

حقوق؛ واقعیت یا اعتبار (ماهیت حقوق)

امیر صادقی نشاط*

دانشیار گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۵/۸/۴ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۵/۱۱/۹)

چکیده

به نظر می‌رسد علاوه بر آنکه باید به جای «فلسفه حقوق»، از «فلسفه‌های حقوق» سخن گفت و مباحث آن را با عنایت به تفاوت‌های زیاد ماهوی موضوعات در حقوق خصوصی با حقوق عمومی مطرح کرد، باید حقوق را از منظری اساسی‌تر که مبنای سایر مباحث قرار می‌گیرد، نیز بررسی کرد که عبارت است از شناخت حقوق از دیدگاه «وجودشناسی». وقتی عالم حقوق را اعتباری و در مقابل عالم واقعی تلقی کنیم و آن را از واقعیت خارج بدانیم، استدلال‌هایی که در علم واقع معقول شناخته نمی‌شود، در عالم حقوق مجاز شمرده خواهد شد و این به معنای «علم» محسوب نشدن حقوق و به اصطلاح قراردادی وصف شدن آن و عدم التزام به قواعد «شناخت» و «علم» در تحقیقات حقوقی خواهد بود. آنچه در این مقاله مورد بررسی و تأملات عمیق‌تر قرار خواهد گرفت، میزان صدق و کذب گزاره مشهور «اعتباری» بودن حقوق است.

واژگان کلیدی

اعتبار، شناخت، فلسفه حقوق، واقعیت.

۱. مقدمه

ارزیابی فضای حقوقی از لحاظ وجودشناسی و ارزش‌گذاری دانستنی‌ها در این حوزه از دانش، در دو مرحله قانونگذاری و تصمیمات قضایی، منطقاً می‌تواند دو مبحث بنیادین از فلسفه حقوق محسوب شود. نتایج این دو مبحث در ارزیابی صحت و سقم مطالبی که تحت عناوین حقوق طبیعی و موضوعه و غیر اینها مطرح می‌شود، تأثیر خواهد گذاشت. اگر «حقوق» هیچ بهره‌ای از واقعیت نداشته و اعتباری به معنای کاملاً ذهنی باشد، علاوه بر آنکه در طبیعی یا معقول بودن تمام آن تردید روا خواهد بود، در مبحث «شناخت» و منطق آن نیز ملاک درست و متقنی وجود نخواهد داشت. از این‌رو شایسته است ابتدا به ماهیت و به عبارت بهتر «وجودشناسی حقوق» پرداخته شده و سپس «شناخت در حقوق» و سؤالات مربوط به آن مطرح شود.

آیا قواعد و احکام شناخت عالم واقع، در حقوق نیز صدق می‌کند؟ آیا در حقوق نیز علوم شهودی، علوم اولیه، قضایای تحلیلی و ترکیبی، اولی و بعدی مصداق دارند؟ به این سؤالات باید پس از روشن شدن ماهیت حقیقی حقوق، پرداخته شود. اگر حقوق را حقیقی نباشد و به عبارت دیگر از واقعیت بهره‌ای نداشته باشد، چه التزامی به قواعد شناخت و منطق وجود خواهد داشت؟^۱ از آنجا که بحث در این حوزه، منطقاً پس از بحث در حوزه «وجودشناسی حقوق» و مترتب بر آن خواهد بود، ابتدا در این مقاله به مبحث اخیر خواهیم پرداخت.

۲. عالم واقع

اینکه مشهور است حقوق «اعتباری» است، دقیقاً به چه معناست؟ عالم اعتبار چیست و با عالم واقع چه نسبت یا فاصله‌ای دارد؟ فاصله آن با تخیلات و موهومات چیست؟ ابتدا باید دید آنچه عالم واقع خوانده می‌شود چیست تا زمینه برای مقایسه عالم حقوق با آن فراهم شود.. آنچه را که خارج از ذهن بشر تحقق دارد، واقعیت می‌نامیم و از آن به اعیان خارجی نیز تعبیر می‌کنیم. از نظر ما جهان خارج، مستقل از ذهن ما وجود دارد. آسمان، ستارگان، زمین، آب‌ها، کوه‌ها و خلاصه تمام موجودات اعم از جمادات و جانداران با انواع رنگ و صدا و نمودها، موجودات این عالم واقعی را تشکیل می‌دهند.

۱. برای نمونه به این عبارت، از یکی از استادان مسلم حقوق توجه کنید: «به نظر می‌رسد که معقول نبودن تعلیق، در موجودات مادی و خارجی است و در امور اعتباری، تعلیق در منشأ و همچنین تعلیق در انشاء معقول می‌باشد» (امامی، ۱۳۵۱، ج ۱: ۱۶۸).

عالی‌ترین و دقیق‌ترین علوم تجربی، یعنی فیزیک، با استظهار به ریاضیات، به شناخت دقیق عالم خارج می‌پردازد و دانشی در اختیار بشر می‌گذارد که بر پایه آن، فناوری‌های گوناگون در رشته‌های مختلف مهندسی به وجود آمده‌اند و موجب سلطه انسان بر طبیعت شده‌اند.

