

# اخلاق و حقوق کیفری

محسن برهانی

www.ketab.ir



پژوهشگاه فرهنگ، اندیشه و اخلاق  
اسلامی

### اخلاق و حقوق کیفری

محسن برهانی

ناشر: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی

چاپ دوم: ۱۳۹۶

شمارگان: ۳۰۰

قیمت: ۲۵۰۰۰ تومان

طراح جلد: سیدایمان نوری نجفی

چاپ و صحافی: الغدیر

سرشناسه: برهانی، محسن، ۱۳۵۹-.

عنوان و نام پدیدآور: اخلاق و حقوق کیفری / محسن برهانی.

مشخصات نشر: تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۹۴

مشخصات ظاهری: ۳۲۴ ص.

شابک: ۹- ۳۳۸- ۱۰۸- ۶۰۰- ۹۷۸

وضعیت فهرست‌نویسی: قیفا.

یادداشت: کتابنامه. یادداشت: نمایه.

موضوع: قانون و اخلاق.

موضوع: حقوق جزا - جنبه‌های اخلاقی.

شناسه افزوده: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.

رده‌بندی کنگره: ۱۳۹۴ کف۳/۶/۱۶/۲۲۷ k

رده‌بندی دیویی: ۳۴۰/۱۱۲

شماره کتابشناسی ملی: ۴۱۶۶۸۶۷

تقاطع بزرگراه شهید مدرس و خیابان شهید بهشتی، پلاک ۵۶

تلفن: ۸۸۵۰۵۴۰۲ - ۸۸۵۰۳۳۴۱

www.poiict.ir

همه حقوق محفوظ است

## فهرست

۱۱	پیش‌گفتار
۱۵	مقدمه
۱۵	الف) بیان مرعوعه
۲۷	ب) سابقه پژوهش و ضرورت آن
۲۸	ج) مسائل و فرضیه‌های تحقیق
۲۹	د) شیوه کار و ساختار تحقیق
۳۳	فصل اول: مبانی و مفاهیم نظری موضوع
۳۵	مبحث اول: حقوق، حقوق موضوعه و حقوق کیفی
۳۸	مبحث دوم: فلسفه و فیلسوف حقوق
۴۴	مبحث سوم: اخلاق و نظریه‌های اخلاقی
۴۵	گفتار اول: اخلاق و معانی آن
۴۵	الف) معنای لغوی و اصطلاحی
۴۸	ب) تعاریف توصیفی
۵۶	ج) تعاریف هنجاری اخلاق
۵۸	گفتار دوم: پژوهش‌های اخلاقی و نظریه اخلاقی
۶۲	گفتار سوم: شناخت‌گرایی و ناشناخت‌گرایی
۷۳	گفتار چهارم: نظریه‌های اخلاقی رایج
۷۴	الف) فضیلت‌گرایی

- ۸۲..... (ب) سودگرایی
- ۹۰..... (ج) وظیفه‌گرایی
- ۹۷..... مبحث چهارم: تعامل اخلاق و حقوق
- ۹۷..... گفتار اول: تفاوت‌ها
- ۱۰۲..... گفتار دوم: روابط
- ۱۰۵..... گفتار سوم: کارکردها
- ۱۰۷..... مبحث پنجم: انکار ارتباط میان اخلاق و حقوق
- ۱۱۳..... مبحث ششم: چرایی تأثیرگذاری اخلاق بر حقوق
- ۱۱۳..... گفتار اول: اعتقادهای فطری مبنای مشترک اخلاق و حقوق
- ۱۱۴..... گفتار دوم: کام عقلی مبنای مشترک اخلاق و حقوق
- ۱۱۵..... مبحث هفتم: تعامل اخلاق و فقه
- ۱۳۱..... فصل دوم: تأثیر غیرمستقیم نظریه‌های اخلاقی بر حقوق کیفری
- ۱۳۳..... مبحث اول: مفهوم قان
- ۱۳۶..... گفتار اول: اثبات‌گرایی حترسی
- ۱۳۸..... الف) نظریه‌پردازان اثبات‌گرایی
- ۱۳۸..... ۱. جان آستین
- ۱۴۰..... ۲. هانس کلسن
- ۱۴۲..... ۳. هربرت لیونل آدولفس هارت
- ۱۴۷..... (ب) مؤلفه‌های تشکیل‌دهنده اثبات‌گرایی
- ۱۵۳..... گفتار دوم: حقوق طبیعی
- ۱۵۶..... الف) آکوئیناس
- ۱۵۷..... (ب) لان فولر
- ۱۵۹..... (ج) رونالد دورکین
- ۱۶۳..... گفتار سوم: نظریه‌های اخلاقی و مفهوم قانون
- ۱۶۶..... گفتار چهارم: مفهوم قانون از دیدگاه حقوق ایران
- ۱۷۰..... مبحث دوم: چرایی تبعیت از قانون

