

مبادی، قلمرو و زمینه‌های اعتبار تقنین اخلاق

تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۰۲/۱۲

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۰۴/۱۲

ناصر قربان‌نیا^۱

چکیده

نسبت اخلاق و حقوق از مباحث مهم فلسفه حقوق است. اصل وجود ترابط میان اخلاق و حقوق و نیز توجه به قواعد اخلاقی در یک جامعه مطلوب چندان محلّ نزاع نیست. بحث اساسی بر سر شعاع و میزان تأثیر اخلاق بر حقوق و معیارهای آن است. برای روشن ساختن مسئله باید به برخی پرسش‌های بنیادین پاسخ داد مبنی بر اینکه آیا می‌توان اصول اخلاقی را منشأ اعتبار قاعده حقوقی دانست و آیا قاعده حقوقی بدون سازگاری با قواعد اخلاقی می‌تواند موجه باشد؟ اگر اخلاق بتواند منشأ اعتبار قواعد حقوقی باشد قلمرو آن کدام است و بر تن کدام قاعده اخلاقی باید جامعه قانون پوشاند؟ با وجود اشتراک گسترده میان قواعد اخلاقی با قواعد حقوقی و حتی احکام فقهی به عنوان منبع اصلی قواعد حقوقی، دسته‌ای از قواعد اخلاقی جامعه فقه و حقوق به تن نکرده‌اند. از طرف دیگر پاره‌ای از قواعد حقوقی و نیز موازین فقهی نسبتی با اخلاق ندارند و گاه ممکن است حتی غیراخلاقی محسوب شوند. برای حل این معضل می‌توان معیارهایی را به دست داد که توجه به آنها در هنگام تنظیم قواعد حقوقی لازم است. برخی از این معیارهای اخلاقی شامل لاضرر، مصالح اجتماعی، منع انحرافات اخلاقی و تسهیل رفتارهای اخلاقی می‌شود.

واژگان کلیدی: اخلاق و حقوق، قاعده حقوقی، اصول اخلاقی، رفتارهای اخلاقی،

لاضرر، انحرافات اخلاقی، مصالح اجتماعی.

۱. دانشیار گروه حقوق دانشگاه مفید.

مقدمه

نسبت اخلاق و حقوق را باید یکی از پراهمیت‌ترین مباحث فلسفه حقوق دانست. همچنین اگر بتوانیم از دانشی به نام «فلسفه فقه» سخن بگوییم، «نسبت میان فقه و اخلاق» یکی از مهم‌ترین مباحث آن را خواهد ساخت. اینکه میان اخلاق و حقوق رابطه منطقی عام و خاص من وجه وجود دارد، چندان محل نزاع نیست. این باور نیز که قواعد اخلاقی در کنار قواعد حقوقی ضرورت یک جامعه شایسته و دارای تمدن است، چندان بحث‌برانگیز نیست. بحث اساسی بر سر شعاع و میزان تأثیر اخلاق بر فقه و حقوق است. قبل از آن باید به پرسش بنیادین دیگری پاسخ داد و آن اینکه آیا اساساً منشأ اعتبار قاعده حقوقی و احکام و آموزه‌های فقهی، مطابقت یا سازگاری آن با اصول اخلاقی است یا نه؛ فقه و حقوق امری است و اخلاقی بودن آن امری دیگر. مکتب تفکیک یا تز جدایی حقوق از اخلاق طرفدارانی صاحب نام چون کلسن، آستین و هارت دارد؛ چنان‌که «تز اخلاقی» نیز در بین فیلسوفان حقوق، موافقان قابل اعتنایی دارد که شاید ژرژ ریپر فرانسوی سرآمد آنان باشد.

سخن در این است که آیا فقه و حقوق را بدون سازگاری با قواعد اخلاقی می‌توان موجه دانست یا نه. در سطحی بالاتر این پرسش مطرح است که آیا باید اخلاقیات را وارد عالم حقوق نمود یا فقه را به حوزه اخلاق نیز گسترش داد یا نه. اگر به تقنین اخلاق، اصول و قواعد اخلاقی و نیز فقهی‌سازی موازین و آموزه‌های اخلاق باور داریم، مبادی و مبانی آن چیست؟ قلمرو آن کدام است؟ بر تن کدام قاعده اخلاقی باید جامه قانون پوشاند؟ در چه شرایط و با چه ضوابطی می‌توان اخلاق را مبنا و منبع قواعد حقوقی دانست؟ پاسخ گفتن به تمام این پرسش‌ها فرصتی فراخ می‌طلبد، با این حال می‌کوشیم به اختصار در این مقاله به مهم‌ترین وجوه مسئله پرداخته، به برخی از پرسش‌ها پاسخ دهیم.

۱. مفروضات و اصول موضوعه

در این مقاله از قواعد، موازین و احکام اخلاقی، فقهی و حقوقی سخن می‌گوییم، نه از علم اخلاق، علم فقه و علم حقوق؛ بنابراین از ورود به تعاریف روشن این علوم می‌پرهیزیم.

در مقاله از عینی‌گرایی و اطلاق اصول اخلاقی یا نسبیت اخلاق سخن نمی‌گوییم؛ چراکه سامان یافتن بحث ما توقف بر پذیرش نظریه خاصی ندارد. مطلق یا نسبی پنداشتن افعال و فضیلت‌های اخلاقی تغییری در بحث ما ایجاد نمی‌کند. تنها به این نکته اشاره می‌کنم که نسبت به اخلاق و معیارهای اخلاقی اختلاف نگرش و بینش وجود دارد و انسان‌ها و جوامع مختلف، برداشت و درک یکسانی از این مفاهیم ندارند؛ ولی اولاً در پاره‌ای از اصول و میزان‌های اخلاقی اتفاق نظر وجود دارد. ثانیاً عمده اختلافات در تطبیق بر مصادیق است. علامه طباطبائی در نقد نظریه «نسبیت اخلاقی» می‌گوید: «اینکه گفته می‌شود نظریات مردم در اجتماعات مختلف در تشخیص حسن و قبح متفاوت است و چه بسا صفاتی که از نظر یک اجتماع مستحسن است از نظر اجتماع دیگر قبیح شمرده می‌شوند، سخن صحیحی است، ولی از جهت لزوم پیروی از اصول و فروع فضیلت‌ها و دوری از رذیلت‌های اخلاقی، اختلافی در کار نیست؛ بلکه تمام اختلافات در تطبیق بر مصادیق است (بزرگ‌مقام، ۱۳۷۳: ۳۴). مطهری در این باره می‌گوید: «مانعی ندارد که بگوییم افعال اخلاقی نسبی هستند، ولی آنچه مربوط به خود اخلاق است، یعنی خلق و خو و فضیلت روحی انسانی که شامل غیردوستی، انسان‌دوستی و علاقه‌مندی به سرنوشت انسان‌هاست، آن را نمی‌توان نسبی تلقی کرد» (مطهری، ۱۳۶۲: ۳۴).

