

دکتر ناصر کاتوزیان*

سهم عدالت در قضاوت**

طرح و هدف بحث

بسیار خوشوقتم که بعد از سال‌ها دوری از کار قضاوت و دادگستری یک بار دیگر با همکاران فعلی خود ملاقات می‌کنم، شاید کوره راهی برای مشکلات دادگستری پیدا کنیم. درباره سخن امروز، فکر کردم اگر یکی از مسائل حقوقی را مطرح بکنیم نتیجه زیاد مطلوبی ندارد. در سالیان اخیر بیشتر هم خود را معطوف به چهره‌ای از قضاوت کرده‌ام که نامش را عدالت می‌گذارم و در تمام نوشته‌ها و سخنرانی‌هایم کوشش می‌کنم که اهمیت این بخش از حقوق را روشن کنم. به عنوان مقدمه، عرض می‌کنم که قضاوت و عدالت دو همزاد تاریخی‌اند: یعنی از روزی که بشر خود را شناخته در جستجوی این بوده است که بداند عدالت چیست و همان عدالت را در قضاوت رعایت کند.

در نوشته‌های مذهبی و خطابه‌های دینی نیز ملاحظه می‌کنیم که خطاب مستقیم قرآن به اجرای عدالت است نه احکام: به عنوان مثال، خطاب این نیست که شما حق شفعه را بین دو شریک اعمال کنید و اگر شریک سومی بود حق شفعه نداشته باشید. خطاب این است که «اعدالوا» عدالت کنید (و هو اقرب للتقوی) و این به تقوا نزدیک‌تر است: می‌دانید که تقوا عاملی

است که شما را به خدا نزدیک می‌کند: یعنی، عدالت این اندازه اهمیت دارد که شما را به تقوا نزدیک می‌کند و تقوا شما را به خدا.

بنابراین بالاترین ارزش اخلاقی برای هر انسان اجرای عدالت است و پرداختن به سهم عدالت در قضاوت اهمیتی به سزا دارد و کاوش درباره آن جالب است؛ کاری که سالیان دراز از آن غافل مانده‌ایم.

در تعلیمات حقوقی و قضاوتی که شما می‌کنید و درس‌هایی که ما در دانشگاه می‌دهیم معمولاً تنها به تفسیر قواعد می‌پردازیم که فلان ماده چه معنا می‌دهد؟ معنای ادبی حکم قانون چیست؟ ولی به این کمتر توجه می‌شود که آثار خارجی رأی چیست؟ چه اندازه نیازهای مادی و معنوی جامعه را بر می‌آورد و چه اندازه با اخلاق عمومی، با مذهب و با نیازهای اقتصادی ارتباط و سازگاری دارد؟ هدف سخن من این است که قاضی و حقوقدان نباید در تفسیر قواعد بی‌طرف باشد. یعنی رعایت عدالت را یکسره به قانون‌گذار واگذار کند و خود را نسبت به آن بی‌تفاوت بداند. اجرای قانون یکی از وظایف شماست ولی پاسداری از عدالت هم وظیفه دیگری است که به عهده دارید.

واقعیت نیز جز این نیست، هر چند که ما از آن غافلیم یا نمی‌خواهیم به آن اعتراف کنیم: واقع این است که وقتی با پرونده‌ای مواجه شدید و موضوع را دریافتید، از نظر عرفانی و به اجمال به شما تلقین می‌شود که چه کسی حق دارد و چه کسی حق ندارد؟ ارسطو نیز بر همین مبنا می‌گفت که انسان به حکم فطرت خود می‌تواند عدل و ظلم را تمیز دهد. در بلژیک سالیان درازی است که گروهی حکیم و حقوقدانان به سرپرستی «پرلمن» استاد بلژیکی منطق حقوق را مطالعه می‌کنند و به این نتیجه رسیده‌اند که، برخلاف آنچه ظاهر قضیه است و قوانین اساسی کشورها بر آن تکیه می‌کنند، منطق حقوق منطق ریاضی نیست و قضاوت محدود به این نمی‌شود که شما کبرای قیاس را در قوانین بیابید و صغری را هم احراز کنید و آن کبری را در مورد صغری اجرا کنید (مانند اینکه مجازات قتل اعدام است؛ این شخص قاتل است؛ بنابراین باید او را اعدام کرد)، اگر درست دقت کنید، منطق حقوق منطق خطابی است، منطقی است که قاضی انتخاب می‌کند برای آنکه هم اصحاب دعوا را قانع کند، هم دادگاه‌های بالاتر را و هم وجدان خود را.

این گروه، از لحاظ روانی مطالعات عمیقی کرده‌اند و متوجه شده‌اند که قاضی در مقام قضاوت با دو ندای اصلی روبه‌رو است: ۱) ندای انجام دادن وظیفه که اجرای قوانین در دعوی مطرح شده است. ۲) ندای وجدان که برخاسته از بازتاب‌های اخلاقی او است. تجربه نشان می‌دهد که ندای وجدان، اگر نافذتر از ندای نخستین نباشد، کمتر هم نیست و قاضی بیشتر متوجه همان ندای وجدان است. زیرا، در موردی که بر پایه حکم وجدان رأی می‌دهد فکر نمی‌کند در اثر اطاعت از قانون و حکومت رأی داده و خشنود است که به رغبت، آن طور که مایل بوده و عدالت اقتضا می‌کرده و دل و ایمانش گواهی می‌داده، رأی داده است.