- گفتار اول: توجیه‌های اخلاقی تبعیت از قانون ..... ۱۷۶
- الف) توجیه‌های عاطفی ..... ۱۷۷
- ب) وفای به عهد ..... ۱۷۹
- ج) انصاف (Fairness) ..... ۱۸۲
- د) بدیهی بودن (Self-Evident) ..... ۱۸۵
- ه) ضرورت ..... ۱۸۶
- و) تبیین مبتنی بر منافع عمومی ..... ۱۸۶
- گفتار دوم: نظریه‌های اخلاقی و چرایی تبعیت از قانون ..... ۱۹۱
- گفتار سوم: حقوق داخلی و چرایی تبعیت از قانون ..... ۱۹۳
- فصل سوم: تأثیر مستقیم نظریه‌های اخلاقی بر حقوق کیفری ..... ۱۹۷**
- مبحث اول: جرم‌انگاری ..... ۱۹۹
- گفتار اول: مبانی سه‌گانه جرم‌انگاری ..... ۲۰۶
- گفتار دوم: دولین و هارن ..... ۲۱۱
- گفتار سوم: نظریه‌های اخلاقی و جرم‌انگاری ..... ۲۲۵
- گفتار چهارم: حقوق داخلی و جرم‌انگاری ..... ۲۳۱
- مبحث دوم: مسئولیت کیفری ..... ۲۳۶
- گفتار اول: مسئولیت اخلاقی ..... ۲۳۷
- الف) آزادی ..... ۲۳۸
- ب) باور و قصد ..... ۲۴۱
- گفتار دوم: مسئولیت از نگاه حقوق کیفری ..... ۲۴۲
- الف) رویکرد هلمز ..... ۲۴۸
- ب) رویکرد ارسطو ..... ۲۴۹
- ج) رویکرد هارت ..... ۲۵۲
- گفتار سوم: نظریه‌های اخلاقی و مسئولیت کیفری ..... ۲۵۵
- گفتار چهارم: حقوق داخلی و مسئولیت کیفری ..... ۲۶۰
- مبحث سوم: مجازات ..... ۲۶۲

- ۲۶۵ ..... گفتار اول: رویکرد نتیجه‌گرایانه
- ۲۶۷ ..... الف) بازدارندگی
- ۲۷۱ ..... ب) اصلاح و درمان
- ۲۷۲ ..... ج) ناتوان‌سازی یا سلب توان بزهکاری
- ۲۷۳ ..... د) ارضای زیاندینه
- ۲۷۴ ..... گفتار دوم: رویکرد مکافات‌گرایانه
- ۲۸۱ ..... گفتار سوم: حقوق داخلی و توجیه مجازات
- ۲۸۷ ..... نتیجه
- ۲۹۵ ..... منابع
- ۳۱۷ ..... نمای اعلام
- ۳۱۹ ..... نمایه اصناف

## پیشگفتار

در پرتو پیروزی انقلاب مشروطیت اسلامی ایران، بار دیگر دین و معرفت دینی، به ویژه تعالیم متعالی اسلامی، به عنان فکر و فرهنگ متریقی و نجات‌بخش آدمی، در عرصه حیات انسان معاصر، تجدید حیات تعالیم و حیاتی و ارزش‌های اسلامی از سویی سبب بیداری و خودبازی ملت‌های مسلمان و احیای روح ستم‌ستیزی در آنان شد و از سویی دیگر، باعث نمایان‌تر شدن سست‌پایگی مسلک‌ها، مکاتب بشری و نظام‌های دینی بر آنها گشت.

بایستگی تحقیقات دقیق و منسجم، نظریه‌پروان و سوانه‌ری درباره زیرساخت‌های اندیشه دینی و نظام‌های اجتماعی مبتنی بر آن و ضرورت پرداخت علمی و روزآمد به حوادث واقعه فکری، به فراخور شرایط کنونی و برخورد این رستاخیز عظیم و نیز لزوم آسیب‌شناسی در حوزه فرهنگ ملی و باوردانست‌های رایج دینی، به منظور عرضه صحیح و دفاع معقول از اندیشه دینی و زدودن پیرایه‌های موهوم و موهون از ساحت قدسی دین و تبیین و عرضه صحیح و دفاع معقول از اندیشه دینی و نیز صیانت از هویت فرهنگی و سلامت فکری اقشار تحصیل‌کرده و نسل جوان کشور، تأسیس نهاد علمی - پژوهشی و آموزشی، دانشگاهی و حوزوی محض و کارآمدی را فرض می‌نمود.