گرچه مسلماً دلیلی نداریم که واقعیت را منحصر به ماده بدانیم، ولی بدون تردید «ماده» مصداق بارز عین خارجی است و غیر از ایده‌آلیست‌ها نظیر بارکلی که جنس عالم ماده را «تصور» می‌دانند، همه انسان‌ها اعم از عالم و عامی، مادیون و معتقدان به موجودات ماوراءالطبیعی که «موجود» را اعم از ماده و غیر آن می‌دانند، به وجود و ماهیت بیرونی، صلب و ملموس و محسوس بودن «ماده» معتقدند.

در مقابل، عالم اعتبار فاقد ماده و محصول ذهن تعریف می‌شود. مثلاً یک درخت روبه‌روی ما، موجود عینی و واقعی است، ولی مفهوم درخت، کلی است و موجودی شناخته می‌شود که ذهن، آن را از موجودات جزئی انتزاع کرده است و لذا تنها در ذهن وجود دارد و فاقد واقعیت است!^۱

مرحله ضعیف‌تر، اعتباریاتی هستند که مخلوق ذهن انسان‌اند و به‌همراه مفهوم باید، ضرورت، حسن و قبح، اختصاص، ملکیت، بنوت و ... تشکیل می‌شوند. علامه طباطبایی با توجه به این مفهوم‌ها، آنها را تفصیل داده و به اعتباریات قبل‌الاجتماع و بعد‌الاجتماع تقسیم کرده است (طباطبایی، ۱۳۵۰: ۱۸۵ به بعد). بدین ترتیب اجمالاً می‌توان گفت که حقوق، جزو اعتباریات اخیرالذکر طبقه‌بندی می‌شود.

براساس این دسته‌بندی، تخیلات و موهومات را می‌توان گفت که یا جزئیاتی هستند ذهنی، که مابه‌ازای خارجی ندارند، یا کلیاتی که از هیچ جزء خارجی انتزاع نشده‌اند و علی‌القاعده، از جنس اعتباریات اخیرالذکر نیز محسوب نمی‌شوند. با ذکر این مقدمه، اینک می‌خواهیم ببینیم که تفاوت‌ها و فاصله‌های ذکرشده بین واقعیات و اعتباریات، در ارتباط با «حقوق» چه وضعیتی دارند و چه مقدار صدق می‌کنند.

۳. مقایسه عالم واقع با عالم حقوق

۳.۱. حقیقت عالم واقع

درحالی‌که ما همه، ماده را صلب و موجود و کاملاً مستقل از ذهن به‌شمار می‌آوریم، یافته‌های جدید علم فیزیک نوین این باور را کاملاً سست و بی‌اساس کرده است. اکنون دانشمندان معتقدند که ماده صلب نیست و صرفاً امواجی از احتمال است که در پوچی سیر می‌کند (راسل،

۱. گرچه در نظر افلاطون، کلیات و به تعبیر خاص او «مثل» از واقعیت بیشتری برخوردارند و با عقل درک می‌شوند، در هر حال تنها جزئیات خارجی هستند که دارای جرم‌اند و توسط حواس درک می‌شوند.

جهان‌بینی علمی: ۸۱). از آنجاکه هیچ امر مادی از نور سریع‌تر حرکت نمی‌کند، ولی سرعت الکترون سریع‌تر از نور (c^2/u) است، نتیجه می‌شود که بگوییم این امواج (الکترون‌ها) هیچ چیز مادی را با خود حمل نمی‌کنند و احتمال‌هایی هستند که نه جرم دارند و نه انرژی. به عبارت دیگر، امواج جزء طبیعت نیستند، بلکه عناصری برای فهم عالم‌اند. از این رو آنجا که اطلاع بشری وجود نداشته باشد، امواج هم نخواهند بود. اتر حامل نور، نیروهای مغناطیسی و الکتریکی و احتمالاً اتم‌ها و الکترون‌ها فقط لباس‌هایی هستند که بشر بر علائم ریاضی پوشانده است، لذا حقیقت ندارند و برای درک درست شده‌اند (جینز، ۱۳۵۲: ۲۲، ۲۶۱، ۲۶۷؛ دورانت، ۱۳۵۴: ۴۶-۴۵؛ راسل، ۱۳۸۲: ۱۵۰-۱۵۵).^۱ خلاصه اینکه به ندرت می‌توان حتی از این نظر که اصولاً جهانی وجود دارد، دفاع کرد. اینک حتی فلاسفه تحقیقی اعلام می‌کنند که ظاهراً جهان بیرون از ذهن یک پندار است، و اگر وجود داشته باشد، وقایع کوتاه، گسیخته و پراکنده‌ای است که نظم، وحدت و دوام آن از اختراعات انسان است. می‌گویند مصیبت این است که درحالی که علم در تعقیب قدرت پیروز می‌شود و اسباب سلطه بشر بر جهان طبیعت را مهیا می‌کند، خودش در این راه، به دست چیره‌دستان علم کشته می‌شود و هر روز فیزیکدانانی ظهور می‌کنند که با رنجیدگی خاطر، می‌خواهند حتی منطق را به نفع حکمت الهی دور بزنند و به همین سبب هر روز کتابی می‌نویسند که درخور ذوق و تلقی تارکان دنیاست (راسل، ۱۳۶۰: ۱۰۱-۹۷).

