



University of Tehran

Ethics-Based Judicial Interpretation in the Light of Textualism and Interpretivism

Mohammad Maleki 

Assistant Professor, Department of Private Law, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran. Email: m_maleki1@ut.ac.ir

Article Info	Abstract
Article type: Research Article Manuscript received: 30 October 2023 final revision received: 11 September 2024 accepted: 7 September 2025 published online: 18 Jan 2026 Keywords: Textualism, nterpretivism, Ethics-Based Interpretation, Judge, Governance, Legal Interpretation	The ethical role of judges in achieving substantive judicial justice—particularly when confronting broad and specific contemporary issues—and the manner in which this is realized through positivist-textualist or instrumentalist-interpretivist approaches represent a fundamental challenge in adjudication. Employing a descriptive-analytical methodology, the present article examines the possibility (or impossibility) of ethics-based judicial interpretation of law within these competing jurisprudential schools. The findings reveal that textualist positivism, premised on the primacy of statutory text and presumptive judicial justice, advocates textual governance. Accordingly, judicial interpretation grounded in moral principles is prohibited in order to prevent judicial moralism, judicial dictatorship, the conflation of ethics with law, and normative disorder. The judge is thus positioned as an obedient servant of the legislature ('abd al-muqannin). In contrast, instrumentalist interpretivism, premised on the instrumental nature of law and the pursuit of genuine judicial justice, advocates interpretive governance. Where statutory text or content lacks ethical substance, judges may interpret it in light of rational social practices (sīrat al-ʿuqalāʾ), customary understanding, human progress, judicial exigencies, legal metaphors, and the instrumental function of norms, thereby aligning it with ethical principles. Under this novel approach, the judiciary and the judge are reconceived as saviors and supporters of the legal order.

Cite this article: Maleki, Mohammad.(Winter) "Ethics-Based Judicial Interpretation in the Light of Textualism and Interpretivism", *Private Law Studies*, 55(4): 657 - 684.

DOI: 10.22059/JLQ.2026.366018.1007805

© The Author(s).

Publisher: University of Tehran Press.



DOI:https://doi.com/_10.22059/JLQ.2026.366018.1007805

Introduction

The ethical dimension of adjudication and the extent to which judges may moralize the law constitute one of the most fundamental and contested issues in contemporary jurisprudence. With the growing complexity of social relations and the emergence of novel public and private disputes, courts frequently encounter statutory texts that appear incomplete, ambiguous, morally deficient, or inadequate for delivering substantive justice. This gives rise to a central theoretical question: to what extent may—or must—a judge ethically shape the law through interpretation?

Legal positivist and textualist approaches prioritize enacted law and maintain a strict separation between law and morality. From this perspective, judicial ethics are fulfilled through faithful adherence to legislative intent and textual meaning, even if the result is morally unsatisfactory. In contrast, instrumentalist and interpretivist approaches view law as a means to an end, permitting judges to incorporate moral principles into legal reasoning in order to achieve genuine judicial justice.

The present article examines the possibility and limits of ethics-based judicial interpretation by analyzing two competing paradigms: textualist positivism and instrumentalist interpretivism. Its central thesis is that the legitimacy of judicial ethical intervention hinges on whether law is conceived as an end in itself (subject-centered textual authority) or as an instrument for realizing justice (means-oriented interpretive authority).

Method

This research employs a descriptive-analytical methodology grounded in doctrinal legal analysis and jurisprudential theory. Classical and contemporary theories associated with positivism, textualism, and interpretivism are examined to elucidate their foundational assumptions concerning judicial authority, ethics, and legal validity.

Primary legal-philosophical texts, models of judicial reasoning, and theoretical debates on judicial discretion, morality, and interpretation constitute the core materials. The analysis is conceptual and normative rather than empirical, seeking to identify the theoretical locus of each school regarding judicial ethics. Theoretical sampling focuses on representative doctrines within positivist-textualist and instrumentalist-interpretivist traditions. Textualist positivism is analyzed through principles such as textual objectivity, separation of law and morality, and prohibition of

judicial moral creativity. Instrumentalist interpretivism is explored through purposive reasoning, rational interpretation, and moral coherence.

Given the theoretical nature of the study, precision is achieved through conceptual clarification, internal coherence, and fidelity to original frameworks. Analytical strength derives from systematic comparison and clear demarcation between the paradigms. The study integrates normative legal theory with analytical jurisprudence, combining descriptive exposition of doctrines with evaluative reasoning on their implications for judicial ethics and justice.

Conclusion

The findings demonstrate that the possibility of ethics-based judicial interpretation is fundamentally contingent upon the underlying conception of law.

From the textualist-positivist standpoint, law constitutes an autonomous normative system whose validity is independent of moral content. Justice is presumed rather than substantively realized. The judge's role is confined to applying enacted law, with ethical reasoning excluded from interpretation. This position is defended on grounds of preventing judicial dictatorship, preserving legal certainty, avoiding normative disorder, and safeguarding legislative supremacy. Judicial moralization of law is thus impermissible, and the judiciary is characterized as the "servant of the legislator" ('abd al-muqannin).

In contrast, instrumentalist interpretivism conceives law as a means for achieving genuine judicial justice. Legal authority is purposive rather than intrinsic, and statutory meaning emerges through interpretation informed by rationality, social evolution, and moral principles. Where provisions lack ethical substance or fail to address new realities, judges are permitted—and indeed obligated—to interpret law by reference to rational social practices (*sīrat al-‘uqalā’*), customary understanding, societal transformations, judicial exigencies, legal metaphors, and the instrumental function of norms.

Within this framework, ethics-based interpretation is not judicial overreach but a necessary corrective mechanism. The judge ceases to be a passive executor and becomes an ethical collaborator assisting the lawmaker in realizing justice. Accordingly, the judiciary is reconceived as a savior and supporter of the legal system rather than a potential threat to its integrity.

Ultimately, ethical judicial interpretation is neither inherently legitimate nor illegitimate; its validity depends on the governing theoretical paradigm

concerning the nature of law and judicial authority. Recognizing this distinction is crucial for resolving ongoing debates on judicial ethics, discretion, and the moral boundaries of legal interpretation.



اخلاق سازی قانون در پرتو متن گرایی و تفسیر گرایی دادرسی

محمد ملکی 

استادیار، گروه حقوق خصوصی، واحد تهران مرکز، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. رایانامه: m_maleki1@ut.ac.ir

چکیده

اطلاعات مقاله

اخلاق آفرینی دادرسی (عدالت قضایی) در رویارویی با موضوعات روزافزون عام و خاص و چگونگی تحقق آن از دیدگاه اثبات گرایان (متن گرایی) و ابزار گرایان (تفسیر گرایی) از چالش های اساسی دادرسی محسوب می شود. در مقاله پیش رو با بهره گیری از روش توصیفی و تحلیلی به تبیین امکان یا عدم امکان اخلاق سازی (متن و تفسیر) قانون بر اساس مکاتب حقوقی برآمدم. طبق یافته های پژوهش مناطق نظریه اثبات گرایان با پیش فرض موضوعیت انگاری متن قانون و برقراری عدالت قضایی فرضی، حکمرانی متن قانون است. بر همین مبنا حسب منع اخلاق گرایی دادرسی، منع دیکتاتوری دادرسی، منع تعدی از قلمرو قانون و منع اختلال و بی نظمی، تفسیر قانون بر مبنای اصول اخلاقی ممنوع است؛ یعنی دادرسی فرمانبردار مطلق قانونگذار - عدلیه عبد مقنن - است؛ اما مناطق نظریه ابزار گرایان با فرض طریقت انگاری قانون و تحقق عدالت قضایی حقیقی، حکمرانی تفسیر قانون است. بر این بنیان اگر متن (محتوای) قانون، عاری از اصول اخلاقی باشد، دادرسی می تواند با تمسک به سیره عقلا و فهم عرفی، تحولات بشری و اقتضای دادرسی، استعاره قضایی و طریقت قانون آن را تفسیر کند و با اخلاق بما هو اخلاق منطبق گرداند. مطابق این ره آورد نوین محکمه، دادرسی ناجی و یاریگر محض قانونگذار قلمداد می شود.

نوع مقاله:

مقاله پژوهشی

تاریخ دریافت:

۱۴۰۲/۸/۸

تاریخ بازنگری:

۱۴۰۳/۶/۲۱

تاریخ پذیرش:

۱۴۰۴/۶/۱۶

تاریخ چاپ:

۱۴۰۴/۱۰/۲۸

کلیدواژه ها:

اخلاق سازی، تفسیر گرایی،
تفسیر قانون دادرسی، حکمرانی،
متن گرایی.

استناد: ملکی، محمد (۱۴۰۴). «اخلاق سازی قانون در پرتو متن گرایی و تفسیر گرایی دادرسی». مطالعات حقوق خصوصی، ۵۵(۴)، ۶۸۴ - ۵۷.

DOI: <https://doi.com/10.22059/JLQ.2026.366018.1007805>



© نویسندگان.

ناشر: موسسه انتشارات دانشگاه تهران

مقدمه

از منظر فلسفه حقوق، وجه تقنین و تفسیر قوانین به عنوان یک نیروی اجتماعی چیست؟ دادرس در مقام دادرسی به ویژه در امر موضوعی خاص به هنگام مواجهه با قوانینی که دارای تزاخم یا تعارض یا ابهام یا ایهام یا اجمال یا نقص یا سکوت و یا امثالهم است؛ تکلیف وی حکم به حق است یا حکم به قانون؟ با کدام احتجاج حقوقی؟ بنابراین مناقشه برانگیزترین مسئله این است که در فرایند استدلال قضایی کدام ارزش‌های اخلاقی باید مناط تفسیر دادرس واقع شود. در زمینه پذیرش یا عدم پذیرش نقش دادرس در خصوص اخلاق‌سازی از طریق قانون دو دیدگاه عمده قابل طرح است؛ دیدگاه اول: متن‌گرایی^۱ - قانون‌گرایی^۲ - که نافی صلاحیت دادرس در حیطه تفسیر قانون است. دیدگاه دوم: تفسیر‌گرایی - ابزار‌گرایی - که دادرس را نمایه فعال در حوزه تفسیر قانون می‌داند. دیدگاه متن‌گرایی فرض را بر تضمین عدالت به موجب متن قانون قرار داده و قائل به عدم جواز تفسیر قانون از جانب دادرس است. از منظر متن‌گرایان، قضات، متعبد به قانون هستند و منشأ اقتدار قانون صرفاً صلاحیت (حقوقی، قانونی و قضایی) است، هر چند، نافی ارزش‌های اخلاقی باشد. به دیگر تعبیر اصالت سه مؤلفه مزبور تعیین‌کننده روابط افراد جامعه با حاکمیت و با یکدیگر است. برخی مکاتب حقوقی غربی به‌ویژه نحله اثبات‌گرایی حقوقی، قائل به ممنوعیت دادرس به رفع خلأهای قانون به دلیل احیا یا ایجاد ارزش‌های اخلاقی است و وظیفه او را صرفاً آشنایی و آگاهی از متن قانون و اجرای آن می‌داند (الشریف، ۱۳۹۷: ۳۲) و داوری ارزشی درباره خوب و بد قانون یا نتایج حاصل از اجرای آن، هیچ‌گونه ارتباطی با دادرسی ندارد. اثبات‌گرایان حقوقی بر این باورند دادرسان فقط اعمال و اجرای قانون منشعب از حقوق موضوعه را بر عهده دارند، چراکه قوانین مزبور منصرف از هر ارزیابی، به‌طور ذاتی هدفمند و شایسته‌ بوده و صرف تبعیت از قانون صرف‌نظر از نتایج آن، الزامی است. بر این مبنا متن قوانین منهای اخلاق و عدالت دارای حرمت و نقض آن ممنوع است (چراغی، ۱۳۹۸: ۱۴۱). طبق این ایده سلبی غایت قانونگذار شکل‌گیری حاکمیت متن قانون -نظم و امنیت روابط حقوقی- با قطع‌نظر از تحقق نظم اخلاقی یا حاکمیت قانون اخلاقی است.