لوئیس پویمن برای رد نسبیت اخلاقی، وجود یک اصل اخلاقی عینی را کافی می‌داند: «اگر بتوانیم اثبات کنیم یا نشان دهیم که اعتقاد به این نکته معقول است که دست کم یک اصل اخلاقی عینی وجود دارد که به طور آرمانی بر همه مردم در همه جا الزام‌آور است،

نشان داده‌ایم که نسبیت گرایی خطاست و عینیت گرایی محدود صحیح است. در واقع من معتقدم که اصول اخلاقی عام و واجد صلاحیت بسیاری هستند که برای همه موجودات عاقل الزام آورند. اما برای رد نسبیت گرایی یک اصل هم کافی است» (لوئیس پویمن، ۱۳۷۶ و ۱۳۷۷: ۳۴). پویمن از ده اصل به عنوان نمونه‌هایی از اصول بنیادین و هسته‌ای اخلاق یاد می‌کند که برای زندگی شایسته ضروری‌اند و می‌کوشد اثبات کند این ده اصل دل‌بخواهانه نیستند (همان: ۳۳۹).

تکیه ما فقط بر اخلاق مذهبی نیست. در حوزه فقه، بیشتر بر اخلاق مبتنی بر کتاب و سنت تأکید می‌شود؛ ولی به نظر می‌رسد حتی در این حوزه نیز باید از اخلاق غیر دینی - نه ضد دینی - و تأثیر آن بر فقه سخن گفت. البته اخلاق دینی را باید در شمار بهترین، ژرف‌ترین، کامل‌ترین و مؤثرترین نوع اخلاق دانست. تأثیر شگرف معیارهای دینی بر اخلاق قابل انکار نیست.

هر اندیشه اخلاقی الزاماً نباید از الهیات و کلام دینی تغذیه کند، بلکه اخلاقی نیز وجود دارد که مولود کلام دینی نیست، اما دین پشتوانه مهمی برای اخلاق است و از دست دادن این پشتوانه برای اخلاق بسی ناگوار است.

نکته مهم در این باره آن است که نسبت دین و اخلاق یک‌سویه نیست. اخلاق و دین برای آنکه زنده و بانشاط باقی بمانند به یکدیگر محتاجند. رابطه صحیح این دو نهاد پراهمیت به شکل زیبایی در کلام جان‌آمان آمده است: «اگر دین بدون اخلاق فاقد زمین محکمی است که بتوان در آن قدم زد، اخلاق بدون دین فاقد آسمان پهناوری است که بتوان در آن نفس کشید» (پُل رابینز، ۱۳۷۶ و ۱۳۷۷: ۳۲۲). بدون اخلاق دین همواره در خطر مهجور ماندن از زندگی است و طعمه بررسی‌های غیر موجه خواهد شد. بدون دین، اخلاق نیز همواره در خطر تنزل به جمودی یا حتی سنگدلی است (همان).

۲. اخلاق و حقوق؛ تز اخلاقی و تز جدایی

گرچه بحث از نسبت فقه و اخلاق پیشینه طولانی ندارد، ولی رابطه حقوق و اخلاق از دیرباز مورد گفتگو و نزاع میان فیلسوفان حقوق بوده است. کسانی چون کانت، جان استوارت میل، کلسن و هارت بر جدایی دو مقوله اخلاق و حقوق پا فشرده‌اند و در جانب مقابل، کسانی چون ژرژ ریپر فرانسوی، دُولین و استفن مصرّانه از تز اخلاقی دفاع می‌کنند. کانت حکیم بزرگ آلمانی در کتاب «نقد عقل عملی مجرد» تز جدایی یا تفکیک بین اخلاق و حقوق را به گونه‌ای استادانه گسترش داد و بیش از همه حکما در جدا ساختن حقوق و اخلاق اصرار ورزید. این نظریه از دیرباز با نام کانت گره خورده و نظریه کانت نامیده شده است (کاتوزیان، ۱۳۵۲: ۲۹۱).

هانس کلسن اتریشی که او را باید معمار اثبات‌گرایی نوین دانست، نظریه‌ای ارائه نمود که حاوی جدایی حقوق و اخلاق است. وی در برابر نویسندگان طرفدار حقوق طبیعی کوشید علم حقوق را که با علوم سیاسی و اجتماعی و اخلاق آمیخته شده است، تصفیه کند و جوهر حقوق را بدون توجه به ریشه‌های اجتماعی آن روشن سازد. وی نظریه حقوق را تئوری ناب حقوقی نامید.^۱ کلسن در تمام آثار خود به ویژه «نظریه ناب حقوقی» قاطعانه از تمایز بین هست و باید دفاع می‌کند. به نظر وی و دیگر اثبات‌گرایان، اعتبار یک هنجار حقوقی را نمی‌توان به این دلیل که مفادش با نوعی ارزش ذاتی از پیش مفروض شده یک ارزش اخلاقی مطابق نیست، زیر سؤال برد. اعتبار حقوق از اخلاق و دیگر نظام‌های هنجاری استقلال دارد.

۱. ر.ک: هانس کلسن، نظریه حقوقی ناب، ترجمه اسماعیل نعمت‌اللهی، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۷.

میل در کتاب «درباره آزادی» با تأکید بر جدایی دو مقوله حقوق و اخلاق، تصریح می‌کند صرفاً مغایرت رفتار خاصی با موازین و معیارهای اخلاقی نباید موجب شود آن رفتار وارد حوزه حقوق شده، ممنوع گردد (Mill, J.S, 1977).

هارت نیز در کتاب «حقوق، آزادی و اخلاق» صریحاً به دفاع از تز تفکیک و انتقاد از تز اخلاقی پرداخته است (CF art, H.L.A, 1963).

اما تز اخلاقی نیز طرفدارانی صاحب نام دارد. ریپر یکی از نویسندگانی است که اخلاق را حاکم بر حقوق و معیار ارزیابی آن می‌داند. وی سخت بر این باور است که اخلاق را نباید تنها یکی از مبانی ایجاد حقوق شمرد. اخلاق عامل اصلی ایجاد حقوق و نیرویی است فعال که آن را هدایت می‌کند و توانایی از بین بردن قواعدش را دارد (کاتوزیان، ۱۳۵۲: ۲۷۲). وی در دو کتاب «قاعده اخلاقی در تعهدات مدنی» - که در آن نشان داد منبع اصلی قواعد حاکم بر تعهدات در حقوق مدنی فرانسه اخلاق مذهبی است و با نگرارش آن جایزه آکادمی فرانسه را از آن خود ساخت - و نیز «نیروهای سازنده حقوق»، مبانی فکری خود درباره ربط وثیق حقوق، اخلاق و مذهب را بیان کرده است. به باور ریپر حقوق هر قوم نماینده مدنیت و اخلاق ویژه مردم آن است و هیچ قانون‌گذاری نمی‌تواند بدون توجه به این عوامل به وضع قانون دست زند. به نظر او قواعد اخلاقی از هر سو حقوق را احاطه کرده‌اند و در اثر پیروزی نیروهای پشتیبان اخلاق در آن نفوذ می‌کند. وی تصریح می‌کند که اخلاق عامل اصلی حقوق است و اخلاق چنان در میان حقوق گردش می‌کند که خون در بدن. حقوق رسوب تاریخی اخلاق اجتماعی است (Stephen, J.F, 1873: 275). استفن نیز از جمله فیلسوفانی است که از تز اخلاقی حمایت می‌کند. او اصل «لاضرر» را یگانه عامل محدودکننده آزادی‌ها نمی‌داند و در مقام دفاع از اخلاق می‌گوید برخی از رفتارها آن‌چنان شنیع و قبیح‌اند که بدون توجه به اینکه آیا برای دیگران زیانبار است یا نه،

باید موضوع ضمانت اجراهای حقوقی قرار گیرند (Ibid: 163). دُولین نیز مقابله با انحرافات اخلاقی را از حوزه حقوق خارج نمی‌شمارد؛ بلکه معتقد است سرکوب رفتارهای زشت و غیراخلاقی همان قدر به حقوق مربوط است که سرکوب اعمال زیانبار؛ چنان‌که حقوق باید از اعمال زیانبار نسبت به مردم و جامعه جلوگیری کند، باید رفتارهای زشت و خلاف اخلاق را نیز ممنوع نموده، سرکوب کند (Devlin, P, 1959: 15).

