

جایگاه حقوق تطبیقی و ضرورت بازنگری در آموزش آن

مقدمه

تا دهه های اخیر، مطالعه تطبیقی در رشته حقوق، عمدتاً از نظر تحقیقات تاریخی یا فلسفی در زمینه حقوق و یا کمک به اصلاح و تقویت نظام حقوقی ملی مورد توجه قرار می گرفت و از این رو افراد معدودی با انگیزه های شخصی در این عرصه فعالیت داشتند (داوید، ۱۳۶۹)

با تحولات عظیم و گسترده ای که در دهه های اخیر در عرصه بین المللی و در ابعاد گوناگون سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی رخ داد، سرنوشت ملت ها به گونه ای فزاینده در هم تنیده شد و سطح روابط آنها به نحوی ارتقاء یافت که می توان روابط بین المللی اتباع کشورها را با روابط شهروندان ایالات یک کشور فدرال در چند دهه قبل مقایسه نمود.

گسترش روابط ملت ها با یکدیگر و بروز مسائل حقوقی جدید در این رابطه، ضرورت آشنایی آنها با حقوق یکدیگر را به حدی رساند که مطالعه تطبیقی حقوق به یکی از عناصر ضروری مطالعات حقوق تبدیل شد و فراتر از آن جنبشی تحت عنوان «یکنواخت سازی [۱]» حقوق با هدف تسهیل روابط اتباع کشورهای مختلف با یکدیگر به تدریج شکل گرفت.

اگر تا دو دهه قبل هنوز در مورد ضرورت مطالعات تطبیقی در عرصه حقوق تردیدهایی وجود داشت، امروزه حقوقدانی را نمی توان یافت که اهمیت حقوق تطبیقی را انکار نماید، در واقع، جریانهای قوی همکاری های بین المللی در نیمه دوم قرن بیستم که در کنار پیشرفتهای علمی و فناوری و تغییرات در حیات سیاسی، اقتصادی و فرهنگی جوامع رخ داد، وحدت کشورهای اروپایی در اتحادیه اروپا، تحول علمی بزرگی تحت عنوان « حقوق اروپایی » و تفکر نظم حقوقی نوین اروپا، حقوق تطبیقی را به جزء گریز ناپذیر برنامه آموزشی دانشکده های حقوق در بسیاری کشورهای دنیا بویژه اروپا و آمریکا تبدیل کرد. با این حال هنوز در مورد جایگاه مطالعات تطبیقی، روش انجام مطالعه و نحوه آموزش حقوق تطبیقی بحث های فراوانی وجود دارد.

هدف این مطالعه، بررسی موارد فوق و پیشنهاد اصلاح در نظام آموزش حقوق تطبیقی در دانشکده های حقوق کشور است که در دو بخش شامل بررسی جایگاه حقوق تطبیقی و آموزش حقوق تطبیقی ارائه می شود.

بخش نخست : ماهیت و جایگاه حقوق تطبیقی :

علیرغم آنکه حقوق تطبیقی، طی چند دهه اخیر، موضوع بحث های داغ دانشگاهی و مدافه علمی بوده است، هنوز در مورد جایگاه آن در ساختار علوم قضایی معاصر، ابهاماتی وجود دارد.

از آغاز پیدایش حقوق تطبیقی در اوایل قرن بیستم میلادی، حقوقدانان تطبیقی همواره با این پرسش اساسی مواجه بوده اند که حقوق تطبیقی را باید در نفس خود یک « علم » دانست یا یک روش علمی و یا یک برنامه آموزشی ؟

در این مبحث به بررسی دیدگاههای مختلف در موضوع فوق می پردازیم.

الف : تلقی حقوق تطبیقی بعنوان یک روش علمی:

برخی از حقوقدانان، حقوق تطبیقی را صرفاً یک روش مطالعه علمی یعنی روش تطبیقی می دانند.

به اعتقاد لین دسته از حقوقدانان، به مدد بکارگیری روش تطبیقی است که امروزه شناخت کلیات و خصوصیات نظامهای حقوقی مختلف دنیا میسر شده است.

