

## اجرای قانون با «پذیرش شهروندان» ممکن است، نه با «کاربرد زور»

درباره چالش موافقان و مخالفان حجاب و ضرورت گفت‌وگوی ملی

[www.drmaahmoudi.com](http://www.drmaahmoudi.com)

### مقدمه

موضوع رعایت حجاب زنان به عنوان مسئله‌ای ملی در هفته‌های اخیر در ایران بالاگرفته است. از سویی حاکمیت از طریق نیروی انتظامی در خصوص رعایت حجاب وارد عمل شده و در این زمینه به قانون حجاب استناد می‌کند. از سوی دیگر، قشرهایی از زنان ایرانی زیر بار اجرای آن نمی‌روند و با آن به مخالفت و چالش برخاسته‌اند. افزون بر جنبه‌های فردی و اجتماعی، موضوع الزام به رعایت حجاب و استنکاف از آنرا می‌توان از منظر قانونگذاری، منابع انشاء قانون، چالش شرع (فقه) با قانون و موضوع پذیرش یا عدم پذیرش قانون از سوی شهروندان در اجرای قانون را مورد بررسی قرار داد. می‌دانیم که در ادبیات جمهوری اسلامی ایران، همواره از عبارت «شرع و قانون» استفاده می‌شود. این ترکیب‌بندی و تقدم و تأخر آن، به معنی اولویت شرع بر قانون فهمیده می‌شود. چنین اولویتی، چه معنا، توجیه و پی‌آمدهایی دارد؟ نیز این پرسش مطرح است که آیا توسل به زور در اجرای قانون، از جمله قانون رعایت حجاب، مؤثر و کارساز است یا نه؟

این نوشته، بخشی از میزگردی است با عنوان «نسبت دین و قانون؛ واگرایی‌ها و همگرایی‌ها» که در مهرماه ۱۳۹۴ در دفتر ماهنامه سخن ما برگزار شد. در این میزگرد، آقایان دکتر رحیم نوبهار، دکتر حسین واله و اینجانب شرکت داشتیم. منابع رجوع به متن کامل این میزگرد، در پایان متن حاضر معرفی شده است. در این نوشته، بخشی از دیدگاه‌های من درباره موضوع میزگرد منعکس می‌شود.

### قانون و منابع آن

همان‌گونه که می‌دانیم مبنای قانون، حقوق است و علم حقوق همانند علم اخلاق از علوم دستوری است. حالا حقوق را چه به معنای «حقوق طبیعی» در نظر بگیریم- که همان حقوق الهی است و در آثار فیلسوفانی مانند جان لاک و ژان ژاک روسو به آن اشاره شده-، چه «حقوق موضوعه» که مبتنی بر قرارداد و رأی و تصمیم عقلا است، در هر حال، قانون بر مبنای حقوق استوار است. هنگامی که از قانون سخن می‌گوییم، منظور،

قانون (Law) در جهان مدرن است. این قانون چگونه شکل می‌گیرد؟ قانون منابعی دارد مانند آداب و رسوم، عرف، سنت، دین، قرارداد و تجربه‌های قانون‌گذاری هر کشور و دیگر کشورها. دین بیشتر از رهگذر علم فقه به عنوان یک منبع در قانون‌گذاری تاثیر می‌گذارد.

### فقه «قانون» نیست، یکی از منابع قانون است

وقتی از نسبت میان شرع و قانون سخن می‌گوییم، به نظر من اشتباه است که فقه را مترادف با قانون بدانیم. فقه یک دانش بشری است همانند دیگر دانش‌ها، و دربارهٔ بایدها و نبایدهای فردی و اجتماعی شرعی است که مقلدان به آن باور دارند. بنابراین، وقتی از قانون سخن می‌گوییم، می‌توانیم بگوییم که علم فقه هم یکی از منابع قانون است و قانون‌گذار در کنار تمامی منابعی که ذکر کردیم، از فقه نیز استفاده می‌کند تا قانونی را بنویسد. از این رو اهمیت دارد که قانون را فصل الخطاب قرار بدهیم و از همین رو پلیس باید فقط قانون را اجراء کند و نمی‌تواند مجری احکام اسلام باشد، چرا که وقتی از «احکام اسلامی» صحبت می‌کنیم، به علم فقه مربوط است که در آن فتاوی و تفاسیر مختلفی وجود دارد و اصولاً یک علم است و وارد دایره قانون نویسی نشده است. پس نمی‌توان انتظار داشت که فقه جنبه قانونی به خود بگیرد. البته مقلدان می‌توانند در امور فردی و اجتماعی از فقیهان تقلید کنند و آزاد اند به تکلیف‌های شرعی خود عمل نمایند، اما این انتخاب نمی‌تواند پشتوانه حکومتی و اجرایی داشته باشد. البته فقه علم خوب و مفیدی است و از زمان رضا شاه یکی از مبانی تدوین «قانون مدنی» ایران بوده است و پیش‌تر در قانون اساسی مشروطه از آن بهره گرفته شده است، ولی نمی‌تواند جای قانون را بگیرد و نباید مترادف قانون تلقی شود.