رئیس دیوان کشور فرانسه، پس از بازنشستگی در نطقی که در یکی از سمینارهای دانشگاه ایراد کرد، تأکید کرد که هشتاد درصد راه‌حلهایی که دیوان کشور فرانسه در دوران خدمت من انتخاب کرده راه‌حل‌های عادلانه است نه راه‌حلهایی که حکم خاصی در قوانین داشته باشد. معنی سخن او این است که قضات دیوان در حالت نقص و فقدان قانون مجبور بوده‌اند که رأی خود را بر مبنای اصول حقوقی صادر کنند. پرهیز از استنکاف از تمیز حق نکته‌ای است که نمی‌شود از آن صرف‌نظر کرد و به بهانه نقص قانون عدالت را معطل گذارد.

ناچارم یادآور شوم که در قانون آیین دادرسی مدنی جدید انحراف بسیار زننده‌ای پیش بینی شده و آن اینکه قاضی مجتهد، اگر قانونی را برخلاف شرع بیابد، می‌تواند پرونده را به شعبه دیگر بفرستد. من به واقع درنیافتم که معنی این تبعیض چیست؟ این چه امتیازی است که قاضی مجتهد دارد که می‌تواند در برابر تمام ارکان حکومت، که احراز کرده‌اند قانون خلاف شرع و قانون اساسی نیست، به تنهایی بگوید این خلاف شرع است و پرونده را بفرستند به دادگاه دیگر. این اختیار وسیله بسیار خوب برای کسانی است که بخواهند از گرفتاری پرونده‌های مهم راحت شوند. بهانه‌ای پیدا می‌کنند و می‌گویند خلاف شرع است و می‌فرستند یک دادگاه دیگر و این مسأله نظم را به کلی به هم می‌زند. این یک قاعده جهانی است که قاضی موظف است که در دعوی رأی دهد یعنی وقتی دعوی نزد قاضی مطرح شد نمی‌تواند بگوید رأی نمی‌دهم، قانونی نداریم، یا قوانین متعارضند یا عیب دارند یا من نفهمیدم. این‌گونه عذرهای دیگر از او شنیده نمی‌شود.

به بحث اصلی خود باز می‌گردیم: پس از توجه به اجبار قاضی به صدور حکم، نکته دیگری را هم باید بیفزاییم و توجه داشته باشیم که همه قوانین کم‌وبیش ناقص‌اند. شما اگر پنجاه سال هم قضاوت کنید، سال پنجاه و یکم ممکن است موضوعی مطرح شود که نه در قوانین بوده نه شما سابقه رأی داشته‌اید و با اتکا به سوابق قضایی و قوانین نمی‌توانید قضایا را حل کنید. در چنین فرضی، در واقع شما قانون‌گذار آن موضوع هستید؛ شما باید از اصول کلی که در قوانین هست قانون حاکم بر دعوا را معین کنید. در این مقام چه چیز به شما الهام می‌دهد و انگیزه شما چیست؟ جز اینکه ببینید کدام راه حل عادلانه است؟ این‌گونه دعاوی هم فراوان است و مثال‌هایی می‌آورم تا قضیه آشکار شود. در آغاز بحث خواستم هدف از صحبت خود را توضیح دهم و توجه شما را به این بخش از حقوق جلب کنم. آنچه باید به عنوان نتیجه در نظر داشت این است که راه حلی که از قلم قاضی تراوش می‌کند، مخلوطی از این دو یعنی ندای وجدان و اجرای قانون است و اگر فقط به قانون پردازیم و این بخش را ندیده بگیریم در واقع بخش مهمی از حقوق را ندیده گرفته‌ایم.

پس، اگر بخواهیم به تمام حقیقت توجه داشته باشیم باید به تمام این عوامل مادی و روانی توجه کنیم. بی‌گمان در مقام انکار حرف‌هایی که می‌زنم، ممکن است بگویند ما چنین ندایی نمی‌فهمیم یا احساس نکرده‌ایم. ولی در عمل، با توجه به چند نمونه‌ای که ذکر می‌کنم کاملاً روشن می‌شود که اینها حقایقی است که سالیان دراز نظام حقوقی ما از آن غافل بوده است و هر چه زودتر باید این نقص جبران شود. حتی پیشنهاد این است که در دانشکده‌ها درسی برای روانشناسی قضایی بگذارند؛ قاضی هم انسان اجتماعی و متأثر از محیط خویش است: فرزند کارگر در روابط بین کارگر و کارفرما مثل فرزند کارفرما قضاوت نمی‌کند.

تعلیماتی هم که قضات می‌بینند در نحوه قضاوتشان بسیار مؤثر است. بنابراین نباید فریفته شویم که ما فقط اگر قوانین را بشناسیم می‌توانیم به نظام حقوقی یک کشور پی ببریم. نظام حقوقی را وقتی می‌شناسیم که با روانشناسی قضات هم آشنا باشیم. بدانیم قضات آن نظام از چه سنخ هستند، چه تعلیماتی دیده‌اند و به کجا نشسته‌اند. به همین جهت است که می‌بینیم در کشورهای مختلف این همه در انتخاب قاضی دقت می‌کنند. حتی در انگلستان برای اینکه کسی

دکترای حقوق بگیرد باید چند جلسه با قضات دیوان عالی غذا بخورد تا طرز غذا خوردن، طرز رفتار کردن، طرز لباس پوشیدن و طرز صحبت کردن آنها را ببیند.

قاضی از طبقه ممتاز کشور است. مقامی است که نه تنها قانون را در دعاوی اعمال می‌کند، از اخلاق هم دفاع می‌کند، و نظم عمومی را به پا می‌دارد. ماده ۹۷۵ قانون مدنی اعلام می‌کند، قراردادهایی که برخلاف اخلاق حسنه و نظم عمومی باشد قابل اجرا نیست. اخلاق حسنه را چه کسی تشخیص می‌دهد؟ شما به عنوان محسنین جامعه باید اخلاقی را که می‌پسندید برای جامعه مناسب بدانید. وظیفه شما به اجرای قوانین ختم نمی‌شود. بخش مهم دیگری دارد که تا به حال در کشور ما نادیده گرفته شده است.