۳. تأثیر حقوق از اخلاق

فارغ از مباحث نظری پیش گفته، لازم است قدری از میزان و شعاع تأثیر اخلاق بر قواعد حقوقی و حتی احکام فقهی سخن گفته شود. چه نسبتی می‌توان بین اخلاق و حقوق و نیز اخلاق و فقه مشاهده کرد؟ آیا گسست جدی میان اخلاق و فقه و حقوق وجود دارد؟ یا نظام‌های حقوقی از اخلاق متأثر بوده‌اند و در وضع قانون به هنجارهای اخلاقی به دیده احترام نگریسته آن را به مثابه نیروی سازنده حقوق مورد توجه قرار داده‌اند؟ وضعیت در فقه چگونه است؟ به چه میزانی احکام فقهی منشأ اخلاقی دارند؟

نگاهی به نظام‌های حقوقی از جمله نظام حقوق ایران که در بخش‌های اساسی آن مبتنی بر فقه امامیه است، به خوبی نشان می‌دهد که حقوق توسعه و نفوذ خود را در ابعاد مختلف، مرسوم اصول و موازین اخلاقی است. بیشترین تأثیر اخلاق را در حقوق خانواده شاهدیم. در حقوق خانواده بین مواد قانونی و قواعد اخلاقی تفاوت چندانی مشاهده نمی‌شود. حسن رفتار، معاشرت به معروف، مهر و محبت و احترام و وفاداری متقابل، جدیت زوجین در تشیید مبانی خانواده، معاضدت والدین در تربیت فرزندان، رعایت تعهدات توسط همسران و حتی تسریع به احسان، سرچشمه‌ای جز اخلاق ندارد. نفوذ اخلاق در دیگر حوزه‌های حقوق مدنی نیز قابل توجه است. وفای به عهد، وجوب رد امانت، احترام و قداست مفاد قراردادهای، لزوم اجرای به‌هنگام و با حسن‌نیت قراردادهای، ضرورت رعایت حسن‌نیت در

تفسیر قراردادها، اجرای درست وصیت‌ها، رعایت دقیق و دلسوزانه وظایف توسط امین، صیانت از جان و اموال صغیران و محجوران، ممنوعیت تصرف زیانبار، عدم جواز سلب حق و مانند آن که در همه نظام‌های حقوقی یافت می‌شوند، در واقع ترجمان اصول و قواعد اخلاقی‌اند که جامه قانون بر تن کرده‌اند.

حقوق مسئولیت مدنی نیز یکی از حوزه‌هایی است که فقط بر پایه اصول اخلاقی استوار می‌شود. الزام اخلاقی است که شخص را از ایراد زیان به دیگران منع می‌کند. ماده ۱۳۲ قانون مدنی ایران به حق اشعار داشته است: «کسی نمی‌تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم تضرر همسایه شود، مگر...» آنچه سلطه مطلق انسان بر مایملک و حق هر گونه تصرف و انتفاع از آن را مقید و محدود می‌سازد، همین قاعده اخلاقی است. قاعده ممنوعیت سوءاستفاده از حق که اصل چهارم قانون اساسی ایران نیز بدان تصریح کرده است و در حقوق مدنی جایگاهی رفیع دارد، اولاً قاعده‌ای اخلاقی است که به دنیای حقوق راه یافته است. ممنوعیت دارا شدن غیرعادلانه و نیز نهاد اداره مال غیر بی‌گمان از موارد تطبیق معیارهای اخلاقی است. این قاعده حقوقی که شخص امین جز با تعدی و تفریط مسئول شناخته نمی‌شود یا این ضابطه که راهی به سوی مسئول شناختن محسن و نیکوکار وجود ندارد، بر پایه اخلاق ایستاده است.

حقوق کیفری تأثیر و توسعه خود را بیش از هر چیز مدیون اخلاق است. آدم‌کشی، دزدی، کلاهبرداری، خیانت در امانت، فریب و نیرنگ، تقلب در کالا، اعمال منافی عفت، خیانت به میهن، رشاء و ارتشاء، جعل، اختلاس و مانند آنها با مبانی و اصول اخلاقی در هر اجتماعی سر نزاع دارند و نظم عمومی را برهم می‌زنند؛ از همین رو این گونه اعمال غیراخلاقی در هر جامعه‌ای بزه به شمار می‌آیند و لزوم ترک آنها ضمانت اجرای کیفری می‌یابند.

موارد پرشماری از قواعد حقوقی وجود دارد که باید رسوب تاریخی اخلاق تلقی شوند. برای پرهیز از اطاله بحث از ذکر یکایک آنها می‌پرهیزم و به ذکر اصول دهگانه اخلاقی بسنده می‌کنم که پویمن آنها را به عنوان نمونه‌هایی از اصول بنیادین و هسته‌ای اخلاق یاد می‌کند. پویمن ده اصل اخلاقی ذیل را عینی می‌داند. نکته مهم اینکه عمده این اصول عینی اخلاقی وارد نظام‌های حقوقی شده و ضمانت اجرای دولتی یافته‌اند: ۱. انسان‌های بی‌گناه را نکشید؛ ۲. سبب رنج و درد بی‌مورد نشوید؛ ۳. تجاوز به عنف نکنید؛ ۴. به عهد و پیمان خود وفا کنید؛ ۵. آزادی دیگران را سلب نکنید؛ ۶. عدالت بورزید، با برابرها به برابری و با نابرابرها به نابرابری رفتار کنید؛ ۷. اعمال منافی عفت مرتکب نشوید؛ ۸. راست بگویید؛ ۹. به دیگران کمک کنید؛ ۱۰. از قوانین عادلانه پیروی کنید (لوئیس پویمن، ۱۳۷۶ و ۱۳۷۷: ۳۳۹).