هرگاه و به هر دلیل و علت، دامنهٔ علمی گسترده و متورم شود، نمی‌تواند و نباید برای قانون‌گذار التزام ایجاد کند که حساب جداگانه‌ای برای آن علم به عنوان یکی از منابع قانون‌گذاری باز کند. قانون‌گذار از منابع گوناگونی بهره می‌گیرد. آیا جهت‌گیری قرآن می‌تواند در قانون‌گذاری مورد بهره‌برداری قرار گیرد؟ پاسخ من به این پرسش مثبت است. آموزه‌های قرآن مبتنی بر خردورزی و تجربه‌اندوزی، و همچنین اخلاق‌گرایی، مانند عدالت‌طلبی، انصاف، مدارا، گذشت، نرمش، بخشش، وفای به عهد و مانند این‌ها، می‌توانند در قانون‌گذاری مورد استفاده قرار گیرند. اما چه شده است که در این روزگار، تاریخ دارد تکرار می‌شود و فقه بار دیگر با قانون گلاویز شده است و کسانی با زیر پا گذاشتن قانون، خود را مجری احکام اسلام معرفی می‌کنند؟

### قانون و موضوع «سه‌می‌بندی»

می‌دانیم که فقه- که حدود سه و نیم درصد از آیات قرآن را تشکیل می‌دهد- به دلایل گوناگون تاریخی، سیاسی و اقتصادی، بزرگ و متورم شده و جا را بر دانش‌های دیگر، از تفسیر قرآن و علم اصول گرفته تا اخلاق، فلسفه، کلام و عرفان، تنگ کرده است. اما این تورم بی‌قاعده، نباید برای قانون‌گذار الزام ایجاد کند که در قانون‌گذاری مثلا سهم فقه را هفتاد درصد و سهم عرف، سنت‌ها، قراردادها و تجربه‌های قانونگذاری دیگر کشورها را به عنوان منابع تدوین قانون، سی درصد در نظر بگیرد. اصل این است که جامعه برای برخورداری از نظم و گردش آزاد امور، به قانون نیاز دارد تا عادلانه و منصفانه اداره شود. قانون‌گذاری پیشرفته برای درست اداره کردن جامعه، به این نیست که ما استفاده از منابع قانون را سهمیه بندی کنیم و برای یک منبع، امتیاز ویژه قائل شویم. فرض بر این است که قانون‌گذاران در یک موقعیت بی‌طرفانه و بدور از تعلقات شخصی و گروهی، قانونی را بنویسند که با اقبال شهروندان روبرو شود و مبنای اداره جامعه در روندی آزاد و دموکراتیک باشد.

### اجرای قانون به پذیرش شهروندان بستگی دارد

«شفافیت»، «پاسخ‌گویی» و «سنجش‌پذیری» از ویژگی‌های قانون است. افزون بر این‌ها، قانون باید نیازمند «حداقل تفسیرپذیری» باشد. بدین‌سان، قانون می‌تواند به صورت امری پذیرفته شده توسط شهروندان به اجرا درآید. نکته حائز اهمیت این است که قانون، هنگامی در مقام اجرا قانون محسوب می‌شود که با پذیرش، تایید و تصدیق (acknowledgment) شهروندان روبه‌رو شود. ممکن است قانونی نوشته و برای اجرا ابلاغ شود که در دوره‌ای مورد پذیرش شهروندان قرار گیرد، اما در دوره‌ای دیگر به آن اعتنا نشود. مفهوم «تصدیق» و پذیرش، در جایی به کار می‌رود که قانونی که وضع می‌شود، مورد نیاز جامعه است و جامعه آن را به لحاظ فکری و اخلاقی می‌پذیرد تا روابط و مناسبات میان مردم با یکدیگر و روابط مردم و حکومت را در جامعه تنظیم کند. گفتنی است که اگر ما در وضع قانون از برخی منابعی که یاد شد استفاده نکردیم، بدین معنی نیست که آن منابع کاذب‌اند و یا به آن‌ها باور نداریم. استفاده نکردن از برخی منابع می‌تواند به این دلیل باشد که نیاز و یا پذیرشی در جامعه نسبت به آن منابع وجود نداشته باشد. در فرض عدم پذیرش، ممکن است منبعی واجد گزاره‌های صادق و معقول باشد، اما مردم به هر دلیل آن را تایید و تصدیق نکنند. قرار نیست مردم هر امر صادق و منطقی را به صرف صادق و منطقی بودن، به مثابه منبع قانونگذاری بپذیرند.