در مقابل، عده‌ای به دلایلی اعم از پیامد منفی فرضیات برآمده از مبالغه نسبت به تکریم قانون، ناتوانی یا نقصان زبان طبیعی^۳، ساختار باز زبان قانون، احساس‌گرایی و... درصدد تفویض جایگاه قانونگذاری به دادرس هستند، اما بر بیراهه‌اند (ر.ک: کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۱۵۹). حامیان شأن

1. textualism

2. Legalism/Legal positivism

۳. پیروان رئالیسم حقوقی بر این باورند نمود و عارضه‌های اجتماعی آنچنان شکن برشکن و جریان بر جریان‌اند که در قالب

الفاظ نمی‌گنجند؛ از این‌رو محکمه با اعمال و اجرای قانون ماهیت آن را تعیین می‌کند (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ج ۴: ۱۸۴).

تقینی برای دادرسی معتقدند مفروض عدم تفارق میان قانون و اخلاق موجب اعتباردهی - صحت، صلاحیت و کارایی - متن قانون و تفسیر قضایی است، ولی نحلۀ اثبات‌گرایان در تقابل با این ایدهٔ ایجابی بر آن‌اند که فرض فوق منشأ وجاهت و مشروعیت قانون محسوب نمی‌شود چه رسد به تفسیر قضایی، زیرا مباینت میان قانون و اخلاق مفروض است. با این وصف به نظر می‌رسد منزلت تقینی محض برای دادرسی اقرب به صواب نباشد؛ چه نگرۀ مقرون به واقع عدم مباینت اساسی میان قانون و اخلاق مورد هجمه واقع می‌شود؛ اما قائلیت شأن تفسیر قانون برای دادرسی در موارد خاص آن هم دائرمدار اخلاق بما هو اخلاق، منتج به اخلاق‌سازی در جامعه خواهد شد. این اندیشهٔ حقوقی موجب می‌شود نظام‌های حقوقی بر مدار اصول اخلاقی، وضع قانون کنند یا صلاحیت تفسیر قضایی در موضوعات خاص را برای دادرسی مطمح نظر داشته باشند.

تخالف ابزارگرایان با قانون‌گرایان اساسی است، از جمله اینکه آنان متن قانون را فی‌نفسه متضمن ارزش‌های اخلاقی نمی‌دانند، زیرا قائل‌اند صیانت از حقوق افراد جامعه در موارد خاص به مقتضیات زمان و مکان منوط است (نه این و نه آن بنابر فهم عرفی) (جعفری تبار، ۱۳۹۹: ۱۶۵). قضات می‌توانند اخلاق‌ساز شدن قانون را با تمسک به تفسیر قانون بنا نهند. برای مثال فردی محکومیت قطعی کیفری یا حقوقی دارد، ولی با مخفی کردن خود موجبات تضییع بیشتر حقوق شاکی یا محکوم‌له را فراهم آورده است، حال از یک سو قانونگذار بر حرمت حریم خصوصی تأکید دارد و از سوی دیگر قاضی با بزه یا زیان‌دیده‌ای مواجه است که چشم انتظار اعمال و اجرای قانون است؛ در این برهه مرجع قاضی، احقاق حق، عدالت حقیقی، مبتنی بر نگرۀ ابزارگرایی، تفسیر قانون و صدور دستور قضایی مبتنی بر نقض حریم خصوصی محکوم‌علیه است. به تعبیری تحقق عدالت حقیقی نافی مطلق‌انگاری (حرمت حریم خصوصی در هر شرایط یا عدم حرمت آن در هیچ شرایط) است، بلکه در موارد خاص با نفی این و نفی آن موجب اخلاق‌ساز شدن قانون می‌شود.

از ارسطو در کتاب *اخلاق نیکوماخوس* آمده است: «انصاف عادلانه است اما نه عادلانۀ حقوقی و قانونی؛ انصاف تصحیح عدالت قانونی و اجرای موردی عدالت است» (عنایت، ۱۳۹۰: ۶۸). از این رو نقص متوجه قانون نیست، بلکه متوجه موضوع مطرح رسیدگی است و تفسیر قضایی بر مدار اخلاق و انصاف از موجبات رفع آن است (جعفری تبار، ۱۳۹۶: ۵۴). به نظر می‌رسد همواره اشکال از قانون نباشد، بلکه قاضی در مواجهه با واقعۀ خاص بایسته است با بهره‌مندی از اصول اخلاقی مترصد اخلاق‌ساز شدن قانون باشد. بررسی موضوع اخلاق‌سازی قانون در پرتو متن‌گرایی و تفسیرگرایی دادرسی از جمیع جهات خاصه فرد و اجتماع حائز اهمیت است؛ چه این امر با مسائل فردی و اجتماعی پیوند وثیق و عمیق دارد، به‌نحوی که بخش مهم و عمدۀ تحقق آرمان‌های

اجتماع بشری در گرو وضع و تفسیر قوانین است. گذشته از اینکه موضوع مذکور مسئله مستقلی در خصوص فلسفه حقوق است، اما نگرش‌های متعددی به این مسئله، ضرورت بررسی آن را دوچندان می‌نماید. با این اوصاف با نگره فلسفه حقوقی و با بهره‌گیری از روش توصیفی و تحلیلی نسبت به اخلاق‌ساز شدن قانون حسب تصمیمات قضایی، درصدد واکاوی و تبیین دیدگاه‌های هر یک از نحل (متن‌گرایی و تفسیرگرایی) دادرس برآمدیم.

۱. مفهوم و ماهیت تفسیر

خواه یا ناخواه پاره‌ای از قوانین به‌سبب احیا یا ایجاد ارزش‌های اخلاقی در جامعه نیازمند تفسیرند. مقصود تفسیر قانون، رویکرد تحلیل حقوقی از قانون با لحاظ ارزش‌های اخلاقی است. ثمره الزام تفسیر حقوقی از قانون، اخلاق‌سازی و صدور آرای متضمن عدالت و انصاف است (ر.ک: آقایی طوق، ۱۳۸۶: ۵۳). به دیگر سخن قانون اساساً ساماندهی دادوستد افراد جامعه را عهده‌دار است؛ درحالی‌که روابط اجتماعی سرعتی فراتر از قانون بر خود گرفته است؛ حال قانون به‌دلیل جامعیت حداقلی و عدم یا کمبود ارزش‌های اخلاقی در آن، توانایی واکنش جامع و عام‌پسند نخواهد داشت. در مواردی که قوانین به‌سبب نقص، ابهام یا اجمال، قابلیت حل تعارضات و تراحمات ایجاد شده در روابط اجتماعی و حاکمیتی را ندارند، اتکای قانونگذار و دادرس به گزاره‌های اخلاقی می‌تواند از طریق تفسیر قانون، نقش مؤثری در رفع این تعارضات ایفا کند، چراکه تفسیر قوانین به وصف مذکور موجب حصول حکم مسئله و نیز اصلاح و یا وضع قوانین و یا صدور آرای برخواسته از ارزش‌های اخلاقی مانند انصاف و عدالت منتج می‌شود (هارت، ۱۳۹۲: ۴۷). تفسیر قانون معین‌سازی معنای زبان‌شناختی متن قانون، است بر این مبنا تفسیر قانون اساسی اهتمام و کوشش به‌منظور دریافت مفهوم و منطق زبان‌شناختی اصول و گاه اصلاح آن است (کیوانفر، ۱۳۹۰: ۳۹). اغلب تفسیر از منظر ارزشی جانبدارانه عمل نمی‌کند یا بسی محدود ارزش‌گرا و هنجارگراست. صحت یک تفسیر با معیارهای افراد نسبت به اینکه قانون چه باید باشد ارتباطی ندارد، در صورتی‌که حصول قواعد حقوقی منوط به لحاظ کردن گزاره‌های اخلاقی است. به دیگر سخن ضابطه‌مندی حقوقی ملاک وضع قانون صحیح تلقی می‌شود، چراکه مستند ضابطه‌مندی مزبور فراتر از حقایق زمان‌شناختی مرهون براهین ارزش‌های اخلاقی است (یاوری و همکاران، ۱۳۹۶: ۸۹). در تفسیر، قانون صرف شناسایی مفهوم و معین ساختن مضمون الفاظ و عبارات قانونی مدنظر نیست (امیدی، ۱۳۸۹: ۸۵)، بسا که شگردزدایی (ابهام، ابهام و اجمال) از متن قانون و تعیین مصادیق و قلمرو حاکمیت قانون ملحوظ نظر است.

۲. مفهوم و ماهیت اخلاق

در یک دسته‌بندی کلی می‌توان اخلاق را به سه نوع اخلاق (نظری، توصیفی و تجویزی) تقسیم کرد. در اخلاق نظری شرح واژه‌های اخلاقی مورد بحث واقع می‌شود، زیرا درک تعابیر اخلاقی مدخلی برای درک اخلاق است. بدین ترتیب چپستی ماهیت و معنای «صحیح» در این قسم قابل تأویل است (دیل، ۱۳۷۰: ۵۷). به دیگر سخن، اخلاق نظری وجه تمایز معرفت اخلاقی - شناسایی اخلاقی/دانش اخلاقی - نسبت به انواع معرفت‌ها محسوب می‌شود. در اخلاق توصیفی صرفاً باید اصول اخلاقی را از نظر فاعلان اخلاقی (بحث از علاقه فاعلان در خصوص حسن و قبح افعال) تشریح کرد، نه تجویز و اظهار (ارائه پیشنهاد در خصوص حسن و قبح افعال). گاه سخن از اخلاق، «اخلاق برترین» است، به نحوی که واضع و حامی آن، مقوله‌ای فراتر از آداب و معاشرت اجتماعی و گاه غرض، «اخلاق اجتماعی» که برآمده از هنجارهای اجتماعی است (کاتوزیان، ۱۳۷۲: ۱۵). اغلب نظام حقوقی و قوانین منشعب از آن تأثیر حداقلی از اخلاق اجتماعی دارد، ولی میزان گرایش آن به اخلاق برترین برگرفته از غایتی است که برای قانون ترسیم شده است (صادقی، ۱۳۸۴: ۲۹). مسئله بنیادی در اخلاق تجویزی - دستوری - پرسش از چپستی مصادیق محاسن و پاسخ بازگو کردن آرای اخلاقی است؛ برای مثال آیا گویش دروغی قبح فعل است؟ جواب هر آنچه باشد در واقع نوعی تجویز است. بر این مبنا این قسم به اخلاق تجویزی شهرت دارد. منظور از اخلاق در این مقاله ناظر بر اخلاق تجویزی است که از آن در پاره‌ای از موارد به اخلاق هنجاری و اجتماعی نیز تعبیر می‌شود.

