

درآمدی بر تعامل قواعد اخلاقی و حقوقی

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۰۴/۱۴

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۰۶/۲۵ مهدی معلی *

سید عباس محمدحسینی **

چکیده

شناخت ارتباط میان نظام اخلاقی و حقوقی پرداختن به ابعاد مختلف تعامل قواعد اخلاقی و حقوقی، از قبیل مبانی، اقسام، زمینه‌ها و معیارهای تعامل است. فیلسوفان حقوق و اخلاق درباره امکان تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی و بر فرض تعامل، در میزان آن اختلاف نظر دارند. با وجود این، پذیرش تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی اجتناب‌ناپذیر بوده و به نوعی در تمام نظام‌های حقوقی وجود دارد. در اینجا سخن بر سر میزان تعامل و معیارهای آن است که براساس مبانی و مکاتب حقوقی، نظریه‌های مختلفی در این باره ارائه و نقد شده است. در این مقاله پس از تبیین دو نظریه حداکثری و حداقلی به بررسی نظریه تعامل در نظام حقوقی اسلام پرداخته شده است. سپس به این پرسش پرداخته شده است که چه ویژگی‌هایی موجب می‌شود بتوان برای یک قاعده اخلاقی، ضمانت اجرای حقوقی وضع کرد. در صورت به دست آوردن این ویژگی‌ها می‌توان به معیارهای استفاده از قواعد اخلاقی در حقوق دست یافت. مسئله دیگر در این حوزه به زمینه‌ها و بسترهایی بازمی‌گردد که تعامل در آنها شکل می‌گیرد. در این باره می‌توان به بهره‌گیری از تعاریف قواعد اخلاقی

*. دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی و پژوهشگر (Mahdimoola@yahoo.com)

**. دانشجوی دکتری رشته فلسفه حقوق (Heeyal_olya@yahoo.com)

در وضع قواعد حقوقی، بهره‌گیری از روش قواعد اخلاقی، بهره‌گیری از منابع قواعد اخلاقی، بهره‌گیری از اهداف قواعد اخلاقی و بهره‌گیری از ضمانت اجرای قواعد حقوقی در وضع حقوقی کردن اخلاق اشاره کرد.

واژگان کلیدی: قواعد اخلاقی، قواعد حقوقی، فلسفه حقوق، نظریه تعامل، نظام حقوقی.

مقدمه

از جمله مباحث مهم در هر نظام حقوقی، شناخت رابطه آن با نظام اخلاقی است که در ادبیات حقوقی ما به صورت نظام‌مند به بررسی جنبه‌های ضروری آن پرداخته نشده است. با عدم شناخت درست از تعامل میان این دو نظام رفتاری و اتخاذ نظریه تعامل با تشتت در قانونگذاری و تضعیف کارآمدی در هر دو نظام رفتاری روبرو خواهیم شد. یک سوی تعامل میان اخلاق و حقوق به تأثیرگذاری قواعد حقوقی بر اخلاق مرتبط است. با وضع ضمانت اجرای حقوقی برای قواعد اخلاقی، پس از مدتی به یک هنجار اجتماعی مورد قبول تبدیل شده و این امر به تأمین اهداف نظام اخلاقی کمک می‌کند. اما این تأثیرگذاری به دلیل اینکه در نظام حقوقی فایده عملی کمتری بر آن مترتب است، کمتر مورد توجه قرار می‌گیرد. مقدمه تأثیرگذاری مذکور تبدیل قواعد اخلاقی به حقوقی است که در این نوشتار به آن پرداخته خواهد شد.

پرسش اصلی این است که آیا در تحلیل و وضع قواعد حقوقی، اخلاق نیز باید اخذ شود - به گونه‌ای که کنار گذاشتن اخلاق از قلمرو مفهوم حقوق و در مقام تحلیل و تعیین مؤلفه‌های آن امکان‌پذیر نباشد - یا در تحلیل قواعد حقوقی باید قواعد اخلاقی را کنار نهاد و بدون توجه به آن بررسی کرد. مقدمه شناخت ارتباط دو نظام رفتاری، پرداختن به ابعاد مختلف تعامل قواعد اخلاقی و حقوقی از قبیل مبانی، اقسام، زمینه‌ها و معیارهای تعامل است. فیلسوفان حقوق و اخلاق درباره امکان تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی و بر فرض تعامل، در میزان آن اختلاف نظر دارند. به نظر می‌رسد با وجود مشترکات بسیار زیاد در حوزه قواعد اخلاقی و حقوقی، تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی اجتناب‌ناپذیر بوده و به نوعی در تمام نظام‌های حقوقی وجود دارد. دو نظریه حداکثری و حداقلی درباره امکان تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی شکل گرفته است. برخی معتقدند اخلاق به خودی خود

و با قطع نظر از پیامدهای آن باید مورد حمایت حقوقی قرار گیرد و در برابر، بعضی معتقدند حمایت حداکثری حقوق از اخلاق نابودی یا محدودیت بیش از حد آزادی‌های فردی را به دنبال خواهد داشت و به بی‌توجهی به تضاد میان ماهیت قواعد حقوقی و اخلاقی منجر می‌شود.

بسیاری از قواعد اخلاقی با قانون تضمین شده و بر همین اساس به قواعد حقوقی تبدیل گردیده‌اند و بسیاری از قواعد اخلاقی همچنان در حوزه اخلاق باقیمانده و به لحاظ عدم ضمانت قانونی، عنوان قاعده حقوقی را ندارند. اخلاق منبع مهمی برای حقوق به شمار می‌رود، ولی تمام قواعد حقوقی از اخلاق اخذ نشده‌اند و گاهی بعضی از قواعد حقوقی فاقد هرگونه مبنای اخلاقی است و حتی برخلاف مسیر اخلاق یا بعضی جهات اخلاقی سیر می‌کند. اخلاق نسبت به حقوق، حوزه بسیار گسترده‌ای را شامل می‌شود و برای نظام‌مند کردن تعامل میان آنها و تبدیل قواعد اخلاقی، نیازمند معیارهای مشخصی هستیم. در اینجا باید به این پرسش پاسخ داد که چه ویژگی‌هایی موجب می‌شود بتوان برای یک قاعده اخلاقی ضمانت اجرای حقوقی وضع کرد. به دست آوردن این ویژگی‌ها به تبیین روش استفاده از قواعد اخلاقی در حقوق کمک می‌کند.

مسئله دیگر در این حوزه به زمینه‌ها و سطوحی بازمی‌گردد که امکان تعامل را فراهم می‌آورند. در این باره می‌توان به بهره‌گیری از تعاریف قواعد اخلاقی در وضع قواعد حقوقی، بهره‌گیری از روش قواعد اخلاقی، بهره‌گیری از منابع قواعد اخلاقی، بهره‌گیری از اهداف قواعد اخلاقی و بهره‌گیری از ضمانت اجرای قواعد حقوقی در وضع ضمانت‌اجراهای حقوقی اشاره کرد. پرسش دیگر درباره تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی درباره بسترهایی است که تعامل در آنها امکان دارد.

بنابر آنچه گفته شد، این مقاله در شش بخش سامان یافته است. در بخش اول به امکان

سنجی و تبیین نظریه‌های تعامل پرداخته می‌شود و بر اساس هر یک از نظریه‌ها میزان تعامل تبیین می‌گردد. در نهایت به نظریه تعامل در نظام حقوقی اسلام و نقش دولت در تعامل می‌پردازیم. در بخش دوم معیارهای تعامل مورد توجه گرفته و سپس به اقسام تعامل اشاره می‌شود. بخش چهارم، پنجم و ششم نیز به زمینه‌ها، بسترها و عرصه‌های تعامل اختصاص دارد و نمونه‌هایی از تعامل در وضع قواعد حقوقی بررسی می‌شود.

۱. امکان سنجی تعامل

دانشمندان فلسفه حقوق و اخلاق درباره امکان تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی اختلاف نظر دارند. برخی بر این باورند اساساً اخلاق عرصه دخالت حقوقی نیست (see: Murphy, 2011:50, Kant, 2013: 93). اما با وجود مشترکات بسیار زیاد در حوزه قواعد اخلاقی و حقوقی، تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی اجتناب‌ناپذیر بوده و در تمام نظام‌های حقوقی وجود داشته است. باوجوداین، این عده با تفکیک «اخلاق عمومی» از «اخلاق خصوصی» (Domingo, 2016: 133) معتقدند حقوق فقط در قواعد اخلاقی که جنبه عمومی دارد امکان دخالت داشته و اخلاق خصوصی را به دلیل اینکه نقض آن زیانی به جامعه نمی‌رساند، خارج از حیطه دخالت حقوقی می‌دانند. در اینجا این اشکال مطرح شده است که با این معیار خودکشی، سقط جنین، طلاق، چندهمسری بی‌رویه و نامحدود، کارهایی آزاد خواهد نمود. همچنین به‌درستی نمی‌توان مرز میان این دو گونه اخلاق را ترسیم کرد (ساکت، ۱۳۷۱: ۴۵۱).

۱.۱. نظریه‌های تعامل در مکاتب حقوقی

بر اساس آنچه گفته شد، دو نظریه حداکثری و حداقلی درباره امکان تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی شکل گرفته است (see: Sheleff, 2013: 123-124). براساس نظریه حداکثری اخلاق به خودی خود و با قطع نظر از پیامدهای آن باید مورد حمایت حقوقی

قرار گیرد. از جمله حامیان این نظریه لرد پاتریک^۱ است. وی در نقد نظریه هارت با صورت‌بندی «نظریه اجرا» معتقد است حقوق اساساً مجری قواعد اخلاقی است و موظف است علاوه بر تأمین احترام حقوقی به ارزش‌های اخلاقی شهروندان به جرم‌انگاری رفتارهای غیر اخلاقی بپردازد (Bunikowski, 2017: 45). ژرژ ریپر^۲ حقوق‌دان فرانسوی نیز با حاکم دانستن اخلاق بر حقوق، معتقد است حقوق نماینده اخلاق در هر جامعه است و با قواعد اخلاقی از هر سو احاطه شده است. وی اخلاق را علاوه بر ساختن قواعد حقوقی در تفسیر و اجرای آن موثر می‌داند. وی معتقد است بین قاعده اخلاقی و قاعده حقوقی نه از حیث ذات و نه از حیث مقصد و نه از حیث مصداق تفاوتی نیست؛ زیرا حقوق برای فعلیت دادن به عدالت است و عدالت مفهومی اخلاقی است. این استدلال به نوعی هم‌پوشانی حداکثری اخلاق و حقوق را از منظر ژرژ پیر نشان می‌دهد (Decock, 2013: 636). برخی دیگر نویسندگان مانند ژرژ رنار،^۳ میخائیل مور^۴ و دیوید برینگ^۵ هم بیان مشابهی درباره عدالت به عنوان پایه مشترک اخلاق و حقوق دارند و آن را نشانه پیوستگی حداکثری حقوق و اخلاق می‌دانند. استفن در قرن نوزدهم و لرد دنینگ^۶ و لرد دولین^۷ در قرن بیستم نیز به صراحت با تفکیک قواعد اخلاقی از قواعد حقوقی مخالفت کردند. به نظر ایشان جدایی قواعد حقوقی از قواعد اخلاقی نه امکان‌پذیر و نه امری به صلاح است. لرد دنینگ ضمن انتقاد به گزارش کمیته ولفندن می‌گوید: نمی‌توان مرز واضحی بین گناه و جرم ترسیم کرد چون بدون مذهب اخلاق وجود ندارد و بدون اخلاق

-
1. Lord Patrick.
 2. George Ripert.
 3. George Renard.
 4. Michael Moore.
 5. David Bering.
 6. Lord Denning.
 7. Lord Devlin.

