

## نظم عمومی در رویکرد حقوقی، فقهی و جامعه‌شناختی

نجداعلی الماسی<sup>۱</sup>، عبدالرضا علیزاده<sup>۲</sup>، صالح کریم پور<sup>۳\*</sup>

۱. استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران

۲. استادیار دانشکده حقوق، پردیس فارابی دانشگاه تهران

۳. کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه شاهد تهران

(تاریخ دریافت: ۹۴/۹/۱۵؛ تاریخ پذیرش: ۹۵/۲/۱۸)

### چکیده

در هر جامعه‌ای ارزش‌ها و اصول مسلمی حاکم است که نهادهای اجتماعی، از جمله حقوقی، پیرامون این ارزش‌ها شکل می‌گیرند که در عمل در روابط اجتماعی، چهره مصالح عمومی را به خود می‌گیرند. از گذشته‌ها اندیشمندان حقوقی در تلاش بودند تا با ایجاد سازوکاری از این مفاهیم (که قوام و دوام جوامع به آنها بستگی بسیار دارد و موجد نظم عمومی هستند) حفاظت کنند. حقوقدانان در بررسی قواعد و نهادهای حقوقی، مفهوم نظم عمومی را شناسایی کردند و آن را ضابطه‌ای برای تحدید اراده افراد می‌دانند. با وجود این، عالمان حقوق در مورد ماهیت مفهوم نظم عمومی اتفاق نظر ندارند و این به دلیل تکیه‌گاه این مفهوم بوده که شناخت حقیقت آن را با دشواری مواجه کرده است. در این مقاله، با هدف تحلیل نظری و جامعه‌شناختی مفهوم نظم عمومی، سعی در ارائه دیدگاه متفاوتی خواهیم داشت. به‌عنوان نتیجه این تحقیق، باید دانست که برخلاف برخی تصورات، عنوان نظم عمومی یک قاعده نیست و به‌معنای اخص کلمه هم مفهومی حقوقی محسوب نمی‌شود؛ بلکه مفهومی اجتماعی و مولود اجتماع است. بنابراین خود نظم عمومی یکی از ویژگی‌های اصلی زندگی اجتماعی خواهد بود، لذا لزوم رعایت آن و حفظ این نظم، جزو اصول مسلم و راهنمای هر نظام حقوقی است که قانونگذاران همیشه در وضع قانون به آن متمسک می‌شوند و دادرسان نیز با تفسیرهای خود، هدف قانونگذار را در برقراری نظم اجتماعی تأمین می‌کنند.

### واژگان کلیدی

جامعه‌شناسی حقوق، قاعده نفي اختلال نظام، نظم اجتماعی، نظم عمومی.

## مقدمه

نظم عمومی از مهم‌ترین مفاهیم موجود در هر نظام حقوقی است که سال‌های متمادی موضوع بحث حقوقدانان کشورهای مختلف بوده است. از آنجا که نظم عمومی جایگاه والایی در حقوق و نقش برجسته‌ای در شکل‌گیری و تدوین قواعد حقوقی و همچنین اعمال و اجرای آنها دارد و مفهومی بنیادی است که در رشته‌های مختلف حقوق از جمله حقوق خصوصی و حقوق عمومی مطرح است و با آنها ارتباط دارد، هنوز در ماهیت آن اتفاق نظر وجود ندارد؛ به‌طوری‌که این اصطلاح، در قانون‌های موضوعه بسیاری از کشورها، از جمله ایران تعریف نشده و حقوقدانان، بسته به گرایش و تخصص خود، در تلاش برای دستیابی به مفهوم آن و ارائه تعریف صحیح و همچنین پذیرش ضابطه مستقر و ثابتی برای نظم عمومی، هرکدام به راهی رفته‌اند. از طرفی، ارتباط این مفهوم با ارکان تمدن و فرهنگ هر جامعه، بر دشواری تعریف آن افزوده است.

مفهوم نظم عمومی در حقوق اصطلاح شناخته‌شده‌ای است، اما هرگاه بحث از مبانی و ماهیت این مفهوم به میان می‌آید، دیگر اتفاق نظر وجود ندارد. در تحلیل‌های حقوقی برای نظم عمومی مبانی متفاوتی از جانب اندیشمندان حقوقی در نظر گرفته شده و تعریف‌های گوناگونی نیز از این مفهوم ارائه شده است. آنچه از بعضی تعریف‌ها برمی‌آید، این است که زمینه‌های فقهی و ریشه‌های اجتماعی این مفهوم در تعریف نظم عمومی مغفول مانده‌اند، بلکه گاهی با نگاه فلسفی، سیاسی یا صرفاً حقوقی به این مفهوم پرداخته‌اند. این در حالی است که یکی از رویکردهایی که در مطالعه حقوق تشخیص‌پذیر خواهد بود، دیدگاه بیرونی است که نتایج نظریه‌های برگرفته از مطالعات تجربی را برای ارزیابی ویژگی‌های نظام‌های حقوقی به کار می‌گیرد. یکی از رشته‌هایی که با استفاده از این رویکرد به مطالعه حقوق می‌پردازد، جامعه‌شناسی است.

در واقع، ویژگی اساسی نظم عمومی این است که عضویت افراد در گروه‌های اجتماعی مستلزم تعهداتی است که این تعهدات و تکالیف، نهاد ممتازی را ایجاد می‌کنند که به صرف توافق افراد رفع‌شدنی نیست، پس اعضای جامعه نمی‌توانند بر خلاف آنها تراضی کنند و در صورت تراضی بر خلاف آنها، این تراضی بی‌اثر خواهد بود. بنابراین لزوم حفظ نظم عمومی، ذات و جوهره جامعه مدنی است، زیرا مسئولیت‌های مشترک معنوی، اخلاقی، سیاسی و حتی مذهبی را بیان می‌کند. لزوم حفظ نظم عمومی پایه و اساس یک جامعه عدالت‌محور است، زیرا امنیت اشخاص و زندگی اجتماعی، توزیع و تجدید امتیازات اجتماعی، رعایت احترام به مفاهیم کلی حقوقی و تلاش و دقت در آیین دادرسی را تضمین می‌کند؛ به همین دلیل ایراد هر گونه صدمه و آسیب به نظم عمومی باید ممنوع باشد. در یک جمله می‌توان گفت تبیین، دفاع و تضمین نظم عمومی، بخشی از وظیفه بسیار مهم کسانی است که مسئولیت اداره جامعه را بر عهده گرفته‌اند. با توجه به اینکه هدف از قواعد و مقررات حقوقی، به نظم درآوردن روابط اجتماعی افراد است و هدف از قواعد مربوط به نظم عمومی، حکومت بر روابط افراد جامعه در همه نظامات اجتماعی خواهد بود (به طوری که افراد نتوانند از آن تخطی کنند) و از آنجایی که حقوقدانان، از قواعد مربوط به نظم عمومی به عنوان ضرورت‌های زندگی اجتماعی یاد کرده‌اند؛ می‌توان نتیجه گرفت که این مفهوم خاستگاه اجتماعی دارد و در اجتماع نشو و نما پیدا می‌کند. بنابراین آیا به این مفهوم صرفاً باید از دریچه حقوق نگاه کرد یا اینکه بررسی ریشه‌های اجتماعی نظم عمومی (تحلیل اجتماعی - حقوقی نظم عمومی) نیز شاید در تبیین ماهیت این مفهوم راهگشا باشد؟

برای دستیابی به پاسخ، نخست باید به تبیین مفهوم نظم عمومی بر اساس دیدگاه موجود پرداخت؛ لذا پس از بررسی و تحلیل دیدگاه‌های حقوقدانان، جایگاه این مفهوم را در نظام حقوقی مشخص می‌کنیم و به قلمرو و چهره‌های این مفهوم خواهیم پرداخت. اما از آنجا که در کشور ما، دو نظام حقوقی یا دو ساخت اجتماعی - حقوقی و تاریخی (فقه

امامیه و حقوق عرفی) در عرصه قانونگذاری در کنار هم وجود دارند و جدا از اینکه متون فقهی در مواردی مستقلاً مستند احکام قرار می‌گیرند، بررسی شریعت اسلامی به‌عنوان یکی از ریشه‌های اصلی حقوق ایران و زیربنای قواعد حقوقی، در شناخت و درک مفهوم نظم عمومی به ما کمک می‌کند، از میان قواعد موجود در نظام فقه، قاعده نفی اختلال نظام را به‌عنوان شبیه‌ترین مفهوم فقهی به نظم عمومی، بررسی می‌کنیم، به‌طوری‌که از این قاعده می‌توان در بومی‌سازی مفهوم نظم عمومی و تطابق آن با مبانی حقوق اسلامی بهره برد. سپس برای ارائه تحلیلی جامعه‌شناختی از نظم عمومی، به تبیین مفهوم نظم اجتماعی می‌پردازیم و در این رابطه، پس از بررسی دیدگاه‌ها و نظریه‌های جامعه‌شناختی در حوزه نظم اجتماعی و تحلیل نظام حقوقی به‌عنوان یک خرده‌نظام اجتماعی، به مقایسه این دو مفهوم با یکدیگر خواهیم پرداخت.

### ۱. نظم عمومی در حقوق خصوصی

در بررسی ماهیت نظم عمومی، با توجه به سیر پیدایش و دگرگونی این مفهوم، باید از مفاهیمی چون اخلاق حسنه، نفع عمومی و نظم اجتماعی سخن گفت (احمدی و استانی، ۱۳۴۱: ۹ و ۱۰) که پیش‌زمینه‌های ذهنی را برای پذیرش مفهوم نظم عمومی ایجاد می‌کنند و در حدود دو قرن پیش، در فرانسه با عنوان نظم عمومی به دنیای حقوق معرفی شد و از طرفی، این مفاهیم شالوده نظم عمومی را تشکیل می‌دهند. به سخن دیگر، نظم عمومی مفهوم عامی است که این مفاهیم در آن نهفته‌اند. بنابراین، مسیر تحول و تکامل مبانی نظم عمومی، از مفاهیم ابتدایی مثل نفع عمومی به مفاهیم تکامل یافته‌تر همچون نظم اجتماعی بوده، که هر یک از این مفاهیم با توجه به اقتضائات زمان و مکان، کارکردی داشته‌اند به‌طوری‌که با ضمانت اجرایی که برای آن ملحوظ می‌داشتند از تعرض افراد به نظم اجتماعی جلوگیری می‌کردند. دانشمندان و عالمان حقوق، برای ایجاد ضابطه عمومی حفظ نظم اجتماعی، از قاعده عمومی و بنیادی استفاده کردند که گرچه از یک سو، بنا بر

اصل حاکمیت اراده و آزادی قراردادی، ارادهٔ افراد منشأیی برای حقوق و تکالیف آنان باشد، از سوی دیگر، این اصل را زادهٔ مصالح اجتماعی و مبنای واقعی آن را ملاحظه‌های اجتماعی و مصلحت‌اندیشی‌های اقتصادی می‌دانند (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۱۴۵؛ کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۴۴؛ صفایی، ۱۳۸۵: ۴۶). "اما این اصل تا جایی محترم است که با نظام اجتماعی و حقوقی تعارض نداشته باشد" (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۱۴۸). بنابراین در هر جامعه‌ای قواعدی وجود دارد که پاسدار منافع عمومی و لازمهٔ زندگی اجتماعی است، همین ضرورت‌ها به‌عنوان حد آزادی اراده، مسیر حرکت نهادهای اجتماعی را مشخص می‌کنند. اما اگر بخواهیم این مفهوم را در کل حقوق بررسی کنیم، نباید صرفاً آن را به‌عنوان حد آزادی اراده معرفی کنیم، چرا که نظم عمومی، نتیجه، نظم و تعادل در نظام عمومی بوده و مصالح جامعه در گرو حفظ آن است و ارادهٔ افراد نباید در آن اختلال ایجاد کند.