وابستگی احکام فقهی که منبع اصلی قواعد نظام حقوقی کشور است نیز به اخلاق در پاره‌ای از حوزه‌ها قابل انکار نیست. فقه اسلامی بر پایه‌هایی استوار است و اصولی بر آن حاکم است که اغلب منشأ اخلاقی دارند. قرآن کریم که مهم‌ترین منبع فقه است و پیامبر خدا را با وصف دارنده خلق عظیم معرفی می‌کند، نمی‌تواند احکامی غیر اخلاقی را بر مؤمنان الزام کند. حرمت شدید آدم‌کشی، وفای به عهد، اجرای قراردادها با حسن نیت، اصل آزادی قراردادی، ممنوعیت اعمال منافی عفت، ممنوعیت ربایش مال دیگران، ممنوعیت احتکار، ممنوعیت رشاء و ارتشاء، وجوب رد امانت، حسن عفو قاتل، وجوب معاشرت به معروف با همسر یا تسریح او به احسان، عدم جواز ایراد خسارت به دیگران، عدم ضمان امین جز در صورت تعدی و تفریط، و عدم مسئولیت محسن و نیکوکار، برخی از اصول و قواعد مسلم فقهی محسوب می‌شوند که در اخلاقی بودن آنها تردیدی نیست.

قاعده لاضرر که در دنیای امروز حقوق جایگاه مهمی دارد و یکی از عوامل مهم محدودکننده آزادی‌ها محسوب می‌شود، قرن‌هاست که در فقه اسلامی ایفا نقش کرده

است. گر چه تطبیق نظریه سوءاستفاده از حق با قاعده لاضرر مخالفانی دارد، ولی به نظر پاره‌ای از صاحب‌نظران اگر تحقیقات دامنه‌دار و نکات و دقایق فقهای بزرگ خوب تحلیل شود و جوهر آن اندیشه‌ها در یک بازخوانی هوشیارانه و روشن‌بینانه به زبان امروز بیان گردد، با برخی از پیشرفته‌ترین نظریه‌های معاصر هماهنگ و سازگار در خواهد آمد (موحد، ۱۳۸۱: ۳۶۸).

در مورد مفاد و میزان قاعده لاضرر البته اختلافات جدی میان فقیهان وجود دارد، اما بنا بر یک نظر قوی این قاعده مقتضی آن است که انسان از سوی انسان‌های دیگر و نیز از سوی دولت مورد تهدید و اضرار نباشد. اصل آن است که انسان از هر چه مایه رنج و زیان اوست، مصون باشد. فقه اجازه اضرار به دیگران را نمی‌دهد. هیچ حکم ضرری در اسلام جعل نشده است. قاعده تسلط انسان‌ها بر نفس و مالشان که خود قاعده‌ای پر اهمیت است، محکوم قاعده لاضرر است.

از همه اینها به‌خوبی می‌توان قاعده ممنوعیت سوءاستفاده از حق را اصطیاد نمود و بر این باور بود که قانون‌گذار اساسی، اصل چهلم قانون اساسی را بر پایه این پیشینه فقهی تدوین نموده است؛ گر چه این قاعده در همه نظام‌های حقوقی اشخاص را از افراط در حق باز می‌دارد.

ممنوعیت تصرف در مال از روی باطل که عبارت اخراج قاعده اخلاقی ممنوعیت دارا شدن غیر عادلانه یا الاثراء بلاسبب است، جزء مسلّمات و ثوابت فقه اسلامی است که آیه «لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ» بر آن تصریح دارد. این قاعده هم جامعیت و عموم دارد و هم جاودانه است. در هیچ عصر و شرایطی مبادله به باطل در روابط میان مسلمانان جایز نیست. بر پایه همین قاعده همه روش‌های تحصیل و تصرف نامشروع در مال منع می‌شود. ارتشاء، رباخواری، تحصیل مال از طریق قمار، اختلاس،

خیانت در امانت و نیز دارا شدن از طریق تأسیس شرکت‌های هرمی مشمول «اکل مال بالباطل» و حرام تلقی می‌شوند.

احکام و آموزه‌های فقهی آمیخته با اخلاق و نیز قواعد اخلاقی راه‌یافته به عالم فقه محدود و منحصر به موارد مزبور نیست و ما به ذکر مهم‌ترین نمونه‌ها بسنده کردیم.

با این ترتیب یک وجه مشترک نسبتاً گسترده میان حقوق و اخلاق و نیز فقه و اخلاق وجود دارد. اما دو وجه افتراق نیز به چشم می‌خورد؛ یعنی اولاً دسته‌ای از قواعد اخلاقی وجود دارد که جامعه فقه و حقوق به تن نکرده، و تنها بر وصف اخلاقی خود باقی‌اند. از طرف دیگر پاره‌ای از قواعد حقوقی و نیز موازین فقهی را شاهدیم که براساس ضرورت‌ها و مصالحی وضع شده‌اند و نسبتی با اخلاق ندارند و گاه ممکن است حتی غیر اخلاقی محسوب شوند و اخلاق آنها را نفی کند. به این ترتیب بین اخلاق و حقوق و نیز اخلاق و فقه نسبت منطقی عام و خاص من وجه قائلیم. آنها را نه می‌توان مساوی دانست، نه متباین و نه بین آنها می‌توان رابطه عام و خاص مطلق برقرار کرد؛ چون نه فقه و حقوق اعم از اخلاقند، نه اخص از آن. در گفتار بعد به تناسب به برخی از مصادیق وجه اختلاف از دو طرف اشاره خواهد شد.

۴. قلمرو تقنین اخلاق

تقنین اخلاق و نیز فقهی‌سازی اخلاقیات دو تفسیر دارد یا به تعبیری در دو سطح می‌توان درباره آنها بحث نمود:

۱. هر آنچه را اخلاقی است، وارد دنیای فقه و حقوق کنیم و تمام الزام‌های اخلاقی را مشمول الزام حقوقی سازیم و برای آنها ضمانت اجرای دولتی در نظر بگیریم، واجبات اخلاقی را به الزام فقهی حقوقی مبدل سازیم و منهیات اخلاقی را جرم‌انگاری کنیم. این تفسیر معنای دقیق و صریح تقنین اخلاق است.

در مقام قانون‌گذاری و نیز استنباط احکام شرعی، به ارزش‌های اخلاقی به عنوان نیروی سازنده حقوق و نیز محک و معیار روایی یا ناروایی استنباط توجه کنیم. در این معنا درست‌تر آن است که به جای تعبیر «تقنین اخلاق» از عبارت «قانون‌گذاری بر پایه اخلاق» استفاده شود؛ چه در این معنا مراد این نیست که مرز میان اخلاق و حقوق و دوگانگی آن را از بین ببریم و بر تن هر قاعده اخلاقی، لباس حقوق بپوشانیم؛ بلکه مراد این است که هرگاه قانون‌گذاری ضرورت یابد، در مقام قانون‌گذاری نمی‌توان و نباید به ارزش‌های اخلاقی جامعه بی‌توجهی نمود. اخلاق نیروی سازنده حقوق است. قاعده‌ای که در مغایرت با هنجارهای شناخته‌شده اخلاقی وضع شود، موجه نیست. همین‌طور اگر در مقام اجتهاد و افتاء به اصول، موازین و معاییر اخلاقی عنایت لازم مبذول نگردد، ممکن است اعتبار فتوای صادرشده توسط پاره‌ای از مکلفان و مخاطبان مخدوش جلوه کند.