از حقوق خبری نیست. لرد دولین نیز معتقد بود: سرکوب بدی همان قدر به حقوق مربوط است که سرکوب اقدامات مخرب و ویرانگر (میرمحمدصادقی، ۱۳۸۸: ۲۲؛ غلامی، ۱۳۹۰: ۳۸-۳۶).

در برابر نظریه پردازان فوق برخی معتقدند حمایت حداکثری حقوق از اخلاق اولاً نابودی یا محدودیت بیش از حد آزادی‌های فردی را به دنبال خواهد داشت و ثانیاً حقوقی کردن حداکثری قواعد اخلاقی به بی‌توجهی به تضاد میان ماهیت قواعد حقوقی و اخلاقی منجر می‌شود. آنچه باعث اخلاقی بودن یک فعل می‌شود، یعنی اراده آزاد و انتخاب آگاهانه و همچنین التزام درونی افراد به قواعد اخلاقی با دخالت بیش از حد دولت در حوزه اخلاق کمرنگ می‌شود (Bayles, 2013:198). منتقدان دیدگاه تعامل حداکثری همچنین درباره ارائه تفاسیر شخصی از سوی دولت دولت درباره گزاره‌های اخلاقی و نقض یا محدودسازی حریم خصوصی افراد - به‌عنوان یکی از حقوق ابتدایی افراد - ابراز نگرانی کرده‌اند.

منتقدان نظریه تعامل حداکثری معتقدند میزان دخالت اخلاق در حقوق بسیار ناچیز و در حد ضرورت است. این دیدگاه پس از رنسانس شکل گرفت (White, 2006: 13). آهنگ جدایی میان قواعد حقوقی و اخلاقی آشکارا به‌وسیله هوگو گروسیوس^۱ حقوق‌دان هلندی سده هفدهم نواخته شد (Jeffery, 2006: 83). کریستین تومازیوس^۲ آلمانی در سده هجدهم این نظریه را اعلام داشت که قواعد حقوقی پیوندهای برونی افراد را منظم می‌سازد ولی قواعد اخلاقی بر زندگی و رفتار درونی بشر فرمان می‌راند. کانت این نظریه را به گونه‌ای استادانه گسترش داد و با اینکه پیشگام این نظریه تومازیوس است، ولی این نظریه

1. Hugo Grotius.

2. Christian Thomasius.

از دیرباز با نام کانت گره خورده و نظریه کانت نامیده شده است (Henrich, 2008: 54). کانت معتقد بود حقوق صرفاً ناظر به رفتار و اخلاق ناظر به وجدان و حسن نیت است. حقوق هیچگاه به محرک‌های درون نمی پردازد و میدان ارزیابی اش جهان مشهود خارجی است؛ لذا فقط برخی معدود از قواعد اخلاقی را می توان مورد حمایت حقوقی قرار داد. (ساکت، ۱۳۷۱: ۴۵۰) لاک هم در رساله «مدارا» معتقد است اقتدار مدنی نمی تواند و نباید به رستگاری روح آدمیان تعمیم یابد؛ بلکه تنها محدود به حفظ و ارتقای امور نیک مدنی مانند آزادی، زندگی، تندرستی، برخورداری از مالکیت و غیره است. از نظر برخی همچون استوارت میل، اجتماع و افراد آن فقط در صورتی حق مداخله در آزادی عمل یک عضو اجتماع را دارند که این امر برای حفاظت آنها از خود ضرورت داشته باشد. این نظر در گزارش «کمیته جرائم همجنس‌بازی و روسپی‌گری» (معروف به گزارش ولفندن) در سال ۱۹۵۷ در انگلستان مورد پذیرش قرار گرفت که مقرر شد: «مگر در مواردی که اجتماع بخواهد با استفاده از ابزار حقوق، برای یکی کردن دو مفهوم جرم و گناه تلاشی آگاهانه انجام دهد، همواره باید قلمروی خصوصی برای امر اخلاقی و غیر اخلاقی وجود داشته باشد که به زبان ساده و صریح ربطی به حقوق ندارد».

همچنین کلسن اخلاق را مشتمل بر احکام کلی، مستقل و غیرمشروط می داند به این معنا که فرد در اخلاقیات، فقط از ندای درون تبعیت می کند و از هر عامل بیرونی مستقل است. اما قواعد حقوقی از طرفی غیرمستقل اند، چون فرمان از ناحیه مقامی غیر از خود شخص صادر شده، و مشروط است از آن جهت که اگر فرد واهمه‌ای از ضمانت اجرای حکم حقوقی نداشته باشد، خود را ملزم به اجرای آن نخواهد دانست. با توجه به این تفاوت‌های بنیادین حداقل دخالت حقوقی در اخلاق ممکن می نماید (Kelsen, 2012: 45).

نسبی شدن معنای خیر، اعتبار بخشی به انتخاب‌های اخلاقی افراد، غیرمرتبط و کاملاً

مستقل دانستن انسان‌ها از هم، دیدگاه هیچ‌انگارانه نسبت به فطرت و سرشت بشر، تناقض درونی، و نفی وجود غایت برای جامعه سیاسی و نفی ضرورت یاری به افراد از سوی جامعه، از انتقاداتی است که به دیدگاه تعامل حداقلی اخلاق و حقوق وارد شده است (ر.ک. غلامی، ۱۳۹۰: ۳۸-۴۲).

همان‌طور که گفته شد، مبانی و نظریه‌های اخلاقی در استنباط قواعد رفتاری و ساماندهی امور اجتماعی بر اساس آن تأثیرگذار است، بررسی آثار اتخاذ هر یک از مبانی در تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی دارای اهمیت است.

درخصوص ماهیت رابطه حقوق و اخلاق در بین حقوق‌دانان و فیلسوفان غربی همواره اختلافات نظر قابل توجهی وجود داشته است. در این باره دو نگاه اصلی قابل بررسی و تبیین می‌باشد؛ یعنی عمدتاً دو پاسخ متضاد در باره این سوال وجود دارد که آیا صرف مغایرت داشتن رفتار خاصی با موازین اخلاقی می‌تواند توجیه‌گر مجازات نقض هنجار اخلاقی باشد یا خیر. از آنجا که دیدگاه‌های مختلف به موضوع اخلاق و حقوق و تعامل قواعد اخلاقی و قواعد حقوقی در چارچوب مکاتب حقوقی و اخلاقی شکل می‌گیرند، ازجمله موضوعات مهم و قابل بررسی در این بخش، مطالعه مکاتبی است که در آنها بیشترین و کمترین امکان تعامل قواعد وجود دارد (Dyzenhaus et al., 2007: 41).

تطبیق مکتب حقوق طبیعی در این حوزه به بیشینه تعامل منجر خواهد شد. نظریه حقوق طبیعی تلفیقی است از شرح اصول اخلاقی و نظریه‌ای در مورد رابطه اخلاق با قوانین حقوقی که دولت وضع می‌کند. اصول اخلاقی را چنین تعریف کرده‌اند: اصول خاصی که اعتبار جهانی داشته و در ماهیت امور ریشه دارند و مبنای درست و نادرست را تشکیل می‌دهند و با منطق انسان قابل درک‌اند. اصولی که متضمن آن است که قتل، غارت و سرقت اعمال نادرستی‌اند؛ نه به خاطر اینکه خدا یا منبع دیگری آن را مردود و ممنوع دانسته

است؛ بلکه به دلیل آنکه این نادرستی در ماهیت قتل نهفته است و انسان‌ها می‌توانند با استفاده از توانایی طبیعی خود برای فکر کردن، فهمیدن و نتیجه گرفتن، به نادرستی قتل پی ببرند. به اصول دارای اعتبار عام که بر درست و نادرست حاکم‌اند، «حقوق طبیعی» می‌گویند. نظریه حقوق طبیعی مدعی است بین حقوق طبیعی و قواعد حقوقی که دولت وضع می‌کند که به آن قوانین موضوعه می‌گویند، رابطه‌ای ضروری وجود دارد.

از مکتب حقوق طبیعی سه قرائت عمده مطرح است: قرائت اول که به قرائت سنتی معروف است می‌گوید آن دسته از قواعد حقوقی موضوعه که با اصول اخلاقی در تعارض اند اعتباری ندارند. چنین قواعدی قانوناً بی‌اعتبار تلفی می‌شوند و هیچ‌گونه مرجعیت قانونی ندارند. معروف ترین طرفدار آن فیلسوف دوره قرون وسطا توماس آکوئیناس است. براساس قرائت دیگر، قواعد حقوقی باید با اصول اخلاقی هماهنگ باشد تا اعتبار قانونی داشته باشد. این رویکرد مدعی است که همیشه برای اطاعت از قواعد حقوقی، دلیلی اخلاقی وجود دارد. (البته ممکن است به ازای برخی قواعد، دلیل اخلاقی مهم‌تری برای پیروی نکردن از قانون موضوعه وجود داشته باشد؛ ولی مادامی که دلایل اخلاقی خنثی کننده‌ای پیدا نشود، اصول اخلاقی به ما می‌گویند که به قوانین پایبند باشیم. مهم ترین طرفدار این نظریه لون فولر اندیشمند آمریکایی است. قرائت سوم نیز می‌گوید بدون ارائه قضاوت‌های اخلاقی، نمی‌توان قوانین موضوعه را به صورت مناسب تفسیر و اعمال کرد. این نوع قرائت از حقوق طبیعی را قرائت تفسیری می‌گویند و معروف ترین طرفدار آن رونالد دورکین^۱ است. همان‌طور که روشن است براساس هر یک از قرائت‌ها به نوعی به پیشینه تعامل نظام اخلاقی و حقوقی دست می‌یابیم (See: Doe, 2017:185; (Donnelly, 2016; 2,96).

