

دیودریش
فلسفہ رویہ فیضی

لکھنؤ ۱۹۸۵
نشر نگاه معاصر

حسن برفی تبار

فهرست

۹.....	▣ دیباچه بر ویراست دوم
۱۳.....	مقدمه
۲۱.....	گفتار اول: مفهوم روئیه قضایی
۳۵.....	گفتار دوم: روئیه قضایی و نظریه منابع حقوق
۶۷.....	گفتار سوم: روئیه قضایی و نظریه دولت
۹۹.....	گفتار چهارم: اخلاق فردی و سیاسی قضاوت
۱۲۹.....	گفتار پنجم: روئیه قضایی و نظریه عدالت
۱۶۳.....	گفتار ششم: استدلال در روئیه قضایی
۱۸۹.....	گفتار هفتم: قاضیان چون شاعران
۲۱۵.....	گفتار هشتم: اصول نقد روئیه قضایی
۲۴۱.....	▣ کتابنامه

مقدمه

۱. حکومتِ نفس بر نفس

افلاطون قضاوت را به حکومتِ نفس بر نفس تعریف می‌کرد^۱ همچنان‌که در تاریخ فقه هم آن را گونه‌ای ولایتِ اشخاص بر یکدیگر می‌شمردند. پس در همین نخستین قدم می‌توان قضاوت را رفتاری شگفت دانست، از آن رو که عجیب است کسی شبیه ما دربارهٔ ما تصمیمی بزرگ و اثرگذار بگیرد؛ کسی که کاملاً مُحتمَل بود در مقام ما نشسته باشد، و این ما باشیم که در حق او داوری می‌کنیم. قضاوت بیشتر قدرتی برای حکومتِ داوری میان مردم و فصلِ خصومت در بین آنان است، و به خلاف آنچه مشهور شده است لزوماً به تمییز حق از باطل نمی‌انجامد. بدین سان تلاشِ قاضیان بیشتر، مصروفِ پیشگیری از انتقامِ خصوصی در میان شهروندان و در نتیجه، نگاه داشتنِ دیوِ نزاع و مخاصمه در شیشهٔ حجت و استدلال می‌شود:^۲

گر نکردی شرع، افسونی لطیف بر دزدیدی هر کسی جسمِ حریف

شرع به ردفع شر، رایسی زند دیورا در شیشهٔ حُجت کند^۳

چون نمی‌توانست کف بر خصم زد عزمش آن شد کیش سوی قاضی بزد

دیو در شیشه گُند افسون او فتنه‌ها ساکن گُند قانون^۴ او

اما از سوی دیگر، همانان که در حق دیگران حکمیت می‌کنند در هنگامهٔ قدرت و **حیث و سیاست و شقاوت**، خود نیز بی‌گمان استعدادِ دیوی خواهند داشت از آن سبب که **قضاوت حکومتِ نفس بر نفس است**^۵ و این نفس می‌تواند هرآن زشتی را که از هوای

نفسانی گفته‌اند با خود داشته باشد. همچنین دیو قضاوتِ جاهلانه اگر از شیشه درآید بازگرداندنش به آن، دیگر فقط کار اسم اعظم است و هیچ تلبیس و حيله‌ای از عهدهٔ این کار برنخواهد آمد:

اسم اعظم بکند کار خود ای دل خوش باش که به تلبیس و حیَل دیو مسلمان نشود
آن‌گاه فلسفهٔ حقوق کاری دشوار در پیش دارد و باید یکسره در تلاش برای در شیشه
کردن این هردو دیو باشد: دیو مرا و دیو قضا:

کی روا باشد به ناموس و حیَل در راه دین دیورا برمسندِ قاضیِ اکبر داشتن؟^۷

قضاوت و رویهٔ قضایی، فصلِ اخیرِ حقوق هم هست؛ چیزی که مابه‌الامتیازِ حقوق از رشته‌های مشابه آن است. پس اگر علم سیاست کاری جدی با قضاوت ندارد، حقوق بی‌قضاوت گویی از اساس، حقوق نیست. حقوق و سیاست البته در یک نکته مشترکند؛ این هردو از دولت (= حکومت) و اقتدار او سخن می‌گویند و فلسفهٔ قانون در معنی شیوهٔ قانون‌گذاری و مباحثِ کلانِ حقوقِ طبیعی، هم از موضوعات فلسفهٔ حقوق است و هم از موضوعات فلسفهٔ سیاست. لیکن حقوق در فلسفهٔ قضاوت، راه خود را از سیاست جدا می‌کند زیرا فقط فلسفهٔ حقوق در معنی فلسفهٔ قضاوت است که نگران تفسیر قانون در دکتترین و رویهٔ قضایی است. هم فلسفهٔ حقوق و هم فلسفهٔ سیاست به فلسفهٔ وضع قانونی عادلانه علاقه‌مندند، لیکن آنان که از قانون‌گذار ناامید شده‌اند شاید بخواهند به رویهٔ قضایی و اندیشه‌های حقوقی بیشتر از قانون چشم امید داشته باشند. فقط فلسفهٔ حقوق است که با تمیز عدالت قضایی از عدالت قانونی، به شیوهٔ تفسیر قانون به دست رویهٔ قضایی می‌پردازد؛ قانونی که تأثیر تفسیرش بر شیوهٔ زندگی شهروندان بی‌گمان از تأثیر وضع آن مهم‌تر است. پس برای حقوق و فلسفهٔ آن، تأمل در باب نهاد دادرسی بیشتر ضروری است تا در باب نهاد قانون‌گذاری علی‌الخصوص که تاریخ هردو نشان داده است اگر قانون کمتر و کندتر به صلاح و سامان تن می‌دهد سابقهٔ قضایی برای این کار آماده‌تر و چالاک‌تر است:

گفتم ای بخت بخسبیدی و خورشید دمید گفت با این همه از سابقه نومید مشو

۲. عدالت نامرئی

گفتیم که دادرسی به معنی اجرای عدالت نیست و خواهیم گفت که برای قاضیان رسیدن به حق، از نیل به عدالت پرارزش‌تر است؛ به قاضی رفتن گرچه مسامایی از ترک نزاع و برهم زدن نظم است، هر نظم و ترک خصومتی لزوماً به معنی رسیدن به داد و دهش نیست. مع الوصف، رجوع شهروندان به قاضی حتی اگر به معنی تقاضای اجرای عدالت نباشد دست‌کم به این معناست که آنان در پی چیزی فراتر از عدالت نامرئینند؛ پیش ازین، اگر ستمی بر کسی می‌رفت و ستم‌دیده نمی‌خواست از ستمگر انتقامی خصوصی بخواهد ظالم را به روزی حواله می‌کرد که نیروهای غیبی، ظلم او را به خودش بازگردانند چنان‌که تامس مور نظریه‌پردازِ مدینهٔ فاضله دربارهٔ کاهنان می‌گوید:^۸

اهل اتوییا هیچ کارگزاری را به اندازهٔ کاهنان محترم نمی‌دارند. حتی اگر یکی از ایشان جنایتی نیز بکند او را به دادگاه دولتی نمی‌کشانند، بلکه قضاوت را به خداوند و وجدان او وامی‌گذارند.

بسیاری بر این باورند که ناموس اخلاقی جهان‌گویی چنان است که هیچ مظلومی نیازمندِ ظلم بر ظالم نیست از آن رو که آه دادخواه ستم‌دیدگان سرانجام به تنهایی کارسازشان خواهد بود:

ستانندهٔ دادِ آن کس خُداست که نتواند از پادشه داد خواست^۹

اگر نیکمردان به مقتضای داستانِ دجله و بیابان^{۱۱} مستحق پاداشِ نیکی هستند که در حقِ دیگران روا داشته‌اند زورمندان به حکمِ حدیثِ حُور و گور^{۱۲} همواره باید از برگشتنِ ورق و ضعفِ خود در پای زیردستان هراسناک باشند:^{۱۳}

دلِ زیردستان نباید شکست مبادا که روزی شوی زیردست

بسیاری از دادخواهان، این سخن سقراط را به جان نیوشیده‌اند که مظلوم بودن بهتر از ظالم بودن است و گوسفندوار زیستن بسی شریف‌تر از گرگ‌گونه بودن،^{۱۴} اما آنان هرگز این جمله را به این معنا نگرفته‌اند که حتی نزد شخصی بی‌طرف، از ظلمی ننانند که بر آنان رفته است؛ آنان به خود می‌گفتند: بگذار قضاوت را در باب وقوع ظلم به قاضیان بسپریم، گرچه نخواهیم خود شدیدترین انتقام را از ظالمان بگیریم. پس از آنجا که