ما فکر می‌کنیم با کمی واقع‌گرایی بیشتر، و با بیانی قابل قبول‌تر، می‌توان این‌گونه توضیح داد که جهانی که ما در آن زندگی می‌کنیم، عیناً جهانی نیست که مستقل از ذهن ما در خارج وجود دارد. جهانی که ما در آن زیست می‌کنیم و با اجزای آن تعامل داریم «وجود» دارد، منتها موجودیت آن محصول مشترک جهان خارج (که نمی‌دانیم چیست)، و دستگاه‌های حسی و امکانات درک و فهم ماست. مثلاً در جهان خارج، ارتعاش هوا هست (هرچند نمی‌دانیم واقعیت آن چیست)، ولی این امواج به دستگاه سامعه ما برخورد می‌کند و پس از طی کردن مراحل، با تحریک اعصاب گوش و در نهایت مغز، در پایان موجب می‌شود که ما چیزی را به نام «صدا» درک کنیم. یا آنچه می‌بینیم، رنگ‌های متفاوتی است که با نبود آنها عالم قابل دیده شدن نبود. ولی آنچه در عالم واقع هست، تنها امواج مختلف نور (که نمی‌دانیم حقیقت آن چیست) با طول موج‌ها و دامنه‌های گوناگون است که پس از برخورد با سطح اجسام، در

۱. اینکه جهان مادی، امواجی بیش نیست، حاکی از حرکت بودن جوهر عالم است که در فلسفه ملاصدرا به نحو برجسته براساس مبانی فلسفی و بدون دسترسی به یافته‌های فیزیک امروز در حدود ۴۰۰ سال پیش بیان شده است (برای تفصیل مطلب ر.ک: شیرازی، ۱۳۹۲، ج ۲: ۱۵۴۲-۱۵۰۰). ضمناً این مفهوم یادآور آیه «و ان من شیء الا عندنا خزائنه و ما ننزله الا بقدر معلوم» - سوره حجر، آیه ۲۱ و از مصادیق آن می‌تواند باشد که آنچه در این جهان، مشهود ماست یک جریان است که از منبعی مافوق می‌آید و در بستر زمان و مکان جاری می‌شود و مانند جریان فیلمی است که از دستگاه فرستنده ارسال و در دستگاه گیرنده ما پشت سر هم، نمایش داده می‌شود.

صورت انعکاس وارد دستگاه بینایی ما می‌شوند و پس از طی کردن مراحل و تحریک‌های عصبی پشت سر هم در وجود ما، در نهایت به‌صورت رنگ در ذهن ما درک می‌شوند. پس رنگ و صدا، محصول مشترک جهان خارج و اعضای بدن و قوای سامعه و باصره نفس ما هستند. همین‌طور است سایر مدرکات ما که آغاز جریان درک ما از آنها، حواس ما هستند. اگر تعداد حواس ما یا کیفیت آنها متفاوت با آنچه اکنون هست می‌بود، «جهان برای ما» شکل دیگری داشت، همان‌طور که برای سایر جانداران ممکن است چنین باشد.

پس این‌طور نیست که علوم و آگاهی ما نسبت به خارج، یکسره مطابق با عالمی باشد که خارج از ذهن و ذهنیات ماست. با این‌حال، هیچ کس معلومات ما را در حوزه فیزیک، به‌عنوان «اعتباری» در برابر حقیقی یا واقعی، وصف نکرده است.

نمی‌توانیم بگوییم هیچ چیز نیست، بلکه می‌توانیم بگوییم این آسمان و زمین، این میز و بدن ما و سایر موجودات، همگی محصول مشترک عین و ذهن ما هستند. ما در جهانی که درک می‌کنیم، یعنی جهان خودمان، زندگی می‌کنیم.

بدین ترتیب می‌توان گفت برخلاف آنچه تصور می‌کنیم، فاصله دوری بین آنچه واقع و اعتبار می‌نامیم و یکی را عینی محض و دیگری را ذهنی محض تلقی می‌کنیم، وجود ندارد.

از مرحله جزئیات که بگذریم، «کلیات» مطرح می‌شوند که به نظر ما ذهنی محض می‌آیند. زیرا ذهن آنها را، که همان مشترکات جزئیات هستند، از آنها انتزاع می‌کند مانند درخت، انسان، خوبی، شجاعت، علم و عدالت. با وجود این، برخی مانند افلاطون این کلیات را تحت عنوان مثل، دارای حقیقتی بیش از محسوسات می‌دانند و محسوسات را در برابر آنها، فاقد حقیقت و در حکم سایه محسوب می‌کنند (افلاطون، ۱۳۵۴: ۳۲۸؛ فروغی، ۱۳۶۱: ۳۲-۲۸). جالب آنکه ریاضیدان و فیلسوفی تحققی مانند برتراند راسل آن توجیه را، بهترین نظریه در این زمینه توصیف می‌کند و اضافه می‌کند که درحالی که امور جزئی، محدود، ناپایدارند، عالم کلیات، هستی لاتغیر و نزد ریاضی‌دانان و علمای ماوراءالطبیعه، بهجت آورند (راسل، مسائل فلسفه: ۱۲۹-۱۱۸).^۱ بدین ترتیب هم عالم جزئیات و هم عالم کلیات هر دو واقعیت دارند.^۲

۱. البته این تعابیر را نمی‌توان به معنای اعتقاد وی به این نظریه تلقی کرد.