#### ۱.۱. مفهوم نظم عمومی

برخی از عالمان حقوق سخن از «نظم عمومی» را زائد می‌دانند و برآنند که این همان مفهوم «حقوق عمومی» است که برای حفظ منافع عمومی به‌کار می‌رفته است و اختلاف الفاظ موجب تغایر معنا نخواهد بود. اما اکثریت قریب به اتفاق حقوقدانان، وجود آن را از ضروریات حقوق دانسته‌اند و اشتباه مخالفان این اصطلاح را ناشی از این دانستند که قبل از کد ناپلئون، حتی در حقوق رم نیز اصطلاح حقوق عمومی استعمال می‌شد که با ارادهٔ افراد نقض‌شدنی نبود و چون نتیجهٔ هر دوی آنها یعنی نظم عمومی و حقوق عمومی یکی بود (بطالان عمل حقوقی مخالف با آن) برخی نظم عمومی را زائد دانستند. در حالی که میان این دو اصطلاح فرق بسیار است، این اختلاف نظر در رابطه با امکان تعریف این مفهوم نیز وجود دارد. عده‌ای از حقوقدانان برآنند که نمی‌توان نظم عمومی را تحت فرمول کلی و واحدی تعریف کرد، چرا که این مسئله‌ای مصداقی است و یکی از حقوقدانان آمریکایی می‌گوید: «اروپایی‌ها زیاد برای تعریف نظم عمومی که قابل تعریف و ثابت نیست، افراط

کرده‌اند اما برای نظم عمومی نمی‌توان چیز ثابتی یافت و تعریف نمود» (احمدی و استانی، ۱۳۴۱: ۲۸ و ۳۲).

با وجود این، بیشتر حقوقدانان بر این باورند که تعریفی کلی که شبهات مفهومی را برطرف کند، راهگشا و مفید خواهد بود، به طوری که تا ۲۴ تعریف برای نظم عمومی بیان کرده‌اند (Bell, 1998, p. 152). که ذکر همه آنها لازم نیست، چرا که "پی‌یر" در این رابطه گفته است که دقت در تعریف‌های نظم عمومی، ضمن آنکه وسواس نویسندگان فرانسوی در این مورد را نشان می‌دهد، آشکار می‌کند که تعریف دقیق و کامل در این زمینه ممکن نیست، چون هر تعریفی شاید از جهات مختلف مورد ایراد قرار گیرد و این البته به دلیل عدم توانایی نویسندگان نیست، بلکه علتش تعریف‌ناپذیر بودن مفهوم به لحاظ گستره و ظرافت آن است. به سخن دیگر، امکان تعریف دقیق نظم عمومی وجود ندارد، هر چند می‌توان آن را اجمالاً تعریف کرد (ابدالی، ۱۳۸۰: ۲۳). بنابراین، به دلیل ارتباط نظم عمومی با عناصر فرهنگی و تمدنی، که ارزش‌ها و ضرورت‌های زندگی اجتماعی را تعیین می‌کنند و همه این‌ها از جمله مفاهیم متغیر و مبهمی هستند که موجب شده است نظم عمومی نیز مفهومی نسبی و دارای ابهام مفهومی باشد. اما همان‌طور که گفته‌اند در عالم حقوق لازم نیست که تعریف‌های ارائه‌شده، شرایط تام و مطلق یک تعریف منطقی را داشته باشد. همین که تعریفی ابعادی از مقوله را روشن می‌کند، برای دریافت و تشخیص موضوع و فهم آن کمک می‌کند (walker, 1980, p. 783). بنابراین در تعریف یک ماهیت حقوقی، آنچه مهم تلقی می‌شود، به دست دادن یک معیار و ضابطه تشخیص است، نه جامع و مانع بودن آن (مدنیان، رحمت‌الهی و خالقی دامغانی، ۱۳۹۰: ۴۲). لذا ارائه تعریفی که ملاک‌ها را برای قاضی مشخص کند، بسیار مفید است.

این اصطلاح از دو واژه «نظم» و «عمومی» تشکیل شده است که نظم در اصطلاح به معنای تعادل ارتباطات و وضع منظم اشیا نسبت به یکدیگر و در این ترکیب به معنای حرکت و گردش موزون و بر طبق قاعده است که قاعده این نظم را در هر جامعه‌ای، اخلاق و مذهب، ساختار اقتصادی، نظام حقوقی، سیاسی و فرهنگ ملی در هر قوم فراهم می‌آورد و دولت آن را تضمین کرده است (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۵۱؛ احمدی و استانی، ۱۳۴۱: ۳۴). پس این عوامل، اصول و ارزش‌های حاکم بر یک جامعه را شکل می‌دهند و نهادهای حقوقی، پیرامون این ارزش‌ها شکل می‌گیرند و روابط اجتماعی افراد را منطبق بر آن سامان می‌دهند. بنابراین نظم عمومی مدلول قواعدی است که حافظ این اصول و ارزش‌هاست و چون این امور از جامعه‌ای به جامعه دیگر متفاوتند، هر جامعه‌ای، نظم عمومی مختص به خود را دارد.

برخی از حقوقدانان، نظم عمومی در حقوق داخلی را این‌گونه تعریف می‌کنند: «در حقوق داخلی نظم عمومی شامل قواعد و سازمان‌هایی است که غرض از وضع و ایجاد آن، حفظ منافع عمومی و تأمین حسن جریان امور عمومی (امور اداری و سیاسی و اقتصادی) و حفظ خانواده است و اراده افراد نمی‌تواند آن را نقض کند. به سخن دیگر، در حقوق داخلی، نظم عمومی شامل آن دسته از قواعدی است که اصطلاحاً قواعد امری نامیده می‌شوند ... چنانکه ملاحظه می‌شود نظم عمومی در حقوق داخلی معنای وسیعی دارد و شامل کلیه قواعد و سازمان‌هایی است که جنبه امری دارد و افراد نمی‌توانند بر خلاف آنها توافق کنند» (الماسی، ۱۳۸۵: ۱۸۱). این نوع تعریف، بر اساس این تفکر است که هرگاه هدف از وضع قانونی یا قاعده‌ای، حفظ مصالح و منافع عمومی جامعه باشد، از قانون‌های مربوط به نظم عمومی بوده و همین ضابطه‌ای برای پی بردن به قانون‌های امری است. لذا ارتباط نزدیکی بین قانون‌های امری و نظم عمومی وجود دارد. نکته دیگری که در این تعریف مشهود است این بوده که بین قواعد مربوط به نظم عمومی و خود عنصر نظم عمومی، مرز مشخصی ترسیم نمی‌کند، اما همه ضرورت‌های

اجتماعی را نمی‌توان در قانون‌ها جست‌وجو کرد و به تعبیری، قانون آئینه تمام‌نمای مصالح اجتماعی نیست (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۱۴۹). بنابراین قواعدی را که بیانگر نظم عمومی یک نظام اجتماعی است، افزون بر قانون‌ها، باید در همه نهادهای اجتماعی جست‌وجو کرد، یعنی به یاری استقرا در قانون‌ها و تحلیل مبانی و هدف قانونگذار، باید قواعدی را که در یک نهاد اجتماعی، تجلی ارزش‌ها، حافظ اصول و تأمین‌کننده حسن جریان امور بوده و هدف قانونگذار حفظ این گونه قواعد است، هم از موارد نظم عمومی به‌شمار آورد.

یکی از نویسندگان با اشاره به تعریف هانری کاپیتان در مورد نظم عمومی می‌نویسد: «نظم عمومی عبارت است از نظام کشور یعنی نظم سازمان‌ها و مقرراتی که ناگزیر دولت باید آنها را به معرض اجرا درآورد». این تعریف شاید به این معنا باشد که نظم عمومی حداقل مقرراتی است که قوام بقای ذات و حیثیت یک ملت به اجرای آن بستگی دارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۳: ۹۷). در این تعریف، جامعه و نهادهای اجتماعی به‌عنوان یک سیستم یا نظام در نظر گرفته شده است و نظم عمومی همه قواعد و هنجارهای برخاسته از موقعیت‌های اجتماعی را که قوام و دوام نظام‌های اجتماعی به آن متکی است، دربر می‌گیرد.

## ۲.۱. نسبییت نظم عمومی

نقطه مشترکی که در تعریف‌های مختلف نظم عمومی وجود دارد، این است که: «مصالح و منافع عمومی» عنصر ثابت در این مفهوم است. مصلحت امر نسبی و متغیری است که نظم عمومی نیز به تبع آن مفهومی نسبی و متغیر می‌شود. توضیح اینکه، وسایلی که اشخاص برای تجاوز به قواعد حافظ نظام اجتماعی و سیاسی دولت انتخاب می‌کنند، همیشه یکسان و مشابه نیست. پس موارد استناد به نظم عمومی نیز ثابت نمی‌ماند و ناچار باید تغییر کند (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۱۶۴ و ۱۶۳؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۹۲: ۲۴۰). بنابراین، به اعتبار چگونگی



نهادهای حقوقی هر جامعه و در هر زمان، مصادیق نظم عمومی تغییر می‌یابد، زیرا نهادهای حقوقی، تابع کیفیات و اوضاع و احوال اجتماعی هستند و چون اوضاع و احوال و عوامل اجتماعی همیشه متغیرند، نهادهای مذکور نیز پایه‌پای تغییرات حاصل شده دچار دگرگونی می‌شوند و به همین علت است که مسئله‌ای در یک کشور یا در زمانی، از مصادیق نظم عمومی است و در کشور یا در زمان دیگر چنین نیست (احمدی و استانی، ۱۳۴۱: ۴۲) به‌ویژه از سده بیستم به بعد که عقاید اجتماعی طرفداران زیادی پیدا کرده است و دولت‌ها به نام حفظ مصالح عمومی در تمام شئون اقتصادی و اجتماعی افراد دخالت می‌کنند. از سوی دیگر، یکی از منابع مهم نظم عمومی، اخلاق حسنه و احساسات عمومی است که اخلاق حسنه به آرامی و احساسات عمومی با سرعت زیادتری، همگام با تحولات سیاسی و اقتصادی و رویدادهای اجتماعی تغییر می‌کند (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۱۶۴).

## ۲. قاعده نفي اختلال نظام

یکی از قواعد و اصولی که از دیر زمان در روایات معصومین علیهم‌السلام و به تبع آن در فقه از ضرورت‌های اجتماع انسانی قلمداد شده، حفظ نظام است. از صدر اسلام تاکنون رهبران مسلمان و اندیشوران اسلامی به ممنوعیت آنچه موجب اختلال نظام می‌شود، حکم داده‌اند و در مقابل، حفظ نظام را واجب دانسته‌اند و به تبع آن، آنچه را که لازمه حفظ نظام است، واجب شمرده‌اند. این حکم به‌اندازه‌ای نزد فقها و دیگر اندیشوران مسلمان شیوع یافته که به‌مثابه قاعده‌ای در آمده است (شریعتی، ۱۳۸۷: ۲۵۱). این قاعده کلی و عام، در ابواب مختلف فقهی مستند شمار شایان توجهی از احکام فرعی و همچنین دلیل و حکمت حکم شرعی فقهی قرار گرفته است. اما گمان نشود که این قاعده از قواعد تأسیسی اسلام است، چرا که مهم‌ترین مستند آن دلیل عقل است. همچنین بر خلاف آنچه امروزه در ادبیات سیاسی ما رایج شده است، این قاعده صرفاً به نظام حکومتی اشاره ندارد، بلکه نظر آن بیشتر به عدم اختلال نظام عام اجتماعی است که نظام سیاسی و حکومتی را هم شامل

می‌شود، به طوری که همه عقلا اتفاق نظر دارند که بدون وجود نظامی اجتماعی بستری برای اجرای قانون‌ها و مقررات باقی نمی‌ماند.