بر این اساس، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی به عنوان نهادی علمی - فکری، حسب امر و بر اساس نظر رهبر فرهیخته انقلاب اسلامی آیت‌الله‌العظمی خامنه‌ای و با کوشش فراوان حجت‌الاسلام والمسلمین علی‌اکبر رشاد در سال ۱۳۷۳ تأسیس شد.

این پژوهشگاه دارای شخصیتی حقوقی، مستقل و در حکم نهاد عمومی و غیردولتی و غیرانتفاعی است که در قالب پنج پژوهشکده حکمت اسلامی، بین‌رویی، نظام‌های اسلامی، فرهنگ و مطالعات اجتماعی و دانشنامه‌نگاری دینی و همچنین مرکز پژوهش‌های جوان فعالیت می‌کند.

پژوهشکده نظام‌های اسلامی که مشتمل بر پنج گروه اقتصاد، فقه و حقوق اسلامی، فلسفه اخلاق و مدیریت اسلامی است، به طور خاص بنا مطالعه نظام‌های اجتماعی، اهداف و ایل را تعقیب می‌کند:

۱. کشف و طاس نظام‌های سیاسی، حقوقی، اقتصادی، اخلاقی و مدیریتی اسلام؛
۲. تحقیق و تبیین عالمانه بانی و مباحث اساسی نظام‌های اجتماعی اسلام و ارائه الگوهای کاربردی در آن؛
۳. آسیب‌شناسی نظری و کاربردی نظام جمهوری اسلامی ایران و مدرسان به متولیان امور و بسترسازی برای تحقق کامل‌تر نظام‌های اسلامی؛
۴. تحقیق در باب مسائل مستحدثه به‌انگه گره‌گشایی در مورد نیازهای نوپدید فقهی؛
۵. پاسخ‌گویی به شبهات مطرح در باب فقه و نظام‌های اساسی، حقوقی، اقتصادی، اخلاقی و مدیریتی اسلام؛
۶. شناخت و نقد علمی مکاتب و نظام‌های معارض.

تحقیق حاضر که نتیجه کوشش علمی محقق ارجمند جناب آقای دکتر محسن برهانی، عضو هیئت علمی دانشکده حقوق دانشگاه تهران، در گروه فقه و حقوق اسلامی پژوهشکده نظام‌های اسلامی است، به موضوع اخلاق و حقوق کیفری می‌پردازد.

بی‌شک دامنه‌دارترین، پیچیده‌ترین و شایع‌ترین مباحث فلسفه حقوق، موضوع رابطه اخلاق و حقوق است. با نگاهی اجمالی به آثار اندیشمندان فلسفه



حقوق می‌توان دریافت که حتی نزد منکران وجود چنین رابطه‌ای، پرداختن به این موضوع از اهمیت فراوانی برخوردار است و هر دیدگاهی که مورد قبول قرار گیرد، آثار و تبعات فراوانی در حقوق به همراه می‌آورد. برخی جنبه‌های این امر، مورد توجه فلاسفه اخلاق نیز قرار گرفته است و یکی از بحث‌انگیزترین موضوعات در میان اندیشمندان، چگونگی تعامل این دو حوزه فکری است.

مسئله اصلی این تحقیق، بررسی تأثیرگذاری اخلاق بر حقوق است و نه برعکس. توضیح آنکه تأثیرگذاری حقوق بر اخلاق، به‌تنهایی می‌تواند موضوع تصفیة مستقلی باشد؛ بدین معنا که آیا می‌توان با قانونگذاری، به تغییر اخلاق اجتماعی هم دست زد؟ خیر؟ این موضوع که بیشتر با مطالعات جامعه‌شناختی ارتباط برقرار می‌نماید، طلوب تحقیق پیش رو نیست؛ بلکه این تحقیق می‌کوشد به واکاوی تأثیرگذاری اخلاق بر حقوق بپردازد. این رویکرد، زیرمجموعه مطالعات مرتبط با فلسفه حقوق است و از این لحاظ، مختصات تحقیق، روش و اهداف آن با مطالعات جامعه‌شناختی متفاوت خواهد بود. نویسنده گرامی در این نوشتار، چهار مسئله را به عنوان مسائل تحقیق، مورد بررسی و پژوهش قرار داده است:

- نظریه‌های اخلاقی تأثیرگذار بر حقوق کیفری کدام‌اند؟

- حوزه‌های تأثیرگذاری نظریه‌های اخلاقی مؤثر بر حقوق کیفری کدام‌اند؟

- تأثیرگذاری نظریه‌های اخلاقی بر حقوق کیفری چگونه است؟

- حقوق کیفری ایران، تحت تأثیر کدام نظریه اخلاقی است؟

توضیح اینکه نخست باید نظریه‌های اخلاقی تأثیرگذار مورد اشاره در قرار گیرد که در این باره، فراخلاق با تقسیم‌بندی دوگانه نظریه‌های اخلاقی به «شناختی» و «غیرشناختی»، به روشن‌نمودن موضوع کمک شایان توجهی می‌کند. یافتن ساحت‌هایی از علم حقوق که تحت تأثیر نظریه‌های اخلاقی‌اند یا می‌توانند باشند، موضوعی است که مسئله دوم را شکل می‌دهد. چگونگی تأثیرگذاری گزاره‌های اخلاقی و بررسی شیوه‌هایی که اخلاق در تعامل با حقوق به کار می‌گیرد، مسئله سوم پژوهش را تشکیل می‌دهد. در پایان، تطبیق

حقوق داخلی و رویکردهای پذیرفته شده نظام موجود، با آورده‌های نظریه‌های اخلاقی و بررسی این واقعیت که حقوق داخلی با کدامین نظریه، انطباق یا هماهنگی بیشتری دارد، از اهمیت فراوانی برخوردار است.

این تحقیق که بر روش توصیفی - تحلیلی مبتنی است و به صورت کتابخانه‌ای انجام گرفته است، هیچ‌گونه نگاه تجربی به موضوع ندارد؛ هرچند، توان با نگاهی تجربی نیز تحقیق دیگری را در این موضوع به سامان رساند و با ژوهشی میدانی - مثلاً - میزان تعلق خاطر قضات دیوان عالی کشور را به طریقات اخلاقی مورد واکاوی قرار داد. از سوی دیگر، این تحقیق از پژوهش‌های ما رشته‌ای محسوب می‌شود و با استفاده از آورده‌های دو دانش فلسفه اسلامی و حقوق، تأملات خود را پیگیری کرده است. ویژگی مطالعات میان‌رشته‌ای، تمین جلوگیری از تعامل میان رشته‌های گوناگون و استفاده از داشته‌های هر یک است. پژوهش می‌باشد. هدف این پژوهش نیز تبیین چگونگی بهره‌بردن از یافته‌های فلسفه اخلاق در حقوق کیفری است.

در پایان بر خود فرض می‌کنم که زحمات علمی و ارزشمند محقق گرانقدر جناب آقای دکتر محسن برهانی، از محققان جوان، پُرانگیزه و استادیار پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، همچنین «نظارت علمی اعضای محترم شورای علمی گروه فقه و حقوق اسلامی که ابتدای تصویب طرح‌نامه تحقیق تا هنگام دفاع از تحقیق، با نظارت علمی خود بر غنای آن افزودند، به ویژه ارزیابان محترم تحقیق جناب حجت‌الاسلام آقای دکتر حمد دبیر و جناب آقای دکتر محمود حکمت‌نیا کمال تشکر و قدردانی خود را براجاز نامی، همچنین از زحمات استادان محترم جناب آقای دکتر سیدمحمد حسینی، جناب آقای دکتر محسن جوادی و جناب آقای دکتر محمد فرجیها که در به‌ثمر رسیدن این تحقیق نقش داشته‌اند، تشکر و قدردانی می‌گردد.

گروه فقه و حقوق اسلامی

پژوهشکده نظام‌های اسلامی

## مقدمه

### الف) بیان وضعی

حقوق کیفری به حد آن گوی از شاخه‌های علم حقوق، بر زیربناهایی مبتنی است که شناخت آنها و حجرتی آنها رگذار و تأثیرپذیری میان روبنا و زیربنا، امری حیاتی و بسیار مهم است؛ زیرا دارای نتایج عملی و نظری فراوانی می‌باشد. متولی پرداختن به این تحقیق بنیادین در همه علوم، معمولاً فلسفه‌های مضاف‌اند که در آنها کوشش می‌گردد، مجموعه تأملات نظری درباره مبادی یک علم مورد کاوش قرار گیرد. در فلسفه حقوق نیز وضع به همین منوال است؛ پاسخ‌گویی به مبانی و مبادی علم حقوق، برای روشن‌شدن بسترهای تحقیق و تبیین موضوع و اهداف تحقیق، باید از پایه‌گانه ذیل مورد توجه قرار گیرد:

نکته اول. فلسفه حقوق را می‌توان به دو شاخه تحلیلی و ارزشی تقسیم کرد؛ در بخش تحلیلی، محور اصلی بحث چیستی حقوق و نسبت آن با حوزه‌های هم‌جوار مانند سیاست، اقتصاد، اخلاق و جامعه‌شناسی است؛ بدین معنا که مباحث فلسفه تحلیلی حقوق، به ویژگی اصلی حقوق به عنوان یک نظام هنجاری و وجه تمایز آن از دیگر نظام‌های هنجاری ناظر است. در این شاخه، بحث اصلی بر این محور است که آنچه یک قاعده را قاعده‌ای حقوقی می‌سازد، چیست؟ در طول تاریخ تئوری‌پردازی حقوقی، سه مکتب

عمده یعنی مکاتب حقوق طبیعی، اثبات‌گرایی حقوقی و تفسیرگرایی (هرمنوتیک) حقوقی شکل گرفته‌اند و البته دیگر مکاتب حقوقی، مانند واقع‌گرایی حقوقی، حقوق و اقتصاد، مطالعات حقوقی انتقادی، فمینیسم حقوقی و پسامدرنیسم حقوقی نیز با برخی همپوشانی‌ها با یک یا دو یا هر سه مکتب یادشده، پا به عرصه وجود نهاده‌اند. می‌توان گفت فلسفه تحلیلی حقوق، عرصه روز تئوری‌های رقیب می‌باشد.<sup>۱</sup> شاخه دوم، فلسفه ارزشی حقوق است. زآنکه کارکرد قوانین در جامعه، مرتبط با تحدید آزادی‌های افراد و تأثیر بر استقلال رأی شهروندان از راه اعمال مجازات یا الزام افراد جامعه بر انجام تعهدات و دیگر تکالیف الزام‌آور است، چنین چالشی با برخی امور بنیادین حیات انسان مانند آزادی، باعث مطرح‌شدن پرسش‌های گوناگونی می‌شود؛ حد مشروع و قابل دفاع قوانین محدودکننده آزادی کجاست؟ دلایل توجیه مجازات کدام است؟ غایت الزام‌آور رسد قوانین چیست؟ و پرسش‌هایی این‌گونه. یکی از مسائل مطرح در این بخش، موضع وظیفه پیروی از قانون است و این پرسش که چرا ما به عنوان شهروندان جامعه باید از قوانین و مقررات موجود در جامعه تبعیت نماییم؟<sup>۲</sup>

چنان‌که گذشت، مهم‌ترین وظیفه‌ای که فلسفه حقوق در بخش تحلیلی، خود را متکفل آن می‌داند، تبیین رابطه میان قانون و اخلاق است. عنوان امری روبنایی با عناصر بنیادینی است که حقوق بر اساس آنها شکل گرفته است؛ شناخت زیربناها، تحدید مرزهای تأثیرگذاری و میزان تأثیرگذاری و نیز تبیین رابطه میان حقوق و دیگر حوزه‌های علوم انسانی همجوار مانند فلسفه، جامعه‌شناسی، اقتصاد و... بی‌شک دامنه‌دارترین، پیچیده‌ترین و شایع‌ترین مباحث فلسفه حقوق، موضوع رابطه اخلاق و حقوق است. با نگاهی اجمالی به آثار اندیشمندان فلسفه حقوق می‌توان دریافت حتی نزد منکران وجود چنین رابطه‌ای، پرداختن به این موضوع از اهمیت فراوانی برخوردار است و هرگونه

۱. محمد راسخ؛ حق و مصلحت؛ ص ۱۲.

۲. همان، ص ۱۳.