۲. روشن است که ما در اینجا در مقام نقد نظریه مثل (ایده) افلاطون نیستیم (برای این منظور می‌توان برای نمونه رجوع کرد به صدر، ۱۳۵۱: ۲۱-۱۶؛ الهی قمشه‌ای، ۱۳۴۵: ۳۲۲-۳۱۷). غرض ما تنها نشان دادن این مطلب است که اگر «حقوق» را اعتباری می‌دانیم آیا در مقام مقایسه با آنچه در فلسفه یا علم فیزیک «واقعیت» می‌شمرند، از واقعیت کمتر و ضعیف‌تری برخوردار است یا اصلاً واقعیت دارد. اخیراً، هنگام ویرایش نهایی این جستار، کتابی به دستم رسید تحت عنوان «ساخت واقعیت اجتماعی» که با تعبیری گاه نزدیک به بخش اخیر، برای مفاهیم مالکیت، پول، بهتر بودن و ... نوعی واقعیت (امور واقع نهاد) قائل است که چندان با محیط فیزیک - شیمی مطابقت ندارد و وجودشان وابسته به ناظر است (سرل، ۱۳۹۵: ۲۹-۱۷ و ۱۶۷-۱۵۵).

از مدرکات دیگر ما «نسبت» است. اینکه چیزی و مکانی نسبت به چیز دیگر و مکانی دیگر در موقعیت خاصی قرار دارد، مثلاً کرج در شمال تهران، سقف بالای سر ما و میز جلو ما قرار دارد، واقعیت است، توهم یا صرفاً ذهنی محض نیست (همان: ۱۲۶). لازم نیست واقعیات دارای جرم و وزن باشند تا موجود تلقی شوند، که تازه اگر باشند، همان وضعیتی را خواهند داشت که ابتدای بحث، از نظر علمای فیزیک در خصوص واقعیت ماده به آن اشاره کردیم. در متون فلسفی ما از واقعیت مزبور تحت عنوان «جهت» یاد می‌کنند. ابن‌سینا در اشارات در فصل سی‌ودوم از نمط اول تصریح می‌کند که جهت وجود دارد (فتبین ان للجهة وجوداً) و نمی‌شود حرکت، به‌سوی هیچ باشد. وی نمط دوم از ده نمط اشارات را کلاً به این موضوع اختصاص داده است (ابن‌سینا، ۱۳۸۸: ۹۴ و ۹۵-۹۹).

نکته آخر در این بخش این است که درحالی که در نظر عرف، زمان و مکان دارای واقعیت و عینیت هستند و تأثیر اساسی در زندگی بشر و نظم و ترتیب امور وی دارند، در نظر کانت این دو فاقد عینیت و زاییده ذهن و برای درک عالم هستند (کورنر، ۱۳۶۷: ۱۶۴ و ۲۲۸). از این رو اگر اعمال حقوقی حتی در درجه وجود، معادل زمان-مکان محسوب شوند، باز در نظر و شناخت عرفی دارای واقعیت‌اند.

۲.۳. حقیقت موجودات حقوقی

در عالم حقوق که آن را حسب مشهور اعتباری می‌دانند، ما با طیفی از موجودات حقوقی مواجهیم که می‌شود معادل انگلیسی آن را Legal Entity قرار دهیم. برخی از آنها ممکن است هیچ مابه‌ازای خارجی نداشته باشند، ولی برخی دیگر از واقعیت بهره‌مندند. علاوه بر این، آنهایی نیز که به‌طور جزئی، مابه‌ازای خارجی ندارند، به‌نحوی متکی به، یا ناشی از امور واقعی هستند.

اعتقاد فقهای اسلامی به مصلحت و مفسده احکام، (مظفر، ج ۳: ۴۱-۳۶؛ انصاری مرتضی، ج ۱: ۱۲-۸)، حاکی از پذیرش نوعی واقعیت برای احکام حقوقی است. به عبارت دیگر، صورت کلامی واقعیات عینی، عبارات احکامی است که توسط شارع بیان می‌شود. مثلاً وقتی سرقت یا قتل نفس در عالم واقع، نظم را برهم می‌زند و امور را از محل و مستقر صحیح خود جابه‌جا می‌کند، بدان معناست که نباید چنین باشد و این اعمال مطابق با قانون هستی نیستند، از این رو تحریم شده‌اند. همین‌طور است احکام ایجابی مانند وجوب احترام به والدین و انفاق به اقارب، که همه آنها تعاملات زندگی انسانی را که واقعیت عینی است شکل می‌دهند.