1. Ronald Dworkin.

در مقابل مکتب حقوق طبیعی می‌توان به مکتب تحقق‌گرا اشاره کرد. این دیدگاه قوانین را قواعدی می‌داند که از سوی رؤسا برای کنترل اعمال زیردستانشان وضع می‌شود. این قواعد نوعی دستور هستند و کسانی که برخلاف آن عمل کنند مستحق مجازات می‌شوند. در این دیدگاه این نکته در باره قانون مهم است که حاکم صرفاً به لحاظ قدرت تعریف شود نه بر اساس عدالت نه سائر مفاهیم اخلاقی. از سوی دیگر قواعدی در جامعه وجود دارد که حاکمان وضع نمی‌کنند، بلکه فقط به دلیل افکار عمومی اجرا می‌شوند. این قواعد شامل قواعد عادی رفتار است که جامعه انتظار دارد افراد از آن پیروی کنند. هرچند حاکمان افراد را به دلیل تخلف از این گونه ضوابط مجازات نمی‌کنند، مردم به‌طور کلی دید خوبی در مورد این متخلفان ندارند. آستین این مقررات - همچون به نیازمندان کمک کنید - را در طبقه «اخلاق تحقیقی» قرار می‌دهد (Laster, 2001: 51; Himma, 2004: 159).

رویکرد تحقق‌گرا با وجود اینکه طیفی از نظریه‌ها در آن مطرح می‌شود معتقد است الزاماً رابطه‌ای بین اعتبار قانون و قواعد اخلاقی وجود ندارد؛ بنابراین از نتایج این دیدگاه این است که تعامل در کمینه خود قرار گیرد. معتبر بودن یک دستور عام به لحاظ قانونی فقط به این امر بستگی دارد که حاکم آن را صادر کرده. در این نظر، تعهد اطاعت از قانون صرفاً تعهدی قانونی است نه الزامی اخلاقی (ر.ک. آلتمن، ۱۳۸۵: ۱۱۳-۱۱۵؛ ۱۴۱-۱۴۴).

۱.۲. نظریه تعامل در نظام حقوقی اسلام

در نظام حقوقی اسلام به دلیل اینکه قواعد اخلاقی و حقوقی در نظام رفتاری واحد با مبنا و منبع واحد قرار می‌گیرد مسئله تعامل حداقلی و حداکثری مطرح نمی‌شود. در نظام‌های حقوقی دیگر مبناى مشروعیت نظری و منبع استخراج قواعد رفتاری در عقل یا فطرت یا عرف و مانند آن تعریف می‌شود و همین اختلاف در مبنا موجب اختلاف در تعامل میان

اخلاق و حقوق شده است. برای نمونه، مکاتب تحقق گرا قواعد حقوقی را به اراده قانونگذار باز می گردانند و به تعامل حداقلی اعتقاد دارند و مکاتب حقوق طبیعی و خردگرا به مشروعیت خردمندانه قواعد حقوقی بها می دهند و به تعامل حداکثری اعتقاد دارند. البته به لحاظ عملیاتی در نظام های حقوقی معاصر که قواعد حقوقی در ساختارهای دموکراتیک شکل می گیرند و برون داد این ساختارها، برآیند غلبه یک یا چند نظریه و مکتب در جامعه مورد نظر خواهد بود. بنابراین، در این نظام های حقوقی قانونگذار با اتخاذ مکتب معین به وضع قواعد نمی پردازد. در برابر، نظام حقوقی اسلام مبنای وضع قواعد را تنها اراده حکیمانه شارع قرار داده است. همچنین در نظام رفتاری اسلام قواعد اخلاقی و حقوقی هر دو بر یک مبنا استوارند و از منبع وحی استخراج می شوند و از سوی دیگر هر دو در نهایت هدف واحدی را دنبال می کنند و از سوی سوم از آنجا که مقررات زمان مند و شکلی و نیز احکام حکومتی به نوعی به آزاده خداوند قابلیت انتساب دارند، از ضمانت اجرای درونی و اخلاقی برخوردارند (دانش پژوه، ۱۳۸۹: ۷۳). اختلافی وجود ندارد که مبنای قواعد در نظام رفتاری اسلام اراده حکیمانه شارع است. بنابراین همین اراده حکیمانه شارع در مرحله بعد به نظام اخلاقی یا حقوقی راه می یابد و جایی برای نظریه حداقلی و حداکثری باقی نمی ماند.

با وجود آنچه گفته شد به دلیل وجود برخی قواعد فقهی مانند «التعزیر لکل عمل محرم» یا «التعزیر فی کل معصیة لا حد فیها و لا كفارة» این شبهه مطرح شده است که در نظام رفتاری اسلام بین قواعد اخلاقی و حقوقی هم پوشانی کامل بوده و مرز مشخصی بین جرم و گناه وجود ندارد. زیرا علاوه بر اینکه برای برخی رفتارهای ممنوعه مجازات خاصی - به شکل حدود یا قصاص - پیش بینی شده، ارتکاب سایر اعمال حرام نیز می تواند موجب مجازات کیفری تعزیری شود. به این ترتیب هر اقدامی که در نظام اخلاقی اسلام تحت عنوان گناه غیر اخلاقی تلقی می شود از سوی حاکم شرع قابل مجازات تعزیری است. برخی

حقوقدانان با انتقاد از این تلقی عدم وجود مرز مشخص بین حقوق و اخلاق در اسلام را مردود دانسته‌اند؛ اولاً به این دلیل که بسیاری رفتارهای اخلاقی در اسلام وجود دارد که ذیل عنوان واجب و حرام قرار نمی‌گیرد و از همین رو قواعد فقهی مذکور آنها را پوشش نمی‌دهد. ثانیاً در حقوق اسلامی تعداد معدودی از گناه‌ها با مجازات‌های کیفری مشخص مانند حد یا قصاص قابل مجازات‌اند و سایر موارد فی نفسه وصف مجرمانه نداشته و تنها بر اساس صلاح‌دید حاکم قابل تعزیر است (ر.ک. غلامی، ۱۳۹۱: ۱۷۳-۱۷۶؛ میرمحمدصادقی، ۱۳۸۸: ۲۱).

از آنجا که نظام حقوقی با ضمانت اجرای حکومتی سروکار دارد، با فرض اتخاذ یکی از نظریه‌های تعامل جایگاه دولت در تعامل قابل بررسی است. این مطلب از مباحث مهم و چالش‌های امروزه رابطه حقوق و اخلاق است که مورد توجه فلاسفه حقوق و اخلاق قرار گرفته است. در این باره چهار فرضیه مطرح شده است:

الف) دولت در برابر اخلاق هیچ وظیفه‌ای ندارد. البته منظور این نیست که دولت نمی‌تواند قواعد اخلاقی را موضوع حکم قرار دهد، بلکه یک فعل یا صفت اخلاقی را از این رو که اخلاقی است، مد نظر قرار نمی‌دهد، گرچه ممکن است از حیث اجتماعی و حقوقی آن موضوعیت بیابد؛ این فرضیه مطابق دیدگاه لیبرال‌هاست.

ب) دولت نه تنها وظیفه‌ای در قبال اخلاق ندارد، بلکه اساساً نمی‌تواند و نباید دخالت کند؛ چون فعل اخلاقی زمانی می‌تواند به تحقق صفات اخلاقی و کمال افراد بینجامد که صرفاً به انگیزه اخلاقی صورت پذیرد و دخالت دولت چون مستلزم الزام و اجبار است، حیثیت اخلاقی را از این افعال می‌گیرد و چون الزام با ذات اخلاقی فعل منافات دارد، افعال اجباری نمی‌تواند به صفات اخلاقی منجر شود. هرچند چنین دیدگاهی در دستگاه اخلاق فعل‌محور جایگاه بلندی دارد، در اخلاق فضیلت‌محور نیز مطرح می‌شود؛ با این بیان که

افعالی موجب تحقق صفت نفسانی فضیلت می‌گردد که دارای چنین کیفیت صدوری باشد. در غیر این صورت، موجب تحقق صفت نفسانی نشده و یا فعل صادر ناشی از چنین صفتی نیست.

ج) دولت نسبت به اخلاق وظیفه دارد؛ اما در حد زمینه‌سازی بستر رشد فضایل اخلاقی که حاصل انتخاب آزادانه افراد جامعه در فضای آزاد است که دولت فراهم آورده است؛ بنابراین دولت وظیفه ندارد اشخاص را به رسیدن به کمال ملزم کند. این فرضیه در نظام‌های سیاسی - حقوقی کشورهای چون انگلستان پذیرفته شده و بدان عمل می‌شود.

د) دولت علاوه بر نقش بسترسازی برای رشد اخلاق، وظیفه دارد برای تحقق فضائل اخلاقی در جامعه و رسیدن انسان‌ها به کمال، مداخله کند و با وضع قواعد حقوقی، زمینه اجرای قواعد اخلاقی را فراهم آورد یا در مواردی برای نهادینه‌شدن اخلاق، با رعایت ضوابطی به آنها الزام کند. این امر ممکن است در مرحله نظر قابل دفاع باشد؛ اما در مرحله عمل و تشخیص اینکه کدام ضابطه اخلاقی قابلیت الزام داشته، بر فرض آن نیاز به الزام دارد، سخن دیگری است (see: Lammer-Heindel, 2012, 1-3).

نقش دولت در تعامل دو نظام رفتاری در دو جنبه سلبی و ایجابی قابل بررسی است. وظیفه دولت تضمین اجرای قواعد حقوقی، با هدف دستیابی به نظم و امنیت اجتماعی است؛ حال می‌توان گفت هر نظام حقوقی نباید قاعده‌ای را وضع و در جامعه نهادینه کند که موجب رذیلت باشد؛ یعنی ایجاد امنیت و برقراری نظم نباید در تنافی با هنجارهای اخلاقی باشد (جنبه سلبی). می‌توان گام را از این فراتر نهاد و گفت نظام حقوقی باید به گونه‌ای باشد که مسیر را برای تحقق قواعد اخلاقی فراهم آورد. به عبارت دیگر، دولت باید نظم و امنیت مقید به فضائل اخلاقی را برقرار کند. در این صورت قواعد حقوقی در ذات خود مقید می‌شوند؛ یعنی مفاد این قواعد عدالت و نظمی است که در ذاتش به فضیلت بینجامد و مانع

تحقق ردیلت شود (-374: Gertstone, 1998; 346-347: Collins, 2016: see: 376). در نظام حقوقی اسلام نیز قواعد حقوقی نمی‌تواند موجب ردیلت باشد، بلکه باید در جهت هدایت اخلاقی تنظیم شده باشد.