آنچه ما عمیقاً بدان معتقدیم، قانون‌گذاری بر پایه اخلاق و نیز استنباط فقهی با اهتمام به اصول اخلاقی است. تقنین تام و تمام اصول و میزان‌های اخلاقی قابلیت دفاع ندارد، گرچه طرفدارانی دارد. علم اخلاق و علم حقوق دو علم هنجاری رفتاری استوری‌اند که با قواعدی که دارند، در کنار هم هدایت افراد و جامعه انسانی را برعهده دارند، هر یک ابزارها و ضمانت اجرای خود را دارند. حذف یکی و فربه کردن دیگری نه‌شدنی است، و نه مطلوب. وجود هر دو دسته از قواعد شایسته یک جامعه شایسته و متمدن است.

کمال‌گرایان ایجاد و ترویج فضایل را وظیفه دولت می‌دانند که با وضع قواعد حقوقی بدان عمل می‌کنند. به نظر آنان یکی از امور مهمی که دخالت دولت در آزادی‌های اخلاقی مردم را موجه می‌سازد، تحکیم، ترویج و توسعه فضیلت‌های اخلاقی در جامعه است (ر.ک: راسخ، ۱۳۸۱: ۷۷-۸۵).

کمال‌گرایان گویا یک امر مهم را از یاد برده‌اند که عمل اخلاقی نیازمند اختیار و اراده آزاد است. عملی را می‌توان فضیلت دانست که برخاسته از اراده آزاد و نیت خیر باشد. اجبار انسان به پیروی از موازین اخلاقی وجه اخلاقی آن را زایل می‌کند؛ چه آنکه او نه از روی اراده و اختیار، بلکه به اجبار و از سر ترس به آن عمل در واقع خوب کردن می‌نهد. «پیگیری آمرانه فضیلت و امر خوب در واقع به نفی اصل «فعل اخلاقی» و زیرپا گذاردن اراده آزاد فرد منجر خواهد شد، حال آنکه نظریه کمال‌گرا به منظور حفظ فعل اخلاقی و قوه قهریه حکومت هر دو ارائه گردیده است».

راس هریسون در مقاله «حکومت و اخلاق» سخنی از گرین و بوزانکت، دو ایدئالیست بریتانیایی سده نوزدهم نقل می‌کند. گرین در درس‌هایی پیرامون تکلیف سیاسی گفت: «این پرسش که برخی اوقات طرح می‌شود که آیا باید تکالیف اخلاقی را از طریق قانون الزامی سازیم، به حق پرسشی بی‌معناست؛ چرا که آشکار است تکالیف اخلاقی را نمی‌توان اجبار و الزام کرد. بوزانکت که دولت را چرخ دنده اصلی حیات می‌داند، در یک پاورقی شخصی را توصیف می‌کند که مدعی است دین اجباری دست کم از بی‌دینی بهتر است و به او پاسخ می‌دهد که «من تفاوتی نمی‌بینم» بدین معنا که دین اجباری نمی‌تواند بهتر از بی‌دینی باشد؛ زیرا دین اجباری اصلاً دین نیست. او در متن اصلی «نظریه فلسفی دولت» می‌گوید: «الزام تکالیف اخلاقی به خودی خود امری تناقض‌آلود است» و همچنین ادامه می‌دهد: «برای نمونه گسترش اخلاق به وسیله زور یک امر مطلقاً متناقض است» (هریسون، ۱۳۸۱: ۹۴-۹۳).

به نظر می‌رسد نه بی‌طرفی اخلاقی نظریه‌ای موجه است و نه کمال‌گرایی افراطی؛ بلکه اصل بر آزادی اخلاقی شهروندان است. دخالت‌های دولت در قالب نقض اراده آزاد افراد و یا در قالب الزام اخلاقی فرع و استثنایی است بر آن اصل.

نه این گزاره صحیح است که تمام احکام و موازین اخلاقی باید یکسره و یک جا وارد عرصه حقوق شوند و از الزام قانونی برخوردار گردند و نه این گزاره منطقی است که هیچ یک از معیارها و هنجارهای اخلاقی نباید وارد عالم حقوق شود و با ضمانت اجرای حقوقی به اجرا در آیند؛ بلکه همچون گذشته، پاره‌ای از احکام اخلاقی باید از الزام حقوقی برخوردار گردند و به نحو قهری اعمال شوند و برخی بدون پشتوانه الزام حقوقی، با حفظ چهره محض اخلاقی، تنها از الزام اخلاقی بهره‌مند باشند.

مهم‌ترین امری که نقض آزادی اراده و دخالت در افعال اخلاقی انسان‌ها را توجیه می‌کند، ممنوعیت ایراد ضرر و زیان به دیگران است. چنان‌که پیشتر اشاره شد، اصل لاضرر بر قاعده تسلط انسان بر خود حاکم است و میزان سلطه انسان بر امور خود را محدود می‌کند. بنابراین در صورتی که آزادی اخلاقی فردی موجب ورود ضرر به غیر شود، دولت و حقوق می‌تواند در رفتار او دخالت کند و آزادی اخلاقی وی را سلب کند.

اصل لاضرر عامل پراهمیتی است، اما تنها عامل توجیه‌گر دخالت قهرآمیز در آزادی‌های اخلاقی مردم نیست. اصل مصلحت عمومی و لزوم رعایت منافع عامه یکی دیگر از اصولی است که به نحو منطقی می‌تواند دخالت دولت و نظام حقوقی را در آزادی اخلاقی شهروندان توجیه کند. تأمین مصالح عامه تکلیف دولت است، اگر مصلحت عمومی را توجیه‌کننده دخالت دولت و محدودکننده آزادی اراده شهروندان ندانیم. در واقع به نحوی ناموجه با ضرورت دولت یا مهم‌ترین کارکرد آن مخالفت کرده‌ایم.

پاره‌ای از انحرافات اجتماعی و اخلاقی با ارزش‌های اخلاقی جامعه متعارض‌اند و با منافع و مصالح عامه سر نزاع دارند. در چنین مواردی بی‌گمان دولت باید از طریق قانون اقدام کند. حمایت از ارزش‌های بنیادین اخلاقی جامعه وظیفه ذاتی دولت و قانون است. این امر گرچه نسبت به دولت‌های مذهبی و اخلاقی بیشتر و آسان‌تر قابل توجیه است، اما

اختصاصی به این دولت‌ها ندارد. هیچ دولتی نمی‌تواند نسبت به هجمه و تجاوز به خود بی‌اعتنا بماند. البته تجاوز منحصر به هجمه و تجاوز نظامی خارجی نیست.

گاه ممکن است جامعه‌ای از درون مورد هجوم واقع شود. رفتارهای مغایر با ارزش‌های اخلاقی مسلم جامعه به معنای مقابله با هویت یک جامعه است. ارزش‌های پایه‌ای اخلاقی یک جامعه یا هسته سخت اخلاق مایه قوام یک جامعه و عامل پیوند اجتماعی است. آنچه این پیوند و ریسمان اجتماعی را متسحکم می‌کند، باید مورد حمایت قانون قرار گیرد و آنچه این ریسمان را می‌گسلد و پیوند را قطع می‌کند، ضرورت دارد که ممنوع گردد. از این رو حتی در نظام‌های غیرمذهبی، برای توسعه احسان و نیکوکاری، شخص نیکوکار را از مسئولیت معاف می‌کنند و با آنکه هیچ کس بی‌مجوز حق ورود به اموال دیگران را ندارد، اما اگر به قصد احسان، بی‌اجازه مالک، مال وی را اداره کند، در صورت وجود شرایط دیگر، کار مدیر دارای ارزش تلقی می‌شود. همین طور تحت شرایط خودداری از مساعدت به نیازمند از جمله مصدومان جرم تلقی می‌شود.