لازم نیست قوانین فیزیک در مثلاً حقوق قراردادها اعمال شود یا مقررات قانون مدنی در عالم ماده مصداق داشته باشد تا بگوییم موجودات و احکام مذکور در حقوق مدنی دارای

حقیقت‌اند؛ یعنی بهره‌ای از واقعیت دارند. ملازمه‌ای بین این دو مطلب نیست. از طرفی در ادامه خواهیم دید تا آنجا که به وجودشناسی مربوط می‌شود (معرفت/شناخت)، قواعد مشترکی بین علوم دیگر ناظر به شناخت طبیعت، و علم حقوق وجود دارد.

در حقوق، به پدیده‌هایی برخورد می‌کنیم که نمی‌توانیم بگوییم واقعیت ندارند و صرفاً ذهنی هستند. وقتی دو نفر با صرف انرژی و با قصد انشاء (ایجاد) در انتقال مالکیت و مسلط کردن دیگری بر مال خود، قراردادی را منعقد می‌کنند، چرا آن عقد، «وجود» و به تعبیر دیگر واقعیت نداشته باشد و صرفاً ذهنی محسوب شود؟ لازم نیست عقد، دارای جرم و وزن و ابعاد باشد تا موجود تلقی شود، ضمن آنکه پیشتر دیدیم خود ماده نیز اکنون در نظر علمای فیزیک چنین نیست و این خواص، لباس‌های ذهنی انسان است بر تن طبیعت، تا آن را درک کند.

اگر حقوق صرفاً قراردادی به معنای غیرواقعی بود، چرا عقود تنها متشکل از ایجاب و قبول است؟ آیا این امر صرفاً ناشی از این است که عقلاً با هم قرار گذاشته‌اند که چنین باشد یا واقعاً این امر، به نحو دیگری تحقق نمی‌یابد؟ چرا این امر در حقوق تمام ملل به یک نحو است؟ آیا می‌شود صورت دیگری را در تشکیل آن تصور کرد؟ «تکوین» عقد با ایجاب و قبول است و این واقعیت خارجی، که مانند سایر اعمال انسان توسط او وجود پیدا می‌کند، تنها شناخت و تحلیل دقیق آن توسط حقوقدانان انجام می‌گیرد، نه آنکه مثلاً حقوقدانان با هم توافق کرده باشند که عقد این‌گونه تشکیل شود و این امکان نیز برای آنان وجود داشته است که این توافق را برهم زده طور دیگری برای تشکیل عقد قرار بگذارند. این پدیده حقوقی حتی همانند اعداد و روابط آنها در علم حساب نیست که خودش کاملاً ذهنی باشند، ولی در جهان خارج، دارای مصداق باشند. عقد واقعاً در خارج با ترکیب دو اراده (ایجاب و قبول) تحقق می‌یابد و وجود پیدا می‌کند.

در حقوق اموال، وقتی شخصی با کار و تلاش خود چیزی از مباحات را حیازت می‌کند یا زمین مواتی را احیا می‌کند، رابطه‌ای واقعی بین او و آن شیء پیدا می‌شود که آن رابطه بین شخص دیگر با آن مال «واقعاً» نیست. «مالکیت» بیان و صورت حقوقی این رابطه واقعی است، ولی محتوای آن عبارت است از وجود حقیقی سلطه یک شخص بر یک مال. این سلطه و اختصاص، همانند تعلقات و اختصاصاتی است که در عالم طبیعت بین اجزای آن وجود دارد. قوانین حقوقی، همانند فرمول‌های فیزیکی که روابط اشیا مادی را بیان می‌کند، بیان‌کننده نحوه روابط واقعی بین اجزا و طبقات جامعه است و از این رو علم حقوق نیز همانند علم فیزیک، حقیقی است، نه اعتباری.

۱. برای نمونه در فقه، حقوق ایران، حقوق فرانسه و کامن‌لا به ترتیب ر.ک: نجفی محمدحسن، ۱۳۱۲ ه.ق، ج ۸: ۱۰۵؛ کاتوزیان، ج ۱: ۲۲۶؛ Schmitthoff & Sarre, 1984: 3 و Bell, Boyron & Whittaker, 1998: 311

احکام حقوقی نیز به حسب انواع موضوعات، دارای تنوع‌اند. در حقوق خصوصی (در بخش قراردادهای)، عقود، با داشتن موجودیتی حقیقی به شرح فوق، جریان و حرکتی دوسویه را در بطن خود دارند، یعنی دادن و ستاندن. هر یک از طرفین مبادله، چیزی را که بیشتر از دیگری دارد به او می‌دهد و چیزی را که کمتر دارد می‌گیرد و این براساس اختلاف پتانسیل همانند عالم فیزیک است که موجب حرکت می‌شود. براساس این اختلاف سطح در داشتن و نداشتن اموال، جریان نقل و انتقال آنها بین اشخاص پدید می‌آید. چگونگی این جریان‌ها، در علم حقوق در قالب «قانون» توضیح داده می‌شود، همان‌گونه که قوانین فیزیک، بیان‌کننده نحوه جریان‌ها و تعاملات طبیعی است.

چنانچه جریان مبادلات بین مردم، از قواعد طبیعی دادوستد یعنی معاملات خارج شوند، واقعاً ایجاد اشکال در روابط بین افراد می‌کنند و همانند ترمیم در امور مادی، باید اشکال مزبور رفع شود. بدین منظور، دادگاه به مثابه تعمیرگاهی است که برای رفع این‌گونه مشکلات و برقراری مجدد نظم و اجرای قانون به وجود آمده است.

