکتر اسماعیل نعمت‌اللهی که مقابله و بازبینی متن را عهده‌دار بودند سپاسگزاری نماید.

فهرست مطالب

پیشگفتار مترجم	۱
الف) سیر کلی فلسفه حقوق در مسیر تاریخ فلسفه	۱
ب) ضرورت تهیه منابع درسی و کمک درسی در رشته فلسفه حقوق	۳
ج) ویژگی‌های کتاب حاضر	۶
د) چکیده کتاب حاضر	۱۰
سپاس‌نامه	۱۳
مقدمه	۱۵

فصل اول: فلسفه و مفهوم حقوق

فلسفه حقوق چیست؟	۱۹
حقوق و تحلیل مفهوم‌شناختی	۲۴
دیدگاه‌های گوناگون درباره مفهوم حقوق	۳۰
منتقدان پوزیتیویسم: شهروند و قانونگذار	۴۱
طبیعت‌گرایی و پوزیتیویسم	۵۱
رویه‌های باز و بسته	۵۹
به سوی نظریه تصمیم‌گیری	۶۴

فصل دوم: آرای قضایی

پوزیتیویسم و تصمیم‌گیری	۶۷
حقوق طبیعی و واقع‌گرایی حقوقی: دو نظریه در زمینه رأی	۷۳
تردیدهای شک‌گرایانه در خصوص نظریه‌های تصمیم‌گیری	۸۹
استدلال حقوقی به مثابه استدلال اخلاقی	۹۴

۱۰۵ سودگرایی: انتقادات و اصلاحات
۱۲۰ سودگرایی و آرای قضایی
۱۳۱ کاربردهای نظریهٔ تصمیم‌گیری

فصل سوم: اخلاق و قانونگذاری

۱۳۵ اجرای اصل اخلاقی
۱۴۱ ارتباط پیچیدهٔ اخلاق و حقوق
۱۴۹ لرد دولین، آقای میل و منتقدان آنها
۱۵۰ میراث میل و گزارش ولفندن
۱۵۵ استدلال‌های دولین
۱۵۸ اصلاح نظریهٔ دولین
۱۶۷ نظریه‌های آزادی و احترام برابر
۱۷۵ پدرمآبی
۱۸۷ نتیجه‌گیری و سؤالات بی‌پاسخ

فصل چهارم: مسئولیت و مجازات

۱۸۹ اختیار و انتخاب
۱۹۴ جبرگرایی
۲۰۸ شک‌گرایی و سایر افکار
۲۱۳ مسئولیت اخلاقی و حقوقی
۲۲۷ توجیه مجازات
۲۳۲ جنون و رفع مسئولیت
۲۳۸ قصد، انگیزه و مجرم اخلاقی
۲۴۱ نتیجه‌گیری
۲۴۳ واژه‌نامه انگلیسی - فارسی
۲۴۶ واژه‌نامه فارسی - انگلیسی
۲۴۹ نمایهٔ موضوعات
۲۵۴ نمایهٔ اعلام

پیشگفتار مترجم

این نوشتار در چهار قسمت سامان یافته است: در قسمت اول، سیر کلی فلسفه حقوق در مسیر تاریخ فلسفه را مورد بررسی قرار می‌دهیم؛ در قسمت دوم، به ضرورت تهیه منابع درسی و کمک درسی در رشته فلسفه حقوق پرداخته‌ایم؛ در قسمت سوم، ویژگی‌های کتاب حاضر را برشمرده‌ایم و در قسمت چهارم چکیده کتاب حاضر را در یک صفحه، ارائه کرده‌ایم تا بدین ترتیب با شناخت جایگاه و اهمیت کتاب، زمینه ورود دقیق‌تر به مباحث کتاب و فهم بهتر آنها را فراهم آورده باشیم.

الف) سیر کلی فلسفه حقوق در مسیر تاریخ فلسفه

فلسفه حقوق، تاریخی به قدمت خود فلسفه دارد. برخی از مسائل مهم مربوط به فلسفه حقوق، نظیر قانون، تعهد، نظم، اقتدار، عدالت و مصلحت شخصی برای اولین بار در اواخر قرن پنجم قبل از میلاد به عنوان موضوعات اصلی تفکر در اندیشه سفسطائیان مطرح شدند.

اگرچه در عصر سفسطاییان مفاهیمی چون قانون، عدالت، دین، رسم و اخلاق به صورت علمی و دقیق از یکدیگر تفکیک نشده بودند، اما در همین دوره، تلاش‌های فراوانی برای ارائه یک تعریف جامع از قانون صورت گرفت.

اندیشمندان سفسطایی همگی بر تمایز بین طبیعت (Physis) و عرف (Nomos) تأکید داشتند و قوانین را جزء مقوله دوم قرار می‌دادند. آنها عموماً قانون را ساخت بشر می‌دانستند و اطاعت از قانون را تا زمانی موجه می‌شمردند که به نفع خود فرد باشد.

سقراط بر این عقیده بود که «قوانین غیر مدونی» وجود دارند که عموماً در هر کشوری رعایت می‌شوند و نمی‌توانند محصول ابداع بشر باشند. این قوانین از سوی خدایان برای همه انسان‌ها وضع می‌گردند و هرگاه انسان‌ها از آن تخطی کنند، طبیعت به خاطر این لغزش، آنها را مجازات خواهد کرد.

سؤال «عدالت چیست؟» موضوع اصلی «جمهوری» افلاطون است. افلاطون عدالت را خصوصیتی از بشر می‌داند که عناصر مختلف روان آدمی را هماهنگ می‌کند و آنها را به حوزه‌های خاص خود محدود می‌سازد تا کل ابعاد بشر قادر به عملکرد صحیح باشد.

به پیروی از افلاطون، ارسطو این نگرش سوفسطایی را رد کرد که قانون صرفاً یک قرارداد است، بلکه به عقیده وی در یک جامعه واقعی، قانون، خود را با فضیلت اخلاقی شهروندان مرتبط می‌داند. ارسطو در رساله پنجم از کتاب اخلاق نیکوماخوس به بحث تفصیلی در مورد عدالت می‌پردازد.

دغدغه شناخت قانون و تعیین معیاری برای تعیین عدالت در طول تاریخ فلسفه، همواره ذهن متفکران مختلف را به خود مشغول داشته است؛ مباحث مختلفی که در آیین رواقیون، حقوق روم و فلسفه قرون وسطی و رنسانس در مورد قانون و ملاک کشف آن مطرح شده، نشان‌دهنده دل‌مشغولی اندیشمندان این دوره‌ها به مسائل فلسفه حقوق است.

در دوران پس از رنسانس نیز اکثر متفکران با توجه به نظام فکری خویش به مسائل مهم فلسفه حقوق پرداخته‌اند. فلسفه حقوق کانت را می‌توان فلسفه عدالت نامید که در آن، آزادی، نقشی اساسی ایفا می‌کند. کانت به دنبال شناختی نظام‌مند از اصول زیربنایی کلیه قوانین موضوعه بود که ما را قادر سازد تصمیم بگیریم آیا این قوانین با اصول اخلاقی مطابقت دارند یا خیر.

فیلسوفان حقوق معروفی چون هگل، مارکس، بنتام، آستین، کلسن، دورکین، راولز و... با تأملات عمیق خود در مسائل مختلف فلسفه حقوق، روزبه‌روز بر عمق تفکرات فلسفی پیرامون نظام‌ها و مسائل حقوقی و همچنین ارتباط مستحکم این مسائل با مسائل علوم دیگر مانند فلسفه سیاسی، فلسفه اخلاق، متافیزیک و... افزودند.