تعریف و شناخت عدالت

پس از مقدمه‌ای که یادآوری شد، بایستی به مفهوم عدالت و اقسام آن پرداخت:

برای عدالت تعریف‌های مختلفی کرده‌اند و از آن جمله است که: (۱) هر چیز را باید به جای شایسته خود نهاد. در جامعه هر چیز جای شایسته‌ای دارد که اگر در آن قرار نگیرد، ستمی رخ می‌دهد و آنکه در مقام مناسب خود مستقر نشود به کار ناشایسته دست زده است. در دوران انقلاب، و روز همبستگی مردم و انقلاب، برای مردمی که به مسجد دانشگاه آمده بودند، همین نکته را در سخنرانی خود عنوان کردم. در آن زمان، حکومت نظامی اعلام شده بود و اویسی هم فرماندار نظامی بود. نظامیان تمام تهران را گرفته بودند و می‌خواستند کودتا کنند. در آن محیط خطرناک و ملتهب، این موضوع را مطرح کردم که افلاطون اعتقاد دارد حکومت شایسته فیلسوفان و عاقلان و خردمندان است یعنی خرد باید در جامعه حکومت کند و نظامیان باید به کار نظامی پردازند. بنابراین اگر نظامی را به کار حکومت گمارند ظلم است و این ظلم در تاریخ تکرار شده است و یکی از آنها زمان ما است که حکومت نظامی است یعنی یک نظامی باید کشور را اداره کند و به ما دستور دهد که چگونه رفتار کنیم.

در هر حال، این تعریف در ادبیات ما هم رسوخ پیدا کرده است، چنانکه مولوی می‌گوید:

عدل چه بود وضع اندر موضعش ظلم چه بود وضع در ناموضعش

اولین موضوعی که ندای وجدان باید به شما ندا دهد این است که از خویشتن خویش بپرسید آیا واقعاً لیاقت آن پستی را که به شما واگذار کرده‌اند دارید؟ آیا می‌توانید از پس پرونده‌هایی که به شما ارجاع می‌شود برآیید؟ آیا این قدرت را دارید که در برخورد با ناملازمات و اصحاب دعوا عصبانی نشوید؟ آیا این قدرت را دارید که متخاصمین را یکسان بنگرید؟ یعنی فقیر و غنی، قوی و ضعیف، زبون و قدرتمند در مقابل شما یکسان باشند؟ اگر پاسخ منفی شنیدید این کار را باید رها کنید، این کار ظلم است. این تذکر، به ویژه برای کسانی که تعلیمات قضایی ندیده و حقوق نخوانده‌اند باید هشداردهنده باشد، چون قضاوت کاری حرفه‌ای است. مثل این است که کسی درس مکانیک نخوانده باشد، بعد بخواهد مانند مهندس مکانیک کار کند. عذر می‌آورد که می‌آیم به دادگاه و یاد می‌گیرم؛ سالیان سال پرونده‌ها را ورق می‌زند و خراب می‌کند تا یاد بگیرد.

روزگاری این سؤال در دادگستری مشهور بود و تکرار می‌شد که قاضی نادرست بدتر است یا قاضی بی‌سواد؟ و بعد از مطالعات زیاد پاسخ همگان این بود که قاضی بی‌سواد بدتر است: زیرا موقعیتی که نادرست برای نادرستی پیدا می‌کند ممکن است از هر صد پرونده دو یا سه دعوا باشد. اما قاضی بی‌سواد هر صد پرونده را خراب می‌کند. بنابراین اگر کسی احساس کند که در جای ناشایست قرا گرفته ولو اینکه سازمان قضایی هم تنفیذ کرده باشد از نظر وجدانی نباید به آن کار دست بزند. ابلاغ قوه قضائیه کار نامشروع و غیراخلاقی را مشروع نمی‌کند و آسودگی وجدان نمی‌آورد.

(۲) معنی دیگر عدالت که ارسطو انتخاب کرده این است که حق را به سزاوار آن دهیم. این معنی عدالت هم درست است، اگر حق را به کسی دهند که صاحب حق است عدالت رعایت شده است.

(۳) تعریفی هم رومی‌ها کرده‌اند و آن اینکه: عدالت عبارتست از احترام به منافع قابل احترام‌تر. می‌بینید که همه این تعریف‌ها درست است ولی باید انصاف داد هیچ کدام مفهوم عدالت را چنانکه باید روشن نمی‌کند. این کوتاهی از عیب تعاریف نیست؛ عیب از ماهیت موضوع است. شما نیکی را چگونه تعریف می‌کنید؟ خطاب قرآن به اینکه با زنانان به نیکی

رفتار کنید (عاشروهن بالمعروف) چیست؟ بعضی از قضات که بیشتر در جاهای کوچک تربیت شده‌اند و به مقام‌های بزرگتر رسیده‌اند فکر می‌کنند که سوء معاشرت این است که هر روز شوهر باید همسرش را کتک بزند و او برود به پزشک قانونی و جایی از بدنش علیل شود تا نشان داده شود که سوء معاشرت وجود دارد. این طرز تفکر برای پانصد سال پیش شاید توجیهی داشت ولی در جامعه کنونی سوء معاشرتی که زندگی را غیرقابل تحمل می‌کند مفهومی گسترده‌تر دارد و در هر زمان و مکان متفاوت است. در تهران حسن معاشرت یک معنی می‌دهد، در شهرستان‌ها معنی دیگر و در روستاها مفهومی دیگر دارد. یک زن روستایی فکر می‌کند شوهرش همین که هزینه زندگی او را تأمین می‌کند کافی است. آن قدر لبه تیز فقر او را آزرده است که می‌گوید، اگر شوهرم زندگی مرا اداره کند، همین برایم کافی است. ولی یک زن شهری به این قانع نیست.