## ۱.۲. مفهوم قاعده نفی اختلال نظام

واژه «نظام» دارای یک مفهوم عام و یک مفهوم خاص است. مفهوم عام نظام «سامان داشتن زندگی مردم و استقرار نظم و عدالت در جامعه» است که در اصطلاح به آن «نظام عام یا کلان اجتماعی» گفته‌اند و مفهوم خاص آن شامل نظام‌های سیاسی، اقتصادی، فرهنگی و اجتماعی می‌شود به طوری که حفظ یا اختلال هر یک از آنها، به حفظ یا اختلال آن نظام عام و کلان خواهد انجامید. به سخن دیگر، میان نظام کلان اجتماعی و خرده‌نظام‌ها رابطه طولی و سلسله‌مراتبی وجود دارد. گاهی نیز نظام به معنای حدود و ثغور یا کیان کشور و سرزمین اسلامی، حکومت یا نظام سیاسی، مرکزیت جامعه مسلمان و نظام اسلام به کار می‌رود (ملک افضلی اردکانی، ۱۳۹۱: ۳). مقصود از حفظ نظام زندگی یا نفی اختلال آن، رعایت اموری است که قوام جامعه و مردم به آن وابسته باشد و در صورت اختلال در آن، نظم زندگی و معیشت مردم به خطر می‌افتد و دچار هرج و مرج می‌شود. بنابراین، نظام را به این معنا در برابر از هم‌گسیختگی و هرج و مرج به کار برده‌اند. اغلب در فقه، مراد از واژه «نظام» نه فقط نظام حکومتی که همه اجتماع و نظام معیشتی و اجتماعی مردم است (امیدی‌فر و باقی‌زاده، ۱۳۹۱: ۵۸) و این عام‌ترین و پرکاربردترین مفهوم نظام محسوب می‌شود (ملک افضلی اردکانی، حائری، فخعلی و ارسطا، ۱۳۹۱: ۱۲۹).

مستند این قاعده علاوه بر آیات و روایات معصومین علیهم‌السلام حکم عقل است؛ چرا که به حکم عقل، یکی از بدیهی‌ترین ضرورت‌های بشر، وجود نظام اجتماعی و حکومت عادلانه‌ای است که حافظ حقوق جمع باشد، زیرا بشر مدنی<sup>۱</sup> بالطبع است و نیازهای او جز در سایه تعاون برآورده نمی‌شود (شریعتی، ۱۳۸۷: ۲۵۸). بنابراین مهم‌ترین دلیل قاعده نفی اختلال نظام، عقل است که تحت عنوان «مستقلات عقلی» بیان می‌شود؛ اموری که عقل

آدمی می‌تواند بدون اتکا به احکام شرعی، به آن حکم کند. البته نه آن‌گونه که به گمان طرفداران مکتب حقوق فطری این احکام بدیهی و فطری و تغییرناپذیر باشند، بلکه از آنجایی که «کُلُّمَا حَكَمٌ بِه الْعَقْلُ حَكَمٌ بِه الشَّرْعُ» حکم عقل بر حکم شرع دلالت می‌کند و منبعی در عرض شرع دانسته نمی‌شود. به این ترتیب عقل با تکیه بر حسن و قبح افعال، به مصلحت ملزومه یا مفسده ملزومه می‌رسد که همین حکمت احکام شرعی است.

دلیل دیگری که نشان عقلی بودن قاعده مذکور است، اینکه انسان موجودی فطرتاً اجتماعی محسوب می‌شود و آنچه برای ایجاد و حفظ اجتماع بشری ضروری بوده، نفی اختلال به نظام اجتماعی است؛ یعنی آنچه لازمه اجتماعی زیستن محسوب می‌شود، همین نظام‌مندی است که با عنوان «نظریه استخدام» از آن یاد می‌شود. علامه طباطبایی ضمن بحث از آیه ۲۵ سوره بقره و آیه ۱۳ سوره جاثیه، این نظریه را اصل را تبیین کرده است: «خداوند متعال سنخی از وجود را به انسان عطا نموده که قادر است از هر چیزی استفاده کند و آن را در راستای منافع خود به استخدام درآورد. انسان ابتدا با تسلط بر مواد دست به ابزارسازی می‌زند و از همین ابزارها برای تسلط بر مواد دیگر بهره می‌برد و به اندازه‌ای ابزارهای متعدد می‌سازد که احصاشدنی نیست، بعد در گیاهان تصرف می‌کند و در راستای برآوردن نیازهای خود از جمله غذا، پوشش و مسکن از انواع گیاهان بهره می‌برد. در مرحله بعدی توجهش معطوف به استخدام حیوانات شده و از تمامی جسم (گوشت، پوست، و ...) آنان بلکه از کارهای آنان نیز کمال استفاده را می‌برد، اما به این حد هم قانع نشده و به استخدام هم‌نوع خود دست زده است و تا جایی که توان دارد، آنها را به کار می‌گیرد، اما چون توقع خدمت متقابل از هم‌نوع را می‌بیند، چاره‌ای جز بهره‌دهی متقابل از طریق ایجاد آداب، رسوم، سنن، قواعد و قوانین نمی‌بیند و از این طریق است که نظم در جامعه ایجاد می‌شود» (طباطبایی، ۱۳۸۷: ۱۱۶).

بنابراین، نفی اختلال نظام حکمی مطابق فطرت و عقل بشری است که برای حفظ آن قانون‌ها و مقرراتی وضع کرده‌اند تا افراد به این مقررات احترام بگذارند و از اختلال نظام جلوگیری شود. چون احکام در اسلام تابع مصالح و مفاسد واقعی است و چیزهایی که مصلحتی دارد که بشر نمی‌تواند آن کنار بگذارد و عقلاً نباید ترک شود، واجب می‌شود. بنابراین، این یک قاعده عقلی محض است که نظم مصلحت ملزومه دارد.

یکی از دلایل وضع بسیاری از احکام و از جمله منع احتکار، ضرورت پرداختن به امور حسبیه، اعتبار بخشیدن به قاعده ید و اصل صحت، نفی اختلال نظام است. پس هرگاه بین حفظ نظام و سایر احکام شخصی یا اجتماعی تعارض باشد یا تزامم ایجاد شود، حفظ نظام مقدم بر آنهاست، زیرا حفظ نظام از واجباتی است که شارع مقدس به هیچ وجه راضی به ترک آن نیست. از این رو حاکم جامعه اسلامی موظف است که در مقام تزامم حفظ نظام معیشتی مردم با سایر احکام، حفظ نظام را مقدم بدارد (مهوری، ۱۳۹۰: ۱۰۷). برخی از نویسندگان بر این باورند که «ضرورت حفظ نظام از دیدگاه فقها تا آنجاست که اختلال نظام را یکی از ادله حاکم بر سایر احکام و مقررات اسلامی به‌شمار آورده‌اند و در هر موردی که حکمی از احکام اسلامی موجب اختلال نظام شود، آن را منتفی و به‌عنوان ثانوی بی‌اثر تلقی کرده‌اند» (عمید زنجانی، ۱۳۷۳: ۳۴۹).

در تعریف قاعده فقهی گفته‌اند: «منظور از قاعده فقهی، فرمول بسیار کلی‌ای است که منشأ استنباط قوانین محدودتر بوده و اختصاص به یک مورد خاص ندارد، بلکه مبنای قوانین مختلف و متعدد قرار می‌گیرد» (محقق داماد، ۱۳۸۸: ۲۱). با توجه به این تعریف و دلایل زیر می‌توان حکم کلی «لزوم نفی اختلال نظام» را یکی از قواعد عامه فقهی و بلکه در رأس آنها به‌شمار آورد:

اولاً: نفی اختلال نظام یک حکم کلی شرعی است و فقیهان می‌توانند احکامی مانند احکام زیر را از آن استنباط کنند: لزوم مراعات مصلحت عمومی، محدود شدن حقوق

خصوصی، اعمال حدود و اجرای مجازات، وجود جهاد و مرابطه، تشکیل حکومت یا نظام سیاسی و جواز اخذ اجرت بر واجباتی است که جنبه نظامی دارد.

ثانیاً: مکلفان نیز می‌توانند هر جا که تشخیص دهند که عملی موجب حفظ نظام یا اختلال نظام خواهد شد، به‌نحو واجب کفایی یا واجب عینی به انجام دادن یا ترک آن مبادرت ورزند.

ثالثاً: با بررسی فقهی روشن می‌شود که این قاعده از گستردگی بسیاری برخوردار است، به‌طوری که جریان یافتنی در همه ابواب فقهی است.

قاعده فقهی حفظ نظام (یا اختلال نظام) از آن جنبه که در ابواب گوناگون فقه به‌کار می‌رود، مورد اتفاق فقهای شیعه و سنی است، از سویی نص خاصی برای آن در منابع فقهی وجود ندارد، بلکه از منابع مختلف به‌دست آمده و در بردارنده حکم واقعی است نه ظاهری، می‌توان قاعده‌ای عام یا رئیسه، متفق‌علیه، اصطیادی و واقعی دانست و در دسته‌بندی مربوط به این‌گونه قواعد قرارداد (ملک افضلی، ۱۳۹۰: ۱۱۴).

## ۲.۲. قلمرو و آثار قاعده نفی اختلال نظام

در بحث از قلمرو این قاعده، به چند حکم مهم که مورد استناد فقها قرار گرفته است، اشاره خواهیم کرد و در ادامه آثار این قاعده را بررسی می‌کنیم. مراد ما از آثار، تأثیراتی است که این قاعده در ابواب مختلف فقهی از خود به‌جا گذاشته و احکام و نتایجی را به‌دنبال دارد.

### ۱.۲.۲. قاعده ید

قاعده ید از قواعد مشهور و معتبری است که در بیشتر مسائل فقهی و حقوقی، به‌طور وسیع به آن استناد می‌شود و محور بسیاری از معاملات روزمره است. این قاعده یکی از وجوه بارز و عمده اعمال سلطه بر اشیا و به‌عبارت دیگر، مالکیت محسوب می‌شود و به‌عنوان اماره مالکیت مورد پذیرش فقیهان قرار گرفته است. این قاعده از جمله اموری

بوده که علاوه بر وجود ادله شرعی در این زمینه، شارع مقدس به علت حفظ سوق و نفی در اختلال نظام اقتصادی آن را حجت قرار داده است. در حدیثی از امام صادق علیه السلام می‌خوانیم: «لَوْ لَمْ يَجْزُ هَذَا لَمْ يَقُمْ لِلْمُسْلِمِينَ سَوْقٌ» (حرعاملی، ۱۴۱۴: ۲۱۵). و ایشان با این بیان، لزوم تأمین رونق زندگی اقتصادی و استحکام بخشیدن به دادوستدها و حسن جریان امور در روابط اجتماعی و مدنی را که مطلوب عقل و شرع است، انگیزه پذیرش قاعده فوق معرفی کرده‌اند (محقق داماد، ۱۳۸۸: ۳۳).

نکته دیگر در این رابطه تقدم قاعده ید بر استصحاب است که در توجیه آن گفته‌اند اگر حکومت استصحاب بر قاعده ید پذیرفته شود، اختلال در نظام پیش خواهد آمد (بحرالعلوم، ۱۴۰۳: ۳۵۱). البته شاید در بدو امر این‌طور به نظر آید که به علت اماره بودن قاعده ید و اصل بودن استصحاب و اینکه اماره بر اصل مقدم است، قاعده ید بر استصحاب حکومت دارد. اما باید از این ظاهر دست شست، چرا که اگر قاعده ید اصل هم می‌بود، باز هم بر استصحاب حکومت می‌کرد. «به فرض اینکه قاعده ید و تصرف را اصل هم بدانیم، بر اصل استصحاب مقدم است. زیرا در غیر این صورت همان محذوری که در روایت آمده، یعنی اختلال روابط معاملاتی مردم، به وجود می‌آید» (محمدی، ۱۳۸۵: ۳۴۲).