قواعد حقوق جزا، برای صیانت جامعه و از بین بردن عواملی است که روابط صحیح را از بین برده و به موجودیت‌های حقوقی آسیب وارد آورده است.

در حقوق عمومی، نهاد «حکومت» اعتباری و ذهنی نیست، بلکه واقعیت دارد. چگونه می‌شود پدیده‌ای کانون «قدرت» باشد و از آن کار برآید و محیط خود را تحت تأثیر قرار دهد و سرپیچی از اوامر آن میسر نباشد، ولی بگوییم صرفاً «قراردادی» یعنی ذهنی است؟ مگر کانون‌های انرژی در عالم ماده چگونه تشکیل می‌شوند و مگر غیر از تأثیر و تأثر نسبت به محیط اطراف، چه موقعیت دیگری دارند؟ مگر اختلاف پتانسیل در مبحث انرژی، واقعیتی غیرمشابه با اختلاف سطح قدرت‌ها در جامعه بین حاکمیت و آحاد ملت دارد؟ اتفاقاً هستند کسانی که این قدرت اجتماعی را به انرژی در عالم طبیعت مقایسه کرده‌اند (راسل، ۱۳۵۱: ۳۲).

در حقوق اساسی، از آنجا که وجود اجتماع برای انسان ضروری است و نیازهای وی بدون زیست در اجتماع برطرف نمی‌شود و امکان رشد همه‌جانبه انسان در غیر آن نیست، اجتماع یک ضرورت است و علاوه بر واقعیت تک‌تک افراد، خود اجتماع نیز برای خود هویت مستقل دارد و دارای قواعد وجودی و تعاملات درونی است؛ در نتیجه تولد و صعود و سقوط دارد و زمان مرگ و اضمحلال برای آن وجود دارد.

از لوازم اجتماع بلکه در ساختار آن، حاکمیت است، زیرا بدون آن هیچ نظامی برقرار نمی‌شود و ثابت نمی‌ماند. در جامعه واقعاً یک رابطه بین حاکمیت و ملت وجود دارد، و برای تنظیم آن رابطه، قواعدی که تعامل و همکاری این دو نهاد را برقرار می‌کند محقق است. کار علمای علم الاجتماع و حقوقدانان آن است که قواعد مزبور را کشف و بیان کنند. در انواع

حکومت، ساختار نهادهای حکومتی با هم متفاوت است و جایگاه اجزای حکومتی نسبت به هم همانند اجزای یک ماشین مشخص شده‌اند و براساس اختلاف پتانسیل یعنی اختلاف سهمی که از قدرت دارند، با هم تعامل می‌کنند. اصولاً، تمام روابط در حقوق عمومی و خصوصی براساس اختلاف پتانسیل یعنی اختلاف سطح «داشتن‌ها» بین اجزای جامعه برقرار می‌شود.

بدین ترتیب می‌توان مشاهده کرد که همانند عالم فیزیک، در حقوق نیز رشته‌های مختلف حقوق، علاوه بر داشتن مشترکات، اختصاصات و ویژگی‌هایی نیز در آنها وجود دارد. عقود در حقوق خصوصی، غیر از آنکه همگی متشکل از ایجاب و قبول‌اند، ولی در بیع کالا، اختلاف در داشتن و نداشتن مال بین طرفین معامله جریان بیع را موجب می‌شود و در عقد نکاح، اختلاف در داشتن و نداشتن امکانات طبیعی و عاطفی موجب این پیوند می‌شود. این پیوند و جذب و انجذاب، قابل تشبیه به پیوند اتم‌ها برای تشکیل یک مولکول از یک ماده مرکب است. لازم نیست همه اجزای تشابه، همانند باشند، مطلب آن است که نشان دهیم صورت‌های حقوقی (عقود)، جلوه واقعات هستند. مشابه ملاحظات گفته‌شده، در زمینه حقوق عمومی و روابط اجزا و موضوعات آن دیده می‌شود.

بنابراین صحیح‌تر آن است که به‌جای عبارت کلی «فلسفه حقوق» از «فلسفه‌های حقوق» سخن بگوییم. در تاریخ تطورات نظریه‌ها در فلسفه حقوق، به‌نظر می‌رسد تفکیک مزبور به‌روشنی صورت نگرفته و تحت عنوان کلی فوق، اولاً از همه نوع حقوق و قانون سخن گفته شده و ثانیاً بیشتر نظریه‌ها ناظر به حقوق عمومی و حقوق سیاسی بوده است تا فلسفه حقوق خصوصی (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ج ۱ و ۲). زیرا این دو رشته بوده‌اند که نوعاً زمینه منازعات سیاسی و تقسیم قدرت در جامعه بوده‌اند. این مطلب حتی در آثاری که مشخصاً در خصوص حقوق طبیعی نیز نوشته شده‌اند، مشهود است (اشتراوس، ۱۳۷۵: ۵۲). بنابراین دقیق‌تر آن است که در هر بحثی در این زمینه، مشخص باشد که فلسفه کدام رشته از حقوق و حتی کدام جزء آن مورد نظر است. مثلاً آیا فلسفه سیاسی را مطرح می‌کند، یا فلسفه قراردادها در حقوق خصوصی را، و در مورد اخیر آیا فلسفه مالکیت و معاملات آنها را مورد نظر دارد یا ازدواج و طلاق را. اینها همگی با هم تفاوت‌های واقعی دارند، نه ذهنی و متفکران در هر یک از آنها به لحاظ دانش، بینش و حتی انگیزه ورود به آن مباحث، کاملاً از هم جدا هستند.