در فرانسه حکم طلاق صادر شد که جالب است (البته خانواده ما با خانواده فرانسوی قابل قیاس نیست. نمی‌خواهم بگویم قابل تقلید است ولی شنیدن آن الهام‌بخش است).

زن، در تقاضای طلاق ادعا می‌کرد که شوهر وقتی ظهر به خانه می‌آید روزنامه را برمی‌دارد و هنگام صرف ناهار روزنامه می‌خواند و به من اعتنایی ندارد و این عادت سال‌هاست که ادامه دارد و این نشانه بی‌اعتنایی به حرمت خانواده است. دادگاه به همین استناد و به عنوان سوء معاشرتی که زندگی را غیرقابل تحمل کرده حکم طلاق داده است. نمی‌خواهم بگویم که شما هم انحلال خانواده را چنین ساده بگیرید؛ می‌خواهم بگویم که حسن معاشرت و سوء معاشرت در مکان‌های مختلف معانی مختلفی دارد. بنابراین، عیب تعریف‌ها نیست که ابهام در اجرای عدالت را برطرف نمی‌کند؛ عیب ماهیت قضیه است. و ناچاریم برای شناخت عدالت معیارهای نزدیک‌تری انتخاب کنیم، چرا که این تعریف‌های کلی ما را به جایی نمی‌رساند.

در این باره چند معیار پیشنهاد شده است:

۱. نخستین معیار که مشائون، ارسطو و دیگران انتخاب کرده‌اند، این است که تجربه و تعقل نشان می‌دهد که ما در جهانی زندگی می‌کنیم که بی‌هدف نیست و نظم این روابط را به هم مربوط می‌کند. ما هم موجود ضعیفی هستیم که در داخل این نظم طبیعی قرار داریم. بنابراین آنچه که برخلاف این نظم واقع می‌شود ظلم است. در واقع آنچه خارج از این طبیعت رخ می‌دهد

ظلم و آنچه که موافق طبیعت واقع می‌شود عدل است.

این معیار در بسیاری موارد می‌تواند راهگشا باشد: مثلاً اگر از شما پرسند که روابط جنسی دو مرد با هم طبیعی است یا غیرطبیعی، شما می‌گویید غیرطبیعی، برای اینکه هدف این روابط ایجاد خانواده است. ایجاد فرزند و بقاء نسل است. این همه قول و غزل و این همه شور و عشق که شما در ادبیات می‌شنوید، در واقع همه سلسله زنجیرهای هستی است که شما صدای حرکت آن را می‌شنوید. برای این است که نسل باقی بماند و هستی از بین نرود. همچنین اگر شما تردید کنید که آیا کسی می‌تواند دیگری را بکشد یا نه؟ پاسخ طبیعی آن منفی است. اگر بنا باشد که ما همدیگر را بکشیم دیگر کسی زنده نمی‌ماند و نظم طبیعی به هم می‌خورد. ارسطو اعتقاد داشت که انسان قابلیت دارد که، بدون اینکه نیاز به تعلیمات خاصی داشته باشد، می‌تواند بین عدل و ظلم را از همدیگر تمیز بدهد. این استعداد باید آبیاری شود. این مبنا یعنی مبنای تجربی و تعقل.

۲. معیار دیگری که افلاطون در مقابل آن انتخاب کرده حکم دل است؛ حکم عرفان است. می‌گوید انسانی که در نظام ویژه‌ای پرورده شد و با اخلاقی خو گرفت و سنت‌هایی در دلش نشست احساس و ندای وجدانش رنگ همان محیط را می‌گیرد: یعنی آنچه حکم دل اوست آمیزه و مخلوطی است از مجموع نیازهای اقتصادی، اجتماعی، اخلاقی و مذهبی آن جامعه. این عوامل ناپیدا است که به او الهام می‌دهد که چه چیز عادلانه است و چه چیز نیست. بنابراین، عرفان حقوقی هم باید ضمیمه آن عقل و تجربه شود تا انسان بتواند عدالت را بشناسد.

این معیار هم، کمک بزرگی به شناخت عدالت می‌کند. البته نمی‌خواهم بگویم آنچه دلتان حکم کرد قضاوت کنید ولی آنچه برای قاضی مهم است این است که در برابر ظلم و عدل بی‌طرف نباشد و هرگاه بر سر دو راهی قرار گرفت راهی را انتخاب کند که به عدالت منتهی شود. این نکته مهم را نیز باید در نظر داشت که عدالتی که قاضی به آن استناد می‌کند با بی‌عدالتی که یک جامعه‌شناس یا فیلسوف و یا ادیب به آن استناد می‌کند با هم متفاوت است. قاضی در درون نظام حقوقی معین دآوری می‌کند. بنابراین، عدالتی برای او قابل استناد است که بتواند با وسیله‌ای به قوانین نظام حقوقی مستند کند. اما در کیفیت استناد به قوانین، این موضع که

بی طرف باشیم (یعنی بگوییم سیاست حقوقی به ما مربوط نیست؛ عدالت را قانون تشخیص می‌دهد و ما فقط عبارت‌های قانون را معنا می‌کنیم) یا خود را پاسدار عدل بخوانیم و سعی کنیم به آنچه عادلانه است برسیم، آثار متفاوتی دارد. مثال‌ها گویاتر از تعاریف است و به زودی خواهیم دید که چگونه ظلم و عدل در دعوای رخ می‌نماید.