#### ۲.۲.۲. اصل صحت

یکی از دلایل پذیرش "قاعده صحت" جریان آن به مفهوم حکم وضعی، در روابط تجاری مردم با یکدیگر، حفظ نظام سوق یا نظام اقتصادی جامعه ذکر شده است (بحرالعلوم، ۱۴۰۳: ۴۶۷). به این معنا که هرگاه در صحت معامله واقع شده، تردید پیش آید، اصل بر صحت آن است. این امر به دلیل حفظ نظام اقتصادی و کسب و کار مردم است، چرا که بدیهی خواهد بود که اگر چنین حکمی پذیرفته نباشد، به دلیل پیش آمدن شک و تردید در عقود و معاملات و در نتیجه حدوث تزلزل در آنها، نظام اقتصادی جامعه از هم می‌پاشد و طرفین معامله هر لحظه باید منتظر فسخ آن از سوی طرف دیگر باشند. رفته‌رفته این عدم

ثبات و اطمینان در امور اقتصادی که مهم‌ترین عنصر معاش مردم است، موجب ایجاد هرج و مرج و عدم ثبات در جامعه و اختلال نظام به معنای کلان آن خواهد شد. اجرای قاعده یا اصل صحت به اندازه‌ای اهمیت دارد که به اشخاص عادل اختصاص نیافته است و بین شخص عادل و فاسق فرقی گذاشته نمی‌شود و اگر فقط در مورد افراد عادل جاری می‌شد، نظام مختل و پاره‌ای از احکام باطل می‌شدند (سبزواری، ۱۴۱۴: ۳۹۴). کاربرد و اهمیت اصل صحت در زندگی روزانه مسلمانان به مراتب بیشتر از قاعده ید است، زیرا در واقع اعتبار و صحت ید، یکی از وجوه و مظاهر اصل صحت است. بنابراین طبق موازین عقلایی و منطقی و برای جلوگیری از اختلال در نظام حیات اجتماعی و اقتصادی روزمره مردم، اصل صحت مطابق منطق عقلایی امر معتبری است که فقدان آن سبب هرج و مرج می‌شود (محقق داماد، ۱۳۸۸: ۱۹۹).

### ۳.۲.۲. آیین دادرسی

همان‌طور که می‌دانیم آیین دادرسی قضایی از جمله قانون‌های شکلی است که عموماً الزام‌آور محسوب می‌شود و تخلف از آن ممکن نیست. اگرچه از بسیاری از قانون‌های شکلی اثری در فقه دیده نمی‌شود، اصول شرعی بر قانون‌های شکلی حکومت دارد. در آیین دادرسی اسلامی، صدور حکم قاضی تابع تشریفات خاصی است و پس از صدور حکم از سوی وی، هیچ مرجعی حق نقض آن را ندارد، مگر آنکه خلاف شرع بودن آن ثابت شود. رأی حاکم به اندازه‌ای استحکام دارد که حتی از سوی فقهای دیگر نیز نقض شدنی نیست و برای آنها نیز لازم‌الاتباع است. این همه به منظور جلوگیری از اختلال نظام است. یکی از فقهای معاصر در این زمینه می‌گوید: «جایز نیست حکم حاکم (قاضی) جامع شرایط نقض شود؛ حتی از سوی مرجع دیگر، مگر آنکه خلاف شرع بودن آن آشکار شود و اگر خطایی به اثبات نرسد و یا در مورد مخالفت یا مطابقت آن با شرع تردید وجود داشته باشد، نباید نقض شود، چرا که موجب اختلال نظام خواهد شد» (سبزواری، ۱۴۱۴:

۱۰۲). همچنین مهم‌ترین دلیل تشریح پذیرش شهادت شاهد و سوگند در قضا و جواز صدور حکم بر طبق آن، علاوه بر ادله نقلی، لزوم حفظ نظام و پیشگیری از اختلال آن دانسته شده است (خوئی، ۱۴۱۸: ۶۴؛ ملک افصلی، ۱۳۹۰: ۷۱).

در بحث از آثار این قاعده، شاید بتوان گفت که مهم‌ترین اثر آن در حوزه تشریح احکام شرعی است و همچنین موجب تحدید اراده فردی به نفع مصالح اجتماعی می‌شود. این قاعده بر احکام دیگر حکومت می‌کند و کارکرد آن به این صورت است که موجب دو حالتی شدن احکام اسلام می‌شود، پس اگر حکم اولی به دلیل شرایط و اوضاع و احوال اجتماعی، دیگر کارکرد خود را در ایجاد نظم و تعادل در نظام اجتماعی ایفا نکند یا اینکه اساساً موجب اختلال در آن شود، این قاعده با وضع حکم ثانوی، به صورت موقت یا دائمی به اثر آن حکم پایان می‌دهد یا اینکه حکمی دیگر را به جای آن وضع می‌کند (صادقیان رنانی، ۱۳۹۲: ۹۰).

### ۳.۲. مقایسه قاعده نفی اختلال نظام با نظم عمومی

همان‌طور که پیش‌تر بیان شد، مقایسه این دو مفهوم از آنجا اهمیت پیدا می‌کند که حقوق ایران متضمن مبانی و اصول فقه اسلامی است و همین‌طور منبع مهم قانون مدنی ما را تشکیل می‌دهد. اساسی‌ترین تفاوت بین نظم عمومی و قاعده نفی اختلال نظام، در منابع آنهاست که این خود مبین تمایز در ساختمان دو نظام و البته نقطه آغاز تمایز آنها به حساب می‌آید. چنانکه در جای خود گفته شد، در نظم عمومی که خود برگرفته از حقوق غربی است قانون، رویه قضایی، عرف، به تعبیری اخلاق حسنه و عقاید علمای حقوق از منابع آن به حساب می‌آیند. این در حالی است که در نظام فقهی، کتاب، سنت، اجماع و عقل از منابع آن محسوب می‌شود. اما این تفاوت در منابع آیا تفاوت در قلمرو را سبب می‌شود؟ از آنچه گذشت می‌توان استنباط کرد که هر دو مفهوم از مفاهیم امنیتی و کسدارند و از دل ضرورتی اجتماعی کشف شده‌اند و در صدد حفظ مصالح و منافع اجتماعی



هستند، بنابراین یک نقش را ایفا می‌کنند. اما قاعده نفی اختلال نظام، در درون نظام فقهی از ترتیب‌ها و جریان‌هایی حفاظت می‌کند که مطابق احکام الهی ایجاد یا به رسمیت شناخته شده‌اند و آن ضرورت یا مصالحی را که باید از آن دفاع کند، باید از دل مبانی و اصول این نظام شناسایی کند. پس شاید با تکیه بر رویکرد نظام فقهی، در همه لایه‌های نظام کلان اجتماعی نفوذ کند و هیچ‌گاه مقید به قانون یا حکم خاص نباشد، چرا که ظرفیت نظام فقهی به او این اجازه را می‌دهد که هرگاه عملی یا حتی حکمی شرعی، سبب برهم زدن نظم اجتماعی شود، بتواند با بطلان آن عمل یا وضع حکم ثانوی، از آن جلوگیری کند.

نظم عمومی نیز مفهومی اجتماعی بوده و حقوق آن را شناسایی کرده است که از موجودیت این نظام دفاع کند. با وجود این، حقوق برای اعمال نفوذ آن محدودیت‌هایی را ایجاد کرده، چرا که بر خلاف قاعده نفی اختلال نظام که بر یک نظام تکلیف محور حاکم است، نظم عمومی بر یک نظام حق محور اعمال نفوذ می‌کند. بنابراین حقوقدانان این قاعده را حد آزادی فردی می‌خوانند و در استفاده از آن وسواس زیادی به خرج می‌دهند و آن را محصور در قواعد آمره می‌دانند تا مبدا حق فردی ضایع شود. اما با وجود این، به نظر می‌رسد که این دو قاعده از جهتی قلمرو کارکردی مشابهی را داشته باشند. هر دو قاعده، در صدد دفاع از مصالح اجتماعی هستند، ولی تفاوتی که در نحوه عملکرد این دو قاعده وجود دارد، علاوه بر اینکه هر دو قاعده، امر مخالف مصالح اجتماعی را از اثر می‌اندازند، این است که قاعده نفی اختلال نظام خود وضع حکم می‌کند و این ویژگی مهم و حیاتی قاعده نفی اختلال نظام است که پویایی را برای هر نظام حقوقی به ارمغان می‌آورد. این در حالی است که نظم عمومی دارای چنین خصیصه‌ای نیست، گرچه شاید مبنای قانونگذاری قرار گیرد اما نمی‌شود با استناد به این قاعده، قانون امری را از اثر بیندازد که در شرایط و اوضاع و احوال خاص، موجب از بین رفتن مصلحت مهم جامعه می‌شود. بلکه تنها راه گریز، در دستگاه قانونگذاری است یا قائل به این باشیم که قاضی با تفسیر جسورانه و

حتی موسعی، برای دست یافتن به هدف خود، به معنای واقعی کلمه ترجمان جامعه‌ای باشد که به نام آن رأی صادر می‌کند (لوی برول، ۱۳۷۰: ۳۴).

ویژگی دیگری که مفهوم این دو قاعده را به هم نزدیک می‌کند نقشی است که این دو در درون نظامات خود در جهت هماهنگی همه اجزا و عناصر نظام با اجزای دیگر نظام ایفا می‌کنند تا تعادل را در آن حفظ کنند. به‌عنوان مثال، اگر حکم یا قانون جدیدی وارد سیستم حقوقی یا فقهی بشود، چون همه اجزای نظام به‌عنوان یک مجموعه در هم‌کنش، در یکدیگر تأثیر می‌گذارند، نباید قاعده جدید که در صدد به‌وجود آوردن نظم نویی در نظام موجود است، خود موجب بی‌نظمی و عدم هماهنگی در آن سیستم شود، بلکه باید تعادل جدیدی در این نظام شکل بگیرد که این نشان‌دهنده تأثیرگذاری سامانمند اجزای نظام بر یکدیگر است، لذا یک قاعده جدید باید در جهتی عمل کند که هدف‌ها و به‌عبارتی رسالتی را که سازمان یا نهاد حقوقی یا حتی قانونی به‌دنبال آن بوده است، مخدوش نشود و آن را از اثر نیندازد که این خود موجب بی‌نظمی و عدم کارایی نظام حقوقی می‌شود و این خود از مصادیق نظم عمومی است که باید رعایت شود.

در بیان یکی دیگر از ویژگی‌های مهم نظم عمومی باید گفت که این قاعده دارای مفهومی نسبی است، چرا که مصالح و منافع عمومی، مفاهیم متغیری هستند که نسبت به زمان و مکان مختلف، معانی و مصادیق متفاوتی دارند. به‌همین دلیل، نظم عمومی مفهوم سیالی است و در هر عصر و زمانی با تغییر در اوضاع و احوال اجتماعی و مصالح عمومی تغییر می‌کند. اما در قاعده اختلال نظام، رویکرد متفاوتی را شاهد هستیم، چرا که فقه شیعه مبتنی بر اراده شارع است که نظم از بالا به پایین را توسعه می‌دهد و به تبع آن قاعده اختلال نظام نیز بر احکام شرع مبتنی است که مصالح و ضرورت‌های اجتماعی را از دل اصول و مبانی شرعی شناسایی می‌کند و از آنجا که نمی‌شود قائل به نسبت احکام شرعی شد، اگر بخواهیم این مفهوم را درون نظام فقهی بررسی کنیم، به‌سختی می‌توان آن را مفهومی نسبی تلقی کرد.