گرچه دولت، حقوق و قانون نمی‌تواند انسان‌ها را از رذایل اخلاقی بپیراید و به فضیلت‌های اخلاقی بیاراید، از سوی دیگر هم نمی‌تواند نسبت به عدم رعایت اصول مرکزی اخلاقی بی‌توجه بگذرد.

از تفصیل بحث می‌پرهیزم و فقط به یک نکته مهم اشاره می‌کنم. اخلاق و فعل اخلاقی به اراده آزاد، اختیار و قصد متخلّقانه نیاز دارد، ولی فعلی که انسان‌ها به اجبار انجام می‌دهند، اخلاقی تلقی نمی‌شود. اما مهم این است که دولت از مجرای حقوق با وادار کردن شهروندان به اصول بنیادین اخلاقی الزاماً به این نمی‌اندیشد که منحرفان اجتماعی و اخلاقی را متخلّق سازد. این کار برعهده علم اخلاق است و مستقیماً از عهده حقوق بر نمی‌آید. حقوق از اخلاق حمایت می‌کند. حقوق گرچه نمی‌تواند معارضان اخلاق را به

شخصیت‌های اخلاقی مبدل کند، ولی می‌تواند جامعه و عامه را از زندگی در فضای آلوده و غیراخلاقی صیانت کند. در واقع حقوق از ارزش‌های پایه‌ای اخلاق حمایت می‌کند، حمایت حتی می‌تواند کیفری باشد. کیفر البته آخرین راه حمایت است. حقوق ابزارهای موجه‌تری برای حمایت از اخلاق دارد، اما عندالضروره و به عنوان آخرین راه چاره، حمایت کیفری نیز موجه است. تنها باید توجه داشت که همه ارزش‌های اخلاقی نه نیازمند حمایت دولت و قانون‌اند و نه دولت و قانون حق مداخله در آن حوزه‌ها را دارند.

در پایان این بحث مایلم به نظریه «لزوم گسترش فقه به حریم اخلاق» اشاره کنم. برخی نویسندگان با ارائه ادله‌ای کوشیده‌اند ضرورت توسعه فقه به حوزه اخلاق را مبرهن سازند. بررسی صحت و سقم ادله را به فرصتی دیگری وا می‌نهم. آنان برای این گسترش آثار و فوایدی ذکر کرده‌اند که قدری شگفت‌انگیز است. چنین بحث‌هایی از ظرافت و لطافت خاصی برخوردارند و بررسی نسبت دو حوزه و تلاش در حذف مرزهای بین آن دو نیازمند دقت فوق عادت در قلمرو هر دو دانش است.

اولین فایده و اثر گسترش فقه به حریم اخلاق را چنین تبیین نموده‌اند: «گسترش فقه به حریم اخلاق، رفتارها و اخلاق فردی و اجتماعی انسان از هرج و مرج و نداشتن حدود و مرزهای مشخص نجات می‌دهد و موجب قرار گرفتن موازین اخلاقی در چارچوب درست شرعی و الهی خود می‌شود... وقتی اخلاق از سوی متخصصان دین یعنی فقیهان بررسی شود و دستورالعمل‌های اخلاقی از منبع اصلی و کامل آن، یعنی قرآن و سنت استخراج و استنباط گردد می‌تواند اخلاقی صحیح که متکی بر موازین شرعی و دین است ارائه شود...» (صادقی فدکی و کاظم قاضی‌زاده، ۱۳۸۸: ۱۰۸).

این سخن حاکی از آن است که نویسندگان محترم بر این باورند علم اخلاق و قواعد حاکم بر آن رفتار انسان‌ها را دچار هرج و مرج می‌کند و حد و مرز را برای رفتارها و

اخلاق فردی و اجتماعی مشخص نمی‌کند! اثبات نادرستی این سخن نیاز به توضیح ندارد. علم اخلاق همچون علم فقه تمام رفتارهای فردی و اجتماعی انسان‌ها را سامان می‌دهد. گذشته از آن معلوم نیست که چرا نویسندگان محترم تصور می‌کنند که نمی‌توان دستورهای اخلاقی موجود در قرآن و سنت را قبل از اینکه وارد حریم فقه شوند، دستورهای دینی و الهی خواند! افزون بر این، اگر چنین ثمره‌ای را بپذیریم، فایده اخلاق دینی است، نه اثر گستراندن فقه به حوزه اخلاق.

نکته شگفت‌انگیز دیگر آنکه نویسندگان محترم متخصصان دین را در «فقیهان» منحصر دانسته‌اند. گرچه بی‌گمان فقیهان سرآمد متخصصان و کارشناسان دین‌اند، اما تنها بخشی از دین نه تمام آن. بی‌گمان فیلسوفان اسلامی، متکلمان و عالمان اخلاق جزء مهم‌ترین کارشناسان و متخصصان دین به شمار می‌روند. اتفاقاً از مصائب دنیای اسلام در امروز این است که دین را در فقه و مناسک محدود کرده‌اند. حضرت امام خمینی (ره) در چهل حدیث روایتی از امام صادق (ع) نقل کرده‌اند. آن حضرت از پیامبر خدا (ص) روایت کرده است که فرمود: «انما العلم ثلاثة؛ آیه محکمة، سنة قائمة و فريضة عادلة و ما خلاهن فضل». آیه محکمه را به الهیات و کلام، سنت قائمه را به فقه و فريضة عادله را به اخلاق تفسیر نموده‌اند (خمینی، ۱۳۹۰: ۳۸۵).

یکی دیگر از محققان «بیان قاطع و مشخص» را فایده فقهی کردن مسائل اخلاقی دانسته است: «فقه از آن جهت که فروض مختلفی را بیان می‌کند و برای هر کدام از آنها حدی تعیین می‌کند، این ویژگی را برای مسائل اخلاقی به وجود می‌آورد. به عبارت دیگر فقهی کردن بیانات اخلاقی این فایده را خواهد داشت که مکلف را از بلا تکلیفی درمی‌آورد و به طور قاطع معین می‌کند چه باید انجام دهد و چه نباید انجام دهد» (ایازی، ۱۳۸۰: ۴۲۷).