دیدگاهی که پذیرفته شود، آثار و پیامدهای فراوانی را در حقوق به همراه می‌آورد. برخی جنبه‌های این امر، مورد توجه فیلسوفان اخلاق نیز قرار گرفته است و یکی از بحث‌انگیزترین موضوعات در میان اندیشمندان، چگونگی تعامل این دو حوزه فکری است.<sup>۱</sup>

نکته دوم. بُعد مهم در تبیین موضوع رابطه اخلاق و حقوق، رویکردی است که در تعریف اخلاق پذیرفته می‌شود؛ زیرا به کارگیری هرگونه رویکردی در اخلاق، به نتایج متفاوتی در حقوق کیفری منجر می‌گردد. اخلاق را نباید مرصوفی روشن در نظر گرفت؛ زیرا می‌توان گفت این واژه، مصداق اشتراک لفظی است. این امر تعارف و موجود در جوامع و برداشتی که اندیشمندان اخلاقی در این زمینه دارند، تفاوت‌های فراوانی وجود دارد. اینکه اخلاق را به معنای معیارهای جماعتی مورد قبول اکثریت جامعه تلقی نماییم یا مجموعه فضایی که در وجود افراد نهفته شده است یا گزاره‌های عقل عملی که بر وجود منفعت تأکید می‌کنند یا معیاره‌ایی که هر انسان عاقلی درستی آنها تصدیق می‌نماید، هر کدام رویکردی است به تعریف اخلاق که افراد به کار می‌گیرند. از سوی دیگر، بر اساس مطالعات اخلاقی در قرن اخیر، دو دسته از پژوهش‌های اخلاقی از یکدیگر متمایز شده‌اند: «اخلاق هنجاری» و «فرااخلاق». در «فرااخلاق» واژگان و گزاره‌های اخلاقی تجزیه و تحلیل می‌شوند و این نوع مطالعات، به صدور باید و نباید اخلاقی اکتفا نمی‌نمایند و به افعال ارادی انسان و قضاوت درباره آنها نمی‌پردازد. پژوهش‌های بنیادین درباره اخلاق، در این ساحت نمود می‌یابد. یکی از موضوعاتی که در اخلاق بررسی می‌شود و آثار و تبعات فراوانی در اخلاق هنجاری بر جای می‌گذارد، بحث از شناختی بودن یا غیرشناختی بودن گزاره‌های اخلاقی است؛ ولی موضوع اخلاق هنجاری، فعل ارادی انسان‌هاست و می‌کوشد به معیار اخلاقی بودن یا غیراخلاقی بودن دست یابد و سپس به تطبیق رفتار با این معیار اقدام نماید و نسبت به آنها به قضاوت بنشیند. اخلاق هنجاری در قالب نظریه‌های اخلاقی

۱. مری وارنوک؛ فلسفه اخلاق در قرن بیستم؛ ص ۲۲۶.

نمود می‌یابد؛ نظریه‌هایی که با بیان معیارهای متفاوت به تقسیم رفتارها به اخلاقی و غیراخلاقی می‌پردازند. از این رو در میان پژوهشگران این عرصه نیز در تفسیر موضوع اخلاق، دیدگاه واحدی حاکم نیست و هر یک با توجه به معیاری خاص به تفسیر معنای اخلاق می‌پردازند. با وجود این، نظریه‌های اخلاقی به رغم تفاوت‌های فراوانی که با یکدیگر دارند، با ترسیم معیار اخلاقی بودن رفتارها و تبیین چرایی این انتخاب و نیز نقادی دیگر نظریه‌ها، ستر مناسبی را برای شناخت اخلاق ایجاد می‌کنند.

**نکته سوم.** پس از قبول این امر که نظریه‌های اخلاقی قالب‌های مناسب و منحصر به فردی دارند، سائل اخلاق در آنها به منصفه ظهور می‌رسد، گام بعدی شناخت این مبانی این نظریه‌هاست. گستردگی این نظریه‌ها، پژوهشگران را با مشکلات اساسی مواجه می‌کند؛ ولی با مراجعه به ادبیات موجود در فلسفه اخلاق، درمی‌یابیم که نظریه فضیلت‌گرایی، فایده‌گرایی و وظیفه‌گرایی، به صورت گسترده عرصه‌های اخلاقی را تحت تأثیر قرار داده‌اند و امروزه ادبیات اخلاقی و تحقیقات مرتبط را به خود مشغول کرده‌اند. به همین دلیل، از میان نظریه‌های اخلاقی این سه دیدگاه ستر مناسبی را برای تحلیل رابطه اخلاق و حقوق فراهم می‌آورند.