در نتیجه، این دو قاعده قرابت معنایی و وجه اشتراک زیادی دارند (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۴: ۷۱۷) اما نباید تصور کرد که این دو قاعده یکی هستند. چون قلمرو مفهومی و آثار این دو قاعده شاید متفاوت باشد، چرا که ما در نظم عمومی می‌گوییم، نظم لازم برای حسن جریان امور و این حسن جریان امور را هرکشوری براساس دیدگاه‌های خودش تعریف می‌کند؛ مثلاً تعدد زوجات، در کشوری از موارد نظم عمومی است، چون حسن جریان اموری را که آن کشور تعریف کرده با تعدد زوجات به هم می‌خورد که این به فرهنگ و تمدن آن کشور بر می‌گردد. اما هر گاه در یکی از مصادیق نظام اجتماعی، اختلال ایجاد شود آن مورد از موارد اختلال نظام است به‌عنوان مثال یکی از نظامات موجود در نظام عام اجتماعی، عقد بیع است، پس هرگاه فردی عملی انجام دهد که عقد بیع در آن کشور مختل شود، این از مصادیق اختلال در نظام است. بنابراین، همیشه مصداق نظم عمومی با مصداق اختلال نظام یکی نیست.

### ۳. نظم اجتماعی در جامعه‌شناسی

همواره مسئله عمده تمام نظریه‌های جامعه‌شناختی، و هدف اصلی از نظریه‌پردازی در جامعه‌شناسی، تبیین نظم اجتماعی بوده است و نظریه جامعه‌شناختی، در تلاش برای بیان علت منطقی رویدادهای واقعی و واقعیت‌های جامعه‌شناختی است و همیشه به ارائه حکم کلی در مورد علی بودن نظم اجتماعی گرایش داشته است (اسکیدمور، ۱۳۹۲: ۲۲).

به‌طور کلی مفهوم نظم در جامعه‌شناسی، بر نظام معنایی حاکم بر آن تکیه دارد. جامعه یک ساحت عینی دارد و یک ساحت انتزاعی و معنایی؛ هر چه که را در ساحت عینی آن اتفاق می‌افتد نمی‌توان به آن جامعه نسبت داد، گرچه این افعال شاید در تغییر نظام معنایی آن تأثیر داشته باشد (فصیحی، ۱۳۸۸: ۳۸). با وجود این بیشتر موارد مربوط به نظم در نظریه جامعه‌شناختی انتزاعی است و از اصطلاحات انتزاعی آن فهمیده می‌شود. بنابراین در تعریف نظم می‌توان گفت «نظم» در جامعه‌شناسی به هر عمل الگویی، یا هر قانونمندی که

در رفتار مردم نمایان است، اشاره دارد (اسکیدمور، ۱۳۹۲: ۲۳-۲۵). مطابق تعریف فوق، مفهوم نظم، گویای این است که جامعه، دقیقاً به واسطه نظم‌یابی و قاعده‌مندی رفتارهای گروهی از انسان‌ها «جامعه» می‌شود. بنابراین منطق ویژه یک جامعه، منطق نظم اجتماعی خاص آن است. منطق نظم اجتماعی مشخص می‌کند که چه رفتارها، نهادها، هنجارها و رخدادهایی به یک جامعه یا نظام اجتماعی تعلق دارد و کدام موارد ربطی به آن ندارد. این همان آرایش و کیفیت ارتباط عناصر نظام اجتماعی با همدیگر است که از تعریف نظام اجتماعی به معنای مجموعه‌ای از موقعیت‌های اجتماعی مرتبط با یکدیگر، همراه با نقش‌ها و پایگاه‌های اجتماعی آن، فهم‌شدنی است (صدیق اورعی، ۱۳۸۷: ۸۴).

### ۱.۳. مفهوم نظم اجتماعی در نظریه‌های جامعه‌شناسی

در اینکه چه نوع نظمی در جامعه وجود دارد و چه عواملی در شکل‌گیری این نظم نقش دارند، پاسخ‌های گوناگونی وجود دارد و این به دلیل تفاوت اندیشه‌ها و مکاتب متفاوتی است که در این زمینه وجود دارند که هر یک از این نظریه‌پردازان، با سبک تحلیلی خود و با ارائه تبیین‌های مستدل، واقعیت‌ها و پدیده‌های اجتماعی را تحلیل کرده‌اند و سعی در ارائه نظریه کلی دارند. شاید بتوان گفت که مسلط‌ترین نگرش در جامعه‌شناسی معاصر در غرب، نگرش اصالت‌کارکرد (فونکسیونالیسم) است که ریشه‌های فکری آن نخست به امیل دورکیم و سپس به تالکوت پارسونز بازمی‌گردد. مفاهیم اصلی این نگرش از جمله مفهوم سیستم (نظام) و فونکسیون (کارویژه) است. در این برداشت فرض می‌شود که کل جامعه همانند سیستمی است مرکب از بخش‌های مختلفی که هر یک کارکرد و وظایف خاص خود را انجام می‌دهد و بین اجزای سیستم روابط مکمل و متقابل وجود دارد (بشیریه، ۱۳۸۵: ۸۴).

مهم‌ترین مسئله نظم اجتماعی برای دورکیم، اعتماد و همبستگی اجتماعی است. یعنی اینکه بدون انسجام و نوعی اعتماد، پایداری نظم اجتماعی ممکن نیست. از نظر کارل

مارکس و ماکس وبر، قدرت و استثمار، از اهم مسائل نظم است (چلبی، ۱۳۹۲: ۱۴). از آنجا که دورکیم ریشه پدیده‌های اجتماعی را در محیط اجتماعی می‌جوید نه در نهاد انسان، استدلال‌هایی از نوع هابز که «قرارداد اجتماعی» را اساس نظم اجتماعی می‌داند و معتقد است قرارداد به‌عنوان اساس سازمان اجتماعی و نظم در نظر گرفته نمی‌شود، زیرا قرارداد وقتی وجود خواهد داشت که پیش از آن، جامعه سازمان‌یافته‌ای وجود داشته باشد، جامعه‌ای که مبتنی بر یک سلسله اصول و قواعد اخلاقی است. به‌نظر وی عنصر اصلی تداوم حیات اجتماعی که با وجود تغییرات در روابط ما و عواملی که سازنده آن است، استمرار می‌یابد، نظم اخلاقی (مجموعه‌ای از قواعد حاکم بر روابط اجتماعی) است (صدیق سروستانی، ۱۳۸۷: ۲۳۷؛ ورسلی، ۱۳۹۲: ۲۷). به نظر دورکیم عنصر اخلاقی، حافظ همبستگی و نظم است. جامعه، مجموعه کلی از افراد نیست، بلکه واقعیت کیفی یگانه‌ای است. رسم و سنن اجتماعی بر عقل منفرد افراد مسلط هستند و جامعه با نظم و تعادل دارای وحدتی اخلاقی است و حرکت اصلی جامعه، حرکتی از همبستگی مکانیکی به ارگانیکی خواهد بود (بشیریه، ۱۳۷۹: ۴۸). بنابراین، آنچه در جوامع مدرن با وجود پیچیدگی‌ها و شکل‌گیری روابط متنوع، موجب ایجاد همبستگی و شکل‌گیری نظم در سطح جامعه می‌شود، همبستگی ناشی از تقسیم کار اجتماعی است.

اما مسئله اصلی این است که تقسیم کار چگونه به حفظ نظم اجتماعی کمک می‌کند؟ دورکیم مدعی است که تقسیم کار نه تنها به منزله نیروی اقتصادی بلکه به‌مثابه نیروی اخلاقی نیز عمل می‌کند. برای مثال، اقتصاد به خانواده وابسته است تا با جامعه پذیر کردن افراد، کارکنانی منظم و باانگیزه تربیت کند. به همین ترتیب نیز خانواده برای پیدا کردن شغل و کسب درآمد که تشکیل خانواده را ممکن می‌کند، به اقتصاد وابسته است (استیون، ۱۳۸۷: ۶۱). مفاهیم اساسی که دورکیم بیش از همه به آنها توجه داشت، اخلاق، مذهب و حقوق بودند که توجه به عنصر حقوق در بحث همبستگی دورکیم اهمیت دارد، اما اخلاق بیشترین اهمیت را داشت (علیزاده، ۱۳۸۶: ۱۱۶). بنابراین عنصر اساسی استمرار حیات

اجتماعی، نظم اخلاقی حاکم است (صدیق سروستانی، ۱۳۸۷: ۲۳۸). نکته کلیدی در تبیین نظم از نظر دورکیم این است که جامعه، به‌ویژه جامعه اندام‌وار، دارای هنجارهایی است که آنها را از طریق فرایندهای گوناگون جامعه‌پذیری به افراد می‌آموزد و افراد آنها را درونی می‌کنند. با برقرار شدن نظم درونی، نظم بیرونی ممکن می‌شود. در نظریه دورکیم نیز همانند هابز، جامعه خود را بر افراد تحمیل می‌کند. افراد به جامعه احترام می‌گذارند و هنجارهای آن را درونی می‌کنند. دورکیم نقش مذهب را در ایجاد همبستگی برجسته می‌داند؛ چون تصور می‌کند که مذهب در جامعه ریشه دارد (ورسلی، ۱۳۹۲: ۲۱).

دیدگاه وبر در نظم اجتماعی در برخی موارد بحث‌های دورکیم را تکمیل می‌کند و در برداشت از فرد، جامعه و نظم اجتماعی از این نظر با او همسخن است که فرد بدون جامعه تصورشدنی نیست و تمایلات انسانی آدمی بیش از هر چیز در جامعه شکل می‌گیرد؛ درست مثل زبان، به نظر ماکس وبر، بین سازمان‌های ساختارهای اجتماعی و ماهیت تمایلات فردی، روابط نظام یافته‌ای وجود دارد و از همین رو تمایلات انسانی در جامعه شکل می‌گیرند، یعنی فرد با قرارگرفتن در متن جامعه و درونی ساختن هنجارها و ارزش‌های آن، مطالباتی متناسب با نیازهای جامعه خود پیدا می‌کند. بنابراین، نظم اجتماعی در سازمان جامعه، هنجارها و ارزش‌های آن ریشه دارد (صدیق سروستانی، ۱۳۸۷: ۲۳۹).

وبر نیز همانند دورکیم، بر اهمیت نهادهای مذهبی در جامعه تأکید می‌کند. وبر بحث خود را در پاسخ به این پرسش پی می‌گیرد که ریشه‌های نظام سرمایه‌داری صنعتی جدید چیست؟ ماکس وبر در ارتباط با این مسئله، عمده‌ترین راه حل را به‌ویژه در سنت‌های مذهبی متفاوت غرب و شرق جست‌وجو کرد (ورسلی، ۱۳۹۲: ۲۶) و این‌گونه بیان می‌کند که بین اخلاق پروتستان و روحیه سرمایه‌داری ارتباط وجود داشت. و این را وبر، روح سرمایه‌داری و آن را یک ایستار کاملاً منحصر به فرد درباره کار و مبادرت به امور اقتصادی می‌دانست (چلبی، ۱۳۹۲: ۳۴).

اما بر خلاف ماکس وبر که به کنش افراد و رابطه آنها به یکدیگر و معناهایی می‌پردازد که افراد به آنها می‌دهند، دورکیم به کنش اجتماعی نگاه کل‌گرایانه دارد و معناها موجودیتی فراتر از افراد (که همان وجدان جمعی باشد) دارند که بعدها تالکوت پارسونز جامعه‌شناس آمریکایی، این دو اندیشه را در هم می‌آمیزد (کرایب، ۱۳۹۲: ۵۲).