اما همان‌گونه که مؤلف کتاب حاضر، **توماس موراوز**، در فصل اول کتاب با عنوان فلسفه و مفهوم حقوق توضیح می‌دهد، بی‌گمان اثرگذارترین فیلسوف حقوق در دنیای انگلیسی‌زبان امروز، اچ. ال. ای. هارت است. پروفیسور هربرت هارت، استاد کرسی فلسفه حقوق دانشگاه آکسفورد، کتاب معروف خود با عنوان مفهوم حقوق را در سال ۱۹۶۱ میلادی منتشر ساخت. این کتاب، فلسفه حقوق را که حدود بیست سال در انگلستان و آمریکا مسکوت مانده بود، دوباره در این کشورها زنده کرد. هارت کتاب خود را با این حقیقت قابل توجه آغاز می‌کند که تعریف قانون باید از سر گرفته شود. وی دیدگاهی از قانون ارائه می‌کند که مشتمل بر «یکپارچگی قواعد اولیه و ثانویه» است. قواعد اولیه، نقش تعیین تکالیف را به صورت مستقیم به عهده دارند، اما قواعد ثانویه به مرحله اجرا و تعارض قواعد اولیه مربوط می‌شوند.

ب) ضرورت تهیه منابع درسی و کمک درسی در رشته فلسفه حقوق

در جامعه فرهنگی ما، فلسفه حقوق، علمی نوپاست که ضرورت پرداختن به آن، به تدریج بر طلاب، دانشجویان، پژوهشگران و مؤسسات تحقیقاتی روشن گردیده است. اختلاف‌نظرهای شدید در مورد مسائل جنجال‌برانگیزی چون تفاوت میان زن و مرد در زمینه‌های مختلف حقوق خانواده، قانون مجازات و آزادی‌های فردی و اجتماعی، تفاوت میان شهروند مسلمان و غیرمسلمان در مواردی چون قصاص، دیه و مانند آن؛ منطقی بودن یا نبودن اجرای مجازات‌هایی چون سنگسار و شلاق در جامعه اسلامی قرن بیست و یکم، ویژگی‌های حقوقی یک جامعه مدنی اسلامی، تعارض حقوق بشر با اجرای عدالت در جامعه، مطلوب بودن یا نبودن نظام سیاسی حاکم بر جامعه، و ده‌ها و صدها مسئله چالش‌برانگیز دیگر محققان را بر آن داشته که با بررسی مبنایی این سنخ مباحث حقوقی، در نهایت به فلسفه حقوق روی بیاورند تا بتوانند با تحلیل رویکردهای گوناگون حقوقی، به طور اساسی پاسخگوی این قبیل پرسش‌ها باشند.

از سوی دیگر، حجم تألیفات و ترجمه‌های انجام شده در زمینه فلسفه حقوق،

به هیچ وجه با آثار چاپ شده در زمینه فلسفه دین، فلسفه علم، فلسفه اخلاق، فلسفه سیاست و دیگر فلسفه‌های مُضاف قابل مقایسه نیست و هم‌اکنون، جای خالی فلسفه حقوق در میان دیگر آثار چاپ شده، به خوبی احساس می‌شود.

با نگاهی اجمالی به فهرست واحدهای درسی رشته‌هایی چون فلسفه، الهیات، حقوق و علوم اجتماعی در مقاطع کارشناسی، کارشناسی ارشد و دکترا، درمندان متوجه می‌شویم مسئولان برنامه‌ریزی آموزشی در حوزه و دانشگاه نیز در مورد این رشته مهم علمی، گرفتار غفلت شده‌اند.

البته در دوره کارشناسی رشته‌هایی چون فلسفه و حقوق، درسی تک‌واحدی با عنوان «فلسفه حقوق» در جدول دروس اختیاری در نظر گرفته شده است و در دوره کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی نیز واحدی با همین عنوان گذرانده می‌شود، ولی در حد همین چند واحد نیز به آن اهمیت داده نمی‌شود؛ البته یکی از دلایل آن - در کنار بی‌توجهی به این رشته حیاتی - نبود یک متن درسی جامع و نوین است که متناسب با فضای موجود فلسفه حقوق اسلامی، در جامعه علمی فرهنگی ما نگارش یافته باشد.

اما در مورد فلسفه حقوق اسلامی، باید گفت در کنار رشد روزافزون مباحث فلسفه حقوق، شاهد فلسفه حقوق اسلامی و به‌ویژه فلسفه حقوق از دیدگاه مکتب فکری شیعه هستیم؛ به صورتی که می‌توان ادعا کرد حتی یک کتاب تحقیقی جامع و نوین به زبان فارسی در مورد فلسفه حقوق از دیدگاه مکتب شیعه نگاشته نشده است. این در حالی است که در عصر مدرنیسم و پست‌مدرنیسم، مسائل و شبهات حقوقی بسیار جدی و چالش‌برانگیزی در مقابل احکام و قواعد حقوقی اسلام و شیعه به تمام قامت، قد علم کرده‌اند؛ به نحوی که پاسخگویی به آنها و دفاع از کیان فکری شیعه در مقابل این غول‌های مکتبی نوین، جز به وسیله تحقیقاتی مبنایی و نظام‌مند با عنوان «فلسفه حقوق شیعی» میسر نخواهد شد.

پیشرفت سرگیجه‌آور علم و فناوری، تحریک حس کنجکاوی بشر در تمام ابعاد حیات و ده‌ها عامل دیگر، انسان معاصر را بر آن داشته است تا هیچ هست و نیست و هیچ باید و نبایدی را بی‌دلیل و برهان نپذیرد؛ در واقع ویژگی تحقیق از علت پدیده‌ها - که در روزگار پیشین، مختص دانشمندان و فرهیختگان بود - امروزه به مردمان عادی و فاقد تحصیلات نیز

سرایت کرده است؛ به صورتی که حتی در بحث‌های روزمره میان مردم می‌بینیم احکام و قوانین تخصصی صادر شده از سوی متخصصان نیز بی‌منطق و دلیل قانع‌کننده پذیرفته نمی‌شود. این روحیه تعقل‌پذیری، به آن انجامیده که انسان معاصر، هر حکم و قانونی را در چارچوبی نظام‌مند و هماهنگ پذیرا باشد. نتیجه آنکه در مورد قوانین فقهی حقوقی اسلام نیز هنگامی می‌توان به تبلیغ گسترده آنها دست یازید که بتوان بر پایه این احکام جزئی و همچنین قواعد فقهی کلی، نظام حقوقی منسجم و مستحکم را که همه اجزای آن، در رابطه‌ای ارگانیک با یکدیگر به سر می‌برند، از تبلیغ که بگذریم، حفظ قوانین حقوقی اسلام نیز در گرو ارائه نظام‌مند آنهاست؛ البته نباید فراموش کرد که نه تنها حفظ این قوانین و دفاع از آنها، بلکه بالاتر از آن، اصولاً فهم و استنباط و اجتهاد آنها نیز مستلزم برقراری رابطه‌ای نظام‌مند میان این قوانین و قواعد ظاهراً پراکنده با خودشان است.