۲. معیارهای تعامل

اخلاق نسبت به حقوق حوزه بسیار گسترده‌ای را شامل می‌شود و برای نظام‌مند کردن تعامل میان آنها و تبدیل قواعد اخلاقی نیازمند معیارها مشخص هستیم که کمتر به آن پرداخته شده است. در اینجا باید به این پرسش پاسخ داد که چه ویژگی‌هایی موجب می‌شود بتوان برای یک قاعده اخلاقی ضمانت اجرای حقوقی وضع کرد. به دست آوردن این ویژگی‌ها به تبیین روش استفاده از قواعد اخلاقی در حقوق کمک می‌کند. فارغ از ضمانت اجرا، قواعد حقوقی به افعال اجتماعی مرتبط هستند که در برقراری نظم به عنوان مهم‌ترین هدف حقوق اثرگذار است. بر این اساس می‌توان به سه معیار فعل محوری، اجتماعی بودن و اثرگذاری بر نظم عمومی اشاره کرد.

معیار اول این است که موضوع قاعده اخلاقی فعل جوارحی مانند سرقت باشد و نه از افعال جوانحی مانند حسد. فلاسفه اخلاق در دسته‌بندی احکام اخلاقی و هنجاری آنها را به دو دسته تقسیم می‌کنند: احکام مربوط به الزام اخلاقی (تکالیف اخلاقی) مانند اینکه «باید بر میثاق خود وفادار بمانیم» یا «همه انسان‌ها حق آزادی دارند» و احکام مربوط به ارزش‌های اخلاقی (فضیلت) مانند اینکه «پدرم مرد خوبی بود» یا «انگیزه‌اش خوب بود» یا «حسد انگیزه پستی است» (فرانکنا، ۱۳۸۹: ۳۷-۳۸؛ Frankena, 1963: 10-11). از آنجا که حقوق صرفاً با افعال معین در شرایط خاص سروکار دارد، بنابراین یکی از معیارهای تعامل اخلاق و حقوق و تبدیل گزاره‌های اخلاقی به حقوقی این است که گزاره مورد نظر از احکام مربوط به الزام اخلاقی باشد و نه ارزش اخلاقی؛ زیرا احکام مربوط به الزام به افعال

می‌پردازد و نه حالات و صفات ولی احکام مربوط به ارزش به حالات و صفات مرتبط است.

همان‌طور که در تمایز میان قواعد اخلاقی و حقوقی گفته می‌شود. اخلاق به تناسب بحث از صفات و ملکات به نیات شخص نیز می‌پردازد (ر.ک: ابن مسکویه، ۱۳۸۱: ۵۱؛ مجلسی، ۱۴۰۳ق: ج ۶۷، ص ۳۷۲)؛ ولی حقوق از توجه به نیات مبرا است. در اینجا برخی نویسندگان به محوریت نیت نیز در حقوقی کردن برخی گزاره‌های اخلاقی توجه کرده‌اند و آن را یکی از معیارهای تعامل میان اخلاق و حقوق دانسته‌اند. در حالی که نیت در گزاره‌های اخلاقی با آنچه در برخی قواعد حقوقی مورد توجه قرار گرفته متفاوت است (ر.ک: ساکت، ۱۳۷۱: ۴۴۷). این نویسندگان در تبیین تعامل تنگاتنگ میان حقوق و اخلاق به اهمیت نیت در هر دو نظام رفتاری اشاره کرده و معتقدند: از یک سو، اخلاق به نتایج خارجی اعمال بی‌اعتنا نیست و از سوی دیگر، حقوق در مواردی به چگونگی نیت اشخاص می‌پردازد و بسیاری از قواعد حقوقی به تناسب اراده باطنی و محرک شخص تعیین شده است. مثلاً در قراردادهای اراده باطنی رکن اصلی معامله است و اشتباه و اکراه از عیوب اراده به شمار می‌رود (ماده ۲۰۰ و ۲۰۳ قانون مدنی) و نامشروع بودن جهت معامله از اسباب بطلان آن است و اساساً عقد تابع قصد مشترک طرفین است (ماده ۱۹۰ قانون مدنی). در قوانین کیفری نیز نیت مجرم در تحقق جرم و تعیین مجازات از مهم‌ترین عوامل است، چنان‌که تقسیم جرائم به عمد، شبه‌عمد و خطای محض نیز بر همین مبنا استوار است. اثر خارجی قتل در تمامی موارد یکسان است، ولی قانونگذار کسی را که به خطا مرتکب آدمکشی شده، به دیده قاتل عمد نمی‌نگرد (قربان‌نیا، ۱۳۷۶: ۳۹۲-۳۹۳).

همان‌طور که روشن است، نیت در مثال‌های مذکور نسبتی با نیت در قواعد اخلاقی ندارد که بتوان این امر را به‌عنوان محور تعامل میان آنها دانست. آنچه در حقوق مانند

حقوق قراردادهای یا حقوق کیفری از قصد و نیت مورد نظر نظام‌های حقوقی است، اراده فرد برای تحقق قرارداد یا عمل مجرمانه است. حال آنکه نیت در گزاره‌های اخلاقی به معنای توجه به جهت‌گیری عمل و نشئت گرفتن آن از سجایا یا رذائل اخلاقی است. این امر با اراده صرف برای عمل که در حقوق مورد نظر است، تفاوت دارد (رهنما، ۱۳۹۰: ۷-۵).

معیار دوم اینکه فعل مورد نظر بروز اجتماعی داشته باشد به این معنا که در ارتباط با فرد دیگری انجام شده یا بر فرد دیگر اثرگذار باشد. موضوع بسیاری از قواعد اخلاقی افعالی است که هیچ بروز اجتماعی نداشته و به حوزه خلوت و شخصی مرتبط است. حقوق از آن جهت که بر روابط اجتماعی اشخاص حاکم است فقط به افعالی توجه می‌کند که دارای اثر بر روابط اجتماعی دارای اثر باشد. برای مثال، نظافت شخص از اموری است که ممکن است هیچ بروز اجتماعی نداشته باشد و از همین رو حقوق نمی‌تواند در آن دخالت کند (الهام، ۱۳۳۷: ۲۶).

معیار سوم ارتباط فعل با نظم عمومی است. با این فرض که یک قاعده اخلاقی از نوعی احکام الزام بوده و موضوع آن فعل باشد همچنین در روابط اجتماعی دارای بروز و اثرگذاری باشد این اثرگذاری هنگامی در نظام حقوقی دارای اهمیت است که نظم عمومی را به عنوان مهم‌ترین هدف نظام حقوقی متأثر سازد. برای نمونه بی‌احترامی به والد از احکام الزام است که در حوزه شخصی جای نمی‌گیرد و بروز اجتماعی یافته است، اما بر نظم جامعه اثر معنابهی ندارد (ایران‌شاهی، ۱۳۹۰: ۱۰۰).

۳. اقسام تعامل

همان‌طور که گفته شد، قواعد اخلاقی و قواعد حقوقی در بسیاری زمینه‌ها ارتباط تنگاتنگ دارند. نوع قواعد حقوقی و اخلاقی به لحاظ بایستگی و محمول قاعده می‌تواند در سه دسته الزام، منع و اباحه مورد توجه قرار گیرد. البته الزام در اینجا با تسامح در معنای اعم

از التزام اخلاقی و ضمانت اجرای حقوقی به کار رفته است تا دسته‌بندی اقسام ارتباط میان قواعد اخلاقی و حقوقی به شکل ساده‌تر ممکن گردد. با بررسی موارد تلاقی این وجوه با یکدیگر ۹ فرض در مورد رابطه قواعد اخلاقی با قواعد حقوقی ایجاد خواهد شد که برخی چالش‌برانگیز و مسئله‌ساز هستند و بعضی دیگر بحث خاصی ندارند. در مورد فروض چالش‌برانگیز ارائه راه حل مناسب در تبیین رابطه قواعد حقوقی و قواعد اخلاقی باید مورد توجه قرار گیرد (غلامی، ۱۳۹۰: ۳۴-۳۵). فروض متصور را صرف‌نظر از وجود خارجی و عینی مصادیق می‌توان به صورت جدول ذیل تبیین نمود:

	اخلاقی	حقوقی	مثال
۱	الزام	الزام	احترام به حق مالکیت مشروع دیگران
۲	الزام	منع	ممنوعیت حجاب در عصر رضاخان
۳	الزام	جواز	کمک به فقرا
۴	منع	الزام	الزام قانون به بی‌حجابی
۵	منع	منع	توهین و افترا
۶	منع	جواز	انتقال اموال در زمان حیات به قصد تزیین حق یک فرزند
۷	جواز	الزام	بستن کمر بند ایمنی در حال رانندگی
۸	جواز	منع	عبور از خیابان یک‌طرفه
۹	جواز	جواز	مطلق غذا خوردن

ردیف ۲ و ۴ از جدول فوق می‌تواند دارای بیشترین چالش در وجوه ارتباط میان قواعد اخلاقی و قواعد تلقی شود؛ چراکه نظام حقوقی به دلیل پابندی به نظم عمومی نمی‌تواند تا

حدی به هنجارهای اجتماعی بی توجه باشد که به تعارض آشکار میان قواعد اخلاقی و حقوقی منجر شود. مشکلات اجرای قانون منع حجاب در دوره‌ای از تاریخ پهلوی که در نهایت موجب تزلزل و لغو این قانون شد، از پیامدهای شکل‌گیری چنین ارتباطی میان قواعد اخلاقی و حقوقی است. در مورد سایر موارد این پرسش مطرح می‌شود که معیار تعیین ضمانت اجرای حقوقی برای قواعدی که به لحاظ اخلاقی در حد الزام، منع یا اباحه باشند، چیست. برای نمونه چنانچه امری اخلاقاً جایز باشد، نظام حقوقی می‌تواند به دلیل تعیین و اعمال انتظامات خاص مانند قواعد رانندگی برای چنین امری ضمانت اجرای الزامی در نظر بگیرد (ردیف ۷) یا امری را منع کند (ردیف ۸) یا آن را رها کند (ردیف ۹). همچنین ممکن است قواعد اخلاقی انجام یا ترک امری را لازم بدانند و نظام حقوقی نیز از طریق وضع ضمانت اجرا برای آن الزام حقوقی در نظر گیرد (ردیف ۱ و ۵). برای نمونه برخی موارد هزینه کرد بودجه‌های عمومی که از طریق مالیات به دست می‌آید، به ارائه خدمات عمومی و بهداشتی به طبقات محروم اختصاص می‌یابد. درواقع رسیدگی به طبقات محروم یک وظیفه اخلاقی است که از طریق قوانین مالیاتی الزام حقوقی نیز یافته است. از سوی دیگر سایر مصادیق کمک به فقرا اگرچه ممکن است وظیفه اخلاقی تلقی شود، الزام حقوقی برای آن وجود ندارد (ردیف ۳). موارد فوق را به لحاظ ارتباط منطقی میان قواعد اخلاقی و حقوقی می‌توان در سه دسته تباین و تنافر، تناظر و تطبیق، و تناسب و تلائم مورد توجه قرار داد. در این بخش ضمن اشاره به این موارد به تبیین آثار هر فرض می‌پردازیم.