**نکته چهارم.** مسئله اصلی این تحقیق، بررسی تأثیرگذاری اخلاق بر حقوق است و نه برعکس. توضیح آنکه تأثیرگذاری بر حقوق بر اخلاق، به تنهایی می‌تواند موضوع تحقیق مستقلی باشد؛ بدین معنا که آیا می‌توان با قانونگذاری به تغییر اخلاق اجتماعی همت گمارد یا خیر؟ این موضوع که بیشتر با مطالعات جامعه‌شناختی ارتباط برقرار می‌کند، مطلوب تحقیق پیش رو نیست؛ بلکه این کتاب می‌کوشد به واکاوی تأثیرگذاری اخلاق بر حقوق بپردازد. این رویکرد، زیرمجموعه مطالعات مرتبط با فلسفه حقوق است و از این لحاظ مختصات تحقیق، روش و اهداف آن با مطالعات جامعه‌شناختی متفاوت خواهد بود.

**نکته پنجم.** بحث تأثیرگذاری نظریه‌های اخلاقی بر حقوق کیفری، مستلزم

بررسی و کاوش در دو سطح متفاوت است که می‌توان از آن در به عنوان عام و خاص یا مستقیم و غیرمستقیم یاد کرد. توضیح اینکه هرگونه رویکردی که درباره اخلاق و نظریه‌های اخلاقی به کار گرفته می‌شود، گاه به طور کلی بر علم حقوق و گاه بر زیرشاخه‌های این علم تأثیر گذار است. این نکته مهم امری است که غفلت از آن می‌تواند منشأ ابهام درباره چگونگی تقسیم‌بندی مطالب این کتاب گردد. زمانی که پژوهشگر به بررسی تأثیر این نظریه‌ها بر یکی از شاخه‌های علم حقوق - مثلاً حقوق کیفری - اقدام می‌کند، باید متوجه این مهم باشد که در یک سطح، این نظریه‌ها از راه تأثیر بر علم حقوق، بر حقوق کیفری تأثیر گذارند. و گوییم به مرور مستقیم حقوق کیفری را متأثر می‌سازند. بررسی تأثیرگذاری نظریه‌های اخلاقی بر کلیت علم حقوق، تمامی زیرشاخه‌های این علم اعم از حقوق کیفری، حقوق عمومی، حقوق کیفری، حقوق بین‌الملل، حقوق بشر و... را تحت تأثیر قرار می‌دهد؛ به عبارت دیگر، هرگونه رویکردی که درباره معنای حقوق و علم حقوق - ارتباط آن با اخلاق پذیرفته شود، همه رشته‌های تخصصی آن را نیز تحت تأثیر قرار می‌دهد. بر این اساس بود که وقتی جان آستین نظریه فرمان را بر اساس مبانی فلسفی فایده‌گرایانه پذیرفت، دیگر حقوق بین‌الملل را از دایره معنای حقیقی حقوق خارج دانست.

توجه به این تفکیک، پاسخ به اشکال بانوهای را سهولت می‌کند و آن اینکه چرا در پژوهش پیش رو به اموری مانند چرایس، بعد از قانون یا ماهیت حقوق پرداخته شده است که به طور مستقیم با حقوق کیفری مرتبط نیست؟ بی‌شک اگر ادبیات حقوقی ما در این بخش مطلب قابل‌توجهی نداشت، نگارنده بی‌نیاز از پرداختن به تأثیر نظریه‌های اخلاقی بر علم حقوق بود و فقط تحقیق خود را به حقوق کیفری منحصر می‌کرد که در این صورت، هم از گستردگی کار او کاسته می‌شد و هم پژوهش سهل می‌گشت. به علاوه، از آنجا که تأثیرگذاری عام یا غیرمستقیم نیز نوعی تأثیرگذاری است و عدم توجه به این نوع تأثیرگذاری مانع دستیابی به نتایج روشن و بررسی

همه‌جانبه موضوع می‌شود؛ بنابراین ضروری دانسته شد که این مهم نیز در پژوهش پیش رو مد نظر قرار گیرد. روشن است که نمی‌توان از دغدغه‌های اصلی مرتبط با تأثیرگذاری خاص یا مستقیم صرف نظر کرد و در این تحقیق، کوشیده شد اقتضانات و استلزامات نظریه‌های اخلاقی بر حقوق کیفری با دقت نظر پیگیری شود و گستردگی موضوع، سبب غفلت از توجه فراگیر به باحث حقوق کیفری نگردد.