۳- معیار دیگری که برای شناخت عدالت پیشنهاد کرده‌اند، تکیه بر عادات و رسوم اجتماعی است: بیشتر جامعه‌شناسان می‌گویند آنچه اکثریت مردم یا همه مردم در جلوی چشمان شما انجام می‌دهند آن عادلانه است، یا به بیان دیگر، راه‌حلی که ناراضیان کمتری را ایجاد می‌کند عدالت است. در تعریفی که برتراند راسل از عدالت می‌کند می‌گوید: راه‌حلی که ناراضیان کمتری را فراهم می‌کند، عدالت است.

به نظر می‌رسد هر سه عامل باید دست به دست هم دهند تا مفهوم عدالت در ذهن ترسیم شود. از این هم باید پیش‌تر رفت و گفت: چه خواهیم و چه نخواهیم، هر سه عامل دست به دست هم می‌دهند و مفهومی از عدالت را به ذهن ما می‌آورند.

آیا مفهومی که شما از زن و همسر دارید با تلقی که زمان ناصرالدین شاه از زن می‌کردند یکی است؟ آیا شما در نهادتان می‌توانید تصور کنید که زن مستأجره است؟ این مفهوم در زمان ما به ذهن شما نمی‌آید، از خودتان پرسیده‌اید چرا چنین تحولی رخ داده است؟ پاسخ من این است که شما فرق کرده‌اید.

زمینه‌های عدالت در قانون

آیا به واقع عدالت جوهر حقوق است؟ یا این سخنان تنها برای دانشگاه و بحث‌های نظری خوب است و برای ما که قاضی هستیم باید همه چیز را از دل قوانین بیرون بکشیم؟ آیا زمینه‌ای هم در قوانین داریم که نشان دهد عدالت جوهر حقوق است؟ نگاه اجمالی به سرتاسر قوانین کافی است که آشکار سازد تا چه اندازه راه‌حل عادلانه در قوانین پیش‌بینی شده است: ما در عصر علم زندگی می‌کنیم و زندگی در عصر علم این تعلیم را به همگان می‌دهد که استقراء و مشاهده پایه علم است. یعنی از مجموع احکام جزئی و پراکنده‌ای که در زمینه‌های مختلف به دست

می آوریم ذهن می تواند قاعده بسازد. مگر عالم فیزیک یا طبیعی دان یا پزشک چه می کند؟ آنچه در جلوی چشمان او قرار می گیرد یا مورد آزمایش قرار می دهد موضوعی خاص است، ولی از تکرار حکمی که بر این موضوعات خاص حکومت می کند یک نتیجه گیری کلی در ذهن او ایجاد می شود و آن را به عنوان قاعده به کار می برد. کسانی که آمار می گیرند چه می کنند؟ از شما می پرسند که فلان کار را باید کرد یا نه و یک علامت می گذارند، اما تکرار این ضربدرها قاعده ایجاد می کند و می توانند بر مبنای غلبه بر آن تکیه بکنند. حالا ما هم استقرایی کوچک در قوانین می کنیم، چون آقایان همه اهل دانش و فضل اند و لزومی ندارد که من توضیح زیادتری دهم: مهلت عادلانه ای که در قانون مدنی پیش بینی شده (ماده ۲۷۷) که به مدیون بدهند چیست؟ مبنایش چیست؟ جز اینکه فکر کرده اند در بعضی موارد عدالت نوعی کافی نیست و قاضی است که باید عدالت واقعی در آن موضوع خاص را تشخیص دهد. به عنوان مثال، در موردی که توانگری که برادر ندارد یا خواهر عیالی روبرو شود که از جهت میراث مطالباتی دارد، عدالت نوعی حکم می کند که خواننده عهدشکن اجبار شود، ولی انصاف گاه دآوری دیگر دارد. قاضی با وجدان در مقابل این دو مورد بی تفاوت نیست که حکم بدهد. بنابراین دادن مهلت عادلانه در واقع دست گذاشتن روی همان مهره است یعنی احترام گذاشتن به همان ندای وجدانی که درباره آن صحبت می کردیم.

اندکی جلوتر برویم، تبدیل مهریه زن به نرخ روز از کجا آمده است؟ قاعده ای خلاف تمام اصول حقوقی، خلاف اقتصاد، خلاف احترام به پول ملی و اعتبار ملی است. کجای دنیا شما شنیده اید که کسی طلبکار کسی باشد و طلبکار در مقام مطالبه بتواند از ارزش واقعی پول ملی سخن بگوید و ارزش اسمی آن را انکار کند؟ بعضی خواسته اند از این استثناء قاعده استخراج کنند که معنی پول یعنی ارزش واقعی آن، ولی اگر چنین شود یعنی ارزش پول ملی را بشویم و ارزش اعتباری اسکناس را که پایه اقتصاد کنونی جهان است انکار کنیم، پایه این ارزش اعتباری چنین خلاصه می شود که یک ریال ارزش اعتباری دارد و به قدرت خرید واقعی آن وابسته نیست. بنابراین، تعدیل مهریه به تناسب بالا رفتن نرخها و تورمی که در جامعه وجود دارد عدالتی است که قانونگذار به این وسیله رعایت کرده و خواسته است بین کفه قدرت مالی زن و

مرد تعادلی برقرار کند: یعنی زن را به هنگامی که از خانواده جدا می شود بی پناه نگذارد. به استقراء خود ادامه می دهیم: قانون مسئولیت مدنی می گوید دادگاه می تواند در مواردی خسارت را تخفیف دهد. تخفیف خسارت با کدام یک از قواعد وفق می دهد؟ به عنوان مثال، اگر زیان دیده وسیله ای فراهم آورد که خسارت را تشدید کند یا اگر کسی که زیان می زند وسیله ای فراهم آورد که جلوی خسارت را بگیرد شما مسئولیت عامل را تخفیف می دهید. تجویز این گونه تخفیف ها همه در زمره قواعد عادلانه است.