۴. قانونگذاری

اگر پذیرفته باشیم که قواعد حقوقی ریشه در واقعیت دارند، مثلاً وقتی قرارداد بیع منعقد می‌شود واقعاً اتفاقی در خارج از ذهن می‌افتد و مالکیت (سلطه) یک طرف بر مالش به دیگری

انتقال می‌یابد، لازمه این انتقال آن خواهد بود که طرفین نتوانند بعد از عقد، مجدداً سلطه دیگری را منتفی کنند؛ زیرا دیگر بر آن مال سلطه ندارند. این همان اصل لزوم در قراردادهاست. برعکس در عقد وکالت، وقتی این عقد تصور می‌شود، مقصود واگذاری اختیار موقت به دیگری برای انجام اعمال حقوقی است و در ذات این عقد، خلعید موکل نسبت به مورد وکالت به‌طور کلی لحاظ نشده است؛ لذا قائل شدن به جواز آن، مطابق واقع است.

در حقوق اساسی، اصل‌هایی وجود دارند که مبتنی بر واقعیت‌اند. انسان واقعاً آزاد و مختار است و کسی بر او تسلط ندارد. همه به لحاظ گوهر انسانیت برابرند. همه از «حقوقی» چون حق حیات و لوازم آن که کار و کسب درآمد است برخوردارند، زیرا واقعاً افراد انسان برابرند. همه به لحاظ طبیعتشان به داشتن رابطه مالی با یکدیگر نیاز دارند و توالد و تناسل و بقای نسل انسان از طریق روابط شناخته‌شده جنسی است و همین‌طور در تمام شئون و زمینه‌هایی که انسان به ماهو انسان و روابط اجتماعی او با دیگران مطرح است.

اگر ریشه این روابط امور واقعی‌اند، قواعد حاکم بر این روابط نیز صرفاً جعلی و از سوی یک مرجع شکل نمی‌گیرد. ممکن است از لحاظ شکلی نیاز به استانداردسازی و یکنواختی و متعاقب آن ضمانت اجراهایی باشد ولی اصل این قواعد، طبیعی و مبتنی بر واقعیات‌اند و قانونگذار باید آن واقعیات را به کمک دانشمندان، شناسایی و در قالب جملات استاندارد به نام «قانون» بیان کند.

بدین ترتیب، اگر حقوق موضوعه و به تعبیر دیگر «قانون» که مظهر حقوق است، با قواعد طبیعی همراه و هماهنگ باشد، بیانگر «حقوق» به معنای حقیقی است؛ وگرنه مثل یک فرمول غلط در فیزیک، در عمل ناتوان خواهد بود و روابط انسانی را به‌خوبی اداره نخواهد کرد و خود موجب ناهنجاری‌هایی می‌شود که برای رفع آنها، واکنش‌های اجتماعی بروز می‌کند.

از قدیم، تمام دانشمندان معتقد به حقوق طبیعی، علی‌رغم تفاوت‌هایی در تفصیل فکر و نگرش، در اصل این مکتب، که عبارت از وجود واقعیاتی مستقل از ذهن و دیدگاه‌های قانونگذاران است، متفق بودند و امروزه نیز معتقدان به حقوق مزبور با نگرش‌های جدید در غرب، در این زمینه با فقها و متکلمان اسلامی (غیر از اشاعره) و فلاسفه‌ای همانند افلاطون همراه‌اند (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ج ۱، ص: اشتراوس، ۱۳۷۵: ۱۱۴-۱۱۲).

اینکه چگونه می‌توان به قواعد طبیعی دست یافت و قوانینی وضع کرد تا بر آنها منطبق باشد یا حداقل هماهنگی داشته باشد، بحث دیگری است که در زمینه معرفت و شناخت فلسفی قابل طرح است و مقتضی مجال دیگری است.

۵. نتیجه

نه موجودات حقوقی نظیر عقود و نه موقعیت طرف‌های متقابل حقوق و تعهدات، اعتباری به آن معنا که وجود خارجی نداشته باشند و صرفاً ذهنی باشند، نیستند. آنها دارای واقعیت‌اند و قوانین و مقررات و قراردادهای شفاهی و کتبی مردم، صورت لفظی و بیان آن واقعیات‌اند، نه خود آنها.