نکته ششم. یکی از موضوعات مهم در فلسفه حقوق، کوشش برای ایجاد تمایز میان مسائل هنجاری و توصیفی است. اهمیت این موضوع تا آنجاست که تمامی مسائل فلسفه حقوق بر این اساس، به دو بخش تقسیم شده‌اند که هر بخش، انواع و مسائل مخصوص به خود را دارد. کلیت تحقیق پیش رو، تحقیقی توصیفی - تحلیلی است، نه تجویزی (هنجاری). نگارنده به دنبال آن نیست که مبنای خاصی را در فلسفه حقوق به کار گیرد و به دفاع از آن اقدام کند؛ بلکه مطلوب برای وی آن است که اولاً، ساحت‌های علم حقوق که امکان تأثیرپذیری از علم اخلاق را دارند - ما نماید؛ ثانیاً، تبیین کند که هر یک از این نظریه‌ها مستلزم پذیرش کدامین رویکرد در بخش‌های گوناگون حقوقی است. در واقع تلاش پیش رو، تحقیقی با گامی اقتضایی است؛ بدین معنا که اگر در حوزه فلسفه اخلاق، موضع خاصی به کار گرفته شد، مقتضای این مطلب پذیرش کدامین رویکرد در ساحت دانش - است.

گذشت زمان خصوصاً در دوران مدرنیته - و به خصوص در دهه‌های اخیر - بسیاری از استلزام‌های منطقی و عقلی برخی نظریه‌ها - به نفع ظهور رسانده است. به نظر می‌رسد زمان کنونی، فرصت مناسبی برای ارزیابی آورده تفکرات گوناگون و مقایسه هر یک از نظریه‌ها با دیگر رقبای خویش است. یافتن استلزامات منطقی هر نظریه اخلاقی در قلمرو حقوق به معنای عام و حقوق کیفری به معنای خاص، یکی از مهم‌ترین مطلوب‌های این تحقیق است. با این توضیح، مقصود از عبارت «تأثیر نظریه‌های اخلاقی بر حقوق کیفری»، روشن می‌شود؛ بدین معنا که منظور از «تأثیر» در این عبارت، افاده معنایی



تجویزی و هنجاری نیست؛ بلکه منظور آن است که با نگاهی توصیفی، به اقتضانات و استلزامات هر نظریه اخلاقی در حوزه حقوق پرداخته شود.

نکته هفتم. به لحاظ عملی، روشنی، عمق و پیچیدگی مباحث نظری می‌تواند مبنایی برای کاستن از تضاد یا تعارضی باشد که در عمل میان اخلاق و حقوق تحقق می‌یابد. هنگامی که در برنامه‌ها و سیاست‌های گوناگون، ادعاهای مختلف و متضادی طرح می‌شود، ابهام در چگونگی به‌کارگیری مفاهیم و جمع آنها با مبنایی به روشنی آشکار می‌شود و به رغم وجود هدفی واحد، در واقع با هر اقدام جدیدی، ادعاهای پیشین نقض و اقدامات قبلی بی‌اثر می‌گردد. در هر یک نظام فکری، مبنایی اخلاقی خاصی پذیرفته شود و در همان ساختار نظری سیستمی حقوقی تنظیم شود؛ ولی میان قوانین سیستم حقوقی و احکام نظام اخلاقی تعارض وجود داشته باشد و در عین حال، فرض این نظام فکری نیز رابطه تأثیر و تأثر میان نظام اخلاقی و سیستم حقوقی باشد، بی‌شک نتایج و آثار عجیب و تعارض و در عین حال اقدامات خنثی‌سازی به منصفه ظهور خواهد رسید. همچنین است مانع که عدم هرگونه رابطه میان اخلاق و حقوق مورد قبول قرار می‌گیرد؛ ولی در توجیه برخی نهادها و تصمیم‌ها به گزاره‌های اخلاقی تمسک گردد.

بی‌شک یکی از مشکلات نظام‌های حقوقی از - مانند اقدام حقوقی ایران، رنج‌بردن از عدم انسجام و سازواری در حوزه نظری است که به ناچار، به تناقض در سطح سیاست‌ها و رفتارها منجر می‌گردد. پُر بی‌دانشی است که تقابل سنت و مدرنیته را یکی از ریشه‌های این پدیده نامیمون بدانیم؛ هر چند سازنده معتقد است حتی در اردوگاه مدرنیته نیز چنین تعارض و تقابلی به روشنی قابل مشاهده است. ظهور ایسم‌های گوناگون با برنامه‌ها و اهداف گوناگون در مقاطع زمانی پس از رنسانس، به خصوص در قرن بیستم میلادی، اصلی‌ترین شاهد این مدعاست. هر یک از ایسم‌ها نسخه‌ای است حاوی دارویی برای درمان بیماری‌های نظری و عملی و تقابل این نسخه‌های گوناگون می‌تواند زمینه‌ساز تعارض‌های متفاوت در ساحت اندیشه و رفتار گردد.