با چنین تصویری نسبت به اخلاق، روشن است که باید درصدد فقهی سازی همه چیز باشیم. این چه تصویری است که اخلاق فاقد بیان قاطع و مشخص است! مگر اخلاق حدود رفتارهای اخلاقی و غیر اخلاقی را روشن نمی سازد؟ چرا تصور می کنیم اخلاق مکلف اخلاقی را از بلا تکلیفی خارج نمی کند و قاطعانه به انسان ها نمی گوید کدام فعل یا ترک فعل مجاز است و کدام ممنوع، چه باید کرد و چه نباید کرد. علم اخلاق برای هر انسان مکلفی که می خواهد زندگی اخلاقی کند، برنامه و دستور دارد. اخلاق برای خلوت و جلوت انسان امر و نهی دارد. امروز اخلاق کاربردی در علوم فناوری نیز جای خود را باز کرده است. اگر حقوق و فقه پزشکی مهم است، اخلاق پزشکی حائز اهمیت بیشتر است. ساماندهی قواعد فقهی و حقوقی در حوزه هایی چون تلقیح مصنوعی، شبیه سازی انسان، اسقاط جنین، به کشی فعال و منفعل، تغییر جنسیت، دست کاری در جنین، دست کاری در ژنوم انسانی و مانند آن بدون تکیه بر اخلاق نه صواب است و نه کارآمد.

با این توضیح نادرستی فایده دیگری که برای توسعه فقه به حریم اخلاق ذکر شده است، آشکار می شود. «اخلاق بیشتر به توصیه ها و دستورهای کلی اکتفاء کرده و در مورد جزئیات و فروعات موضوعات مختلف نظر نمی دهد، اما در فقه همه جوانب هر یک از موضوعات مورد ابتلاء با استفاده از ادله متعددی که به طور عام یا خاص در آن موضوع وارد شده بررسی می شود و سپس حکم آن مسئله روشن می شود» (صادقی فدکی و کاظم قاضی زاده، ۱۳۸۸: ۱۰۹).

یکی از نویسندگان برای این ادعا مثالی از قرآن کریم ذکر کرده اند: «إِذَا قِيلَ لَكُمْ تَقَسَّعُوا فِي الْمَجَالِسِ فَافْسَحُوا يَفْسَحِ اللَّهُ لَكُمْ» این آیه به عمل استجابی جا دادن دیگران در مجالس اشاره می کند. به زعم نویسندگان محترم چون جا دادن شرایط مختلفی دارد و در

وضعیت‌های مختلف احکام متعدد دارد، جایگاه بررسی تمام جوانب آن در فقه است (ایازی، ۱۳۸۰: ۴۴۶).

روشن است که فقه به جزئیات تمام مسائل توجه دارد و حکم هر چیز، حتی ارش الخدش را با تکیه بر منابع فقه می‌توان دریافت، اما این تصور ناصواب است که اخلاق به بیان توصیه‌های کلی صرف قناعت می‌کند و از بیان احکام جزئی رفتارها عاجز است.

در مثال «جا دادن» نیز واضح است که اخلاق در شرایط مختلف فتاوی متفاوت دارد. جا دادن از سر احترام با اهانت حکم اخلاقی متفاوتی دارد؛ چنان که حکم اخلاقی جا دادانی که به حق دیگران آسیب وارد کند، متفاوت است.

این باور هم موجه نیست که اخلاق منحصرأ توصیه می‌کند. قواعد اخلاقی همچون احکام و دستورهای فقهی حقوقی الزام‌آورند. باری، درجه الزام قواعد متفاوت است. تمام قواعد اخلاقی از یک درجه از الزام برخوردار نیستند؛ چنان که قواعد حقوقی و احکام فقهی از جهت شدت الزام به دو دسته منقسمند. همان‌طور که قواعد تخلف‌ناپذیر در فقه و حقوق مایه قوام آن دو نظام‌اند، قواعد امری و نقض‌ناپذیر، سازنده اساس نظام اخلاقی‌اند. تفاوت بین اخلاق و حقوق و نیز فقه و اخلاق در ضمانت اجرا است. نه در الزام اوربودن یکی و غیرالزامی و توصیه‌ای بودن دیگری. اخلاق تا وارد نظام حقوقی نشده است، از ضمانت اجرای حقوقی و دولتی برخوردار نخواهد بود. اما فقدان ضمانت اجرای دولتی امری است، و نداشتن قدرت الزامی امر دیگر.

بحث در این حوزه دامن‌دراز دارد. فواید دیگری که برای توسعه فقه به حوزه اخلاق ذکر شده است، نقدهای روشنی دارد که برای احتراز از تغییر ماهیت بحث و نیز طولانی شدن مقاله، از پرداختن به آنها خودداری می‌شود.

نتیجه

نسبت اخلاق و حقوق یکی از مباحث مهم فلسفه حقوق است. ربط اخلاق و فقه را نیز باید یکی از پراهمیت‌ترین مباحث فلسفه فقه دانست. اینکه میان اخلاق و حقوق و نیز فقه و اخلاق نسبت منطقی عام و خاصی من وجه وجود دارد و همچنین از حیث هدف و ضمانت اجرا با یکدیگر متفاوتند، چندان بحث‌برانگیز نیست. این امر که قواعد اخلاقی در کنار قواعد حقوقی ضرورت یک جامعه شایسته است نیز چندان مورد نزاع نیست. بحث اساسی بر سر شعاع و میزان تأثیر اخلاق بر فقه و حقوق است. پیش از آن البته باید به این پرسش پاسخ داد که آیا اساساً منشأ اعتبار قاعده حقوقی مطابقت یا سازگاری آن با اصول اخلاقی است یا نه حقوق امری است و اخلاقی بودن آن امری دیگر؟

مکتب تفکیک یا تز جدایی اخلاق از حقوق طرفدارانی صاحب نام دارد. هانس کلسن اتریشی که او را باید معمار اثبات‌گرای نوین و به قول روسکو پاوند برجسته‌ترین حقوق‌دان قرن گذشته و به تعبیر هارت جذاب‌ترین نویسنده درباره حقوق‌شناسی تحلیلی دانست، نظریه‌ای ارائه نمود که حاوی جدایی علم حقوق و اخلاق است. در جانب مقابل، دسته‌ای از حقوق‌دانان و فیلسوفان حقوق از تز اخلاقی دفاع می‌کنند. شاید ریپر فرانسوی را باید سرآمد طرفداران این نظریه دانست. وی اخلاق را عامل اصلی حقوق می‌داند. به نظر وی اخلاق چنان در میان حقوق گردش می‌کند که خون در بدن.

بی‌گمان حقوق در ابعاد مختلف، توسعه و نفوذ خود را مرهون اصول اخلاقی است. نه این گزاره صحیح است که همه قواعد اخلاقی وارد عرصه حقوق شده‌اند و نه این گزاره که هیچ قاعده حقوقی بر اخلاق مبتنی نیست. عین این سخن در نسبت فقه و تأثر آن از اخلاق صادق است. پاره‌ای از اصول اخلاقی عینی و پایه‌ای در شمار اصول بنیادین و هسته‌ای اخلاق قرار دارند که برای هر نظام اجتماعی موجّه و مطلوب ضروری‌اند. مهم‌ترین این

اصول که وارد دنیای حقوق شده و از ضمانت اجرای حقوقی برخوردار شده‌اند، عبارتند از: انسان‌های بیگانه را نکشید، به دیگران زیان نزنید، به عهد و پیمان خود وفا کنید، قرارداد با موضوع نامشروع منعقد نکنید، از حقی که دارید سوءاستفاده نکنید، به نحو ناعادلانه و نامشروع به زیان دیگران دارا نشوید، قرارداد را با حسن‌نیت تفسیر و اجرا کنید، اعمال تبعیض نکنید، در دادگاه راست بگویید، مرتکب اعمال منافی عفت نشوید، تجاوز به عنف نکنید و از قوانین عادلانه تبعیت کنید، اینها تماماً قضاوت‌های اخلاقی راه‌یافته به عالم حقوقند. مبنا و قلمرو تقنین اخلاق نیز متنازع فیه است. آیا اساساً باید دست به تقنین اخلاق زد یا نه، و اگر بلی، چرا؟ آیا مگر می‌توان به اجبار انسان‌ها را وادار به زندگی اخلاقی کرد؟ آیا دولت می‌تواند قیّم‌آبانه و پدرسالارانه در آزادی اخلاقی مردم دخالت کند؟ آیا گسترش فقه به حریم اخلاق رواست؟ پاسخ به این پرسش‌ها به غایت مهم است.