اما اینکه چگونه می‌توان به ایجاد یک نظام حقوقی شیعی دست یازید و اینکه اصولاً نظام‌سازی در هر دین و مکتب چگونه صورت می‌پذیرد و چه مقدمات و ابزارهای را باید فراهم آورد تا بتوان نظام حقوقی استوار و قابل عرضه‌ای را در مقابل نظام‌های حقوقی معاصر ارائه کرد، مسئله‌ای است که پیشگفتار مختصر حاضر، گنجایش حتی طرح کلی آن را ندارد و شاید صرف بیان فهرست تفصیلی آن نیز کتابی مستقل را به خود اختصاص دهد؛ اما به طور کلی همین مقدار دریافته‌ایم که به ثمر رساندن نسبی این طرح، دست‌کم به عنوان یک تمهید، مستلزم آن است که چند گروه تحقیقاتی، متشکل از حقوقدانان آشنا با فلسفه و فلسفه علوم، به صورت تمام‌وقت و تحت نظارت مدیریت علمی واحد، در این زمینه مشغول به کار شوند تا به تدریج با تحقیق و ترجمه در این رشته، گریزگاه‌ها و نقاط اساسی بحث، روشن و راه برای ارائه تئوری‌هایی در مورد نظام حقوقی شیعی باز شود.

امیدوارم ترجمه کتب کلیدی و راهگشا در فلسفه حقوق، زمینه این امر مبارک را فراهم آورد تا در مقایسه‌ای تطبیقی میان مبانی حقوقی شیعه و نظام‌های حقوقی معاصر، ویژگی‌های ساختاری این مکتب آسمانی و روشنگر در بُعد حقوقی نیز همچون ابعاد دیگر، بیشتر روشن شود.

ج) ویژگی‌های کتاب حاضر

همان‌طور که گذشت، فلسفه حقوق بر خلاف بیشتر علوم انسانی و اسلامی دیگر، با کمبود متون درسی و تحقیقی روبه‌روست؛ از این رو، شایسته است به ترجمه و تألیف مجموعه‌ای از کتاب‌های جامع و نوین در این رشته همت گماریم تا زنگ آغاز یک حرکت علمی فرهنگی درازمدت را در فلسفه حقوق به صدا درآوریم.

با این نیت، نخست به بررسی و مقایسه همه کتاب‌های انگلیسی موجود در رشته حقوق پرداختیم. در این مرحله، حدود پانصد کتاب را بررسی کردیم و کوشیدیم تا موضوعات آنها را با یکدیگر مقایسه کنیم. موضوعات این کتاب‌ها، شاخه‌های مختلف حقوق، از حقوق خصوصی، حقوق جزا، حقوق اساسی و حقوق اداری گرفته، تا حقوق بین‌الملل، حقوق تطبیقی و فلسفه حقوق را دربر می‌گرفت.

در مرحله دوم، تمام وقت و حساسیتمان را بر روی فلسفه حقوق و مکتب‌ها و نظام‌های حقوقی معطوف نمودیم و توانستیم حدود پنجاه کتاب را در این زمینه به دست آوریم. پس از مقایسه موضوعی این کتب با یکدیگر، دریافتیم که کتب موجود فلسفه حقوق را از لحاظ کاربردی می‌توان به سه دسته تقسیم کرد:

۱. کتبی که با دید کلی به ارائه مباحث اساسی و مفاهیم ریشه‌ای فلسفه حقوق پرداخته‌اند؛ به نحوی که دانشجوی یا محقق با مطالعه آنها، به نگاهی جامع از فلسفه حقوق می‌رسد و با ابعاد مختلف موضوعات و مسائل، روش‌ها، مکاتب مطرح در آن و تاریخ فلسفه حقوق آشنا می‌شود. برای بیان نمونه‌ای از دسته اول، می‌توان به کتاب فلسفه حقوق: مبانی و کارکردها اثر توماس موراوز (کتاب حاضر) اشاره کرد.

۲. کتبی که تنها به یکی از مباحث خاص فلسفه حقوق، مثل رابطه حقوق و اخلاق، رابطه حقوق و اقتصاد یا هرمنوتیک حقوقی می‌پردازند. اثر ریچارد پاسنر با عنوان تحلیل اقتصادی حقوق، یکی از کتاب‌های این دسته به شمار می‌آید.

۳. کتبی که صرفاً از یک نظریه خاص حقوقی بحث می‌کنند یا از یک دوره زمانی خاص از فلسفه حقوق سخن می‌گویند؛ بدون اینکه به کل نظریات حقوقی یا کل تاریخ فلسفه حقوق اشاره کنند؛ مانند رساله حقوق طبیعی نوشته توماس آکویناس.

ترجمه هر دسته از کتب یاد شده، در جای خود پسندیده است، ولی به نظر می‌رسد با توجه به نوپا بودن علم فلسفه حقوق در ایران، بهتر است با پرداختن بیشتر به ترجمه کتاب‌های دسته اول، ابتدا به نگاهی جامع و کلی از فلسفه حقوق و مکتب‌های متنوع موجود و همچنین روش‌های تفسیری مربوط به آن دست یابیم، آن‌گاه به سراغ ترجمه کتب دسته دوم و سوم برویم. علت این پیشنهاد نیز روشن است؛ چون کتب دسته دوم و سوم، خواننده را به دیدی کامل از فلسفه حقوق رهنمون نمی‌کند و در نتیجه، وی را در نخستین مرحله برخورد با این علم، سرگردان باقی می‌گذارد. اصولاً این نکته بسیار مهم در برنامه‌ریزی درسی و آموزشی به‌خوبی مبرهن گردیده است که در مرحله آشنایی با علم و فنون مختلف، اولاً باید از نظام گام‌به‌گام استفاده کرد؛ یعنی مطالعه مسائل هر علم از ساده به پیچیده؛ ثانیاً باید مخاطب را در مرحله اول با کلیات آن علم آشنا ساخت، سپس به سراغ جزئیات رفت تا مخاطب با فهم حدود و ثغور آن علم، بتواند خود به تحلیل جزئیات پردازد و هر مسئله جزئی را در کلیتی نظام‌مند جای دهد؛ البته ضرورت پرداختن به ترجمه کتاب‌های دسته اول، دلایل مفصل دیگری نیز دارد که در این نوشتار کوتاه، امکان پرداختن به آنها وجود ندارد.

اما در مورد کتاب پیشنهادی به عنوان منبع درسی، باید گفت اینجانب پس از ترجمه کتاب آقای اندرو آلمن با نام درآمدی بر فلسفه حقوق^۱ و همچنین مطالعه کتبی (همچون فلسفه حقوق، اثر دکتر کاتوزیان) که درباره فلسفه حقوق به زبان فارسی تألیف یافته، به بررسی کلیه آثار حقوقی (به زبان انگلیسی) پرداخته، کتب کتابخانه‌های مختلفی را مورد بررسی قرار دادم. پس از این بررسی، حدود ۵۰ عنوان کتاب را یافتم که همگی بر محور فلسفه حقوق به بحث می‌پرداختند. در نهایت با مقایسه این کتب با یکدیگر، به این نتیجه رسیدم که کتاب مورد نظر، مختصرترین، معتبرترین، جدیدترین و درسی‌ترین کتاب موجود در زمینه فلسفه حقوق است. دلایل این‌گزینش عبارتند از:

۱. اندرو آلمن؛ درآمدی بر فلسفه حقوق؛ ترجمه بهروز جندقی؛ قم: مؤسسه امام خمینی (ره)، ۱۳۸۵.