۳.۱. تباین و تنافر

اینکه میان قواعد اخلاقی و حقوقی هیچ ارتباطی وجود نداشته باشد مبتنی بر دو فرض است؛ اول اینکه هیچ قاعده اخلاقی هیچ متناظری در نظام حقوقی نداشته باشد، یعنی قواعد اخلاقی، فقط اخلاقی و در دایره اخلاق بمانند و هیچ گونه ضمانت اجرای حقوقی بر آنها

بار نشود. دوم اینکه قواعد حقوقی هیچ پشتوانه اخلاقی نداشته باشد. در این فرض کارکرد قواعد حقوقی تنها نظم بخشی به اجتماع است و دخالت هر عنصری غیرحقوقی در وضع قواعد حقوقی مخل روند تقنین تلقی می شود (Mcbride, see: Allan, 2016, 23-27; 69-70: 2014). گفته می شود کلسن فیلسوف حقوقی تحقق گرا، معتقد به جدایی کامل علم حقوق و اخلاق است. وی در برابر نویسندگانی که علم حقوق را با اخلاق، جامعه شناسی و روان شناسی و حتی علوم تجربی و ریاضی در آمیخته اند، به پا خاسته است و به همین مناسبت است که اندیشه او را «حقوق محض» یا «نظریه ناب حقوق»^۱ نامیده اند. کلسن کوشش دارد تا حقوق را از هر گونه مفاهیم ماورای طبیعت آزاد سازد و حد بین این علم و اخلاق را به دقت رسم کند. بنظر وی تئوری حقوقی بایستی از تمامی ملاحظات ایدئولوژیکی مستقل باشد.

در برابر این نظریه باید گفت با توجه به اشتراک قلمرو و هدف در دو نهاد اخلاق و حقوق، اشتراک در برخی موارد اجتناب ناپذیر است و اینکه بخواهیم تمامی قواعد حقوقی را که ناظر به یک قاعده اخلاقی هستند از دایره قواعد حقوقی خارج کنیم هم نشدنی است و هم مضر. بدیهی است قواعد حقوقی برای اداره اجتماع وضع می شوند و چنانچه روح قواعد با فضای فکری و مقضیات اجتماع و افکار مردم جامعه - که از مهم ترین آنها پابندی و تبعیت از اخلاقیات است - همخوانی نداشته باشد، هم در اجرای قواعد صعوبت حاصل خواهد شد و هم اگر اجرا شوند به هرج و مرج یا بی نظمی خواهد انجامید. (Vinx, 2007: 67-72)

۳.۲. تناظر و تطبیق

پاره ای از حقوقدانان که به آنان عنوان «هواداران نظریه شخصی در نظم عمومی» داده

1. Pure theory of law.

شده است، به ارتباط و وحدت اخلاق با نظم عمومی نظر داده اند، و گاهی نظم عمومی را نظم اخلاقی یا معنوی، (moral [intellectual] order) نامیده اند. سالی، (salleilles) منچینی، (Mancini) و سیمون، (Simon) پیرو این نظریه اند. به گفته منچینی «در هر کشور نظم عمومی شامل احترام به اصول عالی اخلاق انسانی و اجتماعی به همان نحوی است که در آن کشور استقرار یافته است.» (۵۰) و اگر به وحدت نظم عمومی و اخلاق باور نداریم دست کم ارتباط آن دو غیر قابل تردید است. یک اصل و قاعده کلی در حقوق کیفری، نفوذ اخلاق را در این رشته می‌رساند و آن اصل «سوءنیت» در بزهکاری است. می‌دانیم که یکی از ارکان و عناصر سازنده جرم که سبب تحمل کیفر می‌شود، رکن معنوی آن است. رکن معنوی جرم به نیت و قصد و ارتکاب آگاهانه بزه پیوند دارد. هر جا اثبات گردد که شخصی در ارتکاب بزه سوء نیت و عمد نداشته است، قاضی حکم به برائت و بی‌گناهی او می‌دهد. (قربان‌نیا، ص ۴۰۱)

در صورتی که فرض کنیم تعامل قواعد اخلاقی و قواعد حقوقی به نحوی است که تمامی قواعد اخلاقی به قواعد حقوقی تبدیل شوند و تمامی قواعد حقوقی مبتنی بر قواعد اخلاقی باشد، این فرض متوقف بر این است که در تمامی قلمرو اخلاق مشتمل بر نیات، ملکات، صفات و رفتار، اعم از شخصی و اجتماعی و مادی و معنوی، قواعد متناظری در حوزه حقوق پیش‌بینی شود. یعنی ملاک‌ها و معیارهایی طراحی شوند که تخطی از چارچوب‌های قواعد اخلاقی در تمامی قلمرو آن اندازه‌گیری و رصد شوند و با ضمانت اجرای حقوقی تضمین گردند. همچنین هر قاعده‌ای به عنوان خروجی دستگاه تقنین در نظر گرفته می‌شود، باید وصف اخلاقی داشته باشد. اما روشن است گاه نیات و ملکات و حتی صفات - مادامی که بروز و ظهور خارجی نداشته باشند - نه قابل اندازه‌گیری است و نه قابل ارزش‌گذاری؛ همچنین بخشی از قواعد حقوقی مربوط به قواعد صرفاً شکلی است، مانند

قواعد تنظیم سند و شبیه آن، یا بخش عمده‌ای از قوانین راهنمایی و رانندگی مانند لزوم حرکت از سمت راست در خیابان؛ که ذاتاً مفاهیمی خالی از حسن و قبح (محمول قواعد اخلاقی) هستند، نمی‌توانند متصف به صفت اخلاقی باشند.

همچنین ممکن است گفته شود در صورت وضع ضمانت اجرای حقوقی برای تمامی قواعد اخلاقی استحاله‌ای جدی و خطرناک رخ می‌دهد و قواعد اخلاقی از روح اخلاق تهی می‌شوند. در این صورت در حوزه رفتاری دیگر دو نهاد اخلاق و حقوق نخواهیم داشت و فقط قواعد حقوقی باقی می‌ماند.

۳.۳. تناسب و تلائم

در این وجه تمامی قواعد اخلاقی‌ای که با معیارهای مشخص پشتیبانی حقوقی برای اجرای آنها ضرورت می‌یابد با حفظ ماهیت اخلاقی به قاعده حقوقی تبدیل شده، ضمانت اجرای حقوقی می‌یابند؛ همچنین قواعد حقوقی حتی‌المقدور ناظر به قواعد اخلاقی وضع می‌شوند به نحوی که هیچ قاعده حقوقی هیچ گونه تعارضی با قواعد اخلاقی نداشته باشند. این گونه تعامل دو نهاد قدرتمند اجتماعی، یعنی حقوق و اخلاق هم به سود نهاد اخلاقی است و هم نهاد حقوقی. با وجود این برخی موانع احتمالی در عملیاتی شدن این وجه وجود دارد که ممکن است از ناحیه نظام حقوقی و یا نظام اخلاقی باشد. موانعی که ممکن است از ناحیه نظام حقوقی و یا مرتبط با سازو کارهای قانونی باشد عبارتند از:

الف) عدم آگاهی قانون‌گذاران از قواعد اخلاقی موجود: چنانچه قانونگذار به هر دلیل موجه یا غیرموجه از قواعد اخلاقی‌ای که در حوزه فعالیت او می‌تواند اثرگذار، تعیین‌کننده و نتیجه‌بخش باشد یا به تعارضات احتمالی وضع یک قاعده حقوقی با یک قاعده اخلاقی فرادستی اشراف نداشته باشد. این امر می‌تواند سبب شود ناخواسته قوانینی وضع شوند که در بر دارنده روح اخلاقی نباشند یا با آنها معارض باشند.

ب) عدم توجه عامدانه قانون‌گذاران به لحاظ کردن قواعد اخلاقی: احتمال دوم این است که قانون‌گذار از قواعد اخلاقی حاکم اطلاع داشته باشد و نه ناآگاهانه بلکه عامدانه آنها را لحاظ نکند. برخی مکاتب حقوقی - همان‌گونه که گفته شد مانند برخی قرائت‌های پوزیتیویستی حقوق - هیچ‌گونه تفاوت و نظر مثبتی به قواعد اخلاقی برای تعامل و ورود به حوزه‌ی وضع قواعد حقوقی ندارند. دلایل این مخالفت هرچه باشد، ثمره اش فاصله گرفتن حقوق و اخلاق و تبدیل قواعد حقوقی به قواعدی خشک و خشن خواهد بود.

ج) عدم کشف راهکارهای مناسب برای اجرایی کردن قواعد: احتمال دیگر این است که علیرغم اینکه هم قواعد اخلاقی متناظر و یا ناظر به قواعد حقوقی در دسترس هستند و هم قانونگذار خود را مقید به لحاظ آنها در فرایند تقنین، تفسیر یا قضا می‌داند، اما به لحاظ اجرایی سازوکار مناسب برای اعمال آن قواعد وجود نداشته باشد. در این صورت قانونگذار یا مجری قانون هرچه بکوشد هم نمی‌تواند خروجی مناسبی با هدف اصلی مطرح شده - یعنی استفاده حداکثری از ظرفیت اخلاق در حقوق - به دست بیاورد.