باز می گردیم به قوانین خانواده: در قانون مدنی ما پیش بینی شده است که اگر زندگی در خانواده و زناشویی غیرقابل تحمل شود، زن حق درخواست طلاق دارد. پایه و ریشه این اختیار نیز اجرای عدالت است. سالیان دراز هیچ کدام از فقها چنین فتوایی ندادند این نظری بود که مرحوم سید محمد طباطبایی در عروه داد و فقهای دیگر او را به باد انتقاد گرفتند که فتوایی خلاف موازین فقهی است.

در این زمینه، باز هم به نمونه برداری و استقراء ادامه می دهیم: آیه مبارکه: «و ان خفتم شقاق بینهما...» از اول اسلام بوده است ولی فقیهان به دیده قاعده اخلاقی و ارشادی به آن می نگریستند. هیچ کس و در هیچ کتابی به آن استناد نمی کرد. هیچ ضرورتی وجود نداشت که قبل از طلاق زن و مرد به دادگاه رجوع کنند و به داوری بروند که آنها را به سازش دعوت کنند و اگر از صلح قطع امید شود، شوهر بتواند زن را طلاق بدهد، مردها می رفتند طلاق غیابی می دادند و طلاق نامه را برای زن ها می فرستادند. چه عاملی باعث شد که این قاعده اخلاقی به قاعده حقوقی تبدیل شد و در قانون آمد؟

به ویژه شگفتی در این است که اجرای حکم شقاق در دعوی طلاق اشکال حقوقی هم دارد. شرط اجرای دستور آیه تحقق شقاق است. شقاق برای وقتی است که اختلاف طرفین باشد، اگر از ناحیه دو طرف باشد، هر دو از هم دلگیر باشند و بیم جدایی برود. ولی، اگر یکی از طرفین بخواهد طلاق دهد و دیگری راضی نباشد این شقاق نیست و با وجود این، هم اکنون قاعده عمومی طلاق است، چرا؟ برای اینکه جلوی زیاده روی های مرد را در طلاق بگیرند و تا جایی که ممکن است دادگاه راجع به انحلال خانواده و همبستگی خانواده ها یک نوع نظارتی داشته باشد.

عدالت در رویه قضایی

روزی یکی از قضات به من تلفن زد که من در مسأله‌ای بر سر دو راهیم. قانون به من چیزی می‌گوید و وجدانم چیز دیگر و دلم می‌خواهد بیایم نزد شما و مرا راهنمایی کنید. وضع روانی این قاضی گویا و نمودار این نظریه بود که می‌گویند قاضی با دو ندا روبه‌روست؛ ندای انجام وظیفه و ندای وجدان و باید این دو ندا را با هم تلفیق کند و گاه ندای وجدان بر وظیفه اجرای قانون چیره می‌شود. وضع روانی این قاضی درست نقد همان حال بود و مصداقی از واقعیت: اجمال قضیه بدین شرح بود که زنی با شوهر اختلاف داشت. شوهر دکتری بود که همسر دیگری اختیار کرده بود و، در برابر درخواست طلاق همسر سابق، به او وکالت داده بود تا ملکی را به خود منتقل کند. زن نیز، بر مبنای همین وکالت و در اجرای مفاد صلح، ملک را به خود منتقل کرده بود و می‌خواست ملک را تحویل بگیرد. وکیل شوهر ابطال انتقال را می‌خواست و استناد کرده بود که: در وکالتنامه نوشته شده است که وکالت می‌دهد نه وکالت داده است و ظاهر از جمله «وکالت می‌دهد» این است که در آینده وکالت می‌دهد و این وعده وکالت است و بنابراین این انتقال درست نیست. حکم دادگاه بدوی هم صادر شده بود بر ابطال سند انتقال، به عنوان اینکه چون هنوز وکالت نداده انتقال هم واقع نشده است. بدین ترتیب، برخوردی بود بین اراده واقعی طرفین با اراده ظاهری و آنچه که در سند گفته‌اند و مفهوم ادبی سند.

کتابی نوشته‌ام در توجیه و نقد رویه قضایی. اولین عنوانی که در آنجا مطرح کردم این است: «عدالت در خدمت قضاوت». در این کتاب نزدیک ۷۰ رأی مختلف را در زمینه‌های گوناگون نقد کرده‌ام. خیلی امیدوار بودم که این امر دامن‌گیر شود و حالا که در قوه قضاییه هستم این را پیشنهاد می‌کنم که آراء محاکم جمع‌آوری و تدوین و به وسیله متخصصان نقد شود و مجموع این نقدها و رأی‌ها چاپ شود. این یک کتاب دادگستری و یک کتاب دادرسی است و می‌تواند برای قضات راهنمای خیلی خوبی باشد و به علاوه، وسیله‌ای است که کاخ و مدرسه را در راه اجرای عدالت هماهنگ سازد.

آن نقدها هم یک محکمه ملی است تا آراء سخیف باعث وهن جامعه قضایی نشود. مانند یک تولیدکننده اتومبیل که وقتی می‌بیند تولیدش هر چه باشد و هر چه مردم اعتراض می‌کنند

کسی به فریادشان نمی‌رسد، خیلی ساده هر عیبی هم که اتومبیل دارد نادیده می‌گیرد. اگر هم قاضی بداند حکم وی در جایی نقد می‌شود، استادی حکمش را می‌بیند و نقد می‌کند، به هنگام رأی دادن مواظب کار خود هست. و قوه قضائیه محال است بتواند یک چنین نظارتی روی کار قضات بکند.