۱. جامعیت مباحث این کتاب

تقریباً تمام مباحث مبنایی حقوق، یعنی مباحث مبنایی مربوط به حوزه‌های حقوق جزا، حقوق خصوصی، حقوق عمومی، مکاتب حقوقی قدیم و جدید، در این کتاب مورد بررسی قرار گرفته است. از لحاظ مسائل مطرح در فلسفه حقوق نیز تقریباً کلیه مسائل مهم این حیطه توسط این کتاب، طرح و حل‌اجی شده‌اند که عبارتند از: تحلیل مفهوم حقوق و فلسفه حقوق به عنوان یک علم، بررسی و نقد دو مکتب عمده در تبیین ماهیت قواعد حقوقی یعنی مکتب حقوق طبیعی و مکتب پوزیتیویستی حقوق، ماهیت استدلال حقوقی و استدلال اخلاقی، رابطه اخلاق و قانونگذاری (که همان مبحث معروف «اخلاق و حقوق» در کتب فلسفه حقوق است)، مبانی توجیه مجازات حقوقی و....

۲. تألیف این کتاب پس از تدریس آن در دانشگاه توسط مؤلف

همان‌طور که مؤلف در صفحه اول کتاب (سپاس‌نامه) ذکر کرده است، این کتاب برگرفته از سلسله درس‌های وی در رشته فلسفه حقوق در دانشگاه ییل آمریکا است که به صورت کتاب تدوین شده است. ویژگی این نوع کتاب‌ها آن است که قابل فهم‌تر، جامع‌تر و مرتب‌تر از کتبی هستند که صرفاً به قصد تحقیق نگارش یافته‌اند؛ چون تدریس یک کتاب سبب می‌گردد مؤلف با توجه به کیفیت فهم و همین‌طور انتقادات دانشجویان از متن درسی کلاس، به اصلاح مطالب، روان کردن آنها و تکیه بر مسائل مهم‌تر دست یازد.

۳. تأیید کتاب توسط جول فیبنرگ (فلسوف حقوق معروف) و ارزیابی کتاب توسط

استادان دیگر فلسفه حقوق

مؤلف در صفحه اول کتاب (سپاس‌نامه) متذکر می‌گردد که جول فیبنرگ وی را تشویق کرده است تا سلسله درس‌هایش را به صورت این کتاب، تدوین نماید. این تشویق از جانب صاحب‌نظر معروفی چون فیبنرگ دال بر اعتبار و غنای کتاب حاضر است.

از سوی دیگر مطالعه کتاب توسط افرادی چون واسرستروم، لارمور و هولمز و ارائه

پیشنهادهای ارزنده توسط ایشان، سبب گردیده تا مؤلف، متن حاضر را مورد بازبینی قرار دهد که طبیعتاً بر دقت و اعتبار کتاب می‌افزاید.

۴. طرح و مقایسه نظرات فلاسفه حقوق مشهور و معاصر در لابه‌لای مباحث مختلف

کتاب و بهره‌گیری از متون معتبر در نگارش این مباحث

مؤلف کتاب حاضر، سعی کرده است با استفاده از آخرین و جدیدترین نظرات مطرح شده در فلسفه حقوق توسط صاحب‌نظران این علم، پخته‌ترین و دقیق‌ترین نظریات را در این زمینه ارائه کند. طبیعتاً دانشجوی رشته حقوق یا فلسفه با مطالعه این کتاب از جدیدترین مباحث مطرح شده در فلسفه حقوق و نقد آنها آگاهی پیدا خواهد کرد.

در میان نظریات طرح و نقادی شده کتاب، اسامی فلاسفه حقوق مشهوری چون میل، هارت، دورکین، فولر، کلسن، آستین و راولز به چشم می‌خورد؛ همچنین استفاده از منابع درجه اول فلسفه حقوق در نگارش مباحث مختلف و طرح نظریات اساسی این رشته به خوبی در لابه‌لای متن کتاب و ارجاعات و آدرس‌های موجود در پاورقی‌ها محسوس است.

۵. امکان معرفی این کتاب به عنوان منبع درسی با هدف تدریس در دوره‌های دانشگاهی

اینجانب پس از جست‌وجوی کتابخانه‌های مختلف در دسترس، مقایسه حدود ۵۰ کتاب در زمینه فلسفه حقوق و همچنین جست‌وجوی اینترنتی کتابخانه‌های داخل و خارج کشور، به این نتیجه رسیدم که این کتاب، شایستگی آن را داراست که به عنوان متن درسی مورد توجه محافل دانشگاهی قرار گیرد؛ چرا که در عین ایجاز در بیان مسائل فلسفه حقوق، مهم‌ترین و اساسی‌ترین مباحث را در کنار یکدیگر گرد آورده، از سوی دیگر جدیدترین دیدگاه‌ها را در این حیطه حلاجی و نقد کرده است؛ لذا با توجه به حجم مناسب و روان بودن سبک طرح مباحث، می‌تواند به عنوان متن درسی فلسفه حقوق به ارزش دو واحد، به دانشجویان رشته‌های فلسفه و حقوق معرفی گردد.

د) چکیده کتاب حاضر

کتاب فلسفه حقوق: مبانی و کارکردها، برگرفته از سلسله درس‌های پروفیسور توماس موراوتز در رشته فلسفه حقوق در دانشگاه ییل آمریکا است که با تأیید و تشویق جول فینبرگ به صورت کتاب حاضر تدوین یافته است.

کتاب فوق مجموعاً دارای یک مقدمه و چهار بخش است که عبارتند از: ۱. فلسفه و مفهوم حقوق؛ ۲. آرای قضایی؛ ۳. اخلاق و قانونگذاری؛ ۴. مسئولیت و مجازات. در بخش اول کتاب، مؤلف محترم به تحلیل مفهوم شناختی حقوق و دیدگاه‌های گوناگون در این باب پرداخته و در ضمن به تاریخچه بسیار مختصری از احیای فلسفه حقوق در قرن بیستم اشاره کرده است.

در بخش دوم کتاب، بررسی و نقد دو مکتب عمده در تبیین ماهیت قواعد حقوقی، یعنی مکتب حقوق طبیعی و پوزیتیویسم حقوقی، مورد نظر قرار گرفته است.

بخش سوم کتاب با عنوان «اخلاق و قانونگذاری» در واقع به مبحث بسیار معروف رابطه اخلاق و حقوق پرداخته است و در بخش چهارم کتاب، مبانی توجیه مجازات قانونی، و تفاوت میان مسئولیت اخلاقی و مسئولیت حقوقی مطرح گردیده است.

مؤلف محترم کتاب حاضر، سعی کرده تا با استفاده از آخرین و معتبرترین نظریات مطرح شده در فلسفه حقوق، دقیق‌ترین نتایج علمی را در این زمینه برای خواننده خود فراهم آورد.

در پایان سپاس ویژه خود را نثار استادان و دوستان گرانقدری می‌کنم که در به ثمر رسیدن این اثر، با اینجانب همکاری داشته‌اند:

آقایان دکتر نجادعلی الماسی؛ دکتر عباسعلی کدخدایی؛ دکتر محمد لگنهاوزن، که در انتخاب کتاب حاضر از میان کتب متعدد فلسفه حقوق به زبان انگلیسی، مترجم را یاری فرمودند؛ حجت‌الاسلام والمسلمین دکتر علی محمد حکیمیان، مدیر محترم گروه حقوق پژوهشگاه، که از ابتدای تصویب طرح تا پایان چاپ کتاب با ارزیابی علمی کتاب و نیز تشویق‌های مشفقانه خود، مرا مشمول الطاف برادرانه خود نمودند؛ حجت‌الاسلام

پیشگفتار مترجم ۱۱

والمسلمین دکتر اسماعیل نعمت‌اللهی، که با دقت قابل تحسین به مقابله و بازبینی متن انگلیسی با ترجمه فارسی همت گماردند؛ استاد محترم جناب آقای احمدرضا جلیلی، که زحمت ارزیابی ترجمه کتاب را قبول نمودند؛ جناب آقای محمدباقر انصاری، که ویرایش متن را وامدار دقت نظر ایشان می‌دانم؛ اعضای محترم هیئت علمی گروه حقوق و مسئولان محترم اداره نشر و ویرایش پژوهشگاه حوزه و دانشگاه که در تولید این کتاب صمیمانه بنده را یاری نمودند.