### «توسل به زور» در اجرای قانون کارساز نیست

اکنون این پرسش مطرح می‌شود که پشتوانه اجرای قانون چیست؟ به نظر من، پشتوانه اصلی اجرای قانون در گام نخست این است که اکثریت شهروندان، قانون وضع شده را بپذیرند، یعنی آن را تایید و تصدیق کنند. در این صورت، آن را داوطلبانه و از سر رضایت اجراء خواهند کرد. البته ممکن است اقلیتی از شهروندان به هر دلیل به اجرای قانون گردن نگذارند. به عنوان نمونه، دلایل و ضرورت‌های وضع قانون و پیامدهای آن را در تنظیم روابط عادلانه در جامعه مثبت ندانند، و یا قادر به درک متن قانون نباشند که در این شرایط، در نهایت پای اعمال زور حکومت پیش می‌آید تا قانون به اجراء درآید. پس قانون با پذیرش و تصدیق اکثریت شهروندان امکان به اجرا درآمدن دارد. در غیر این صورت، شهروندان آن را نادیده می‌گیرند و شانس عملی شدن آن از میان می‌رود. اگر به جای اکثریت شهروندان، فقط اقلیتی از میان مردم قانونی را تصدیق و اجرا کنند، اما اکثریت در عمل آن را پس بزنند، حکومت راهی جز توسل به زور ندارد تا قانون را اجرا کند. تجربه‌های مکرر نشان داده است که حکومت‌ها قادر به وادار کردن اکثریت مردم به اجرای قانون با توسل به زور نیستند، هنگامی که مردم آن قانون را پذیرا نمی‌شوند. در این حالت، اعمال زور حکومت، دیر یا زود، به شکست می‌انجامد و قانون در عمل به بایگانی سپرده می‌شود.

### دو نمونه ناکامی «توسل به زور» در اجرای قانون

۱. قانون منع استفاده از ماهواره را در نظر بگیرید که به‌رغم اخطارهای مکرر و ورود ماموران انتظامی به خانه‌های مردم برای جمع آوری دستگاه‌های «ریسیور» و کندن و بار زدن بشقاب‌های ماهواره‌ای و حتی انجام عملیات هوایی شبه آکروباتی با آویزان شدن ماموران به کابل‌های سیمی برای فرود به پشت بام‌های مردم و کندن بشقاب‌ها، در عمل ناکام و بی‌نتیجه مانده است. مشکل چیست و از کجا ناشی می‌شود؟ آیا در قانونی بودن آن ایرادی وجود دارد؟ پاسخ منفی است، زیرا تمام مراحل قانونی شدن آن طی شده است. پس چرا این قانون در عمل ناکام مانده است؟ زیرا مردم در پذیرش این قانون قانع نشده‌اند و از این‌رو آن را قبول، تصدیق و اجرا نکرده‌اند.

۲. تبصره ماده ۴۸ آیین دادرسی کیفری است که از تیر ماه سال ۱۳۹۴ لازم الاجراء شد. در این تبصره آمده است که متهمان «در جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور و هم چنین سازمان یافته»، در صورتی می‌توانند در مرحله «تحقیقات مقدماتی» از همراهی وکیل بهره‌مند شوند که «وکیل یا وکلای خود را از میان وکلای رسمی دادگستری که مورد تایید قوه قضاییه باشد، انتخاب نمایند». این تبصره موجب چالش گسترده‌ای شد و حقوق دانان معترض، آنرا نقض آشکار اصل ۳۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران اعلام