د) محدودیت قلمروی نفوذ قواعد حقوقی نسبت به قواعد اخلاقی: مانع دیگر در این مسیر، محدودیت ذاتی قلمرو قواعد حقوقی است. یعنی حتی در اموری که مشترک بین قواعد اخلاقی و حقوقی است، این محدودیت گسترده‌گی در دامنه نفوذ حقوق، از جمله ممیزات این دو قاعده به شمار می‌رود. مثلاً اخلاق حکم می‌کند شخص غنی به همه اقوام و خویشان و همه مستمندان کمک کند، درحالی که حقوق این کمک را در دایره محدودتری با عنوان تکلیف پرداخت نفقه می‌تواند بپذیرد و بیش از آن قابل کنترل و برقراری ضمانت اجرا نبوده است (see: Barden, 2010: 178-180; Hill, 2012: 62).

همان‌طور که گفته شد، علاوه بر موانع یا خللی که ممکن است در حوزه‌ی قانونگذاری موجود باشد، لطافت و ماهیت قواعد اخلاقی خود اقتضای محدودیت‌هایی دارد که می‌تواند

مانعی بر سر حقوقی کردن قواعد اخلاقی باشد:

الف) وجود پارامترهای صرفاً اخلاقی که ذاتاً قابل اندازه گیری حقوقی و برخورداری از ضمانت نیستند: همانگونه که اشاره شد، برخی مفاهیم، مختص عالم اخلاق است و از آن جهت که بروز ملموس رفتاری ندارند و یا قابل سنجش نیستند، قابلیت ورود به حوزه دولتی و برخورداری از ضمانت اجرای رسمی را ندارند.

ب) عدم تبیین دقیق قاعده اخلاقی: از آنجا که حوزه اخلاق متولی مستقلی ندارد و مانند حوزه حقوق ضرورت رعایت قواعد اخلاقی پیگیری و ضمانت نمی شوند، بعضاً بسیاری از لوازم این نظام رفتاری از جمله تعریف و تحدید قواعد اخلاقی مبهم یا مجمل می مانند. این امر سبب می شود اتقان لازم در تعاریف و مصادیق وجود نداشته باشد؛ و بنا بر این چنانچه قانونگذار نیز بخواهد در برخی موارد نتواند از قاعده ای اخلاقی برداشتی درست داشته باشد.

ج) عدم همخوانی روح قواعد اخلاقی با جنبه مادی ضمانت اجرای حقوقی: ضمانت اجرای قواعد حقوقی جنبه مادی قوی دارد و اشخاص را به اجبار وادار به انجام یا ترک یک کار می کند. در امور کیفری برای اشخاص مجازات تعیین شده از جریمه، زندان، تبعید تا اعدام و در امور مدنی ضمانت اجرای بطلان، عدم نفوذ و گاهی اجبار به انجام تعهد را برقرار ساخته است. درحالی که ضمانت اجرای قواعد اخلاقی جنبه معنوی، وجدانی و درونی دارد. این عدم هماهنگی گاه ممکن است به تزامم منجر شود و ماهیت قاعده اخلاقی لطمه ببیند.

د) تعارض موردی اهداف قواعد اخلاقی با قواعد حقوقی: همان گونه که بیان شد هدف عمده الزام در قواعد حقوقی «برقراری نظم اجتماعی» است و هدف اصیل الزام قواعد اخلاقی «کمال و تعالی فرد» است؛ لذا گرچه قواعد اخلاقی و قواعد حقوقی از هم بیگانه نیستند، بدیهی است امکان دارد بین اهداف قاعده اخلاقی و اهداف قاعده حقوقی تزامم

پیش آید که در این صورت چنانچه نظام اخلاقی نتوانسته باشد دفاع شایسته‌ای از قواعد اخلاقی کرده باشد، در این نزاع قواعد اخلاقی قربانی سیاست‌های حقوقی خواهند شد (see: Haque, 2017: 19-21; Wendel, 2014: 163-164).

برخی از موانع مرتبط با ماهیت قواعد اخلاقی یا حقوقی است و برخی موانع قابل برطرف کردن بوده و در صورت عدم توجه کافی وجود آنها به تعامل صحیح و سازنده بین قواعد اخلاقی و قواعد حقوقی ضربه می‌زند؛ حقوق نمی‌تواند از ظرفیت‌های عمیق و بسیار مهم الزامات اخلاقی بهره بگیرد و اخلاق نیز نمی‌تواند از ضمانت اجرای دولتی در جای مناسب بهره ببرد.

۴. زمینه‌های تعامل

زمینه‌های تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی به معنای عناصری است که قانونگذار می‌تواند با مطالعه قواعد نظام اخلاقی در وضع قواعد حقوقی از آنها بهره ببرد یا به عکس نظام اخلاقی از ابزارهای نظام حقوقی در تقویت خود استفاده کند.

اولین عنصر قابل استفاده در نظام حقوقی تعاریف قواعد اخلاقی است. قواعد حقوقی مانند سایر قواعد از موضوع و محمول تشکیل شده‌اند. در تعریف برخی موضوعات قاعده حقوقی می‌توان از تعاریف قواعد اخلاقی بهره جست. موضوعات نه‌چندان کمی در حقوق یا عیناً موضوعات اخلاقی‌اند یا ناظر به موضوعات اخلاقی هستند. موضوعاتی از قبیل صداقت، امانت داری، حفظ حرمت... همگی ذیل قواعد اخلاقی تعریف می‌شوند و از اخلاق وارد قواعد حقوقی می‌شوند. محمول قواعد حقوقی نیز با بخشی از محمولات قواعد اخلاقی همپوشانی دارد؛ مانند لازم، جایز و ممنوع.

عنصر دیگر، بهره‌گیری از منابع قواعد اخلاقی است. منبع بسیاری از قواعد اخلاقی منبع قواعد حقوقی نیز هستند. برای مثال اگر رعایت امانت و پرهیز از خیانت در امانت، ضرورت

احترام به مالکیت دیگران و پرهیز از غصب و سرقت، ضرورت رعایت حرمت نفوس و پرهیز از اضرار و قتل جزئی از هنجارهای اجتماعی و عرف ناشی می‌شوند. همین منبع به نظام حقوقی نیز برای وضع قاعد کمک می‌کند.

عنصر آخری در نظام اخلاقی که می‌تواند به نظام حقوقی کمک کند، بهره‌گیری از اهداف قواعد اخلاقی است. اگر چنانچه اخلاق در هدف خود برای پرورش افرادی پاک و اخلاقی موفق شود، مطمئناً این امر به برقراری هرچه بیشتر نظم اجتماعی در نظام حقوقی نیز کمک فراوان خواهد کرد (حیدرپور، ۱۳۸۵: ۱۱۵). همچنین ایجاد ثبات و آرامش جامعه هدف اصلی قاعده اخلاقی نیست؛ اما می‌توان آنها را به عنوان هدف ثانویه یا از اهداف فرعی قواعد اخلاقی به شمار آورد. به هر حال جامعه از افراد تشکیل شده و چنانچه افراد صالح و ملتزم به قواعد اخلاقی اعضای یک جامعه باشند، حاکمیت و حقوق نیز به اهداف خود آسان‌تر و سریع‌تر نائل خواهد شد.

سوی دیگر تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی، کمکی است که نظام حقوقی می‌تواند به تقویت نظام اخلاقی داشته باشد. نظام اخلاقی می‌تواند با بهره‌گیری بجا و مناسب از ضمانت اجرای قواعد حقوقی نهاده‌ساز و برقراری نظم اخلاقی را تسریع بخشد. از آنجا که ضمانت اجرای حقوقی بیرونی است (Paget, 2013:164) و در همه جا امکان اعمال آن وجود ندارد، بهره‌گیری از ضمانت اجرای اخلاقی که درونی و وجدانی است، از مهم‌ترین محاسن قواعد اخلاقی است. در سایر موارد که امکان وضع ضمانت اجرا برای قواعد اخلاقی وجود دارد، با معیارهای مشخص می‌توان از این ابزار حقوقی استفاده کرد تا به مرور قاعده اخلاقی مذکور نهاده‌ساز شده و در مواردی که ناظر بیرونی و ضمانت اجرا نیز وجود ندارد، اشخاص خود را به اجرای آن ملتزم بدانند. نمونه این امر را می‌توان در احترام به حقوق عابران پیاده دانست که در برخی کشورها با استفاده از ضمانت اجرای حقوقی نهاده‌ساز شده

است (Pauer-Studer, 1994: 121).

۵. بسترهای تعامل

هنجارهای حقوقی و قانونی هر اندازه به اخلاق نزدیک‌تر باشد، در رگ و جان مردم و جامعه بیشتر روان خواهد بود. اصولاً مفهوم پرطمطراق «عدالت» که همه نظام‌های حقوقی گوناگون خود را شیفته و خواهان اجرای آن برمی‌شمارد، چیزی جز اخلاق نیست (ساکت، ۱۳۷۱: ۴۵۲). این حقیقت است که جامعه پایبند به قواعد اخلاقی که اخلاق در فرهنگ آنها ریشه دوانده باشد کمتر به جرائم حقوقی مبتلا می‌شود، اما به‌هرصورت باید برای زمان وقوع جرم تمهیداتی اندیشید و با ضمانت‌اجرای حقوقی مناسب اجرای قواعد و هنجارهای اخلاقی را تضمین نمود. بنابراین یکی از مهم‌ترین بسترهایی که قواعد اخلاقی می‌تواند بر حقوق اثر بگذارد، در کنار بستر فرهنگی و اجتماعی، بستر قانونی است که در سه بخش تقنین، تفسیر و قضا قابل بررسی است:

در بخش تقنین یکی با تبدیل قواعد اخلاقی به قواعد حقوقی و دیگری با اصلاح قواعد ازپیش‌وضع شده می‌توان از قواعد اخلاقی کمک گرفت. در صورتی که قواعد حقوقی بر ارزش‌های جامعه منطبق باشد، مثل قوانین مربوط به خانواده - به دلیل وجود انگیزه و ضمانت‌اجرای درونی - این امر تضمینی برای اجرای قواعد تلقی می‌شود. اجرای آن بخش از قواعد حقوقی که مخالف ارزش‌های جامعه باشد با مقاومت منفی روبرو می‌گردد؛ به گونه‌ای که عملاً گاه وصف لازم‌الاجرا بودن را از آن می‌گیرد و مانع شکل‌گیری یا استمرار قاعده حقوقی می‌شود. مواد ۲۱۷، ۲۱۸ و ۹۷۵ قانون مدنی ایران نمونه‌های روشنی برای این موضوع به شمار می‌روند (دانش‌پژوه، ۱۳۸۹: ۷۲-۷۳).