پیشاپیش خود را رهینِ منتِ آن دسته از استادان فلسفه و حقوق می‌دانم که پس از ملاحظه کتاب، مرا از تذکرات و انتقادات سودمندشان، بهره‌مند می‌سازند.

و ما توفیقی الا بالله علیه توکلت و الیه انیب

بهر روز جندقی

قم، آذرماه ۱۳۸۶

سیاس نامه

این کتاب حاصل کلاس‌های فلسفه حقوق من در دانشگاه ییل است. در وهله اول خود را مدیون دستیاران آموزشی و دانشجویانم در دانشگاه ییل و دانشکده حقوق دانشگاه کانتیکات می‌دانم. جول فینبرگ^۱ مرا ترغیب کرد که درس‌گفتارهای خود را به صورت کتابی درآورم؛ و من از وی به سبب حمایت، راهنمایی و تشویق مداوم عمیقاً سپاسگزارم؛ همچنین خود را مدیون رونالد دورکین^۲ و رابرت فوگلین^۳ می‌دانم که ابتدا در مقام استاد و سپس به عنوان همکاران حرفه‌ای، مرا به فلسفه حقوق و فلسفه اخلاق علاقه‌مند ساختند. دوستانم چارلز لارمور^۴ و استفان هولمز^۵ بخش‌های زیادی از دست‌نوشته‌ام را مطالعه و پیشنهادهای بسیار ارزنده‌ای عرضه کردند؛ همچنین پس از اینکه واسرستروم^۶ دست‌نوشته‌ام را هوشمندانه مطالعه کرد، فرصت مغتنمی دست داد که آن را بازبینی کنم. در پایان، از دستیار تحقیق، مارشا گلیسون^۷ و نیز از میلدرد موبیلیا^۸ و کارکنان دانشکده حقوق دانشگاه کانتیکات، به دلیل کمک‌های مفید و حیاتی‌شان سپاسگزارم.

1. Joel Feinberg.

3. Robert Fogelin.

5. Stephan Holmes.

7. Marcia Gleeson.

2. Ronald Dworkin.

4. Charles Larmore.

6. Richard Wasserstrom.

8. Mildred Mobilia.

مقدمه

عادی‌ترین امور، غالباً حیرت‌آورترین آنهاست. آیا می‌توان از ماهیت اشیای مادی، ویژگی تفکر و احساس، یا تفاوت میان خواب و بیداری، توصیف مناسبی به دست داد؟ یک راه توصیف کار فیلسوفان این است که بگوییم آنها به راز امور عادی پی می‌برند و سپس می‌کشند آن راز را به صورت قابل فهم درآورند و به این طریق آن را از حالت راز خارج کنند؛ بنابراین فلاسفه حقوق اذعان دارند آشنایی با قوانین و نظام‌های حقوقی، یک مسئله است و داشتن قدرت تحلیل مفهوم حقوق، مسئله‌ای دیگر؛ چه اینکه برای یک قاضی یا وکیل، به کارگیری استدلال حقوقی یک مسئله است، اما به عقب بازگشتن و توصیف استدلال حقوقی، مسئله‌ای دیگر؛ همچنین مسئول دانستن افراد به لحاظ حقوقی در قبال اعمال خود، یک مسئله است، اما قادر بودن به تعیین چستی مسئولیت، مسئله‌ای دیگر.

تحقیق فلسفی، تأثیرات مستقیمی بر زندگی و رفتار انسان دارد. قضاتی که به مطالعه استدلال حقوقی می‌پردازند، احتمالاً با آگاهی بیشتری درباره منابع مناسب برای تصمیم‌گیری کار خود را انجام می‌دهند. احتمال بیشتری دارد که آنها قضات دیگر را درگیر بحث، پیرامون اهداف نظام‌های حقوقی و نیز حد و مرز شغل خود در تحقق بخشیدن به آن اهداف کنند. شهروندی که در زمینه ماهیت مسئولیت، مطالعه داشته است شاید مسئولیت بیشتری نداشته باشد، اما در عین حال به تنگناها و ارتباط حقوق کیفری و پیچیدگی رفتار انسان‌ها پی خواهد برد.

بسیاری از مسائل فلسفه حقوق، مسائل فلسفه سیاسی هنجاری هم هستند؛ بدین معنی که مسائل فلسفه حقوق، مستلزم تحقیق پیرامون چستی رابطه‌ای است که باید بین اشخاص

و حکومت‌ها وجود داشته باشد. به نظر برخی نویسندگان، هدف از وجود حکومت، فایده رساندن به شهروندان است و هر یک از اعمال حکومت تا آنجا قابل توجیه است که به رفاه عمومی کمک کند. عده‌ای دیگر، نقش بسیار محدودتری برای حکومت قائلند. آنها می‌گویند افراد را باید صاحب حقوق تلقی کرد و این حقوق اعمال حکومت را محدود می‌کند و هر عملی که با بهره‌مندی از این حقوق در تعارض باشد، قابل توجیه نیست. براساس این دیدگاه، هدف از وجود حکومت‌ها تنها در صورتی نظارت بر حفظ حقوق و ایجاد رفاه است که این اعمال منجر به نقض حقوق نگردد. هر دو نظریه، یعنی نظریه حقوق^۱ و نظریه «سود حداکثر»، برای افراد اولویت قائلند و هدف از وجود حکومت‌ها را خدمت به افراد می‌دانند؛ اما نظریه‌های دیگر، برای حکومت به عنوان یک هدف فی‌نفسه، تقدم قائل می‌شوند.

این‌گونه نظریه‌های سیاسی، آثار و پیامدهای مستقیمی برای آرای قضات و تصمیمات قانونگذاران دارند. در قانونگذاری بحث بر سر مطلوب بودن قوانین خاص است، اما درباره بهترین نوع جامعه و رابطه صحیح حکومت با شهروندان نیز بحث‌هایی صورت می‌گیرد. به همین ترتیب، امتیازات یک رأی قضایی، در بردارنده امتیازات نگرشی خاص به جامعه و به نقش قانونی است که رأی مذکور نشانگر آن است. انتخاب‌های قانونگذار و قاضی، انتخاب‌هایی اخلاقی هستند و نتایجی اخلاقی را در پی دارند؛ بنابراین بحث پیرامون استدلال حقوقی، مستلزم پرداختن به استدلال اخلاقی است. در ادامه خواهیم دید که بسیاری از اختلاف‌نظرهای موجود بین فلاسفه حقوق، اختلاف‌نظرهایی است که بر سر ماهیت اخلاق یا جایگاه ملاحظات اخلاقی در آرای حقوقی وجود دارد.

از آنجا که این فلاسفه، اغلب تمام مفروضاتی را که درباره اخلاق دارند، مورد تحلیل و بررسی قرار نمی‌دهند، بحث خود، در مورد رأی قضایی و قانونگذاری را با تحلیل چند نظریه در باب اخلاق، در فصل‌های دوم و سوم مطرح خواهیم کرد.