پارسونز نظریه اجتماعی را کوششی می‌داند برای پاسخ به این سؤال که نظم اجتماعی چگونه امکان‌پذیر است؟ آنچه پارسونز را از دیگر نظریه‌پردازان جامعه‌شناسی متمایز می‌کند این است که او تلاش دارد که هم از فردگرایی افراطی و هم از جبرگرایی افراطی پرهیز کند. همچنین پارسونز منکر تبعات دقیق عقلانیت است. یعنی اینکه افراد همیشه کنشی را انتخاب می‌کنند که با کاراترین گزینه متناسب باشد، اما افراد با علم به نتیجه مورد نظرشان رفتار می‌کنند و طرح اهداف-وسایل را می‌پذیرد (اسکیدمور، ۱۳۹۲: ۲۰۲). حضور الزامات اجتماعی در اندیشه‌های پارسونز، همان ایستارهای ارزشی است. او معتقد است خواسته‌های فردی در حصر الگوهای منسجم تحت عنوان "ایستارهای ارزشی" به لحاظ فرهنگی متعین قرار می‌گیرد؛ چگونگی تأثیرگذاری این ایستارها به آن صورت است که جامعه، به نوعی موجب محدودیت در اعضای خود می‌شود. به سخن دیگر، جامعه آنچه اعضایش ارزشمند در نظر می‌گیرند را معین و محدود می‌کند (اسکیدمور، ۱۳۹۲: ۲۰۳). ایستارهای ارزشی باید به منزله بیان احساساتی در نظر گرفته شود که در حیات جمعی ریشه دارند (توسلی، ۱۳۸۵: ۱۷۵).

پارسونز نظریه خود را با شکل‌بندی کنش‌کنشگران (نظریه کنش) و توضیح و تبیین آنها بر اساس نظام کنش شروع می‌کند و پس از آن به بحث درباره نظام اجتماعی می‌پردازد. در نظریه پارسونز فکر نظام، تشبیه یک ارگانسیم زیست‌شناختی یا موجود زنده است. به این بیان که فکر زندگی اجتماعی به مثابه یک نظام (شبکه‌ای از اجزای مختلف) بخش ساختاری و تشبیه آن به یک نظام زیست‌شناختی بخش کارکردگرا را تبیین می‌کند؛ از دیدگاه او یک نظام اجتماعی کنش، نیازهایی دارد که باید برآورده شود تا آن نظام برقرار

بماند؛ همچنین نظام اجزایی دارد که برای رفع آن نیازها عمل می‌کنند تا به تعادل برسد (کرایب، ۱۳۹۲: ۵۳).

پارسونز نظریه کنش را به نظام اجتماعی بسط می‌دهد. از دیدگاه او نظام اجتماعی «از مجموعه‌ای از کنشگران فردی ساخته می‌شود که در موقعیتی که دستکم جنبه‌ای فیزیکی یا محیطی دارد، با یکدیگر کنش متقابل دارند. این کنشگران برحسب گرایش به ارضای حد مطلوب برانگیخته می‌شوند و رابطه‌شان با موقعیت‌هاشان و همچنین با یکدیگر، برحسب و به واسطه یک نظام ساختاربنده شده فرهنگی و نمادهای مشترک مشخص می‌شود» (ریتزر، ۱۳۸۵: ۱۳۵). این نظام حول هنجارها و ارزش‌هایی ساخته می‌شود که همراه با کنشگران دیگر بخشی از محیط کنشگران را تشکیل می‌دهد. پارسونز بر این فرض است که هرکنشگر خواهان به حداکثر رساندن رضایت خاطر است و هرگاه درکنش متقابل با کنشگران دیگر، به این حد رضایت رسیده باشند، این کنش متقابل تکرار می‌شود و سبب به وجود آمدن انتظار واکنش معین در موقعیت‌های معین خواهد شد. بنابراین نظامی از نقش‌های منزلتی شکل می‌گیرد، شبکه‌ای از مواضع که انتظار رفتارهای بخصوص به آنها وابسته است (کرایب، ۱۳۹۲: ۵۷)، به طوری که اگر این انتظارات برآورده شود، پاداش، وگرنه مجازات را در پی خواهد داشت. فرایند نهادی تکوین نظام اجتماعی، دارای سه نظام دیگر هم هست: نظام شخصیتی (کنشگری که هدفش به حداکثر رساندن رضایت خاطر است)؛ نظام فرهنگی (نظامی از ارزش‌های وسیع‌تر که به هنجارهای مختلف با نقش‌های منزلتی گوناگون انسجام می‌بخشد) و نظام ارگانیزم (محیط مادی که جامعه باید خود را با آن انطباق دهد). مفهوم نظام اجتماعی پارسونز بر پیش فرض چهار نظام استوار است. این چهار نظام، در سطح سوم تحلیل، چهار خرده‌نظام کنش محسوب می‌شوند و از دل این خرده‌نظام‌ها در سطح چهارم تحلیل، خرده‌نظام‌های نظام‌ها یا به عبارتی خرده‌نظام‌های نظام اجتماعی خارج می‌شوند که عبارتند از نظام سیاست، نظام جامعه‌پذیری، نظام اقتصادی و نظام اجتماع جامعه‌ای (کرایب، ۱۳۹۲: ۵۹). پارسونز سعی می‌کند کارکردهای اساسی را که



در بقا و دوام هر جامعه نقش دارند، طبقه‌بندی کند و برای دست یافتن به مجموعه‌ای از مفاهیم مهم وابسته و مجموعه‌ای از کارکردهای اساسی (که معمولاً در نظریه‌های او به صورت چهار عاملی یا دسته چهارتایی مطرح می‌شود) به طبقه‌بندی متداخل تمایزات مختلف وظایف جمعی می‌پردازد. لذا هر چیزی را می‌توان به عنوان یک وسیله یا هدف طبقه‌بندی کرد و هر یک از این دو مقوله، شاید جنبه درونی یا بیرونی داشته باشد (ریترز، ۱۳۸۵: ۱۳۱؛ اسکیدمور، ۱۳۹۲: ۲۰۹؛ توسلی، ۱۳۸۵: ۲۳۸) که با جدولی به این شکل سروکار داریم.

اهداف	وسایل	
دست یافتن به هدف	انطباق‌پذیری	بیرونی
انسجام‌دهنده	الگوی پنهانی حفظ و نگهداری	درونی
یکپارچگی (وحدت‌بخش)		

جدول ۱. ساختار اجیل

این چهار مسئله نظام با همدیگر، یک نظام را شکل می‌دهند. هر نظام اجتماعی در حال حیات مصراً و مستمراً در حال حل مسئله‌ای است. این طرح چهاروجهی به تعلیل کنش‌های کلی جوامع، نهادها یا حتی روابط اجتماعی افراد می‌پردازد. بنابراین این طرح چهاروجهی توصیفی از چگونگی عملکرد هر نظام اجتماعی؛ چه نظام اجتماعی بزرگ و چه گروه اجتماعی کوچک است (اسکیدمور، ۱۳۹۲: ۱۸۲). حال پارسونز نظام فرهنگی، اجتماعی، شخصیت و ارگانیزم رفتاری را به عنوان نظامی از عمل که دربردارنده چهار خرده‌نظام متناسب و متناظر با سازگاری، دستیابی به هدف، یکپارچگی و بقای الگویی (حفظ الگو) است را تحلیل می‌کند. این نظام‌ها با همدیگر یک زنجیره در هم تأثیرکننده فراگیر یا یک نظام را می‌سازند و کل این تصویر، به صورت واحد یکپارچه‌ای عمل می‌کند. پارسونز با استفاده از این طرح چهاروجهی برای سایر نظام‌ها، نظام اجتماعی

را با ایده انتزاعی یکپارچگی مشخص می‌کند. یکپارچگی به معنای ارتباط اجزای یک کل با یکدیگر است و کنش اجتماعی به هم‌بسته چنین کاری انجام می‌دهد و جامعه عبارت از کنش اجتماعی به هم‌بسته است (اسکیدمور، ۱۳۹۲: ۱۸۳؛ علیزاده، ۱۳۸۶: ۱۶۷-۱۶۵).

نظام‌های اجتماعی باید راه‌حل‌های این چهار مسئله نظام‌های کلی را نهادی کنند. اگر این راه‌حل‌ها تدوین نشود، نظام از حیات باز می‌ایستد. پارسونز نشان می‌دهد که برخی از نهادهای نظام اجتماعی، ملازم با هر یک از چهار مسئله نظام کلی است. از نظر او، اجرای عملیات کلی انطباق‌پذیری را نهاد اقتصاد؛ دستیابی به هدف را نهاد سیاست؛ انسجام و یکپارچگی را نهاد قانون، و بقای الگو را نهاد مذهب (فرهنگ) بر عهده دارند. اکنون می‌توان دید که یک هنجار اجتماعی که تدوین‌کننده رفتار ملموسی است، چگونه به عناصر نظام اجتماعی وحدت می‌بخشد. اشخاص جامعه پذیرشده از هنجارها تبعیت می‌کنند، زیرا هنجارها ارضاکنده هستند و اینکه هنجارها تجلیات عملی و رفتاری باورهای فرهنگی محسوب می‌شوند. بنابراین، نظام اجتماعی یعنی صحنه‌ای که در آن کنش اتفاق می‌افتد و به نظام شخصیت و نظام فرهنگی در قالب یک نظام اجتماعی کلی که همه آنها را دربر دارد، وحدت می‌بخشد (اسکیدمور، ۱۳۹۲: ۱۸۶). به این نکته باید توجه کرد که منظور از نظام اجتماعی در نظریه پارسونز، صرفاً جامعه کل نیست، بلکه هر الگوی سازمان‌یافته کنش متقابل، به شکل خرد یا کلان «نظام اجتماعی» خوانده می‌شود. بنابراین، مفهوم نظام اجتماعی پارسونز، ابزاری تحلیلی است و هر پدیده اجتماعی اعم از گروه‌ها، نهادها، مؤسسه‌ها و جنبش‌ها را (به هر مقیاس که باشد) تحلیل می‌کند (علیزاده، ۱۳۸۶: ۱۶۶). به اعتقاد پارسونز، نظام‌های اجتماعی بر نظام‌های فرهنگی متکی هستند (اسکیدمور، ۱۳۹۲: ۱۸۲). پارسونز میان والاترین دستاورد فرهنگی (نظام‌های دینی) و نظام کنش که شامل پیوند میان ارگانسیم‌های زنده و جهان فیزیکی می‌شود، پیوند برقرار کرده است (همیلتون، ۱۳۸۶: ۲۳ و ۲۴).

### ۲.۳. ارتباط نظم عمومی و نظم اجتماعی

نظم اجتماعی به تعبیری، همان تعادل در نظام اجتماعی است. به این معنا که اجزای موجود در نظام اجتماعی و خرده‌نظام‌ها در هر سطحی، منطبق بر ارزش‌ها و باورهای مشترک آن جامعه و در جهت برآوردن هدف‌های ترسیم‌شده در آن جامعه باشد. بنابراین، برای برآوردن نیازهای اجتماعی افراد، قواعدی بر تعاملات آنها حکمفرماست، به طوری که نیازها و وابستگی‌های متقابل، یک رشته ارتباطات عمیق را ایجاد می‌کند و چون این قواعد روابط اجتماعی را تنظیم می‌کنند، افراد به معنایی جامعه، در وجود این قواعد نفع دارند که این خود از عوامل همبستگی و علقه اجتماعی است. اما آنچه به این قواعد، مشروعیت می‌بخشد "معانی و ارزش‌های والای اجتماعی" آن جامعه است، این ارزش‌ها که وجود متنازل فرهنگ و تمدن آن جامعه هستند، سابقه تاریخی دارند، به گونه‌ای که افراد جامعه در فرایند جامعه‌پذیری این ارزش‌ها را درونی می‌کنند و در آن اشتراک دارند. به همین دلیل گفته شده است مجموعه افراد، برای اینکه بخواهند تحت یک گروه در بیایند یا در یک گروه تعامل داشته باشند، لاجرم باید در یک دسته اصول (گفتمان فرهنگی غالب) مشترک باشند. این مجموعه اصول (اطلاعات مشترک، باورها و ارزش‌ها و قواعد مشترک) اگر در جمعی وجود داشته باشد، نتیجه‌اش این است که می‌دانند چگونه باید با یکدیگر تعامل کنند. کارکردگرایان معتقدند که نظام به منظور بقای خود، در ارتباط با رفتار اعضایش، انتظارات مشخصی دارد که این همان ایده ضروریات نظام است. فایده این تعادل برای همگان است و محصول زحمت تاریخی همگان و انسان‌های مهم محسوب می‌شود. پس یکی از مصالح عمومی، حفظ تعادل نظام اجتماعی است. بنابراین جامعه نسبت به اختلال نظام، از خود واکنش نشان می‌دهد و آن را بر نمی‌تابد. لذا اراده‌های افراد در جهت برهم زدن این تعادل محدود می‌کند. در ایجاد این تعادل همه نهادها و سازمان‌های اجتماعی دخیل هستند و از آنجایی که مجموعه خرده‌نظام‌های جامعه با هم در کنش متقابلند و به عبارتی درهم‌تنیده هستند، تغییر در یک خرده‌نظام یا یک سازمان کوچک شاید در

خرده‌نظام‌ها یا در کل جامعه اختلال ایجاد کنند؛ چرا که جامعه در تحلیل‌های سیستمی به صورت یک نظام‌واره بوده است که مجموعه در هم‌کنش را ایجاد می‌کند. بنابراین کارکرد صحیح همه نهادها، نظم اجتماعی را ایجاد می‌کند. لذا تعادل و نظم اجتماعی، ورای همه کارکردها بوده است، بلکه هرگاه همه کارکردها و مبادله آنها انجام پذیرد، تازه تعادل ایجاد می‌شود.