۳. تحلیل رابطه قانون و هنجار

قوانین مدونه نتیجه تحول تاریخی اخلاق اجتماعی‌اند و تنها حداقل‌های اخلاقی مورد توافق جامعه را به صورت الزام‌آور بیان می‌کنند (فقیه لاریجانی، ۱۳۹۲: ۹۶). اخلاق اجتماعی، واجد غایتی همانند قانون است، اما اخلاق اجتماعی در ضمن آموزش تکالیف مکلف در قبال محققان، فضیلت فرد کنشگر و تأثیر کنش او بر ذهنیت دیگران نیز نظر دارد. قانون دربردارنده اوامر و نواهی است که همه باید برای حفظ انتظام اجتماعی تابع آن باشند، زیرا ارزش افعال را قبل از انجام آن می‌سنجد. قانون از تکالیف اخلاقی، تعهدات حقوقی می‌سازد (ریپر، ۱۳۹۶: ۱۸۲). بنابراین موضوع هنجارهای اخلاقی تمام قوانین الزام‌آوری است که واضعان قانون برای بیان عقاب مرتکبان رفتارهای ممنوعه مشخص یا الزام افراد جامعه به انجام فعل معین، انشا می‌کنند (علیزاده، ۱۳۸۹: ۱۴۱). در نگاه مذکور، عملکرد هنجارهای امره اخلاقی مشهود است، مبنی بر اینکه در

هنجارهای الزامی، رفتار و افعال شهروندان قالب‌های مشخص و معینی خواهند یافت و تابعان می‌بایست تابع همان قالب‌های رفتاری متعین باشند.

۴. رد ممنوعیت اخلاق‌سازی قانون در دیدگاه متن‌گرایی دادرسی

متن‌گرایان با معیار افتراق میان قانون و اخلاق، قائل به موضوعیت متن قانون‌اند و بر همین مبنا به قانون‌گرایی محض دادرسی یعنی عدم صلاحیت وی نسبت به تفسیر قانون نظر دارند. حسب این فرضیه، متن قانون به‌خودی‌خود متضمن حق‌های افراد جامعه و ارزش‌های اخلاقی است و چنانچه خلاف این ادعا محرز شود، می‌باید واضعان قوانین نسبت به احیا یا ایجاد آن اقدام کنند و دادرسان اذن ندارند تفسیر قانون را دستاویزی برای دخالت در وظایف قانونگذار قرار دهند، زیرا دادرسی می‌باید صرفاً از نوع وظیفه‌گرایی منبعث از متن قانون باشد. بدین ترتیب قضات به هیچ عنوان حق تفسیر قانون را ندارند. به تعبیر دیگر وجاهت دادرسی متخذ از قانون است، از این‌رو تصمیم قضایی - رأی صادره - برگرفته از تفسیر قانون مبتنی بر اصول اخلاقی، معنا و مفهومی ندارد، چون متن قانون و ارزش‌های اخلاقی از لحاظ زبانی، عاطفی و ذهنی نامتجانس‌اند؛ بنابراین حامیان متن‌گرایی نظر بر حکمرانی متن قانون دارند و تفسیر قضایی با ابتنا بر اصول اخلاقی را طبق ملاک‌هایی نفی می‌کنند.

۱.۴. منع اخلاق‌گرایی دادرسی

عمده علت اصرار اثبات‌گرایان در خصوص اصالت قواعد حقوقی و قوانین مدونه طرد نگره اخلاق‌گرایی دادرسی است، زیرا می‌گویند شأن تفسیر اخلاقی از قانون برای قاضی و الزام وی به رعایت آن حد یقف ندارد. عده‌ای از اثبات‌گرایان مانند کلزن بر این باورند که مرز قانون به‌طور کامل از اخلاق جداست. به همین دلیل باید برای قاضی اصالت متن قانون، ملاک باشد و تفسیر قانون بر پایه اخلاق فاقد محمل است (Ch. Perelmant, 1963: 61). برخی دیگر به اخلاق ایستا و پویا و گروهی نیز به اخلاق (قانونی یا قضایی) و اخلاق حقیقی نظر داشته و تفسیر قاضی را تحدید به اخلاق نوع اول در هر کدام از تقسیم‌بندی‌های مزبور کرده‌اند.

اثبات‌گرایان معتقدند قانون باید اجرا شود هرچند شدید باشد (پرلمان، ۱۳۷۳: ۶۱). طبق این دیدگاه قاضی همانند ماشین حساب، ایمن از اشتباه است؛ یعنی هنگامی که گزاره‌های یک مسئله به دادرسی داده می‌شود، به‌درستی عمل می‌کند. پارچه بسته‌شده بر چشم‌های مجسمه عدالت نشان از این بینش است که نه‌تنها اشخاص، مورد قضاوت قضات واقع نمی‌شوند، بلکه آنان افراد ذی‌شعوری‌اند که یکی از زمینه‌های حقوقی را متحمل می‌شوند. قاضی جانبداری نمی‌کند (اصل بی‌طرفی دادرسی)؛ ترتیب قاعده همسان بر افراد جامعه بایسته می‌دارد برخورد قضایی یکسان با آنان، قطع نظر از نتیجه آن (پرلمان، ۱۳۹۰: ۶۱-۹۲).

فرض اعمال محدودیت اختیارات دادرسی در امر تفسیر قانون، یعنی نادیده‌انگاری پشتیبان قانون اخلاق‌ساز که ثمره آن تضییع حقوق طرفین دعوا و جامعه و نیز محرومیت آنان از این ظرفیت کم‌بديل است. به ظاهر شهروندان پذیرنده مطلق‌العنان بودن واضعان قانون‌اند، اما تکالیف تاب‌فرسا برای آنان موجبی است تا حقوق خویش را از قانونگذار بستانند، چراکه لحاظ کردن اصول اخلاقی در روابط افراد جامعه با یکدیگر و با دولت، جایگزین ندارد. به بیان دیگر این اصول فی‌نفسه قابل ملاحظه و تکریم‌اند و نکول از آن موضوعی فرعی و استثنایی محسوب می‌شود (ریپر، ۱۳۹۶: ۱۹۱). آیا تکثر و سختی قوانین جایگزینی است برای اخلاق‌سازی قانون و موجب تشفی تابعان می‌شود؟ در حکومت مردم‌سالاری مقنین، منتخب و پاسخگوی جامعه‌اند و آیا دادرسی در جایگاه دادرسی فاقد چنین خصیصه‌ای است؟ سؤال اساسی اینکه کنشگر (انتقادگر و مطالبه‌گر) نسبت به متن قانون منهای اصول اخلاقی کیست؟ دادرسی در مقام دادرسی یا اصحاب دعوا یا شهروندان جامعه و تابعان؟ از یک سو مگر نظام قانونگذاری وضع یا آیین‌نامه یا مقررۀ دیگری دوراندیشی کرده تا صدور رأی بر مبنای تفسیر دادرسی بر پایه ارزش‌های اخلاقی (قانون اخلاق‌ساز) موجه تلقی شود؟ در این خصوص عدم وجاهت‌انگاری به ذهن متبادر است، زیرا حقوق موضوعه، قانون مدونه و به تبع آن رأی دادگاه نباید متأثر و مرهون فروشی مانند بینش شخصی، باورهای دینی، تمایلات سیاسی و... دادرسی واقع شود و از سوی دیگر افراد جامعه منتقد، معترض و بازخواست‌کننده حقوق موضوعه و قانون‌اند (پرلمان، ۱۳۹۰: ۶۷)، یعنی ممنوعیت فرض مزبور برای دادرسی مفروض و النهایه تغییر قانون در صلاحیت مقنن است. به دیگر کلام مستند اثبات‌گرایان اصل تفکیک قواست که مشخص‌کننده حق و تکلیف‌های ارکان هر حاکمیتی است؛ و غایت امر اینکه عدلیه تابع قانونگذار است. در رویۀ قضایی، معقولی عقلانی تر از عقل قانون و انصافی منصفانه‌تر از انصاف قانون نمی‌توان یافت. مورلن از جمله حقوق‌دانانی است که ملاحظه و رعایت هوشمندانه قانون را تلقین می‌کرد؛ بدین معنا که، قاضی تابع، در نبرد میان عقل و قانون با استخفاف عقل خویش جانب قانون را می‌گیرد (پرلمان، ۱۳۹۰: ۴۴). اینان دادرسی را برگماشته‌ای بیش نمی‌دانند تا فقط مطابق مَرِّ قانون (معنا و مفهومی مستنبط از قانون) میان طرفین دعوا رسیدگی کند، صرف‌نظر از اینکه مقرر و نتایج حاصله از آن غیرعادلانه و غیرمنصفانه باشد (ممنوعیت قضاوت دادرسی در خصوص متن قانون) و استنکاف از این امر قانونی را، فروگذاری در امور محوله تلقی می‌کنند.

۲.۴. منع دیکتاتوری دادرسی

قانون‌گرایان بر این باورند معیار واقع شدن مفاهیم و اصول اخلاقی برای تفسیر قانون توسط دادرسی به دیکتاتوری وی منجر می‌شود. بر همین مبنا این فرایند را نفی می‌کنند، زیرا دادرسی

الزام دارد رأی خود را بر مبنای مَرِّ قوانین مدونه صادر کند و نتیجه این فرایند آن است که اولاً، دادرس در مظان دیکتاتوری و خودکامگی واقع نمی‌شود، ثانیاً، رأی صادرشده دربردارنده تأمین حقوق تابعان است. قانون‌گرایی نافی آزادی دادرس در طرح چرایی و تفسیر قانون فاقد اخلاق است (توماس‌هابز، ۱۳۸۰: ۱۵۶)، اما قانون‌گرایان تا به حال فکر کرده‌اند که مهم‌ترین منشأ دیکتاتوری وجود مواردی مانند خلأ، ابهام، ابهام، اجمال، سکوت، نقص، تعارض، تناقض و تزامم در متن قانون است و چنانچه مورد تفسیر قضایی بر مبنای اصول اخلاقی بماهو واقع شود، آنگاه جهات ضرورت فرمان‌برداری از بایدها و نبایدهای قانونی مبرهن می‌شود (اخلاق‌ساز شدن قانون) با این وصف دیکتاتوری دادرس یک ادعای واهی و توجیه‌ناپذیر است. ابتدا بر نگره استنتاج ماهوی به قانون منشأ حکمرانی متن قانون را می‌نمایاند و آن مقرون کردن قانون با شناسه‌های اخلاقی است، درست برعکس استنتاج شکلی از قانون که صرفاً به تحمیل نظم اجتماعی-اعمال و اجرای قانون مدونه متخذ از اصل قانونیت- نظر دارد (ر.ک: کاظمینی، ۱۳۹۸: ۲۷۱-۲۹۰)؛ این نگاه مورد فرمان‌برداری جامعه واقع نخواهد شد ولو آنکه به‌صورت برابر و فراگیر اعمال و اجرا شود.