یکی از موضوعات مهم در فلسفه حقوق، تلاش برای ایجاد تمایز میان مسائل هنجاری و توصیفی مربوط به حقوق است. تا اینجا، به مسائل هنجاری، مسائل مربوط به نحوه بررسی

قوانین و نظام‌های حقوقی براساس اهداف آنها و نحوه ارزشیابی عملکرد قضات و قانونگذاران اشاره کردم. می‌توان این دل‌مشغولی‌ها را کنار نهاد و به ویژگی‌های صوری قوانین و نظام‌های حقوقی توجه کرد؛ چه اینکه توصیف حقوق به عنوان یک نهاد از طریق انتخاب خصوصیات صوری آن، در طول تاریخ علم حقوق، کاری مهم و چالش‌انگیز بوده است. بسیاری از نویسندگان بر اهمیت تفکیک تحلیل این نهاد از هرگونه توجه به استفاده‌هایی که از آن صورت گرفته یا ممکن است صورت گیرد، تأکید کرده‌اند؛ درحقیقت این نویسندگان بر اولویت منطقی شناخت چیستی یک امر، همچنین بر توجه به نحوه استفاده یا سوءاستفاده از آن تأکید می‌کنند.

فلسفه سیاسی و فلسفه حقوق تا مدت زیادی پس از جنگ جهانی دوم، در آمریکا و انگلستان راکد بود. در حدود سال ۱۹۶۰ با تلاش اچ. ال. ای. هارت^۱ برای ارائه توصیف صوری جدیدی از مفهوم حقوق، فلسفه حقوق احیا گردید. پیش از بحث پیرامون نظریه هارت، خواهم کوشید به توضیح این مطلب پردازم که فلاسفه هنگام تحلیل مفاهیم چه کاری انجام می‌دهند؛ همچنین تاریخ مباحث مربوط به مفهوم حقوق را ردیابی خواهم کرد؛ و خواهیم دید که ظاهراً این مباحث اغلب بین دو گروه مطرح شده است: گروهی که مدعی ارائه توصیفی صوری از حقوق بوده‌اند و گروه دیگر که معتقدند هرگونه تحلیل صوری از این دست، محکوم به شکست است؛ زیرا اصول اخلاقی بخشی از حقوق است و در تحلیل صوری، این اصول مورد توجه قرار نمی‌گیرند. این بحث هم به ماهیت حقوق و هم به کاربرد اصطلاح حقوق می‌پردازد و در این راستا، از ابزارهای متافیزیک (مطالعه ماهیت اشیاء) و فلسفه زبان استفاده می‌کند.

فلسفه حقوق، نه تنها با فلسفه اخلاق، فلسفه سیاسی، متافیزیک و فلسفه زبان همپوشی دارد، بلکه از روان‌شناسی فلسفی و فلسفه عمل نیز مسائل و استدلال‌هایی را وام گرفته است؛ چه اینکه زمانی که افراد را در قبال اعمال خود، مسئول می‌دانیم، چه اموری را در خصوص ماهیت انسان مفروض می‌انگاریم؟ افراد در چه شرایطی در قبال عملکرد خود مسئول نیستند؟ پاسخ به این قبیل سؤالات، جزء اصلی تبیین حقوق و مستلزم بررسی

1. H. L. A. Hart.

ماهیت اراده و عمل است؛ از این رو درست همان طور که بخشی از فصل دوم را به روشن ساختن استدلال اخلاقی اختصاص داده‌ام، در فصل چهارم نیز کوشیده‌ام به تحلیل مفاهیم اراده و مسئولیت پردازم. این مباحث، از فلسفه حقوق به معنای دقیق کلمه فراتر می‌روند، اما برای فهم و درک بافت نهادهای حقوقی ضرورت دارند؛ بافتی که از راه شناخت ماهیت انسان، جامعه بشری و تعهد شخصی و اجتماعی‌ای که فلاسفه در حوزه‌های مختلف برای دست یافتن به آن کوشیده‌اند، تعریف می‌شود.

امروزه، مطالب فراوانی در زمینه فلسفه حقوق نگاشته می‌شود. هرگونه تلاش برای خلاصه کردن مهم‌ترین موضوعات فلسفه حقوق معاصر، دو خطر در پی دارد: این کار ممکن است بازتاب علایق خاص نویسنده آن و نویسندگانی باشد که از نظر او قانع‌کننده‌ترین دلایل را ارائه کرده‌اند؛ همچنین ممکن است منسوخ و کهنه گردد؛ چرا که شرایط جدید، مسائل جدیدی را در فلسفه حقوق ایجاد می‌کنند و باعث می‌شوند مسائل همیشگی، با شیوه‌هایی جدید بررسی شوند؛ اما این دو خطر اجتناب‌ناپذیرند.

فصل اول

فلسفه و مفهوم حقوق^۱

فلسفه حقوق چیست؟^۲

در سال ۱۹۶۱ پروفیسور اچ. ال. ای. هارت از دانشگاه آکسفورد، کتاب خود را با عنوان مفهوم حقوق منتشر کرد. تأثیر این کتاب چشمگیر بود. این کتاب فلسفه حقوق را (همراه با فلسفه اخلاق و فلسفه سیاسی) که حدود بیست سال در انگلستان و آمریکا راکد مانده بود، دوباره در این کشورها زنده کرد.^۳ هارت کتاب خود را با اشاره به این حقیقت قابل توجه آغاز می‌کند که نویسندگان جدید بارها و بارها این سؤال را که «حقوق چیست؟» مطرح کرده‌اند، گویی پروژه تعریف حقوق باید بار دیگر از سر گرفته شود. اکنون بیابید ببینیم چرا این چنین بوده است.

هنگامی که فلاسفه می‌پرسند: «حقوق چیست؟»، فرض آنها بر این است که خوانندگان از قبل می‌دانند چگونه قوانین را تشخیص دهند. آنها در شناخت حقوق به دنبال تعریفی همانند تعریفی که ممکن است در تشخیص آرمادیلوها^۴ به افراد کمک کند، نیستند؛ بلکه به دنبال توصیفی خاص هستند؛ توصیفی که افراد مشغول به فعالیت‌های روزمره در نهاد حقوق، در شرایط عادی نه آن را ارائه می‌کنند و نه به دنبال آن هستند.

آن نوع فیلسوفی که من در ذهن دارم، در جستجوی پیش‌فرض‌هاست. بینش فلسفی خاص او آن است که نهادی (مانند حقوق یا علم) دارای پیش‌فرض‌هایی است که از نظر

1. Philosophy and the Concept of Law.

2. What Is the Philosophy of Law?

۳. ر.ک: مقدمه پتر هکر و ژوزف راز، مؤلفان:

Law, Society and Morality; Essays in Honor of H. L. A. Hart (Oxford, 1976).

4. Armadilloes (م). پستاندارانی از راسته بی‌دندانان (م).

شاغلان به آن نهاد، بی‌چون و چرا بوده و در بطن فعالیت‌های آنان نهفته است. فلاسفه به استخراج و بررسی این پیش‌فرض‌ها می‌پردازند.