رونالد دورکین معتقد است تفسیر قانون نیز مستلزم قضاوت اخلاقی است (Meckled- García, 2005: 22). این گفته بدین معنا نیست که وقتی قواعد موضوعه غیر اخلاقی

شناخته شدند، بی اعتبار تلقی خواهند شد؛ بلکه بدین معناست که قواعد اخلاقی بر نحوه درک این احکام تأثیر بسزایی خواهد داشت و در نتیجه به طرز پیچیده با قوانین موضوعه تلفیق خواهد شد. وی اصول و قواعد اخلاقی را مبنای مشروعیت تصمیمات حقوقی می داند و می گوید در موارد دشواری که پاسخ حقوقی روشن نیست به تفسیر قواعد حقوقی کمک می کنند (Lyons, 1993: 82-83).

به لحاظ قضایی نیز قاضی، در رسیدگی به دعوی و صدور حکم در کنار اجرای قانون موظف به رعایت اصول اخلاقی معین است و به هنگام رویارویی با پرونده های خانوادگی از ابزار و روش های الزامات اخلاقی بهره می گیرد (ساکت، ۱۳۷۱: ۴۴۷). برای نمونه در روایات به قضیه شکایت یک مرد یهودی از حضرت علی (ع) اشاره شده است. قاضی، حضرت علی (ع) را به محکمه فرا می خوند و در دادرسی ابتدا مرد یهودی را به نام مخاطب قرار می دهد و سپس از علی (ع) با عنوان امیرالمؤمنین می خواهد از خود دفاع کند. در این حین آن حضرت برآشفته می شود و به قاضی اعتراض می کند که چرا مرد یهودی را با اسم مخاطب قرار داده و آن حضرت را با لقب.

۶. عرصه های حقوقی تعامل

دقت در عرصه ها و شاخه های مختلف نظام حقوقی نشان می دهد قواعد اخلاقی در هر کدام از این عرصه ها به وضع قواعد حقوقی کمک کرده اند. این عرصه ها شامل حقوق خانواده، حقوق کیفری، حقوق مدنی، حقوق کار و حقوق بین الملل می شود.

تأثیر قواعد اخلاقی بر قواعد حقوق خانواده بیشتر از دیگر شاخه های حقوق به نظر می رسد. اندیشمندان حوزه حقوق بر این باورند که در مسائل مربوط به حقوق خانواده هیچ چیز مانند اخلاق نمی تواند کارساز و چاره پرداز باشد. برای مثال قاضی در هنگام رسیدگی به دعوای طلاق باید ابتدا از طریق ارجاع امر به داوری و با مذاکره و نصیحت زوجین را به

رفع اختلاف و سازش و ادامه زندگی مشترک تشویق کند. همچنین خوش رفتاری، محبت، احترام، رعایت وظایف و تعهدات فی مابین از سوی زن و شوهر سرچشمه‌ای جز اخلاق ندارد. قاضی هنگام رویارویی با پرونده‌های خانوادگی از ابزار و الزامات اخلاقی بهره می‌گیرد. تجربه نشان داده که به کارگیری زور و فشار در بسیاری موارد نتیجه‌ای نه تنها دلخواه و خشنودکننده نداده، بلکه اثری منفی و چه‌بسا ویرانگر بر جا نهاده است (see: Morgan, 1994: 48-50).

حقوق کیفری، پیشرفت خود را بیش از هر چیز به اخلاق مدیون است. آدم‌کشی، دزدی، کلاهبرداری، خیانت در امانت، تقلب در کالا، اعمال منافعی عفت و غیره گذشته از آنکه به نظم عمومی گزند می‌رساند، با مبانی و اصول اخلاقی در هر اجتماعی سرستیز و دوگانگی دارد. برای همین است که اینگونه کنش‌ها در هر جامعه و نزد هر گروهی یک بزه^۱ به شمار می‌آید. یک اصل کلی در حقوق کیفری که نفوذ اخلاق را در این رشته می‌رساند، اصل «عدم سوء نیت» در بزهکاری عمدی است. یکی از ارکان سازنده جرم که انگیزه تحمل کیفر می‌شود، رکن معنوی آن است. هر کجا اثبات شود شخصی در ارتکاب بزه‌های عمدی سوی نیت و عمد نداشته است، قاضی حکم به براءت و بی‌گناهی (قرار منع پیگرد) او می‌دهد. در پیوند با تاثیر اخلاق در حقوق، قاضی می‌تواند با نگاه و نگرش به اوضاع و احوال فردی و اجتماعی متهم و اقرار بازتاب پشیمانی او از ارتکاب بزه و تاثیر آن در آینده‌سازی خود و بستگانش، کیفر او را «تخفیف» یا «تعلق» کند که این خود بازتاب گسترده اخلاق در حقوق است (ساکت، ۱۳۷۱: ۴۴۷-۴۴۶).

تأثیر و پیوستگی حقوق و اخلاق در قانون مدنی کمتر از قانون جزا نیست. حقوق مدنی از تعهدات و امور مالی و شرایط صحت معاملات و مانند آن سخن می‌گوید. وفای به عهد،

1. Crime.

رد امانت و ودیعه، احترام به تاریخ و مفاد قراردادهای، اجرای وصیت‌ها، نگهداری و سرپرستی از جان و اموال صغیران و مهجوران و غیره، درواقع قواعدی اخلاقی است که جامه قانون به تن کرده است. قمار از نظر اخلاقی - طبق قاعده «فریب نده» - کاری ناشایست و غیرحسب به شمار می‌رود. حقوق از اخلاق الهام و استمداد گرفته، و ضداخلاقی بودن قمار را موجب بطلان این سبب (قمار) می‌داند. به موجب ماده ۶۵۴ قانون مدنی: «قمار و گروبندی باطل و دعاوی راجعه به آن مسموع نخواهد بود. همین حکم در مورد کلیه تعهداتی که از معاملات نامشروع تولید شده باشد، جاری است». بنابراین قاعده‌ای حقوقی ضمانت اجرای تجاوز به اخلاق را تعیین می‌کند (حمیتی واقف، ۱۳۸۷: ۲۲).

در ماده ۲۱۹ قانون مدنی ایران و مواد ۲۶۴ به بعد آن «وفای به عهد» به صریح‌ترین وجه تبیین شده و برای آن ضمانت اجرا تعیین شده است. در مواد ۶۷۳ و ۶۷۴ قانون مجازات نیز خیانت در امانت جرم اعلام و برای آن تا سه سال مجازات پیش‌بینی شده است. بی‌شک مفاهیمی نظیر سرقت، هتک حرمت، افترا، توهین، قتل و زنا، مبنایی اخلاقی داشته و امروزه در حقوق با ایجاد ضمانت اجرای کیفری پذیرفته شده‌اند (حیدرپور، ۱۳۸۵: ۱۱۶).

در حقوق کار نیز پیوند ناگسستنی حقوق و اخلاق را مشاهده می‌کنیم. در قانون کار و بیمه‌های اجتماع و تعاونی‌ها و مقررات وابسته به کار کودکان و زنان و تعیین حداقل دستمزد و حداکثر ساعات کار و زیر پوشش خدمات درمانی قرارداد کارگران و غیره، نفوذ اخلاق مشهود است.

گسترده‌گی پرتو اخلاق در حقوق به حقوق ملی محدود نمی‌شود. ارزش‌های اخلاقی به یک اندازه در قلمرو جهانی و بین‌المللی نیز در خور اجراست. اصول کلی و شناخته‌شده رفتار انسانی در میثاق حقوق بشر و اصول آزادی ۱۹۵۶ گنجانده شده است. این «میثاق و منشور» فقط یک اعلامیه نمودی و شکلی نیست؛ چراکه دیوان دادگستری بین‌المللی برای

دادخواهی ستمدیدگان و جبران زیان‌های آنان بنیاد یافته است. در این پیوند، کنوانسیون‌های ژنو و مقررات وابسته به چگونگی رفتار با اسیران و زخمی‌ها و پناهندگان جنگی و پشتیبانی از زنان و کودکان را از یاد نمی‌بریم. اینها تمام از اصول اخلاقی سرچشمه گرفته است (ساکت، ۱۳۷۱: ۴۴۹-۴۴۸).

نتیجه

دانشمندان فلسفه حقوق و اخلاق درباره امکان تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی نظریه‌های مختلفی دارند. در این عرصه دو نظریه حداکثری و حداقلی درباره امکان تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی شکل گرفته است. رویکرد تعامل حداکثری بیشتر در پارادایم حقوق طبیعی و تعامل حداقلی بیشتر در پارادایم تحقق‌گرایی مطرح می‌شود. بر اساس رویکرد حداکثری اخلاق به‌خودی‌خود و با قطع نظر از پیامدهای آن باید مورد حمایت حقوقی قرار گیرد. با وجود این، بررسی دو نظریه نشان‌دهنده وجه اشتراک آنها در پذیرش اصل تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی است. فارغ از اعتقاد تحقق‌گرایان به اینکه منشأ قواعد حقوقی اراده قانونگذار است و نه اصول عقلی یا اخلاقی، می‌توان میان دو رویکرد حداکثری و حداقلی ارتباط برقرار کرد. تنها دغدغه و نگرانی مخالفان تعامل حداکثری نه بی‌توجهی به اهمیت اخلاق، بلکه ترس از دخالت سلیقه‌ای و بیش از حد در آزادی‌های فردی و آسیب رساندن اجبار به جایگاه اخلاق است. بنابراین با رفع این دغدغه می‌توان تا حدی به همگرایی بین این دو رویکرد کمک کرد. از آنجاکه پارادایم نظام حقوقی اسلام با مکاتب حقوق طبیعی و تحقق‌گرا تفاوت دارد، طرح مسئله تعامل حداقلی و حداکثری در آن درست نیست. براساس مکاتب انسان‌محور در نظام‌های حقوقی دیگر مبنای مشروعیت نظری و منبع استخراج قواعد رفتاری در عقل یا فطرت یا عرف و مانند آن تعریف می‌شود. اما مبنای قواعد در نظام رفتاری اسلام اراده حکیمانه شارع است. بنابراین همین اراده حکیمانه شارع در مرحله بعد به نظام اخلاقی یا حقوقی راه می‌یابد و معیارهای تعامل آنها نیز با همین مبنا تعیین می‌شود.