۳.۴. مبانی اخلاق از قلمرو قانون

کلزن به‌عنوان نخستین مبدع نظریه (علم حقوق محض) بر این اندیشه است که چگونگی اعمال و اجرای قانون زمانی قابل پیش‌بینی است که از قرین شدن آن با گزاره‌های اخلاقی قطع‌نظر شود (Kelsen, 1970: 1)، زیرا قضاوت قانونی (هست‌ها) با قضاوت ارزشی (بایدها) دو مقوله کاملاً متفاوت‌اند. به دیگر کلام (هست‌ها) دارای مفهومی ایستا و مشخص ولی (بایدها) معنای پویا و نامشخص دارند، به‌نحوی که مبنای داوری ارزشی (تشخیص گزاره اخلاقی یا غیراخلاقی) به‌طور ذاتی زاینده خاستگاه‌های فردی و منحصر به شخص است (انصاری، ۱۳۸۳: ۹۹ - ۱۲۲). صحت احکام قانونی متخذ از انطباق آن با وقایع است، درحالی‌که احراز راستی یا ناراستی گزاره‌های اخلاقی به‌دلیل کثرت مفهومی، در فرایند مذکور غیرقابل تصور است، زیرا نمی‌توان به‌ضرس قاطع گفت کدام موضوع اخلاقی و یا غیراخلاقی است. بر این اساس نمی‌توان مطلق، قانون را به‌تکلیف گذاشت، به‌دلیل اینکه قوانین گاه اخلاقی یا غیراخلاقی‌اند و از همه مهم‌تر اینکه اثبات درست‌انگاری قانون با مذهب و مسائل فراطبیعی اجتماعی است (پرلمان، ۱۳۹۰: ۲۹۶-۲۹۵).

اگرچه اخلاق می‌تواند در شکل‌گیری محتوای قواعد حقوقی مؤثر باشد، اما تا زمانی که این گزاره‌های اخلاقی در قالب قواعد عام، مجرد و الزام‌آور حقوقی متبلور نشوند، واجد اعتبار قانونی نخواهند بود. از این منظر، اعتبار حقوقی اخلاق نه به‌دلیل ماهیت اخلاقی آن، بلکه به‌واسطه تبدیل شدن به قانون است (Kelsen, 1945: 14). کلزن دلایل اصلی مفارقت اخلاق از قانون را بدین شرح بیان می‌دارد: یکم، آنکه احکام قانونی با معیارهایی از پیش تدوین‌شده پیش‌بینی‌پذیر

و مشخص است، درحالی‌که گزاره‌های اخلاقی بی‌حدوحدصرند و در نتیجه با ورود قانون، احکام مربوط پیش‌بینی‌ناپذیر و غیرمشخص شده و موجب حیرانی روابط اجتماعی می‌شود؛ دوم، آنکه شأن نظام حقوقی اجل از آن است که به بحث داورى دربارهٔ اخلاقی یا غیراخلاقی بودن قوانین بپردازد؛ سوم، آنکه گزاره‌های اخلاقی با ابتنا بر قانون موجب می‌شود قواعد حقوقی به‌طور یکسان در حق شهروندان و تابعان اعمال و اجرا شود (Damato, 1997). با وجود این چنانچه افراد جامعه به‌دلیل عدم تبعیت یا اعتراض نسبت به قانون غیراخلاقی در مظان اتهام ترمرد یا مخالفت با آن قانون واقع شوند و در نهایت دادرسی نیز بر پایهٔ نظریهٔ فوق به مجازات و یا محکومیت شهروندان (ناقضان یا معترضان یا منتقدان قانون غیراخلاقی) نظر داشته باشد آنگاه مسئولیت این ناهنجاری‌های (حقوق الناس) متصوره بر عهدهٔ کیست؟

۴.۴. منع اختلال و بی‌نظمی

خاستگاه قانون برقراری نظم و امنیت اجتماعی صرف است (نظم آهنین) نه اعمال و اجرای ارزش‌های اخلاقی. ارتباط دوسویه میان قانون و اخلاق موجب اختلال در روابط افراد جامعه با یکدیگر و با حاکمیت می‌شود. بر این اساس مرجع این نگرش اعمال و اجرای متن قانون است نه تحقق اصول اخلاقی (انصاف و عدالت)؛ تاریخ این‌گونه جانبداری، عطف به فقهای اهل سنت است. آنان معتقدند تبعیت محض تابعان از حاکمیت و قانون فرض است، هرچند سیاق حاکم فسق، ظلم و قانون‌عاری از اصول اخلاقی باشد، چراکه ملاک پیروی صرف از قانون است تا بدین وسیله از عدم تکریم حاکم و از بی‌نظمی در جامعه جلوگیری شود (ر.ک: ابن قدامه، ۱۴۱۴ق، ج ۱۰). اما رجحان مزبور خواه‌ناخواه دربردارندهٔ نافرمانی تابعان و موجد اختلال و بی‌نظمی در جامعه می‌شود.

اعراض از متن قانون و تفسیر دادرسی با ابتنا بر اصول اخلاقی (اجتهاد قاضی) در برابر متن قانون (نص قانون) مانع اعمال و اجرای متن قانون شده و النهایه تابعان تابع قطبی به نام تفسیر قضایی (دادرسی‌محور) می‌شوند (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۱۴۰). منشأ صدور آرای دادرسی‌محور با برداشت‌های شخصی است و راه علاج آن حکمرانی صرف قانون است (زارعی و شجاعیان، ۱۳۹۳: ۱۰۶). بدین منوال رعایت آزادی‌های شهروندان خواه فردی یا اجتماعی در احکام مزبور همواره مورد تردید (پیش‌بینی‌ناپذیر) واقع‌اند (Raz, 1979: 220). اینان مدعی‌اند خروجی رسیدگی به دعاوی با شناسهٔ تفسیر قضایی مبتنی بر اصول اخلاقی مسبب بی‌نظمی اجتماعی می‌شود، زیرا نافی اعمال هر یک از اصول یا قواعد آن است و در نتیجه با استناد به تبصره‌ها و استثنائات، عدالت قضایی فرضی مخدوش می‌شود؛ اما به‌نظر می‌رسد حداقل در موارد خاص این‌چنین نیست؛ چه استنتاج، استنباط و تصمیم قضایی منطبق با اخلاق بما هو اخلاق است نه اخلاق شخصی دادرسی‌ولو

آنکه قرابت عینی با متن قانون (قانون غیراخلاقی) نداشته باشد؛ ولی از این حیث که موافق با روح عدالت و انصاف (احقاق حق) است، بسیار حائز اهمیت است، چراکه با چنین فرایندی (اخلاق ساز شدن قانون)، جامعه منتظم (جلوگیری از شکاف بیشتر بین مردم و حاکمیت قانون) و عدالت قضایی حقیقی معنا و مفهوم می‌یابد.

۵. اخلاق سازی قانون از دیدگاه تفسیرگرایی دادرس

تفسیرگرایان با وجاهت‌انگاری میان قانون و اخلاق، قائل به طریقت قانون‌اند. بدین سبب که متن قانون همواره جامع و مانع وضع نمی‌شود و به دلیل جلوگیری از استبداد آن قضات می‌توانند با التزام به معیارهای حکمرانی تفسیر قانون، قانون را مبتنی بر اصول اخلاقی تفسیر و از پدیدآورندگان قانون اخلاق ساز محسوب شوند. به سخنی دیگر دادرسی از نوع ابزارگرایی منطبق با اصول اخلاقی می‌تواند مثبت عدالت حقیقی باشد. برای درک بهتر موضوع به عنوان نمونه تصور کنید نیمه شب فردی در سانه تصادف از ناحیه سر و صورت آسیب دیده و خونریزی شدید دارد و به بیمارستان منتقل می‌شود؛ آیا پذیرفته است که پزشک اورژانس در بدو امر بگوید از من هیچ کاری ساخته نیست، چون رئیس بیمارستان دستور داده در چنین شرایط حاد اقدامی صورت نپذیرد تا پزشکان متخصص، خود را به بیمارستان برسانند؟ بی شک پذیرفته نیست، زیرا رئیس و متخصصان می‌دانند از یک سو آموخته‌های عمومی و پایه‌ای آنان با پزشک اورژانس همسان است و از سوی دیگر پزشک اورژانس در معرض بیشتر و متفاوتی از این قبیل مراجعات و حوادث واقع می‌شود؛ بر این اساس بدین باور رسیده‌اند که او می‌تواند با اقدامات اولیه متناسب، نخست، التیام بخش مصدوم و دوم، تسهیل کننده روند درمانی وی باشد. حال دادرس مواجه می‌شود اول با طرفین پرونده‌ای که (جان، آبرو، عرض، ناموس و مال) آنان در گرو دادرسی اوست؛ دوم، متن قانون فاقد اصول اخلاقی؛ سوم، صعوبت و طولانی بودن فرایند وضع قانون اخلاق ساز. آیا قانونگذار نمی‌خواهد به این باور برسد که دادرس می‌تواند در پاره‌ای از موارد ناجی او باشد!!!

۱۰۵. سیره عقلا و فهم عرفی

خردمندان جهان با قطع نظر از نقاط افتراق از جمله تمدن، دین، مذهب، زمان و مکان و... میان افراد جوامع، دارای سیاق واحدند و این طریق موجب اشتهاار بنای عقلا شده است (مظفر، ۱۳۸۶، ج ۱: ۱۴۲). برای مثال اخذ نظریه کارشناس متخصص یا استناد به ظاهر شهادت شاهد در محکمه. به عبارت دیگر عقلا نظر بر اخذ نظر متخصص داشته و سازگاری جامعه را صرفاً در حیطه نص قطعی ندانسته و اتکا بر ظاهر کلام نیز مفید این خاستگاه است (بجنوردی، ۱۳۷۷: ۲۱۲). فهم عرفی یا فهم اهل عرف یعنی تفهیم و تفاهم نوع بشر است که به قول کانت شهروندان کل جهان‌اند

(hannah arendt, 1982: 37). این تعریف نشان از فقد نظر به یک حزب و گروه خاص سیاسی یا

قانونگذاری است (جعفری تبار، ۱۳۹۹: ۱۵۶). جلوه‌گری انعطاف قانون و احراز قلمرو نگره دادرسی (عدم صورت‌گرایی دادرسی و غرق‌آبی در نگره‌های فلسفی) منوط است به تفسیر قضایی با ابتنا بر رهاورد اندیشه جمعی (فهم اهل عرف)؛ زیرا تصمیم قضایی در خصوص احقاق حق متأثر از عواملی مانند روانی یا اجتماعی یا حس کلی او از عدالت و انصاف، با ملحوظ نظر فهم عرفی تبلور می‌یابد (رمضانی تبار، ۱۳۹۷: ۱۳۶-۱۳۷). خصیصه فهم عرفی (کلیت) لاریب فیه است، اما در برابر موضوع خاص (جزئیت)، دادرسی اخلاق‌محور (عدالت و انصاف خواه) می‌باید سرعت‌گرایانه به نمایندگی از فهم عرفی اقدام کند، زیرا در موارد خاص تفسیر قضایی مبتنی بر اصول اخلاقی موجبات قرین شدن تمامیت قانون و جزئیت موضوع (کلیت فهم عرفی نافی نقض حریم خصوصی افراد) می‌شود؛ اما در تعارض میان حریم خصوصی یک فرد و نجات حیات فرد دیگر، مرجح نجات حیات انسان دیگر است (جعفری تبار، ۱۳۸۵: ۱۲۳ به بعد). به نظر می‌رسد اخلاق‌آفرینی دادرسی (احقاق حق) صرف تأثر از عدالت فرضی و منصرف از فهم عرفی بما هو (انصاف) محقق نخواهد شد.