مقایسه فلسفه حقوق با فلسفه علم، به روشن شدن ماهیت عمل فلاسفه حقوق کمک می‌کند. دانشمندی که به کار علمی می‌پردازد و همین‌طور یک فرد غیر متخصص، اما مطلع، ممکن است این نکته را بدیهی بدانند که علم، پیش‌رونده و همگراست و ما در طول تاریخ علم در راستای یافتن اطلاعات بیشتر از واقعیت‌های فیزیکی، کمابیش به صورت خطی حرکت می‌کنیم. فیلسوف علم این باور را روشن می‌سازد و به بحث از این مسئله می‌پردازد که آیا علم واقعاً چنین باوری را به طور منطقی پیش‌فرض می‌گیرد؟ آیا علم پیش‌رونده است؟ آیا ما جهان را بیش از دانشمندان یونان باستان می‌شناسیم؟ یا صرفاً در خصوص مسائلی که مورد علاقه ماست، شناخت بیشتری داریم و در خصوص مسائلی که مورد علاقه ما نیست، شناختی کمتر؟ برای پاسخ دادن به این سؤال چه ابزاری در اختیار ماست؟ فیلسوف علم، پیش‌فرض‌های دیگری را نیز کشف و بررسی می‌کند؛ برای مثال دانشمندان کشفیاتی انجام می‌دهند، نظریه‌هایی ارائه می‌کنند و...؛ از طرف دیگر، فیلسوف از ماهیت کشف و چگونگی ساخت و پرداخت، ارائه و آزمودن یک نظریه سؤال می‌کند.

همین روند را در فلسفه حقوق نیز می‌توان مشاهده کرد؛ کسی که به شغل قضاوت می‌پردازد، مفروض می‌گیرد که آرای او حتماً عادلانه است؛ یا دست‌کم آمادگی دارد با اظهار عادلانه بودن آرای خود، در ظاهر از این فرض حمایت کند. ارباب رجوعی که تعهد مالیاتی خود را تعیین می‌کند یا به دنبال تبعیت از قانون وصیت است، مفروض می‌گیرد که حقوق، همان چیزی است که قانون موضوعه می‌گوید؛ چه عادلانه باشد، چه نباشد. کار فیلسوف، به سهم خود، این است که سؤال کند آیا این دو نفر در مفروضات خود محقند یا خیر و نیز تبیین کند که نهاد حقوق چه رابطه‌ای میان حقوق و عدالت مفروض می‌گیرد؛ و یا در مثالی دیگر، قاضی، کیفرشناس و فرد غیر متخصص، همگی مفروض می‌گیرند که می‌توان و باید بین مجرمانی که در قبال اعمال خود مسئولند و کسانی که به دلیل جنون یا اجبار یا به دلیل آنکه ناخواسته عمل کرده‌اند یا به دلایل مشابه دیگر مسئول اعمال خود نیستند، تمایز قائل شد. کار فیلسوف این است که سؤال کند چگونه چنین تمایزی را قائل می‌شویم و آیا تمایز مذکور به طور یکسان درباره انواع موارد مختلف، برقرار می‌شود و آیا این تمایز قابل توجیه است؟

واضح است که فلاسفه به دنبال توصیفات مجرد و کلی هستند. برخلاف مؤرخان، فلاسفه به دلیل آنچه که به نحو کلی در خصوص حقوق و علم ارائه می‌کنند، به پدیده‌های خاص و عینی (پدیده‌های حقوقی، پدیده‌های علمی) می‌پردازند. آنها خواهان ارائه توصیفی هستند که توانایی توصیف همه موارد را داشته باشد؛ مثلاً توصیفی از معیارهای مسئولیت که بتواند هرگونه کاربرد صحیح این مفهوم را تبیین کند. نمونه عالی این نوع بررسی، کتاب اخیر ژوزف راز، با عنوان مفهوم نظام حقوقی^۱ است که در آن معیارهایی کلی را در مورد «وجود یک نظام حقوقی» (پیش‌فرض این گفته که نظام حقوقی وجود دارد، چیست؟)، «هویت یک نظام حقوقی» (عامل تمایز یک نظام از نظام دیگر چیست؟ براساس چه معیارهایی می‌گوییم قوانین به این یا آن نظام و به یک نظام یا نظام‌هایی متفاوت تعلق دارند؟) و ویژگی‌های یک قانون (آیا همه قوانین تکلیفی را تحمیل می‌کنند؟، آیا همه قوانین متوجه شهروندان است یا متوجه مأموران دولت؟) مطرح می‌کند. هدف وی این است که بررسی مذکور کاملاً کلی باشد.

مثالی که در کتاب ژوزف راز آمده، نشانگر تمایزی مهم است. زمانی که می‌گوییم فلاسفه به دنبال پیش‌فرض‌ها هستند، مقصودم این نیست که آنها به دنبال مسائلی هستند که افراد، آگاهانه به آنها می‌اندیشند و آنها را باور دارند. ممکن است تاکنون هیچ‌کس - چه حقوقدان چه غیرمتخصص - به سؤالات راز نیندیشیده باشد و شاید کسانی هم که به آنها اندیشیده‌اند، حتی شاغلان حقوقی مجرب هم قادر به پاسخگویی به آنها نبوده باشند. شاغلان مذکور، هیچ‌گونه پیش‌فرض یا پاسخ آماده‌ای ندارند؛ اما سؤالاتی از این قبیل، باید پاسخ‌هایی به همراه داشته باشند. پاسخ‌پذیری آنها به لحاظ منطقی در امور جاری حقوق، پیش‌فرض گرفته می‌شود یا قضیه از این قرار است که کلیه قوانین، تکالیفی را تحمیل می‌کنند یا این چنین نیستند.^۲

1. Joseph Raz; *The Concept of a legal system*; Oxford, 1970.

۲. خواهیم دید که برخی پوزیتیویست‌های قرن نوزدهم، مدعی بوده‌اند که همه قوانین، تکالیفی را تحمیل می‌کنند؛ اما اصلاحات بعدی در پوزیتیویسم، متضمن این نگرش بود که انواع بسیار گوناگونی از قوانین وجود دارند که فقط برخی از آنها تکالیفی را تحمیل می‌کنند.

از یک لحاظ، گزاره «یا این یا آن» غلط‌انداز است. مواد قانونی را همیشه می‌توان به صورتی مطرح کرد که گویی

از لحاظ منطقی پاسخی مفروض گرفته می‌شود؛ چه آگاهانه مورد توجه شاغلان حقوقی باشد، چه نباشد. این حرف بدان معناست که اگرچه فلاسفه به دنبال یافتن پیش‌فرض‌ها هستند، به بیان عقاید شاغلان حقوقی نمی‌پردازند؛ آنها از دانشمندان نظرخواهی نمی‌کنند تا به ما بگویند نظر آنان درباره ماهیت علم چیست یا دیدگاه وکلا و قضات را جویا نمی‌شوند تا به ما بگویند نظر آنها درباره ماهیت حقوق چیست. اشتباهی متداول است که بگوییم آنها چنین کاری می‌کنند.^۱

این برداشت اشتباه، پاره‌ای از مواد خام فیلسوف را با نتیجه‌گیری‌های او خلط می‌کند؛ برای مثال شاغلان حقوقی هر چه درباره مسئولیت بگویند، فلاسفه باید بپرسند که آیا مرز بین مسئولیت و عدم مسئولیت، در تمام موارد به طرز یکسان ترسیم شده است؟ آیا تفاوت مذکور دلخواهانه است یا قابل توجیه؟ آیا درست است که بگوییم حقوق ممکن است عادلانه یا غیرعادلانه باشد؟ یا اینکه حقوق هیچ ارتباطی با عدالت ندارد؟

اشتباهی که من از آن سخن می‌گویم، ناشی از تصور فیلسوف به عنوان یک محقق تجربی است؛ خصوصاً محقق‌هایی که در زمینه تعبیر و تصویری که افراد از اعمال خود دارند، تحقیق می‌کنند. این داده‌ها هر وقت در اختیار فیلسوف قرار گیرند، از جمله مواد خام او هستند؛ همان‌گونه که اسناد و مدارک، مواد خام مورخ هستند.