کردند. برابر این اصل، هر متهم در انتخاب وکیل آزاد است. براین اساس، وکلا عملاً به دو دسته «خودی» و «غیرخودی» تقسیم شده‌اند که رویکردی تبعیض‌آمیز است. هم‌چنین این تبصره، مراحل دادرسی را زیر سؤال برده، رسیدگی در دادگاه‌های کیفری را تشریفاتی کرده و بی‌طرفی قوه قضاییه را نقض کرده است. «کانون وکلا» به عنوان یک نهاد مدنی مستقل و با سابقه در ایران، موضع مشترکی اتخاذ کرد مبنی بر این‌که این تبصره خلاف قانون اساسی است. آشکار است که این تبصره اگر هم به زور در کوتاه مدت اجراء شود، شانس برای بقا و دوام نخواهد داشت، زیرا از آغاز تصویب، تناقض‌های حقوقی آن آشکار شده، حقوق دانان صاحب نظر و وکیلان با تجربه را قانع نکرده و در نتیجه، با پذیرش و تصدیق عمومی شهروندان مواجه نشده است.

### نتیجه‌گیری

از آنچه در این نوشته آمد، نتایج زیر به دست می‌آید:

۱. منابع قانون‌گذاری گوناگون اند و براساس نیازهای جامعه و برقراری نظم و رضایت شهروندان برگزیده می‌شوند.

۲. فقه یکی از منابع قانون‌گذاری است و به معنی قانون نیست، زیرا این قانون است که بر سر آن می‌توان اجماع کرد و فصل‌الخطاب است، نه علم فقه که برآیند استنباط احکام شرعی توسط فقیهان است و دارِ مشاجرات و اختلافات است.

۳. «سه‌می‌بندی» در استفاده از منابع قانون‌گذاری، چه در تدوین قانون اساسی و چه قانون‌های مصوب مجلس، کاری نامعقول و خلاف منطق انشاء قانون است.

۴. اجرای قانون بسته به اقبال و پذیرش شهروندان است. توسل به زور در اجرای قانون، هنگامی که اکثریت شهروندان با آن مخالف اند و در برابر آن مقاومت می‌کنند، موجه و کارساز نیست.

۵. حاکمیت (مجلس، دولت، دستگاه قضایی)، نیازمند دانش لازم، درک دقیق و نگرش همه‌جانبه نسبت به قانون، منابع و نحوه شکل‌گیری قانون و چگونگی اجرای آن در کشور است.

۶. رویکرد فروتنانه حاکمیت در برابر شهروندان و پرهیز از موضع‌گیری‌های تحکمی و دلبخواهی - که درک متقابل فی‌مابین را مختل و متوقف می‌کند- از بُن‌مایه‌های کاهش فاصله میان ملت-دولت (Nation-State) است.

۷. تک‌صدایی در کشور به این معنی که حاکمیت از بالا مواضع و دستورات را دیکته و ترویج کند و مردم ملزم به اجرای آن‌ها باشند، حکمرانی موجه و کارآمد را دچار بحران می‌کند. حاکمیت باید بیاموزد که رضایت

شهروندان از حکومت، سنگ‌بنای اعتماد به حاکمان است و نارضایتی، زمینه‌ساز بی‌اعتمادی. در مورد مسأله حجاب زنان، باید افزون بر شنیدن صدای حاکمیت، دیدگاه‌های مختلف استادان حقوق، اخلاق، فقه، جامعه‌شناسی، روانشناسی اجتماعی و سیاست، از طریق رسانه‌های گروهی دولتی و غیر دولتی به آگاهی مردم برسد. براین اساس، ما به گفت‌وگوی ملی در مورد چالش‌های فراگیر نیاز داریم. قطعاً در مسئله حجاب، باید رسانه‌های دولتی ایران، دیدگاه‌ها و استدلال‌های موافقان و مخالفان حجاب را در چارچوب بحث‌ها و مناظره‌ها منتشر کنند تا همه صداها و دیدگاه‌ها در پهنه ایران شنیده شود. برآیند تبادل نظرها و تضارب اندیشه‌ها در عرصه عمومی، به حاکمیت در ارزیابی علمی و همه‌جانبه مسائل جامعه، سیاست‌گذاری‌های خردمندان، قانون‌گذاری، برنامه‌ریزی و اجرای مصوبات کمک خواهد کرد.

### متن کامل:

«نسبت دین و قانون؛ واگرایی‌ها و همگرایی‌ها»، میزگردی با حضور سید علی محمودی، حسین واله و

رحیم نوبهار، سخن ما، شماره هفتم، مهرماه ۱۳۹۴

وبسایت سید علی محمودی،

بخش گفتگوها:

[www.drmahmoudi.com](http://www.drmahmoudi.com)

کانال تلگرامی سید علی محمودی:

@Drmahmoudi7