در نخستین نگاه، تفسیر قضایی به منظور تعدیل قلمرو فهم‌های عرفی حتی در موارد خاص، در تضاد با کلیت فهم عرفی است. از یک جهت دادرسی در مقام رسیدگی در موضوع خاص درصدد احراز الاهم فالاهم است (اخلاق‌سازی قانون) و از جهت دیگر فهم عرفی داعیه خاستگاه عرفی دارد؛ حال این دادرسی که در موارد خاص می‌بایست همچنان هوشمندانه و متبحرانه تفسیر قانون را با اصول اخلاقی همسو (استدلال اقناعی و قضایی) کند، به نحوی که فهم فحول و اهل عرف، این عدول دادرسی از هنجار کلی به هدف شناسایی فهم جزئی و موردی عرف از برای احقاق حق (= اخلاق‌ساز شدن قانون) را پذیرا شوند (جعفری تبار، ۱۳۹۹: ۲۲۸-۲۲۹).

تأثیر قانون بر اخلاق به دو شیوه حدافلی و حداکثری متصور است. تأثیر حدافلی در بدو امر و تأثیر حداکثری صرفاً در غایت امر مورد نیاز است. با این توضیح که به یکباره نمی‌شود مفارقت روح و ولو بد از پیکره قانون و دمیدن روح نیک در کالبد آن توقع کرد، بلکه در واپسین امتحانات و آزمایش‌ها؛ وانگه فهم عرفی موضوعیت می‌یابد با احیا یا ایجاد یا تحول قانون راه‌گشایی می‌نماید؛ خواه اعمال فهم عرفی یا خواه تعدیل فهم عرفی جملگی در بدو امر از مجرای تفسیر قضایی و سپس قانونگذاری متصور می‌شود. در مواردی متن قانون فی‌نفسه مولد اخلاق نیست، اما فهم کلی عرفی زمانی راجح دادرسی (اخلاقی خاص آن هم در یک موضوع خاص) را می‌پذیرد که کارکرد آن اخلاق‌سازی قانون (فرمان‌برداری حداکثری جامعه) باشد. همواره حقوق اساسی شهروندان و تابعان در جوامع گوناگون می‌بایست در قانون اساسی حاکمیت‌ها ملحوظ

شود و چنانچه گزینه‌ها خاصه تفسیرگرایی دادرس در خصوص اخلاق‌سازی قانون افاهه نکند و حتی اگر ناهنجاری‌های حادث‌شده در جامعه متوجه قانون مزبور باشد، آنگاه با تأسی به سیره عقلاء بما هم عقلاء در آخرین مرحله علاج نوبت به تعدیل یا تغییر آن قانون می‌رسد؛ دیگر قوانین به طریق اولی.

۲.۵. تحولات بشری و اقتضای دادرسی

دگردیسی‌های اجتماعی در زمینه‌های مختلف حیات بشری و اقتضای قانون‌نویسی و حاکمیت آن از بدیهیات و اجتناب‌ناپذیر است. ولی منشأ حدوث ناهنجاری‌های اجتماعی یا از عدم قانون یا از تصمیمات شتاب‌زده مقنن است (کیوانفر، ۱۳۹۰: ۱۶۳). از یک حیث در جوامع کنونی دگرگونی‌های اجتماعی بی‌حدوحصرند و از جهت دیگر وضع قانون کلی به‌صورت پی‌درپی میسر نیست و نیز با طولانی بودن فرایند وضع قانون مواجهیم. به دیگر سخن احصای تحولات و مستحدثات اجتماعی، تقنین‌پایی و ایضاً تدوین آیین‌نامه‌های دارای جوانب گوناگون، فراشمول بودن آن، تلقی دریافت و تفوق صحیح واضعان قانون، جملگی امور غیرقابل تصور است. بدین ترتیب قانون وضع کردن مواجه است با جهات بنیادین؛ از یک حیث بحث کلی بودن قانون (عدم پذیرش به تفصیل) که تکلیف ذاتی آن است و از جهت دیگر پیش‌بینی‌ناپذیر بودن کلیه موضوعات و مستحدثات اجتماعی به دلایلی مانند اشتباهات، قصور، ذهول، عدم تبحر واضعان قانون. با این وصف- تا رفع نقایص مزبور- شهروندان بالاتکلیف یا در آستانه یا مواجه با تضییع حقوق خود می‌شوند و در پی آن مقنن با مقاومت شهروندان و تابعان در برابر قانون یا با وقوع بی‌اخلاقی‌های اجتماعی روبه‌رو می‌شود؛ علاج این ناهنجاری‌ها توجه ویژه به اقتضای دادرسی از جمله تفسیر قضایی بر مبنای اخلاق بما هو با حفظ ملاحظات نظام حقوقی است. به‌عبارتی سکان‌داری دادرس در راستای تفسیر قانون مبتنی بر اصول اخلاقی موجب برون‌رفت از این صعوبت (عدم وضع قانون جدید و عدم بیان نحوه رسیدگی به موارد خاص) می‌شود (فلسفی، ۱۳۹۸: ۱۶-۱۸). در نظام حقوقی مدونه از یک سو دادرس در مقام رسیدگی می‌بایست حق‌های مترتب بر فرد را برای طرفین تبیین کند تا تابعان، حقوق خود را فراسوی بایدها و نبایدهای قانونی بیابند، از سوی دیگر وجود نقص یا ابهام یا سکوت یا اجمال یا تعارض یا تراحم و یا خلأ در قانون دلیل یا ادله‌ای محسوب نمی‌شود تا استنکاف دادرس از رسیدگی قضایی (احقاق حقوق افراد جامعه) را موجه سازد، بلکه دادرس می‌بایست با بهره‌گیری از تفسیر قانون با ابتنا بر اصول اخلاقی به تحقق عدالت قضایی حقیقی عینیت بخشد و این شیوه در بستر نهاد دادرسی به‌عنوان رویه قضایی نهادینه شود. اذن تفسیر متن قانون برآمده از نظام حقوقی نشان از وقوف مقنن بر اکنون اجتماعی -نگریستن واقعی بر جامعه) و رهنمونی دادرس به اصول اخلاقی و هنجاری‌های

اجتماعی خواهد داشت. بدین سان سامان بخشیدن میان کنش و واکنش دوسویه میان قانون و سامانه‌های باز اجتماعی^۱ با بهره‌مندی از شیوه‌های تفسیر (منتظم و سامان‌مند) و منطق بنیادین همانند اخذ وحدت ملاک، تعبیر، تشبیه و مقایسه رافع موارد ذکرشده و مؤید اخلاق‌ساز شدن قانون توسط دادرسی می‌شود.

۳.۵. رفع ابهام و ابهام قانون و احیای استعاره قضایی

فرض است که مقنن گرایش وافر به خرد، علم، حلم، آگاهی و اخلاق دارد؛ یعنی حکیم بودن واضح. بر این بنیان از واضح حکمت‌مدار وضع کدام قانون سزد؟ کیفیت‌گرایی - جامع و کامل بودن - قانون عبارت است از موجز، واضح، صحیح، پویا، کارا - قابل اعمال و اجرا، مقنن واحد، ثبات، عدم (تبصره و اصلاحیه)، عدم تعارض و تراحم، حداکثرگرایی مدنی، تفسیرناپذیر (عام و خاص)، فهم، جاذبه‌محور، عدم کثرت‌گرایی متن قانون، تأمین‌کننده آزادی‌های فردی و اجتماعی، فراگیر، لحاظ کردن فهم عرفی و سیره عقلی، لحاظ مقتضیات زمان و مکان، لحاظ واقعیات اجتماعی، تبعیت از سامانه باز اجتماعی و... تمامی مراتب آیا حکایت از اخلاق‌ساز شدن قانون ندارد؟ ناهنجاری‌های موجود در جوامع حکایت از فقد مطلق خصایص (فقر کیفیات) مذکور در تمام قوانین موضوعه یا در پاره‌ای از آن است. از این‌رو شهروندان و تابعان با نقصان‌های قانون و در پی آن با عدم تأمین حقوق و آزادی‌های فردی و اجتماعی مواجه‌اند یا خواهند شد و قریب‌الوقوع شدن عدم رعایت قوانین مذکور و بی‌اخلاقی‌های اجتماعی متصور می‌شود؛ در این صورت وظیفه قانونگذار چیست؟

اصل ۱۶۷ قانون اساسی ایران به‌صراحت بیان می‌دارد: «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد». روح و مفهوم موافق آن اعطای اختیار تفسیر قوانین به دادرسی به‌منظور صیانت از حقوق فردی و اجتماعی افراد جامعه است. چه نظام حقوقی و قانون برآمده از ذهن مخلوق - مقنن - وحی منزل محسوب نمی‌شود. بدین ترتیب متصور است هماره قسمی از قوانین به دلایل از پیش‌آمده دارای ابهام یا ابهام‌اند و در این بزنگاه به‌منظور رفع آن و صیانت از حقوق خاصه و عامه، نقش مؤثر دادرسی در زمینه تفسیر قانون با رویکرد اخلاق‌سازی قانون مبتنی بر اصول اخلاقی بیش از هر زمانی چاره کار است.

اگر فهم اهل عرف ملحوظ نظر مقنن واقع شود آنگاه راجح قانون نسبت به برجسته‌ترین حق‌های اساسی شهروندان، حقی است که موافق اصول اخلاقی است. به‌عبارتی هنگامی که متن

۱. سامانه باز اجتماعی: ارتباط متقابل میان محیط، افراد جامعه، عملکرد درونی سامانه، خاستگاه جامعه.

قانون در خصوص موضوعات و مستحدثات واجد ابهام یا ابهام و... است؛ طبق منطق حیرانی^۱ کارامدی از آن توقعی نابجاست. در نتیجه متن قانون و تفسیر قضایی در چنین مواقعی می‌باید به منظور احقاق حق و صدور حکم برگرفته از (عدالت و انصاف حقیقی)، اهتمام به فهم عرفی داشته باشند (ر.ک: جعفری تبار، ۱۳۹۹: ۲۲۰ به بعد). چنانچه در موضوعاتی متن قانون از باب وجود ابهام و ابهام، حیران و دادرس نیز در مقام رسیدگی متحیر در تمیز حق باشد، آنگاه خاستگاه‌های تفسیرگرایی به مدد آنان آمده موجب رفع حیرانی و تحیر و نیز تفسیر قضایی از عداد اخلاق‌سازی قانون محسوب می‌شود و النهایه سبب تبدیل یا تغییر متن قانون خواهد شد.