در مقایسه موجودات حقوقی با موجودات مادی و دارای جرم، نشان دادیم که ماده نیز برعکس آنچه به نظر می‌رسد، فی‌نفسه موجودی صلب و کاملاً خارجی و عینی نیست و حتی اگر یافته‌ها و نظریه‌های دانشمندان جدید علم فیزیک را که در اصل وجود آن اظهار تردید می‌کنند نپذیریم، باز قدر متیقن میزان و چگونگی جهانی که در آن زیست می‌کنیم آن است که ترکیبی است از عینی که حرکت و موج است با ذهن. عین آن را هیچ نمی‌دانیم که چیست و معادل محسوس ما نیست و آنچه می‌بینیم و می‌شنویم و... همگی محصول ساختمان ذهن و اعصاب و دستگاه‌های عصبی ماست و ما به این‌گونه موجود اطلاق «واقعیت» می‌کنیم. بنابراین، وقتی دو نفر با قصد انشاء یعنی «ایجاد» یک پدیده حقوقی به نام بیع می‌کنند، یک واقعیت خلق می‌کنند که ضعیف‌تر از مقداری ماده نیست و روابط حقوقی افراد در حقوق و تعهدات متقابل، کمتر از روابط اجسام در عالم فیزیک نیست و مشابه قدرت (انرژی) و کنش‌های متقابل اجزای عالم فیزیک، در آنها نیز قابل مشاهده است.

نتیجه مستقیم این نظریه آن است که ما نتوانیم هر گاه در استدلال‌های حقوقی به تنگنا برخورد می‌کنیم، به بهانه آنکه حقوق عالم اعتبار است از قواعد شناخت و منطق خارج شویم و مثلاً معلول را مقدم بر علت قرار دهیم یا انشاء معلق را به این دلیل جایز بشماریم. البته بحث در این قسمت، نیازمند مقاله‌ای مستقل است.

منابع و مأخذ

الف) فارسی

۱. ابن‌سینا (۱۳۸۸). اشارات. ترجمه حسن ملک‌شاهی، ج ۶، ج ۱، تهران: انتشارات سروش.
۲. اشتراوس، لئو (۱۳۷۵). حقوق طبیعی. ترجمه باقر پرهام، ج ۲، تهران: انتشارات آگاه.
۳. افلاطون (۱۳۴۴). جمهوریت. تهران: انتشارات کانون معرفت.
۴. الهی قمشه‌ای، مهدی (۱۳۴۵). حکمت الهی (عام و خاص). ج ۳، تهران: مؤسسه مطبوعاتی اسلامی.
۵. امامی، سید حسن (۱۳۵۱). حقوق مدنی. ج ۴، ج ۱، تهران: کتابفروشی اسلامی.
- ۶- انصاری، شیخ مرتضی (بی‌تا). فرائدالاصول، قم، النشر الاسلامی.
۷. جینز، سر جیمز (۱۳۵۲). فیزیک و فلسفه. ترجمه علیقلی بیانی، ج ۲، تهران: انتشارات کتاب‌های جیبی.
۸. دورانت، ویل (۱۳۵۴). لذات فلسفه. ترجمه عباس زریاب خویی، تهران: نشر اندیشه.
۹. راسل، برتراند (۱۳۵۱). قدرت. ترجمه هوشنگ منتصری، ج ۲، تهران: مؤسسه مطبوعاتی عطائی.
۱۰. راسل، برتراند (۱۳۵۶). فلسفه شناخت. ترجمه منوچهر بزرگمهر، ج ۳، تهران: انتشارات خوارزمی.

۱۱. راسل، برتراند (۱۳۶۰). جهان‌بینی علمی. ترجمه سید حسن منصور، ج ۳، تهران: انتشارات آگاه.
۱۲. راسل، برتراند (۱۳۸۲). منطق و عرفان. ترجمه نجف دریابندری، ج ۲، تهران: انتشارات ناهید.
۱۳. سرل، جان ر. (۱۳۹۵). ساخت واقعیت اجتماعی. ترجمه محمدمیشم امینی، تهران: فرهنگ نشر نو.
۱۴. شیرازی، سید رضی (۱۳۹۲). شرح منظومه حکیم سبزواری. تهران: انتشارات حکمت.
۱۵. صدر، محمدباقر (۱۳۵۱). فلسفه ما. ترجمه سید محمدحسن مرعشی، تهران: انتشارات صدر.
۱۶. طباطبائی، محمدحسن (۱۳۵۰). اصول فلسفه و روش رئالیسم. شرح مرتضی مطهری، قم: بی نا.
۱۷. فروغی، محمدعلی (۱۳۶۱). سیر حکمت در اروپا. تهران: انتشارات صفی علیشاه.
۱۸. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵). فلسفه حقوق. تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۱۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۲). قواعد عمومی قراردادها. ج ۱، تهران: انتشارات بهنشر.
۲۰. کورنر (۱۳۶۷). فلسفه کانت. ترجمه عزت‌الله فولادوند، تهران: انتشارات خوارزمی.
۲۱. مظفر، محمدرضا (بی تا). اصول الفقه، قم، مؤسسه اسماعیلیان.
۲۲. نجفی، محمدحسن (۱۳۱۲ ه. ق.). جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام. ج ۸، بیروت: مؤسسه المترضی العالمیه.

(ب) خارجی

23. Bell, John; Boyron, Sophie; and Whittaker, Simon (1998), New York: Oxford University Press Inc.
24. Schmitthoff, Clive M, and Sarre, David A G (1984), *Mercantile Law*, Stevens & Son, London.