توصیف نهایی فیلسوف، تفسیر منتقدانه داده‌هاست؛ چرا که داده‌های خام را به لحاظ عدم تناقض، انسجام و توجیه‌پذیری مورد آزمون قرار می‌دهد.

نمونه‌ای فرضی را در نظر بگیرید که در آن از دیوان عالی کشور درخواست می‌شود بند مربوط به رعایت تشریفات قانونی در اصلاحیه چهاردهم قانون اساسی را تفسیر کند. فرض کنید مسئله این است که آیا دولت باید برای متهمان بی‌بضاعتی که قادر به پرداخت دستمزد

⇒ کلیه قوانین تکالیفی را تحمیل می‌کنند. همان‌گونه که خواهیم دید، چنین طرحی ممکن است بسیار نامناسب باشد و چندان بیانگر ماهیت حقوق نباشد؛ اما نظریه‌پرداز، قدرت انتخاب دارد و مواد قانونی تعیین‌کننده پاسخ «یا این یا آن» نیستند.

۱. این اشتباه به‌خوبی در فصل ۷ کتاب هربرت مارکوزه، تحت عنوان انسان تک‌بعدی (One-Dimensional Man) (بوستون، ۱۹۶۴) مطرح شده است. توصیفات متواضعانه‌ای که برخی فلاسفه زبان از خود ارائه کرده‌اند، موجب این‌گونه سوءتعبیرها شده است.

وکیل نیستند، وکیل فراهم کند؟^۱ فرض کنید در محاکم فدرال، تعیین وکیل، به موجب اصلاحیه ششم، الزامی است. حال چهار قاضی را در نظر بگیرید که در این خصوص اظهار نظر می‌کنند؛ قاضی «الف» می‌گوید بند مربوط به رعایت تشریفات قانونی، صرفاً ایالت‌ها را ملزم می‌سازد که شیوه اعلام شده‌ای را برای حل و فصل دعاوی کیفری ارائه کنند و از شیوه مذکور به طور یکسان و آشکار در تک‌تک موارد متابعت کنند. از نظر این قاضی، کار قضات، به اجرا گذاردن معنای ساده هریک از قواعدی است که برحسب اتفاق در قانون اساسی و به وسیله قانونگذاران مطرح شده‌اند. قاضی «ب» می‌گوید قضات باید مقاصد کسانی که اصلاحیه چهاردهم را تنظیم کرده‌اند، تفسیر و اجرا کنند. او چنین نتیجه‌گیری می‌کند که مقصود آنها، گنجاندن حق برخورداری از وکیل در اصلاحیه چهاردهم است و لذا شیوه عملکرد ایالات باید با آن مطابقت داشته باشد؛ از سوی دیگر قاضی «ج» چنین نتیجه‌گیری می‌کند که بند مربوط به رعایت تشریفات قانونی، قضات را ملزم می‌کند درک خاص خود را از انصاف، بررسی و اعمال نمایند و قصد واضعان این قانون آن است که آنها این‌گونه عمل کنند. به نظر او، نتیجه آن است که [تعیین] وکیل، لازم است؛ زیرا انصاف چنین ایجاب می‌کند. قاضی «د» موضع متفاوتی اتخاذ می‌کند. او چنین نتیجه‌گیری می‌کند که ماهیت حقوق این است که عادلانه و منصفانه باشد و اهمیتی ندارد که آیا قانونگذاران قصد داشته‌اند حقوق به طور عادلانه اجرا گردد یا خیر. او با بررسی مفاهیم عدالت و انصاف و نگاهی به حقوق افراد، این مسئله را حل می‌کند و به این نتیجه می‌رسد که همه افراد، حق دارند از وکیل برخوردار گردند.

این قضات، نه تنها درباره مسائل مطرح شده در این مورد، بلکه در زمینه ماهیت حقوق و نقش قضات نیز دیدگاه‌های متفاوتی دارند. قاضی «الف» معتقد است حقوق همان چیزی است که قانونگذاران می‌گویند؛ اما قاضی «د» معتقد است حقوق الزاماً متضمن عدالت است. قاضی «الف» کار قضاوت را منحصر در اجرای نص قانون می‌داند؛ قاضی «ب» با این نظر مخالف است و تصور می‌کند قضات باید مقصود قانونگذار را - هر چه که باشد - کشف

۱. این مسئله را مقایسه کنید با پرونده موجود در دیوان عالی کشور در خصوص دعوی گیدئون علیه وین‌رایت (۳۷۲، آمریکا، ۳۳۵ (۱۹۶۳)).

و اعمال کنند. برخلاف قضات «الف» و «ب»، قضات «ج» و «د» معتقدند قضات باید به ملاحظات اخلاقی توجه کنند؛ اما قاضی «ج» برخلاف قاضی «د» معتقد است قاضی باید ملاحظات اخلاقی را صرفاً در مورد مسائلی اعمال کند که قانونگذاران از او خواسته‌اند چنین کند.

کار فیلسوف حقوق این است که هر یک از این دیدگاه‌ها را به دیده تحلیل و انتقاد بنگرد. آیا این دیدگاه قابل قبول است که حقوق همان چیزی است که قانونگذاران می‌گویند؟ مفروضات و لوازم این دیدگاه کدامند؟ چگونه می‌توان این دیدگاه را توجیه کرد؟ چرا شخص وادار می‌شود با این دیدگاه مخالفت کند و بگوید حقوق تنها در صورتی همان چیزی است که قانونگذاران می‌گویند که گفته آنها عادلانه و منصفانه باشد؟ آیا این نگرش و مفروضات مربوط به ماهیت انسان و سیاستی که در پس آن نهفته است، قابل توجیه است؟ به همین ترتیب، می‌توان دیدگاه‌های متمایز و گوناگون را در خصوص کار قضاوت بررسی کرد. این کار به دو دلیل حائز اهمیت است؛ زیرا نه تنها در شناخت نظام‌های حقوقی و اهدافی که می‌توانند و باید داشته باشند، به ما کمک می‌کند، بلکه کسانی که بر زندگی مردم اعمال قدرت و اقتدار می‌کنند (قضات و قانونگذاران) را با مسئله پرزحمت و دشوار بررسی و توجیه فعالیت روزمره خود مواجه می‌سازد.

حقوق و تحلیل مفهوم شناختی^۱

مقالات و کتاب‌های فلسفی جدید، از عناوینی نظیر «مفهوم شخص»،^۲ «مفهوم ذهن»^۳ و مفهوم حقوق^۴ برخوردارند.^۵ نویسندگان [در این آثار] می‌پرسند «شخص، ذهن یا حقوق چیست؟» و این‌گونه بیان می‌کنند که به تحلیل مفهوم شناختی مشغول‌اند. حال ببینیم تحلیل مفهوم شناختی چیست و چرا برخی از فلاسفه جدید گفته‌اند این کار شیوه مفید و خلاقیتی

1. Law and Conceptual Analysis.

2. The concept of a person.

3. The Concept of Mind.

4. The Concept of Law.

5. A.J. Ayer; *The Concept of a Person and Other Essays* (London, 1968) & Gilbert Ryle; *The Concept of Mind* (London, 1949) & H. L. A. Hart, *The Concept of Law* (Oxford, 1961).