قانون نظم ناقص است و اعمال و اجرای بی‌چون و چرای آن بی‌شک نشان از اخلاق‌ساز بودن آن نخواهد داشت (بابایی مهر، ۱۳۸۸). به نظر می‌رسد در برخی موارد خواهناخواه وجود ابهام یا ابهام یا امثالهم در ساختار قانون آن‌گونه است که آبستن تفاسیر گوناگون می‌شود و ثمره آن متزلزل شدن اقتدار قانون و وقوع بی‌اخلاقی‌های اجتماعی است و این تفسیر قضایی - صرف نظر از اطلاق دانش احتمالی و واقعی - از پیکره قوانین است که رفع نقایص موجود، مراقبت از اخلاق اجتماعی و نیز اخلاق‌سازی قانون را به ارمغان می‌آورد. به عبارتی دادرس در چنین مواردی باید تفسیر قانون مبتنی بر اصول اخلاقی از جمله اصل برابری متخذه از قانون اساسی را مستند رأی اصداری (دادرسی عادلانه و منصفانه) واقع بنمایاند. برای نمونه طبق برخی نظام‌های حقوقی، ارث‌بری وراث منوط است به احراز عدم کفر و داشتن ایمان. این شناسایی درونی با صعوبت همراه است، لکن دادرس می‌تواند با حکم به ظاهر از حق وراث صیانت کند (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۷۳). به عبارتی قانونگذار در ماده ۸۷۵ قانون مدنی عدم کفر را از عداد شروط ارث‌بری خارج کرده البته به طرز مبهم (جعفری تبار، ۱۳۹۹: ۱۱۳)؛ در این هنگامه رأی دادرس با ابتنا بر محورهای تفسیرگرایی از جمله خاستگاه اکنون اجتماعی، مبدع رفع ابهام یا ابهام از قانون محسوب می‌شود؛ یعنی از یک سو عدم احراز ایمان باطنی مانعیتی برای وراث ایجاد نمی‌کند و از سوی دیگر دربردارنده این پیام است که حالیه برخی از موانع ارث در قانون آمده و آتیة احتمال افزودن مانع دیگر در قانون متصور است. چنین تفسیر و رویه قضایی تداعی‌کننده اعمال عقلانیت و یاریگر قانون خواهد شد. تجربه قضات در مقام قضاوت مؤید این مهم است که احقاق حق گاهاً سنخیتی با کشف واقع ندارد و جهت محکومیت‌های کیفری یا حقوقی یکی از طرفین پرونده، اتقان قاضی بر مدار ادله ظاهری اثبات جرم یا دعواست نه صرف حقایق موضوع پیشرو.

۱. دادرس با رعایت امانتداری قانون و قضا، درصدد استنباط، استدلال و استنتاج صحیح از موضوع خاص است - حکم به حق و انصاف نه صرف عدالت و برابری - که مولود نه این است و نه آن (= امر عدمی) و (یا این یا آن) و (هم این و هم آن).

بر همین مبنا دادرسان در رویارویی با موضوعات خاص و استیصال از اجرای متن، با ارجحیت کشف حقیقت (احقاق حق) نه صرف کشف واقع، می‌توانند مانع اجرای قانون کلی شوند، از این رو خودبه‌خود قلب دعوا واقع می‌شود، یعنی اعمال استعاره قضایی (ر.ک: جعفری تبار، ۱۳۹۹: ۲۴۴ به بعد؛ جعفری تبار، ۱۳۸۰، همو، ۱۳۸۸: ۱۳۱، نیز ر.ک. پرلمان: ۶۲). به دیگر سخن از یک سو دادرس نباید مستنکف قانونی محسوب شود و از سوی دیگر دادرس برابر متن قانون، با اعمال و اجرا قانونی مواجه می‌شود (امر حکمی) که به احقاق حق طرفین پرونده منتج نمی‌شود؛ و می‌باید خود و جامعه نظاره‌گر مصائبی بر مصیبت‌های طرفین و منسوبان نسبی و سببی آنان باشند. در این هنگامه وظیفه ذاتی و قانونی دادرس چیست؟ آیا اعمال فروض قضایی نمی‌تواند مسکنی برای وجدان‌های فردی، اجتماعی و اخلاقی جامعه باشد؟ اعمال استعاره قضایی-فروض‌های قضایی- بر پایه‌های تفسیرگرایی نسبت به امر موضوعی؛ نسخه‌ای افاقه گر است.

شاید مطرح شود اعمال استعاره قضایی نمی‌تواند برای تمام قوانین کارایی داشته باشد؛ اما پاسخ این است که قدر متیقن در پاره‌ای از موارد استناد به فرض‌های قضایی آنچنان راهگشاست (اخلاق‌سازی قانون) به‌نحوی که نه‌تنها آن ناکارایی متصور نخواهد شد، بلکه خاستگاه اکنون اجتماعی (خرد فردی و جمعی) را شامل خواهد شد (ر.ک: جعفری تبار، ۱۳۹۹: ۲۴۷ به بعد). برای نمونه حقوق موضوعه بعضی از کشورها با رعایت شرایطی تعدد زوجات را پذیرفته است. درحالی‌که از این رهگذر برای زوجین یا فرزندان آنها یا والدین زوجین و ...؛ خطرها و حوادث دهشتناکی رخ داده و متصور است، از جمله گسستگی کانون خانواده‌ها، خودکشی‌ها، قتل، ابتلا به بیماری‌های شدید روانی، بزهکاری‌ها، اعتیاد به انواع مواد مخدر و امثالهم؛ آیا قانون توانسته تبعات سوء این اوضاع را مانع شود یا اصلاح یا جبران کند؟ اما دادرس می‌تواند در چنین مواردی به هنگام حیران شدن در متن قانون (حکم به قانون و نه به حق)، با احتراز از امر حکمی و با اعمال تفسیر امر موضوعی، عدم برقراری رعایت اصول اخلاقی (عدالت و انصاف حقیقی) از سوی زوج میان زوجه‌ها یا فرزندان آنان و نیز جملگی به مخاطره افتادن حیات فردی و اجتماعی نامبردگان را مفروض و از وقوع تبعات و پیامدهای خانمان‌سوز فردی و اجتماعی اجتناب‌ناپذیر آن، پیشگیری و موجبات آرامش و سلامت (اندیشه و جسم) خانواده‌ها و جامعه را فراهم سازد. النهایه چنین رأیی متخذ از استعاره قضایی به رویه قضایی، منشأ اخلاق‌سازی در جامعه و اصلاح قانون منجر می‌شود.

سخن آخر با منتقدان استعاره قضایی (ر.ک: جعفری تبار، ۱۳۹۹: ۲۴۸) نظر به مراتب از پیش آمده فلسفه وجودی حقوق، قانون و دادرس چیست؟ آیا می‌باید کاهنده آلام افراد جامعه باشند یا به هر قیمتی درصد اقتدار محض حاکمیت قانونگذار یا متن قانون‌اند؟ چنانچه نظام حقوقی و قانون

برآمده از آن فاقد نگره‌های اخلاقی (عدالت حقیقی) باشد و دادرسان هم مطیع محض قانونگذار فرض شوند، ناگزیر با اعمال ظاهری متن قانون، امر حکمی صادر می‌شود، اما این عدالت فرضی گم‌کرده راه است از برای احقاق حق (عدم اخلاق‌سازی قانون). حال اگر علاج کار همچنان تمسک به فروض قانونی و تأکید بر نفی استعاره قضایی حتی در موارد خاص باشد، تنها یک گزینه به اذهان خاص و عام جامعه متبادر می‌شود؛ جانبداری محض از قدرت حاکمیت قانونگذار و ثمره این طرفداری صرف سیاسی نه تنها به اخلاق‌سازی قانون منجر نمی‌شود، بلکه قانون با انزجار عموم مردم مواجه می‌شود، چراکه تزویرکنندگان مزبور، به‌وضوح می‌دانند که بی‌گنهی را راهی چوبه و بالای دار می‌کنند و امثالهم (محکومیت‌های کیفری و حقوقی ناعادلانه محض). به تعبیری هرچند حاکمیت قانون فاقد اخلاق، متضمن قدرت اجباری باشد، اما قانون‌نویس چگونه می‌تواند خواست‌ها و رفتارهای غیراخلاقی برآمده از متن قانون را توجیه کند؟

۴.۵. طریقت قانون

فرض بر طریقت قانون، دادرس را با تکالیف اساسی مواجه می‌کند، بدین توضیح که دادرس مکلف است ماهیت ارزشی قوانین از جمله اخلاقی، اجتماعی، مذهبی، اقتصادی، سیاسی و حقوقی و نتایج حاصل از اعمال و اجرای آن را ملحوظ نظر قضایی واقع کند؛ درست نقطه مقابل موضوعیت‌انگاری قانون مبنی بر اینکه دادرس تکلیف دارد قانون را با قطع نظر از ماهیت ارزشی و نتایج برآمده از آن صرفاً اعمال و اجرا کند. علی‌القاعده اعمال و اجرای قوانین (موضوعیت قانون) نظر به روابط افراد با یکدیگر و با حاکمیت دارد صرف‌نظر از محتوای ارزشی آن. (طریقیت قانون) اما در سوی مقابل جامعه از قانون مدونه ارتقای اخلاق فردی و اجتماعی است (انصاری، ۱۳۹۳: ۵۲ و ۵۶). به عبارتی اخلاق‌سازی قانون به‌واسطه دادرس در گرو تفسیر قانون مبتنی بر اصول اخلاقی در موارد خاص و عام است. چنانچه دلواپسی برای تحدید حاکمیت متن قانون و بسط حاکمیت (اختیارات و استقلال) دادرس در خصوص رفع ابهام یا ایهام یا امثالهم در قانون به‌جهت اخلاق‌سازی قانون مطرح شود، باید پاسخ داد صورت یا فرم‌گرایی قضایی برآمده از تئوری عملی‌گرایی (شهود یا صورت یا فرم) بنابر شرایطی مانند گسترش جنبه‌های نظارتی، اعطای اختیار به دادرس در قالب یک نظام حقوقی و تعیین جهات حمایتی به اخلاق‌سازی جامعه منتهی خواهد شد (شهبازی، ۱۳۹۶: ۱۷۵). به کلام دیگر علم، اختیارات و استقلال دادرس و جهات امری قانون با یکدیگر همسو و به اخلاق‌ساز شدن قانون و پیشرفت در فرمان‌برداری جامعه منتج می‌شود. بنیان این تئوری در زمینه‌های گوناگون مصدر موجه کردن نقش دادرس در اخلاق‌ساز شدن قانون محسوب می‌شود. منشأ اینکه ساختار قانون به ساختار رفتاری منتج می‌شود، هنجارشناسی اخلاقی و اجرای آن توسط دادرس حاصل می‌شود. بر این مبنا در پرونده مطروحه سنجه روانی و

شهودی اعم از احراز نیت و افعال طرفین، خاستگاه اجتماعی و تطبیق آن با قانون مدونه و یا تفسیر قانون مبتنی بر اصول اخلاقی تماماً به‌منظور احقاق حق، مناط کارایی دادرسی است. این فرایند سنجش - تشخیص و تخصیص حق - به ارزیابی کارآمدی یا ناکارآمدی قانون - اخلاق و یا عدم اخلاق‌سازی قانون - منجر می‌شود (جمعی از نویسندگان، ۱۳۷۷: ۲۱). به همین سبب است که بخشی از حقوق مزبور به دادرسی قابل تفویض است تا در مواجهه با مواردی همچون وجود ابهام، ابهام، نقص، سکوت، خلأ و اجمال در متن قانون، بتواند با طریقت قانون و شهودگرایی جملگی به روشمندی شایسته و مقرون به حقیقت اتخاذ تصمیم قضایی کند.