قواعد نظم عمومی از این جنبه نیز همین مسیر را طی می‌کنند و به‌عنوان هنجار اجتماعی در صدد ایجاد تعادل در نظام اجتماعی هستند. به سخنی دقیق‌تر، نظم عمومی هنجارهایی اجتماعی است که تجسم باورها و ارزش‌های آن جامعه هستند و این مقولات چون از مصالح اجتماعی محسوب می‌شوند و افراد در آن نفع دارند و از طرفی قانونگذار مصلحت‌سنج است، هنجارهایی را که قوام و دوام جامعه به آنها بستگی بیشتری دارد، شناسایی می‌کند یا خود با توجه به "معانی و ارزش‌های والای اجتماعی" هنجارسازی خواهد کرد. لذا آن هنجارها را از اراده‌های افراد دور نگه می‌دارد. در نتیجه باید گفت نظم عمومی در مفهوم حقوقی نیز مانند نظم اجتماعی تنها یک نهاد یا کارکرد نیست، بلکه بر این همه نهادها و همه مقررات است. همچنین لزوم حفظ نظم عمومی به‌عنوان یک اصل مسلم حقوقی، گرچه ظاهراً از جنبه منابع و منشأ با مفهوم نظم اجتماعی تفاوت دارد، به‌نظر می‌رسد از طریق عرف، اخلاق حسنه، اصول کلی و روح قانون به مؤلفه‌های نظم اجتماعی دسترسی پیدا می‌کند.

و از آنجایی که رسالت حقوق، برقراری نظم و عدالت است. همان‌طور گفته‌اند: «حقوق کوششی در راه تحقق عدالت است ... (بنابراین) عدالت نیز، آشتی یا مصالح آثار تمدنی است که قبلاً در حال تعارض و کشاکش بوده‌اند» (گورویچ، ۱۳۶۵: ۲۰). تحقق این مهم از راه برقراری مجموعه‌ای از حقوق و تکالیف در قالب‌های اجتماعی، به‌عنوان قواعد حقوقی است که دارای ضمانت اجرا باشند و از این منظر، ارتباط آن با نظم اجتماعی این‌طور است که هر یک از هنجارها و جلوه‌های واقعیت اجتماعی که مستعد ایجاد حقوق و تبدیل شدن

به یک قاعده حقوقی هستند (که البته همان‌طور که گفته شد، دولت متکفل سنجش این امور است) این هنجار یا امر اجتماعی به قانون تبدیل می‌شود و به حسب مورد، شاید یکی از مصادیق نظم عمومی محسوب شود. در نتیجه باید گفت رابطه میان دو مفهوم انتزاعی «نظم عمومی» و «نظم اجتماعی» رابطه عموم و خصوص من وجه است، در نتیجه می‌توان گفت که اگر نظم عمومی درست عمل کند، در خدمت تعادل و نظم اجتماعی است.

#### ۴. نظام عمومی و نظام حقوقی

رسمی‌ترین و فراگیرترین هنجارها در قالب نظام حقوقی جامعه تبلور می‌یابد (کرایب، ۱۳۹۲: ۵۶). در شکل‌گیری نظم و نظام اجتماعی، هنجار عنصر محوری است و در تعریف «هنجار» می‌توان گفت: «پایه پیش‌عقلانی نظم اجتماعی ... عاطفه است ... و در شکل ناب و به اصطلاح طبیعی آن، جوهره اصلی اجتماع قابل تحویل به "علقه اجتماعی" و "تعهدات مشترک" و نسبتاً پایدار بین تعدادی کنشگر با پشتوانه تعاملی گرم توأم با سوگیری سنتی است» (چلبی، ۱۳۹۲: ۶۷). دو عنصر اساسی در این تعریف ماهیتی اجتماعی، تعهد و علقه اجتماعی است؛ درباره تعهد گفته‌اند: «تعهد یکی از عناصر محوری هرگونه اجتماع است از لحاظ مفهومی، در هر مورد از تعهد، نوعی ضرورت وجود دارد؛ ضرورت برای کسی در انجام چیزی ... تعهد آنگاه که با علقه اجتماعی ترکیب شود؛ حائز نوعی ضرورت اجتماعی و اخلاقی می‌شود ... که بیشتر صبغه قطعی دارد» (چلبی، ۱۳۹۲: ۷۰). نکته مهم و شایان توجه این است که وقتی تعهد با علقه ارتباطی ترکیب می‌شود، نوعی قاعده جمعی حاصل خواهد شد. به‌طور مشخص‌تر، نتیجه ترکیب تعهد اجتماعی با علقه اجتماعی، هنجار اجتماعی در معنای دورکیمی آن است. همچنین در اثر ترکیب تعهد با علایق مادی و امنیتی و قدرت اجتماعی، هنجار قانونی نتیجه می‌شود (چلبی، ۱۳۹۲: ۷۱). این قواعد جمعی با اهداف مشترک (که نیاز اجتماعی را سامان می‌دهند) به دور هم گرد می‌آیند و قواعد کلی‌تری را شکل می‌دهند که عناصر سازنده نهادهای اجتماعی هستند. نکته مهم این است

که هر قاعده‌ای شاید جزو یک یا چند قاعده کلی‌تر دیگر باشد و هر یک از آنها، مجموعه‌های درهم‌تنیده‌ای را شکل می‌دهند که در حال تعامل با یکدیگرند. اما بعضی قواعد در فرایند شکل‌گیری این مجموعه‌ها، به علت ظرفیت‌هایی که دارند و نقشی که بر عهده گرفته‌اند، اهمیت بیشتری پیدا کرده‌اند، به طوری که عدم ایفای نقش آنها به هر علتی، تعادل سیستمی را در آن مجموعه مختل می‌کند؛ چرا که دیگر نمی‌توان کارایی یا کارکرد مورد نظر را از آن قاعده یا نهاد انتظار داشت. این قواعد مهم‌تر، جزو ضرورت‌های هر نظام اجتماعی هستند؛ به طوری که اختلال در آنها موجب اختلال در جامعه می‌شود. بنابراین نهاد قانونگذاری متکفل این امر است که ضرورت‌های اجتماعی با اهمیت‌تر را شناسایی کند و پس از پالایش آن در نظام ارزشی، به عنوان امری حقوقی یا قانونی وارد نظم حقوقی کند. از سوی دیگر، این قواعد مهم‌تر نیز با هم ادغام شده‌اند و نظامی را شکل داده‌اند که در راستای آرمان‌های آن جامعه است و ضرورت‌های اجتماعی را سامان می‌دهد. این نظام به تعبیری همان نظام عمومی است که حفظ آن برای هر جامعه‌ای لازم خواهد بود و جزو اصول راهنمای هر نظام حقوقی به‌شمار می‌آید.

اما نظام حقوقی به‌عنوان یک خرده‌نظام اجتماعی، در صدد حل مسائلی در جامعه است و راه‌حل‌های مسائل نظام‌های اجتماعی، در نهادهای اجتماعی تدوین شده‌اند و نهاد حقوق، ایفاکننده عمل انسجام و یکپارچگی در نظام عام اجتماعی است (اسکیدمور، ۱۳۹۲: ۱۸۵). بنابراین حقوق ساختی اجتماعی است و بر مبنای نظریه‌ای که جامعه را به صورت سامان‌مند تحلیل می‌کند، هر ساخت اجتماعی کارکردی در جهت تعادل و سازگاری با خرده‌نظام‌ها و نظام عام اجتماعی دارد. با وجود این، اگر هدف توفیق نظام حقوقی به‌عنوان یک نظام است، باید لوازم کارکردی ویژه‌ای را که پارسونز برای تبیین نظام‌های خود از آن بهره می‌برد، حفظ کند؛ چرا که نظام حقوقی در مجموعه خرده‌نظام‌های اجتماعی، با وضع قانون‌ها و ایجاد ضمانت اجراهای گوناگون و همچنین تفسیر قانون‌ها، سعی در ایجاد تفاهم هنجاری (قانونی) در جامعه دارد تا موجب انطباق‌پذیری و همبستگی اجتماعی بشود

(علیزاده، ۱۳۸۶: ۱۶۸؛ بشیریه، ۱۳۸۵: ۸۶). به این بیان که نظام حقوقی با در نظر گرفتن باورها و ارزش‌های اجتماعی، سعی در بازنمایی مصالح اجتماعی و همچنین حفظ آن با وضع قانون‌های آمره دارد که این خود موجب همبستگی و ارتقای اعتماد اجتماعی و پذیرش هنجارها و درونی شدن آنها توسط افراد جامعه می‌شود و از این طریق در کنترل اجتماعی نقش ایفا می‌کند.

### ۵. چهره‌های نظم عمومی

نباید پنداشت که چهره‌های گوناگون نظم عمومی را صرفاً قانون مشخص می‌کند، بلکه بسیاری از قواعد امری وجود دارند که در قالب قانون در نیامده‌اند، اما در عالم حقوق وجود دارند. نهادهای موجود در هر جامعه‌ای، کارکردهای مورد نیاز نظام‌های آن را تأمین می‌کنند. حیات نظام اجتماعی و به تعبیری نظم و ثبات آن، در گرو تأمین این پیش‌نیازهای کارکردی است که هر نهادی در جامعه متکفل تأمین یکی از آنهاست. به‌عنوان مثال نظم و ثبات در نظام حقوقی به‌عنوان یکی از خرده‌نظام‌های نظام اجتماعی، موجب حفظ تعادل در نظام اجتماعی می‌شود، چرا که نظم و ثبات نظام حقوقی، یکی از عوامل ایجادکننده و حفظ‌کننده نظم اجتماعی است. بنابراین از آنجایی که نظم حقوقی در کنار نظم اقتصادی، نظم خانوادگی، نظم سیاسی و مانند آن؛ خود از چهره‌های نظم عمومی است؛ با تغییر و تحول در نظام حقوقی و دیگر نظامات اجتماعی، نظم عمومی تغییر می‌کند و خصیصه نسبی بودن به خود می‌گیرد. لذا هیچ‌گاه نمی‌شود نظم عمومی را در موارد خاصی محدود کرد، بلکه ممکن است در اثر ضرورت‌های اجتماعی، نظامی (مثلاً حمل و نقل و ارتباطات) ایجاد شود که در گذشته هیچ‌گاه به نظم عمومی ارتباط نداشته است، اما اکنون دیگر نادیده گرفتن آن سبب اختلال در نظام اجتماعی می‌شود.