یکی از عناصر دخیل در تعیین میزان تعامل میان قواعد اخلاقی و حقوقی جایگاه دولت و گستره دخالت دولت در قلمرو قواعد اخلاقی است. این مطلب از مباحث مهم و

چالش‌های امروزه رابطه حقوق و اخلاق است که مورد توجه فلاسفه حقوق و اخلاق قرار گرفته است. در این باره نیز بر اساس نظریه‌های تعامل حداکثری و حداقلی رویکردهای مختلفی شکل گرفته است. روشن است هر نظام حقوقی به ویژه نظام حقوقی اسلام نباید قاعده‌ای را وضع و در جامعه نهادینه کند که موجب ایجاد یا گسترش رذیلت باشد؛ یعنی ایجاد امنیت و برقراری نظم نباید در تنافی با هنجارهای اخلاقی باشد. همچنین در سطحی دیگر، نظام حقوقی باید به گونه‌ای باشد که مسیر را برای تحقق قواعد اخلاقی فراهم کند؛ به عبارت دیگر، دولت باید نظم و امنیت مقید به فضایل اخلاقی را برقرار کند.

پس از اتخاذ نظریه تعامل و جایگاه دولت در تعامل و برای نظام‌مند کردن ارتباط میان قواعد اخلاقی و حقوقی نیازمند معیارهای مشخص هستیم. این امر مستلزم استخراج ویژگی‌هایی در قاعده اخلاقی است که امکان وضع ضمانت اجرای حقوقی را به قاعده اخلاقی می‌دهد. در اینجا با بررسی وجوه مشترک میان حوزه حقوق و اخلاق می‌توان به سه معیار فعل محوری، اجتماعی بودن و اثرگذاری بر نظم عمومی دست یافت. تبیین دقیق هر یک از این معیارها از ضرورت‌های تقویت روش‌شناسی وضع قواعد در هر نظام حقوقی از جمله نظام حقوقی اسلام است.

شناخت و دسته‌بندی اقسام قواعد اخلاقی و حقوقی از حیث میزان اهمیت نیز یکی از مقدمات استخراج معیارهای تعامل است. در میان قواعد حقوقی و قواعد اخلاقی به لحاظ بایستگی و محمول قواعد سه حوزه وجود دارد: الزام، منع و اباحه. با بررسی موارد تلاقی این فروض با یکدیگر ۹ فرض متصور در مورد رابطه قواعد اخلاقی با قواعد حقوقی ایجاد خواهد شد که در مورد فروض محتمل الوقوع همگی آنها چالش برانگیز و مساله ساز نیستند؛ و تنها برخی فروض است که در صورت تحقق نیاز به بررسی دارد تا با ارائه راه حل مناسب، رابطه قواعد حقوقی و قواعد اخلاقی متناسب با ارزش‌های حاکم بر هر جامعه تبیین

گردد. چنانچه موضوعی هم در قواعد اخلاقی و هم در قواعد حقوقی الزامی یا ممنوع باشد، حداکثر تعامل بین قواعد شکل خواهد گرفت. موضوع بحث آنجا است که فعل معین در اخلاق الزامی یا ممنوع باشد اما به لحاظ حقوقی مباح باشد. مثلاً آیا رعایت پوشش معین را که امری اخلاقی است می‌توان با ضمانت اجرای حقوقی الزامی نمود و در صورت تخطی شخص خاطی را مجازات کرد و در صورت امکان بر اساس چه معیاری و حدود آن چیست. آیا این عمل تأثیر مثبتی بر عملکرد قواعد اخلاقی خواهد گذاشت یا منفی؟ در این میان، باید توجه داشت که ماهیت قواعد اخلاقی خود اقتضای محدودیت‌هایی دارد که می‌تواند مانعی بر سر حقوقی کردن قواعد اخلاقی باشد. این محدودیت‌ها شامل موارد ذیل می‌شود:

الف) وجود پارامترهای صرفاً اخلاقی که ذاتاً قابل اندازه‌گیری حقوقی و برخورداری از ضمانت نیستند.

ب) عدم تبیین لوازم نظام اخلاقی از جمله ابهام در تعریف و تحدید قواعد اخلاقی که سبب می‌شود اتقان لازم در تعاریف و مصادیق وجود نداشته باشد؛ بنابراین چنانچه قانونگذار نیز بخواهد در برخی موارد نتواند از قاعده‌ای اخلاقی برداشتی درست داشته باشد.

ج) عدم همخوانی روح قواعد اخلاقی با جنبه مادی ضمانت اجرای حقوقی که گاه موجب می‌شود قواعد اخلاقی قربانی سیاست‌های حقوقی شود.

عدم شناخت درست از چنین محدودیت‌هایی موجب می‌شود حقوق نتواند به درستی از ظرفیت‌های عمیق و بسیار مهم الزامات اخلاقی بهره بگیرد و یا اخلاق نتواند از ضمانت اجرای دولتی در جای مناسب و به میزان مناسب در راستای نهادینه کردن قواعد پایه‌ی اخلاقی بهره برد.

منابع

الف) منابع فارسی

۱. آلتمن، اندرو، درآمدی بر فلسفه حقوق، مترجم بهروز جندقی، قم: انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی، ۱۳۸۵.
۲. ابن مسکویه رازی، احمد ابن محمد، تهذیب الاخلاق و تطهیر الاعراق، ترجمه علی اصغر حلبی، تهران: اساطیر، ۱۳۸۱.
۳. ایرانشاهی، علیرضا، مجله حقوقی بین المللی، شماره ۴۴، بهار - تابستان ۱۳۹۰.
۴. حمیتی واقف، احمدعلی، مقدمه علم حقوق، تهران: حقوقدان، ۱۳۸۷.
۵. حیدرپور، البرز، مقدمه علم حقوق، تهران: مهزیار، ۱۳۸۵.
۶. دانش پژوه، مصطفی، مقدمه علم حقوق با رویکرد به حقوق اسلام و ایران، تهران: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۹.
۷. رهنما، علی، «نقش نیت در ارزش های اخلاقی»، پژوهش های قرآنی، شماره ۶۸، ۱۳۹۰.
۸. ساکت، محمدحسین، دیباچه ای بر دانش حقوق، تهران: نخست، چاپ اول، ۱۳۷۱.
۹. غلامی، علی، «حقوق و اخلاق از تلاقی تا تفاهم»، مجله پژوهشنامه حقوق اسلامی، شماره ۳۴، ۱۳۹۰.
۱۰. غلامی، علی، «سازوکارهای اجرای قاعده التعزیر لکل عمل محرم»، فقه و حقوق اسلامی، شماره ۴، ۱۳۹۱.
۱۱. فرانکنا، ویلیام، فلسفه اخلاق، ترجمه هادی صادقی، قم: کتاب طه، ۱۳۸۹.
۱۲. قربان نیا، ناصر، حقوق ترجمان اخلاق، نقد و نظر، شماره ۱۳، زمستان ۱۳۷۶.
۱۳. مجلسی، محمدباقر، بحار الانوار، تحقیق: محمدباقر بهبودی، بیروت: دار احیای التراث العربی، ۱۴۰۳ق.
۱۴. موراوتز، توماس، فلسفه حقوق، مبانی و کارکردها، ترجمه بهروز جندقی، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۷.

۱۵. میرمحمدصادقی، حسین، «رابطه اخلاق و حقوق»، مجله آیین، شماره ۲۴ و ۲۵،

۱۳۸۸.

ب) منابع انگلیسی

16. Allan, James, the Vantage of Law: Its Role in Thinking about Law, Routledge, 2016
17. Barden, Garrett and Tim Murphy, Law and Justice in Community, Oxford, 2010.
18. Bayles, M. E., Hart's legal philosophy, Springer-Science, 2013.
19. Bunikowski, David, Historical and philosophical Foundation of european legal culture, Cambridge Scholars, 2017.
20. Collins, Stephanie, Distributing States Duties, the Journal of political Philosophy, Vol 24, N. 3, 2016.
21. Decock, Wim, Theologians and contract law, Martinus Nijhoff pub., 2013.
22. Doe, Norman, Christianity and Natural Law: An Introduction, Cambridge, 2017.
23. Domingo, Rafael, God and the secular legal system, Cambridge, 2016.
24. Donnelly, Bebhinn, a Natural Law Approach to Normativity, Routledge, 2016.
25. Dyzenhaus et al., Law and Morality: Readings in Legal Philosophy University of Toronto Press, 2007.
26. Frankena, William K., Ethics, Snippet view, 1963.
27. Gertstone, Bernard, "morality, its nature and Justification, Oxford UP, 1998.
28. Haque, Adil Ahmad, Law and Morality at War, Oxford, 2017.
29. Henrich, Dieter, Between Kant and Hegel, Harvard University Press, 2008.
30. Hill, Thomas E., Virtue, Rules, and Justice: Kantian Aspirations, Oxford, 2012.
31. Himma, Kenneth Einar, Law, Morality and Legal Positivism, Franz Steiner pub., 2004.
32. Jeffery, R., Hugo Grotius in interpretation Thought, Palgrave Macmillan, 2006.
33. Kant, Immanuel, Moral Law: Groundwork of the metaphysics of morals, Routledge, 2013.
34. Kelsen, H., Essays in Legal and Moral Philosophy, D. Reidel pub., 2012.

35. Lammer-Heindel, Christoffer Spencer, Does the state Have Moral Duties, Iowa Research, University of Iowa's Institutional Repository, Summer, 2012.
36. Laster, Kathy, Law as Culture, the Federation Press, 2001.
37. Lyons, David, Moral Aspects of Legal Theory: Essays on Law, Justice, and Political, Cambridge, 1993.
38. McBride, Nicholas J., Great Debates in Jurisprudence, Palgrave, 2014.
39. Meckled-García, Aladin, The Legalization of Human Rights: Multidisciplinary Perspectives on Human, Routledge, 2005.
40. Moffat, Robert, morality and law in interpretation, Harvard Law School, 1983.
41. Morgan, Derek, Constituting Families: A Study in Governance, Franz Steiner, 1994.
42. Murphy, Marc C., God and moral law, Oxford, 2011.
43. Paget, Jean, Sociological Studies, Routledge, 2013.
44. Pauer-Studer, Herlinde (ed.), Norms, Values, and Society, Springer-Science, 1994.
45. Sheleff, Leon Shalkolsky, The Future of Tradition Customary Laws; Common Laws and Legal Pluralism, Routledge, 2013.
46. Vinx, Lars, Hans Kelsen's Pure Theory of Law, Oxford UP, 2007.
47. Wendel, W. Bradley, Ethics and Law: An Introduction, Cambridge, 2014.
48. White, R., S., Natural Law in English Renaissance, Cambridge, 2006.