کمال‌گرایی چون دولمین و استفن مقابله با انحرافات اخلاقی را داخل در حوزه حقوق می‌دانند و بر این باورند که سرکوب رفتارهای زشت و غیراخلاقی همان قدر به حقوق مربوط است که سرکوب اعمال زیانبار. در طیف مقابل، بی‌طرفان اخلاقی همچون هریسون، گرین و بوزانکتا معتقدند: «الزام تکالیف اخلاقی به خودی خود امری تناقض‌آلود است».

به نظر می‌رسد نه بی‌طرفی اخلاقی نظریه‌ای موجه است و نه کمال‌گرایی افراطی. بی‌گمان تبدیل تمام قواعد اخلاقی به حقوق هیچ توجیهی ندارد؛ ولی از سوی دیگر دولت و حقوق نمی‌توانند به تهاجم و تجاوز به معیارهای بنیادین اخلاقی بی‌اعتنا بمانند. حمایت از هسته سخت اخلاق جزء وظایف دولت و حقوق است.

نکته مهم دیگر اینکه دولت در وضع قواعد حقوقی نباید قواعد اخلاقی و ارزش‌های بنیادین جامعه را نادیده بگیرد. روشن است که بین این دو امر تفاوت آشکاری وجود دارد. امر اخیر هرگز به تقنین اخلاقیات و حذف مرزهای حقوق و اخلاق نمی‌انجامد.

قدرت حاصل از پیشرفت حیرت‌انگیز بشر در حوزه‌های مختلف علمی و آثار صنعت و تکنولوژی بر محیط زیست از یک سو و خطر تهدید بشریت از ناحیه سلاح‌های هسته‌ای از سوی دیگر ممکن است به شرایطی بیانجامد که با ارزش‌های اخلاقی ناسازگار است؛ ارزش‌هایی که از بدو تاریخ بشر در همه جوامع، ادیان و فرهنگ‌های گوناگون همچون عنصری گوهری در انسانیت انسان ریشه گرفته و استوار مانده است. در چنین فضایی، اخلاق کاربردی و حرفه‌ای اهمیتی مضاعف یافته است.

در این وضعیت ضمن اینکه باید بر ضرورت و کارکرد اخلاق بیش از پیش تأکید کرد، صورت‌بندی و وضع قواعد در تمام این حوزه‌ها را باید با تحفظ بر ارزش‌های اخلاقی و بر پایه آن صورت داد. سامان‌دهی قواعد حقوقی در حوزه‌هایی چون تلقیح صناعی، شبیه‌سازی انسان، اسقاط جنین، به‌کشی فعال و منفعل، تغییر جنسیت و دستکاری در ژنوم انسانی، و مانند آن بدون وجود معیارهای رفتاری، نه صواب است و نه کارآمد. اخلاق حرفه‌ای گر چه بنفسه پر اهمیت است، اما امروز سخن از تقویت این اخلاق کاربردی با استفاده از ضمانت اجرای حقوقی است. از همین رو امروز در کنار اخلاق پزشکی، مباحث مربوط به حقوق پزشکی و حتی فقه پزشکی نیز اهمیت یافته است تا تضمین نماید پزشکان، کادر پزشکی و نیز پژوهشگران علوم زیستی به تعهدات و الزامات خود نسبت به انسان‌ها بیشتر پابندی نشان دهند. اخلاق قضاوت و وکالت نیز برای تحقق عدالت و تأمین حقوق طرفین دعوای حقوقی یا کیفری نقشی شایسته دارد. اخلاق بی‌تردید اقتضای معاضدت حقوقی و قضایی دارد. در حالی که اصول اخلاقی در این حوزه تا حدودی کارآمد است، اما امروز سخن از تبدیل پاره‌ای از اصول اخلاقی حاکم بر معاضدت حقوقی^۱ به قواعد حقوقی است. تمام این امور که بسط آن فرصتی فراخ می‌طلبد، بر ربط وثیق اخلاق و حقوق دلالت دارد.

1. Legal Aid.

منابع

الف) فارسی

۱. ایازی، محمدعلی، فقه پژوهی قرآنی، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۳۸۰.
۲. بزرگ‌مقام، محسن، «اطلاق و نسبیت اخلاق»، تهران: کیهان اندیشه، ش ۵۸، بهمن و اسفند ۱۳۷۳.
۳. پویمن، لوئیس، «نقدی بر نسبیت اخلاقی»، ترجمه محمود فتحعلی، نقد و نظر، ش ۱۳ و ۱۴، ۱۳۷۶ و ۱۳۷۷.
۴. راسخ، محمد، حق و مصلحت، تهران: طرح نو، ۱۳۸۱.
۵. رویژک، پُل، «اخلاق نسبی است یا مطلق؟»، ترجمه سعید عدالت‌نژاد، نقد و نظر، ش ۱۳ و ۱۴، ۱۳۷۶ و ۱۳۷۷.
۶. صادقی فدکی، سید جعفر و کاظم قاضی‌زاده، «پژوهشی در ضرورت توسعه فقه به حریم اخلاق»، قبسات، ش ۵۳، ۱۳۸۸.
۷. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۵۲.
۸. کلسن، هانس، نظریه حقوقی ناب، ترجمه اسماعیل نعمت‌اللهی، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۷.
۹. مطهری، مرتضی، تعلیم و تربیت در اسلام، تهران: الزهرا(س)، ۱۳۶۲.
۱۰. موحد، محمدعلی، در هوای حق و عدالت، تهران: کارنامه، ۱۳۸۱.
۱۱. خمینی، روح‌الله، شرح چهل حدیث، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار حضرت امام (ره)، چاپ ۵۳، ۱۳۹۰.

۱۲. هریسون، راس، «حکومت و اخلاق»، ترجمه محمد راسخ، نقد و نظر، ش ۱۳ و ۱۴، ۱۳۷۶ و ۱۳۷۷.

ب) انگلیسی

1. Mill, J.S: On Liberty, university of Toronto press, 1977, P.
2. CF Hart, H.L.A: Law, liberty and Morality, London, oxford university press, 1963.
3. Stephen, J.F: Liberty, e quality and Fraternity, London, 1873, P.275.
4. Devlin, P: The Enforcement of Morals. London, oxford u.P. 1959, P.15.