نتیجه

دیدگاه تفسیرگرایی - نقطه مقابل نظریه قانون‌گرایی یا متن‌گرایی - نافی موضوعیت‌انگاری قانون و مؤید نظریه طریقت‌انگاری قانون است؛ یعنی دادرسان از طریق تفسیر قانون مبنی بر اصول اخلاقی، سیره عقلا، فهم عرفی و به‌کارگیری استعاره قضایی می‌توانند قانون اخلاق‌ساز را نهاده‌ای کنند؛ به عبارتی انعطاف قانون در برابر مؤلفه‌های مزبور مسبب اعتباردهی به تفسیر قضایی و در نهایت موجب تعدیل یا تبدیل یا تغییر یا نسخ آن توسط قانونگذار می‌شود. به سخن دیگر تفسیرگرایی دادرسی (ابزارگرایی قانون) به اخلاق‌سازی در جوامع منتج خواهد شد (حکمرانی تفسیر متن و عدالت قضایی حقیقی). گرایش تفکرات حقوقی به سمت طریقت قانون لاریب فیه است. بر همین اساس قاضی باید در موضوعات خاص و عام هدف خود را احقاق حق (کشف حقیقت)، رعایت مصالح و تأمین عقلانیت حقوقی قرار دهد و رهیافت آن در جامعه، اخلاق‌ساز شدن قانون است. او نباید همانند ماشین حساب صرفاً به اعمال مکانیکی متن قوانین بپردازد. این مهم بدین معنا و مفهوم است که اگر نتیجه اعمال متن قانون، ناعادلانه یا غیراخلاقی باشد، بایسته است از آن اجتناب و از اصول و تدابیر حقوقی منصفانه بهره گیرد. ثمره ایده ابزارگرایی تفسیر قضایی به رهنمونی اصول اخلاقی بماهو، به اخلاق‌ساز شدن قانون منتج می‌شود.

و جاهد حکمرانی متن قانون اگر برگرفته از اصل قانونیت محض باشد، بی‌شک مؤلفه‌هایی همچون ضابطه‌مندی، عمومیت و فراگیری مقبول جامعه نمی‌افتد، زیرا قانون فاقد ماهیت اخلاقی است. به تعبیری چتر نجات بسته است؛ در این فرض، اگر قضات در خصوص رسیدگی به موضوعات عام یا خاص، اگر به ظاهر الفاظ مقنن بسنده کنند، به تعبیر هابز «عقل مصنوعی» درصدد حکم به قانون مزبورند، اما چنانچه جانب احقاق حقوق و آزادی‌های فردی و اجتماعی را برگزینند، قانون را مقرون با اصول اخلاقی تفسیر یا مطابقت می‌دهند و این فرایند استدلال قضایی - حکمرانی تفسیر قانون - نسبت به امر موضوعی و حکمی موجب اخلاق‌ساز شدن قانون

خواهد شد. قانون هرچند به ظاهر نظر به تحقق عدالت - عدالت نسبت به قانون حالت پیشینی - دارد، اما ذات آن همواره مطلق‌نگر است. با این وصف اجرای قانون محض در پاره‌ای از فعل و انفعالات افراد جامعه با یکدیگر یا با حاکمیت، حکایت از این دارد که به ظاهر عدالت واقع می‌شود. با وجود این، با خلأ عدالت حقیقی مواجهیم و فریادرس آن انصاف است که حالت پسینی نسبت به قانون دارد. به عبارتی چنانچه تفسیر دادرس مبتنی بر اصول اخلاقی از جمله انصاف در رویه قضائی نهادینه شود، آن گاه عدالت حقیقی در آرای صادره محقق خواهد شد. چنانچه رهیافت از کنش و واکنش‌ها طبق مؤلفه‌های مذکور واجد معقولیت و مقبولیت باشند، آنگاه انتظار می‌رود دادرسان چنین فرصت بی‌بدیل را مغتنم شمارند و هنر فرایند استدلال قضایی یعنی تحقق عدالت قضایی حقیقی (اخلاق‌ساز شدن قانون) را با به حداقل رساندن شکاف میان جامعه و حاکمیت قانون به منصه ظهور گذارند؛ به تعبیری موجد تأیید یا نفی یا تبدیل یا تغییر هنجارهای اخلاقی در جوامع شوند (حکمرانی تفسیر قانون).

بیانیه نبود تعارض منافع

نویسنده اعلام می‌کند که تعارض منافع وجود ندارد و تمام مسائل اخلاق در پژوهش را شامل پرهیز از دزدی ادبی، انتشار و یا ارسال بیش از یک بار مقاله، تکرار پژوهش دیگران، داده‌سازی یا جعل داده‌ها، منبع‌سازی و جعل منابع، رضایت ناآگاهانه سوژه یا پژوهش‌شونده، سوءرفتار و غیره، به‌طور کامل رعایت کرده است.

قدردانی

با سپاس فراوان از استادان برجسته حقوق دانشگاه تهران، جناب آقایان دکتر حسن جعفری‌تبار و دکتر رضا شکوهی‌زاده، که دانش و اندیشه‌های عمیق ایشان مایه الهام و رشد علمی این پژوهش بوده است.

منابع

- آقای طوق، مسلم (۱۳۸۶). بررسی رویکرد تفسیری شورای نگهبان در پرتو هرمنوتیک فلسفی گادامر. فصلنامه معارف اسلامی و حقوق، ۸(۱). <https://doi.org/10.30497/law.2012.1284>
- ابن قدامه، ابی محمد عبدالله بن احمد بن محمد (۱۴۱۴ق). المغنی. بیروت: دارالکتب العربی.
- الشریف، محمد مهدی (۱۳۹۷). منطق حقوق: پژوهشی در منطق حاکم بر تفسیر و استدلال حقوقی، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- امیدی، جلیل (۱۳۸۹). تفسیر قانون در حقوق جزا. چ اول، تهران: جنگل.

- انصاری، باقر (۱۳۸۳). موضوعیت یا طریقت داشتن قوانین برای قاضی. *مجله نامه مفید*، (۴۶).
https://law.mofidu.ac.ir/article_239559.html (۱۴ اسفند ۱۴۰۳)
- انصاری، باقر (۱۳۹۳). نقش قاضی در تحول نظام حقوقی. تهران: میزان.
- ایرانپور، فرهاد (۱۳۹۵). «فهم عرفی در حقوق» در: حقوق؛ جان‌مایه بقای اجتماع. به کوشش امیرحسین رنجبریان، تهران: سمت.
- بابایی مهر، علی (۱۳۸۸). تفسیر، اصول و مبانی آن در حقوق عمومی. *فصلنامه حقوق خصوصی*، (۱۴).
https://jolt.ut.ac.ir/article_23367.html (۱۴ اسفند ۱۴۰۳)
- بجنوردی، سیدمحمدحسن (۱۳۷۷). *القواعد الفقهیه*. به تحقیق محمد حسین درایتی و مهدی مهریزی، قم: الهادی.
- پرلمان؛ قضاوت (۱۳۷۳). *قاعده و منطق حقوقی*. ترجمه دکتر حسن حبیبی در کتاب منطق حقوقی و انفورماتیک حقوقی، تهران: اطلاعات.
- جعفری تبار، حسن (۱۳۹۹). *منطق حیرانی در باب استدلال حقوقی*. تهران، نشر نو.
- جعفری تبار، حسن (۱۳۹۶ الف). دیو در شیشه، *فلسفه رویه قضایی*. تهران، نگاه معاصر.
- جعفری تبار، حسن (۱۳۹۶ ب). *شانزدهمین جلسه از مجموعه یکشنبه‌های حقوق‌شناسی*. تهران: خانه اندیشمندان علوم انسانی، سالن فردوسی.
- جعفری تبار، حسن (۱۳۸۸). *فلسفه تفسیری حقوق*. تهران: شرکت سهامی انتشار.
- جعفری تبار، حسن (۱۳۸۵). *نسبت آزادی و قانون*. در کتاب حکومت قانون و جامعه مدنی، انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی.
- جعفری تبار، حسن (۱۳۸۰). نقش ظهور در تفسیر حقوقی. رساله دکتری، دانشگاه تهران.
- جمعی از نویسندگان (۱۳۷۷). *درسنامه فلسفه حقوق*. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره).
- چراغی، ولی‌الله (۱۳۹۸). *فلسفه قضاوت: نقش دادرسی در ایجاد قاعده حقوقی*. تهران: مجد.
- دیل، ر.ج. هالینک (۱۳۷۰). *مبانی و تاریخ فلسفه غرب*. ترجمه عبدالحسین آذرنگ، چ دوم، تهران: کیهان.
- رمضانی تبار، ساحل (۱۳۹۷). *فهم عرفی و قضاوت*، رساله دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تهران.
- ریپر، ژرژ (۱۳۹۶). *نیروهای پدیدآورنده حقوق*. ترجمه شکوهی‌زاده، رضا، چ اول، تهران: مجد.
- زارعی، محمدحسین و شجاعیان، خدیجه (۱۳۹۳). اصل غیرعقلایی بودن در حقوق اداری و انعکاس آن در آرای دیوان عدالت اداری. *فصلنامه پژوهش حقوق عمومی*، ۱۶ (۴۵).
https://qjpl.atu.ac.ir/article_988.html (۴ بهمن ۱۴۰۳)
- ساکت، محمدحسین (۱۳۸۷). *حقوق‌شناسی (دیپلاچ‌ای بر دانش حقوق)*. تهران: ثالث.
- شهابی، مهدی (۱۳۹۶). *فلسفه حقوق؛ مبانی نظری تحول نظام حقوقی از حقوق سنتی تا حقوق مدرن*. تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.

صادقی، محسن (۱۳۸۴). جستاری در بنیادهای علم حقوق؛ اصول حقوقی و جایگاه آن در حقوق موضوعه. تهران: میزان.

علیزاده، عبدالرضا (۱۳۸۹)، مبانی رویکرد اجتماعی به حقوق/جستاری در نظریه‌های جامعه‌شناسی حقوق و بنیادهای حقوق ایران. قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه و تهران سازمان مطالعه و تدوین کل علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت).

عنایت، حمید (۱۳۹۰). سیاست ارسطو. چ سوم، تهران: شرکت انتشارات علمی و فرهنگی.
فقیه لاریجانی، فرهنگ (۱۳۹۲). هرمنوتیک عینیت‌گرا و نظریه تفسیر قانون اساسی با تأکید بر آراء شورای نگهبان. پایان‌نامه دکتری، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.
فلسفی، هدایت‌الله (۱۳۹۸). شرح قانون مدنی یا حقوق مدنی؟ نیم‌نگاهی به کتاب «مختصر حقوق مدنی» تألیف محمدعلی موحد، فصلنامه تحقیقات حقوقی، (۸۷).
https://scj.sbu.ac.ir/article_87432.html (۱۴۰۴/۲/۲۱).