مردم اگر به آرائی که قضات، به خصوص در مسائل کیفری، که هدفش حمایت از آزادی، جان و شرافت اشخاص است، می‌دهند، اعتماد نداشته باشند، آن جامعه دیگر نمی‌تواند روی پای خود بایستد. یعنی ماده اصلی در همین جا است و شما باید این حیثیت را کسب کنید. هیچ قدرتی قادر نیست، نه با مصاحبه مطبوعاتی اعتبار به دست می‌آید، نه با تحقیق، نه با اینکه به تکرار گفته شد قوه قضائیه بهترین قوه قضائیه دنیاست و نه با آمار دادن که صد هزار رأی داده‌ایم. باید دید آیا مردم واقعاً راضی هستند؟ آیا قاضی ما به اصحاب دعوا روی ترش نمی‌کنند؟ آیا وکلای را از دادگاه بیرون نمی‌اندازند؟ اگر اینها اتفاق افتد این قوه قضائیه ولو به هزار تبلیغات حیثیت پیدا نمی‌کند اما اگر اینها اتفاق نیفتد آن گاه قوه قضائیه حیثیت پیدا می‌کند.

بنابراین ما باید عیوب را رفع کنیم و پیشنهادی که می‌کنم اصلاحی بنیادین است و وسیله زودگذر نیست. انسان متأثر می‌شود وقتی می‌بیند مثلاً از سال ۱۸۲۱ در فرانسه چنین مجموعه‌هایی منتشر می‌شده است ولی ما هنوز هیچ چیز نداریم. در هر حال با مثال‌هایی که از استقراء در قوانین و رویه قضایی آوردیم، مبنای اجرای عدالت در نظام حقوقی نیز روشن شد و دیدیم که جستجوی عدالت تنها چهره نظری ندارد.

عدالت صوری و عدالت ماهوی

برای مفهوم عدالت تقسیم‌های متعددی پیشنهاد شده که از جمله آنها است، تقسیم عدالت

به: (۱) عدالت صوری (۲) عدالت ماهوی

شناخت عدالت صوری خیلی آسان است. در جوهر عدالت، تساوی همیشه موافق با عدالت

است. شما وقتی درباره همه مردم یکسان قضاوت کردید، عدالت را رعایت کرده‌اید. دلیل اینکه

هماهنگی بین تصمیمات قوه قضائیه و وحدت رویه دادگاه‌ها این همه اهمیت دارد، حمایت از

عدالت است.

هیچ از خود پرسیده‌اید چرا دیوان کشور درست شده است؟ چرا یکی از وظایف دیوان کشور هماهنگ کردن تشتت آراء قضایی است که در دادگاه‌های پایین تر صادر می‌شود؟ پاسخ این است که عدالت اقتضا می‌کند که موارد مشابه تابع احکام مشابه باشند. چرا قانون اعلام کرده است که اشخاص در مقابل قانون مساوی هستند؟ چرا ضرورت دارد که مردم از قوانین آگاه باشند تا مکلف به رعایت آن باشند؟

از مجموع این احکام به یاری استقراء استنباط می‌کنید که عدالت جوهر حقوق است. هر چیز یک ماده اصلی دارد مثل طلا، نقره و... یک هستی دارد، ماهیتی دارد که جوهر آن است. جوهر حقوق هم عدالت است که در مجموع قوانین ما موج می‌زند.

اما رعایت عدالت بیرونی و صوری چنانکه گفته شد به این است که انسان خود را ارزیابی کند و ببیند که لیاقت این کار خطیر را دارد یا نه؟ دوم اینکه آیا با اصحاب دعوا به طور مساوی رفتار می‌کند؟ سوم اینکه وقتی عصبانی است به قضاوت نمی‌پردازد. فکر نکنید که در مسند قضاء شما حاکم مطلق هستید، شما جای بسیار خطرناکی نشست‌اید و شأن این مقام ایجاب می‌کند که کظم غیظ کنید:

روزی در دادگاه نشسته بودم پیرزنی وارد شد و هنوز وارد نشده شروع کرد به فحش دادن، با خود گفتم باید دلیل این فحاشی بی‌مورد را فهمید؟ گفتم مادر بیا بنشین بینم چه می‌گویی؟ آمد کار خود را گفت: دیدم به من مربوط نمی‌شود ولی فحش‌ها را به من داده بود. و بعد هم که متوجه شد، با صداقت معذرت‌خواهی کرد. حالا اگر من می‌خواستم مطابق قانون برخورد کنم باید می‌گفتم نظم دادگاه را به هم زدی، سه روز توقیف می‌کنم و... نتیجه‌ای نمی‌داد.

مردم از خشونت قضات نسبت به اصحاب دعوا ناراضی می‌شوند و من خواهش می‌کنم این است که این وضع را تعدیل کنید. فکر کنید خودتان بعد از ۶ الی ۸ ماه معطلی آمده‌اید به دادگاه و می‌خواهید دادرسی کنید. رفتاری داشته باشید که شما را به عنوان ملجأ تصور کنند؛ این خیلی اهمیت دارد. فکر کنید که شما پزشک جراح هستید. اگر جراح بخواهد با اخم و ترشروی شما را

جراحی کند یا با روی خوش تفاوت آن بسیار است، این خیلی زشت است که زجرکشیده‌ای یا ظلم‌دیده‌ای به شما مراجعه کند و از شما اخم و پرخاش ببیند، ولو اینکه قضاوت هم درست بکنید.