## نتیجه‌گیری و پیشنهاد

با بررسی نظم عمومی در سه رویکرد حقوقی، فقهی و جامعه‌شناختی دریافتیم که نظم عمومی بیشتر مفهومی اجتماعی است تا مفهومی حقوقی به معنای اخص کلمه. به این بیان که برآیند و نتیجه همه قواعد، نهادها و سازمان‌های اجتماعی، نظم عمومی است مثل اینکه نظم عمومی خانوادگی معرف نهاد خانواده است که عالمان حقوق از آن به صورت چهره‌های نظم عمومی یاد می‌کنند. پس نظم عمومی در همه نهادهای اجتماعی وجود دارد و این نهادها همان‌هایی هستند که در نظریه نظام‌های پارسونز، پیش‌نیازهای کارکردی را برای حیات جامعه تأمین می‌کنند و به آنها خرده‌نظام اجتماعی گفته می‌شود؛ مثل خرده‌نظام سیاست و خرده‌نظام اقتصاد. بنابراین نظم عمومی از یک ضرورت اجتماعی نشأت می‌گیرد که نهادهای اجتماعی در صدد پاسخگویی به آن نیازها هستند. پس نتیجه می‌شود که نظم عمومی بر خلاف تصور برخی، «نهاد» یا «کارکرد» نیست؛ بلکه یک تعادل است که همه نظامات و نهادها باید به آن نائل شوند. لذا نظم عمومی و رای همه کارکردهاست، به طوری که هرگاه همه کارکردها و مبادله آنها به درستی صورت گیرد، تازه تعادل ایجاد می‌شود. به همین دلیل باید گفت، نظم عمومی یکی از ویژگی‌های اصلی نظام اجتماعی است. در نتیجه، آنچه در نظام حقوقی باید به عنوان قاعده یا اصل به آن توجه شود، لزوم رعایت نظم عمومی و حفظ این نظم است که از قواعد بنیادی و جزو اصول مسلم حقوقی محسوب می‌شود. بنابراین هر امری که خلاف مقتضای ذات یک نهاد اجتماعی عمل کند و موجب بی‌نظمی و اختلال در آن شود، با نظم عمومی برخورد می‌کند و اصول حاکم بر آن جامعه، لزوم حفظ این نظم را ایجاب خواهد کرد. با این وصف، ایجاد یا حذف یک نهاد حقوقی یا حتی یک قانون در یک جامعه را باید در مجموعه نظام اجتماعی تصور کرد که این، نتیجه نگرش سیستمی به پدیده‌های اجتماعی و از جمله نظم عمومی است که باید از آن به نظام عمومی، به عنوان مجموعه به هم پیوسته‌ای از قواعد ضروری برای زندگی اجتماعی



تعبیر کرد. این دیدگاه خود نتیجه نفوذ تفکر فقهی در مفهوم‌سازی‌های حقوقی است که به بومی‌سازی مفهوم نظم عمومی یاری می‌رساند.

در بحث قاعده اختلال نظام، روشن شد که مراد از نظام در کلام فقها، همان مفهوم نظام در جامعه‌شناسی است. برای مثال، فقیهان عدم حجیت «قاعده ید» را موجب اختلال در نظام اقتصادی می‌دانند که این همان خرده‌نظام اقتصادی است. پس مفهوم نظم عمومی در این خرده‌نظام‌ها، رعایت اموری است که موجب حفظ تعادل و موجودیت آنها در نظام اجتماعی عام می‌شود.

یکی از دستاوردهای تحقیق این است که در یک نظام حقوقی وظیفه حقوقدانان نباید این باشد که گستره قواعد آمره و قلمرو نظم عمومی را گسترش دهند؛ بلکه برعکس، هنر حقوقدانان این است که با استفاده از فنون و سازوکارهای خاص در قانونگذاری، قلمرو نظم عمومی را به حداقل ممکن برسانند، تا هم نظم عمومی و مصالح عمومی حفظ و حسن جریان امور را تأمین کند و هم آزادی اراده افراد، بیشتر حفظ شود. بنابراین چاره کار در نظام حقوقی ما برای مسئله نظم عمومی این است که قانون ملاک‌ها و الگوهای کلی را مطرح کند و این قضات باشند که در نهایت امر، مصادیق را مشخص می‌کنند. البته رویه قضایی نیز در تفسیر ملاک‌های قانونی و تبیین آن با اوضاع و احوال و شرایط جدید اجتماعی، مصادیق آن را مشخص و وحدت رویه در موضوعات خاص ایجاد می‌کند و بدین‌سان، نظم عمومی به‌عنوان یک سازوکار سودمند، در پویایی نظام حقوقی و سازگاری آن با تحولات اجتماعی مؤثر خواهد بود.

## منابع

۱. ابدالی، مهرزاد (۱۳۸۰). *نظریه کلی نظم عمومی و اخلاق حسنه در حقوق مدنی*، رساله دکتری حقوق خصوصی، تهران، دانشکده حقوق دانشگاه تربیت مدرس.
۲. احمدی و استانی، عبدالغنی (۱۳۴۱). *نظم عمومی در حقوق خصوصی*، تهران، روزنامه رسمی.
۳. استیون، سیدمن (۱۳۸۷). *کشاکش آرا در جامعه‌شناسی*، ترجمه هادی جلیلی، تهران: نی.
۴. اسکیدمور، ویلیام (۱۳۹۲). *تفکر نظری در جامعه‌شناسی*، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
۵. اسمیت، فیلیپ (۱۳۸۴). *درآمدی بر نظریه فرهنگی*، ترجمه حسن پویان، تهران، مرکز پژوهش‌های ریاست جمهوری.
۶. الماسی، نجادعلی (۱۳۸۵). *حقوق بین الملل خصوصی*، تهران، میزان.
۷. امیدفر، عبدالله؛ باقی‌زاده، محمدجواد (۱۳۹۱). *دلیل عقلی قاعده منع اختلال نظام*، پژوهش‌های اخلاقی، سال دوم، شماره هشت: ۵۷-۸۲.
۸. اورعی، غلامرضا (۱۳۹۲). *جزوه مبانی جامعه‌شناسی*، مشهد، دانشگاه فردوسی.
۹. بحرالعلوم، سید محمد (۱۴۰۳). *بلغه الفقیه*، ج ۳، تهران، انتشارات مکتب صادق.
۱۰. بشیری، حسین (۱۳۸۵). *جامعه‌شناسی سیاسی*، تهران، نی.
۱۱. \_\_\_\_\_ (۱۳۷۹). *انقلاب و بسیج سیاسی*، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۱۲. توسلی، غلامعباس (۱۳۸۵). *نظریه‌های جامعه‌شناسی*، تهران، سمت.
۱۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۳). *مقدمه عمومی علم حقوق*، تهران، گنج دانش.
۱۴. \_\_\_\_\_ (۱۳۹۲). *تأثیر اراده در حقوق مدنی*، تهران، گنج دانش.
۱۵. \_\_\_\_\_ (۱۳۹۲). *ترمینولوژی حقوق*، تهران، گنج دانش.
۱۶. چلبی، مسعود (۱۳۹۲). *جامعه‌شناسی نظم*، تهران، نی.

۱۷. حر عاملی (۱۴۱۴). *وسایل الشیعه*، قم، موسسه آل‌البیت لاحیاء التراث.
۱۸. خوئی، ابوالقاسم (۱۴۱۸). *فقه الشیعه*، ج ۲، قم، موسسه آفاق.
۱۹. روشه، گی (۱۳۸۹). *جامعه‌شناسی تالکوت پارسونز*، ترجمه عبدالحسین نیک گوهر، تهران، نی.
۲۰. ریتزر، جورج (۱۳۸۵). *نظریه‌های جامعه‌شناسی در دوران معاصر*، ترجمه محسن ثلاثی، تهران، علمی.
۲۱. موسوی سبزواری، عبدالعلی (۱۴۱۴). *مذهب الاحکام فی بیان الحلال و الحرام*، (ج ۱)، قم، دفتر آیت الله سبزواری.
۲۲. شریعتی، روح‌الله (۱۳۸۷). *قواعد فقه سیاسی*، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
۲۳. صدیق اورعی، غلامرضا (۱۳۸۷). *بررسی ساختار نظام اجتماعی در اسلام*، تهران، جهاد دانشگاهی.
۲۴. صدیق سروستانی، رحمت‌الله (۱۳۸۷). *آسیب‌شناسی اجتماعی*، تهران، سمت.
۲۵. صفایی، حسین (۱۳۸۵). *دوره مقدماتی قواعد عمومی قراردادها*، تهران، میزان.
۲۶. طباطبایی، سید محمدحسین (۱۳۸۷). *المیزان*، ج ۴، ترجمه محمدباقر موسوی همدانی، قم، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲۷. علیزاده، عبدالرضا (۱۳۸۶). *مبانی رویکرد اجتماعی به حقوق*، قم، سمت، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
۲۸. عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۷۳). *فقه سیاسی*، تهران، انتشارات امیرکبیر.
۲۹. فصیحی، امان‌الله (۱۳۸۸). *نظم و انطباق در اسلام*، قم، جامعه المصطفی.
۳۰. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵). *قواعد عمومی قراردادها*، ج ۱، تهران، سهامی انتشار.
۳۱. \_\_\_\_\_ (۱۳۸۷). *اعمال حقوقی*، تهران، سهامی انتشار.
۳۲. \_\_\_\_\_ (۱۳۹۲). *مقدمه علم حقوق*، تهران، سهامی انتشار.
۳۳. کرایب، یان (۱۳۹۲). *نظریه اجتماعی مدرن*، ترجمه عباس مخبر، تهران، آگه.

۳۴. گورویچ، ژرژ (۱۳۶۵). *مبانی جامعه‌شناسی حقوقی*، ترجمه حسن حبیبی، تهران، روزنامه رسمی.
۳۵. لوی برول، هانری (۱۳۷۰). *جامعه‌شناسی حقوقی*، ترجمه ابوالفضل قاضی شریعت، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۳۶. محقق داماد، مصطفی (۱۳۸۸). *قواعد فقه*، ج ۴، تهران، نشر علوم اسلامی.
۳۷. محمدی، ابوالحسن (۱۳۸۵). *مبانی استنباط حقوق اسلامی*، تهران، دانشگاه تهران.
۳۸. مدنیان، غلامرضا؛ رحمت الهی، حسین؛ خالقی دامغانی، احمد (۱۳۹۰). *امکان یا امتناع تبیین مفهوم نظم عمومی در حقوق (مطالعه در حقوق کشورهای ایران، انگلیس و فرانسه)*، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، سال پانزدهم، شماره ۳: ۱۳۳-۱۵۳.
۳۹. ملک افضل‌ی اردکانی، محسن؛ حائری، محمد حسن؛ فخلعی، محمد تقی؛ ارسطا، محمدجواد (۱۳۹۱). *مفهوم نظام و کاربرد آن در فقه و اصول، مطالعات اسلامی فقه و اصول*، سال چهل و چهارم، شماره پیاپی ۱/۸۸، ۱۲۵-۱۵۰.
۴۰. ملک افضل‌ی، محسن (۱۳۹۰). *قاعده حفظ نظام*، مشهد، دانشگاه فردوسی.
۴۱. مهوری، محمدحسین (۱۳۹۰). *حفظ نظام، حکومت اسلامی، سال ششم، شماره ۳*، ۱۰۴-۱۴۲.
۴۲. همیلتون، پیتر (۱۳۸۶). *تالکوت پارسونز، ترجمه احمد تدین*، تهران، هرمس.
۴۳. ورسلی، پیتر (۱۳۹۲). *نظریه نظم اجتماعی*، ترجمه سعید معیدفر، تهران، آگه.
44. Bell, J. (1998). *principles of French law*. London: oxford university.
45. Lloyd, D. (1953). *Public; a Comparative Study in English*. London: The Athlon Press.
46. Walker, m. (1980). *The Oxford Companion to Law*. Oxford: clarendon press.