قربان‌نیا، ناصر (۱۳۷۷). حقوق ترجمان اخلاق، مجله نقد و نظر، (۱۳ و ۱۴)، ۳۹۵-۳۹۸.
کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۰). فلسفه حقوق: جلد سوم: منطق حقوق، تهران: شرکت سهامی انتشار.
کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶). ارث. تهران: دادگستر، ش ۷۳.
کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۸). عدالت قضایی: گزیده آراء، تهران: دادگستر.
کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹). شیوه تجربی تحقیق در حقوق. تهران: شرکت سهامی انتشار.
کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۹). نقد قانون‌گرایی افراطی. مجله نقد و نظر، (۲۳ و ۲۴)، ۱۸۹-۲۰۴.
کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۲). حقوق؛ رسوخ تاریخی اخلاق. مجله ایران فردا، ۲(۱۰)، آذر و دی.
<https://rasekhoon.net/article/show/686000> (۱۴۰۴/۲/۲۱).

کاظمینی، سیدمحمدحسین (۱۳۹۸). عناصر سازنده قانون و رویکرد به آن در نظام حقوقی اسلام. فصلنامه مطالعات حقوق عمومی دانشگاه تهران، ۱(۴۹)، ۲۷۱-۲۹۰.
<https://doi.org/10.22059/jplsq.2017.232604.1512>

کیوانفر، شهرام (۱۳۹۰). مبانی فلسفی تفسیر قانون. تهران: شرکت سهامی انتشار.
مظفر، محمدرضا (۱۳۸۶). اصول الفقه. ج ۱ و ۲، قم: چاپخانه علمیه.
ملکی، محمد (۱۳۸۹). بررسی مبانی اخلاقی حقوق قراردادها. پایان‌نامه کارشناسی ارشد دانشگاه تهران پردیس فارابی.

هارت، هربرت (۱۳۹۲). مفهوم قانون. ترجمه محمد راسخ، چ سوم. تهران: نی.
یاوری، اسدالله؛ مرادی برلیان، مهدی؛ مهر آرام، پرهام (۱۳۹۶). اصول و معیارهای تفسیر قضایی در حقوق عمومی. تهران: قوه قضاییه، مرکز مطبوعات و انتشارات.

References

- Katouzian, N. (2010). *The Empirical Method of Research in Law*. Tehran: Sherkat-e Sahami-e Enteshar. [in Persian]
- Katouzian, N. (1997). *Inheritance*. Tehran: Nashr-e Dadgostar, No. 73. [in Persian]
- Aghaei Toogh, M. (2007). An Investigation of the Guardian Council's Interpretive Approach in Light of Gadamer's Philosophical Hermeneutics. *Islamic Studies and Law Quarterly*, 8(1). <https://doi.org/10.30497/law.2012.1284>[in Persian]
- Alizadeh, A. (2010). *Foundations of the Social Approach to Law (An Inquiry into Theories of Sociology of Law and the Foundations of Iranian Law)*. Qom: Research Institute of Hawzeh and University and Tehran, Organization for Researching and Composing University Textbooks in the Humanities (Samt). [in Persian]
- Al-Sharif, M. M. (2018). *The Logic of Law: A Study of the Logic Governing Legal Interpretation and Reasoning*. Tehran, Sherkat-e Sahami-e Enteshar. [in Persian]
- Ansari, B. (2020). *The Role of the Judge in the Evolution of the Legal System*. Tehran: Mizan. [in Persian]
- Ansari, B. (2004). The Objective or Procedural Nature of Laws for the Judge. *Nameh-ye Mofid Journal*, (46). https://law.mofidu.ac.ir/article_239559.html[in Persian]
- Babaei Mehr, A. (2009). *Interpretation, Its Principles and Foundations in Public Law. Private Law Quarterly*, (14). https://jolt.ut.ac.ir/article_23367.html[in Persian]
- Bujnardi, S. M. H. (1998). *Al-Qawa'id al-Fiqhiyyah, Researched by Mohammad Hossein Dara'iti and Mahdi Mehrizi*. Qom: Nashr al-Hadi. [in Persian]
- Cass sunstain (1996). *legal reasoning and politicall conflict*. oxford university press, 1996.
- Ch. Perelmant (1963). *The Idea of Justice*. Translated by John Petrie, London Routledge & Kegan Paul, New York: The Humanities Press.
- Cheraghi, V. (2019). *The Philosophy of Judging: The Judge's Role in Creating Legal Rules*, Tehran, Majd. [in Persian]
- D Amato (1997). *Can / Should Computer Replace Judges?*. Georgia Law review at: <http://anthonydamato.law.northwestern.edu/Adobefiles/A77a-com.pdf>.
- Dale, R.J. Halling (1991). *Foundations and History of Western Philosophy*, Translator: Abdolhossein Azarang, Tehran: Kayhan Publications, Second Edition. [in Persian]
- Enayat, H. (2011). *Aristotle's Politics*. Third Edition, Tehran, Sherkat-e Entesharat-e Elmi va Farhangi. [in Persian]

- Faghih Larijani, F. (2013). *Objective Hermeneutics and the Theory of Constitutional Interpretation with Emphasis on the Opinions of the Guardian Council*. PhD Dissertation, Faculty of Law, Shahid Beheshti University. [in Persian]
- Falsafi, H. (2019). Commentary on the Civil Code or Civil Law? A Glance at the Book 'A Summary of Civil Law' by Dr. Mohammad Ali Movahed. *Legal Research Quarterly*, (87). [in Persian]
- Ghorban Nia, N. (1998). Law as the Interpreter of Ethics. *Naqd va Nazar Journal*, Nos. (13 & 14), 395-398. [in Persian]
- Gowder, P. (2013). *THE RULE OF LAW AND EQUALITY*. Law and Philosophy.
- Group of Authors (1998). *A Coursebook on the Philosophy of Law*, Qom, Publications of the Educational and Research Institute of Imam Khomeini (RA). [in Persian]
- hannah arendt (1982). *Lecures on kants political philosophy*. university of Chicago press.
- Hans Kelsen (1970). *The Pure Theory of Law*. Translation From Second German Edition by Max Knight. University of California Press..
- Hart, H.L.A. (2013). *The Concept of Law*, Translated by Dr. Mohammad Rasekh, Tehran: Nashr-e Ney, Third Edition. [in Persian]
- Ibn Qudamah, Abi Muhammad Abdullah ibn Ahmad ibn Muhammad (1994 AD). *Al-Mughni*, Beirut, Dar al-Kitab al-Arabi. [in Persian]
- Iranpour, F. (2016). *Ordinary Understanding in Law' in: Law; The Essence of Societal Survival*, Edited by Amirhossein Ranjbaryan, Tehran, Samt. [in Persian]
- Jafari Tabar, H. (2017a). *Devil in the Bottle, The Philosophy of Judicial Procedure*, Tehran, Nashr-e Negah-e Mo'aser. [in Persian]
- Jafari Tabar, H. (2017b). *Sixteenth Session from the Collection of Monday Legal Discussions*, Tehran: Khane-ye Andishmandan-e Olum-e Ensani, Saal-e Ferdowsi. [in Persian]
- Jafari Tabar, H. (2020). *The Logic of Perplexity on Legal Reasoning*, Tehran, Nashr-e No: Asim. [in Persian]
- Jafari Tabar, H. (2001). *The Role of Apparent Meaning (Zohur) in Legal Interpretation*, PhD Dissertation, University of Tehran. [in Persian]
- Jafari Tabar, H. (2006). *"The Relationship Between Freedom and Law"* in the book *The Rule of Law and Civil Society*, Publications of the Faculty of Law and Political Science. [in Persian]
- Jafari Tabar, H. (2009). *The Philosophy of Legal Interpretation*. Sherkat-e Sahami-e Enteshar. [in Persian]
- Katouzian, N. (2011). *Philosophy of Law: Volume Three: Legal Logic*, Tehran, Sherkat-e Sahami-e Enteshar. [in Persian]
- Katouzian, N. (1993). Law; The Historical Penetration of Ethics. *Iran-e Farda Magazine*, 2(10), Azar and Dey. [in Persian]

- Katouzian, N. (1999). *Judicial Justice: Selected Opinions*. Tehran: Nashr-e Dadgostar. [in Persian]
- Katouzian, N. (2000). Critique of Extreme Legalism. *Naqd va Nazar Journal*, (23 & 24), 189-204. [in Persian]
- Kazemini, S. M. H. (2019). The Constituent Elements of Law and the Approach to It in the Islamic Legal System," *University of Tehran Public Law Studies Quarterly*, 49(1) , 271-290. <https://doi.org/10.22059/jplsq.2017.232604.1512> [in Persian]
- Kiyanfar, S. (2011). *Philosophical Foundations of Legal Interpretation*. Tehran: Sherkat-e Sahami-e Enteshar. [in Persian]
- Lovett Frank (2002). *A Positivist Account of the Rule of Law*. Law & Social Inquiry, Vol. 27.
- Maleki, M. (2018). *An Investigation of the Ethical Foundations of Contract Law, Master's Thesis*, University of Tehran, Farabi Campus. [in Persian]
- Mazaher, M. R. (2007). *Usul al-Fiqh*. Vol. 1 & 2. Ilmiyyah Press Publications, Qom. [in Persian]
- Omidi, J. (2010). *Interpretation of Law in Criminal Law*, Tehran, Jangal Publications, First Edition.
- Patterson, D. M. (2010). *A companion to philosophy of law and legal theory*. Ed. Wiley-Blackwell.
- Perelman, C. (1994). "Rule and Legal Logic", Translated by Dr. Hassan Habibi in the book Legal Logic and Legal Informatics, Tehran, Ettela'at Publications. [in Persian]
- Ramezani Tabar, S. (2018). *Ordinary Understanding and Judging*, PhD Dissertation in Private Law, University of Tehran. [in Persian]
- Raz, J. (1977). *The Rule of law and Its virtue*. The law Quarterly Review, Apri.
- Ripert, G. (2017). *The Creative Forces of Law*, Translator: Shakouhizadeh, Reza, Tehran, Majd Publications, First Edition. [in Persian]
- Sadeghi, M. (2005). *An Inquiry into the Foundations of Legal Science; Legal Principles and Their Place in Positive Law*. Tehran: Mizan. [in Persian]
- Sakat, M. H. (2008). *Jurisprudence (A Prologue to the Science of Law)*, Tehran, Nashr-e Sales. [in Persian]
- Shahabi, M. (2017). *Philosophy of Law; Theoretical Foundations of the Evolution of the Legal System from Traditional Law to Modern Law*, Tehran: Organization of Publications of the Research Institute of Islamic Culture and Thought. [in Persian]
- Yavari, A, Moradi Barlian, M, Mehr Aram, P(2017). *Principles and Standards of Judicial Interpretation in Public Law*. Tehran: Judiciary, Center for Press and Publications. [in Persian]
- Zarei, M. H., & Shojaeian, K. (2014). The Principle of Irrationality in Administrative Law and Its Reflection in the Verdicts of the

Administrative Justice Court. *Public Law Research Quarterly*, Year Sixteenth, (45). https://qjpl.atu.ac.ir/article_988.html[in Persian]