با وکلا هم ادب و نزاکت را رعایت کنید. دیروز وکیلی به من گفت که یک قاضی سابق دیوان کشور که اتفاقاً از دانشجویان من هم بوده به عنوان وکیل دعوایی، رفته است به دادگاه و قاضی با لحنی زننده به او گفته است در را ببند.

وکیل گفته بود: من وکیل هستم. گفته بود: هر که می‌خواهی باش. برو کشتک رو بساب یا چیزی بدین مضمون. راستش من خجالت کشیدم خود شما حال او را تصور کنید.

به یاد دارم مرحوم راشد ضمن سخنرانی‌های خود جمله‌ای گفت که همیشه در گوش من است: می‌گفت اگر گله‌ای گوسفند سالم از دهی عبور کند، هیچ‌کس نمی‌فهمد، روزانه صدها گله گوسفند در گروه‌های مختلف عبور می‌کند. اما اگر لاشه‌ی یک گوسفند در گوشه‌ای افتاده باشد بوی عفونت آن هزار روستا را فرا می‌گیرد. این هم یکی از طبایع دفاعی برای بشر است که همیشه با بدی مبارزه و آن را بزرگ می‌کند. ممکن است این‌گونه آدم‌ها کم باشند که هستند. ما با همان محدوده‌ها صحبت می‌کنیم که شایسته قضاوت نیستند. این باعث وهن قضات می‌شود. اگر می‌خواهید قدرتمند باشید قدرت در این نیست که خشونت کنید. تواضع خودش نوعی قدرت است اگر توانستید جلوی خشم خود را بگیرید. جلوی مهر بی‌جا را بگیرید؛ آن وقت به آن هدفی که قضاوت دارد رسیده‌اید.

عامل دیگری که لازمه عدالت و خیلی ساده است، پرهیز از سیاست و پافشاری در استقلال رأی بر مبنای عدالت هر چند که در زندگی عادی و سیاسی دشمن شما باشد. دشمنی‌ها نباید شما را به بی‌عدالتی کشد. شأن و شرافت قاضی در این است که نه تابع دستور قرار گیرد نه تابع سیاست. و تنها چیزی که او را هدایت می‌کند همان ندای وجدان و ندای انجام وظیفه باشد.

قضاوت‌های عادلانه کم نداریم: در همان کتاب توجیه و نقد رویه قضایی آمده است: زنی بر مردی که با هم رابطه داشتند و بچه‌ای از آنها به دنیا آمده بود، دعوا می‌کند تا دادگاه شوهر را ملزم کند برای کودک بی‌گناه شناسنامه بگیرد، چرا که به او وعده‌ها داده و ضمن آن عهده‌دار شده که اگر

بچه‌دار شدیم به نام خودش برایش شناسنامه می‌گیرم و... حالا خلف وعده کرده است. حکم قانونی این دعوا چیست؟ ولد ناشی از زنا ملحق به پدر طبیعی نیست. بنابراین چنین پدری وظیفه ندارد که برای بچه شناسنامه بگیرد. ولی عدالت چه می‌گوید؟ آیا درست است که مردی زنی را بفریبد و بعد ثمره گناه را در جامعه رها کند تا جامعه مالیات عیاشی‌های آن مرد را بپردازد؟

این حکم اخلاقی باعث شده بود که دادستان کل از دیوان کشور تقاضا کند که بر طبق قانون ثبت احوال شوهر را موظف به گرفتن شناسنامه برای کودک کند و استدلال شده بود که بچه‌ای که در قانون به آن اشاره شده اعم است از اینکه بچه طبیعی باشد یا مشروع. دیوان کشور نیز رأی به الزام می‌دهد. مبنای این رأی چیست؟ مبنای این رأی این است که جامعه نباید مالیات عشرت کسی را بدهد و خود اوست که باید عهده‌دار باشد. ببینید در این رأی چگونه منطق به پای عدالت قربانی شده است. به این دلیل که مصلحتی بزرگ پیش روی آن است. هم دادستان کل (درخواست‌کننده)، مردی عارف و دانشمند و مورد احترام بود، (مرحوم دکتر علی‌آبادی) و هم قضات دیوان کشور که این نظر را داده‌اند مورد احترام ما هستند. در عین حال که می‌بینیم از منطق قوانین هم فراتر رفته‌اند. میان منطق و عدالت گاه تعارض پیش می‌آید و انسان نمی‌تواند به منطق عمل کند.

فرض کنید یک زن و مردی با هم ازدواج می‌کنند و قبل از اینکه از هم جدا شوند و آمیزشی رخ دهد زن تمام مهر را به مرد می‌بخشد یعنی برای اینکه وفاداری خود را نشان دهد و بگوید مقصود او پول گرفتن نیست تمام مهریه را می‌بخشد سپس مرد پیش از نزدیکی زن را طلاق می‌دهد. منطق می‌گوید نصف مهریه را باید پس بدهی یعنی زنی که هیچ مهریه‌ای نگرفته نصف مهریه را هم باید اضافی بدهد. منطق نیز چنین اقتضا می‌کند. اکثریت فقها هم گفته‌اند که چه فرق می‌کند زن مهر را به شوهرش ببخشد یا به دیگران یا ابرا بکند. ابرا کردن یا بخشیدن مستلزم این است که شما چیزی را در اختیار بگیرید و بعد در آن تصرف بکنید بنابراین مثل این است که زن مهریه را گرفته است و باید نصفش را بازگرداند. ولی، می‌بینیم که عادلانه نیست جزای ابراز وفاداری زن چنین داده شود و آنچه از منطق استنباط نتیجه می‌شود با عدالت ماهوی مخالف است.