از جمله نویسندگان طرفدار این دیدگاه می توان به Gutteridge, David, Pollock، Szabo و Kahn-Freund، Grossfeld، Patterson اشاره کرد.

در دهه های ۱۹۵۰، ۱۹۶۰ و ۱۹۷۰، گرایش غالب در بین حقوقدانان تطبیقی، تردید در وجود علم حقوق تطبیقی و تلقی آن به عنوان یک روش مطالعه علمی بود.

استدلال این دسته از حقوقدانان این بود که اگر بخواهیم حقوق تطبیقی را یک دانش مستقل به حساب آوریم چه چیزی موضوع آن را تشکیل می دهد؟ به همین خاطر به

عنوان یک امر مسلم، گفته می شد که حقوق تطبیقی فقط عبارت است از روشهای متنوع

تحقیقات حقوقی (Freund) – (Kahn, 1966, de Cruz, 1999).

نتیجه این دیدگاه آن است که حقوق تطبیقی به عنوان روش مطالعه، صرفاً به مقایسه

و مقارنه بین نظام های حقوق مختلف می پردازد.

با اینکه آنچه که امروزه حقوق تطبیقی نام گرفته است غالباً همراه با مقایسه است، لیکن

همیشه تفاوت ها و اختلافاتی در مورد این نظریه از حیث هدف و موضوع مقایسه وجود

دارد.

مقایسه، علی الاصول بایستی روش مند صورت پذیرد.

از این رو برخی نویسندگان حقوق تطبیقی نوشته های خود را به تبیین همین روش

اختصاص داده اند.

برای مثال اچ کاتریج، تمام کتاب خود در مورد حقوق تطبیقی را به بررسی روند مقایسه (

تطبیق) اختصاص داده است (Gutteridge, 1949).

وی، مسائل مختلف مقایسه، شامل شناخت منابع و اهداف و موضوعات آن را بررسی

کرده و راهکارهایی را برای فائق آمدن بر مشکلات و موانع پیشنهاد داده است.

یافته های حقوقدانان یاد شده نشان می دهد که تبیین و تعیین خصوصیات و ویژگی های روش مقایسه هم به سادگی میسر نیست و همین نکته باعث می شود که وی صرفاً به لزوم مقایسه نظامهای حقوقی مشابه پردازد، بی آنکه اهمیت مقایسه برای احراز تفاوت نهاد های حقوقی را به درستی تبیین کند.

در این رابطه دو حقوقدان تطبیقی شهیر آلمان یعنی K. Zweigert و H. Kotz اذعان می کنند که روش مقایسه و تطبیق مشتمل بر جنبه های بسیار پیچیده حقوق تطبیقی است و تبیین قواعد دقیق و روشن که روند مقایسه را ضابطه مند کند، بسیار مشکل است.

دیدگاه مطرح شده توسط کاتریج، در تحقیقات و نوشته های رنه داوید بنیانگذار نظریه نظامهای حقوقی، بیشتر تشریح شده است.

رنه راوید نیز تلویحاً حقوق تطبیقی را روش مطالعه نظامهای حقوقی می داند.

با توجه به اینکه در نظام آموزشی ایران، پس از ترجمه ارزشمند کتاب معروف رنه راوید توسط سه تن از اساتید برجسته حقوق، آموزش حقوق تطبیقی عمدتاً بر اساس دیدگاههای حقوقدان مذکور صورت می گیرد، می توان گفت که دیدگاه مدرسان حقوق تطبیقی در کشور ما نیز بر مبنای همین نظریه شکل گرفته است، اگر چه، بحث در مورد جایگاه و ماهیت حقوق تطبیقی تا کنون در ادبیات حقوقی ما وارد نشده است.

این دیدگاه طی نیمه دوم قرن گذشته در اروپای شرقی و مرکزی و نیز اتحاد مجاهیر شوروی سابق، حاکم بود و دور از واقعیت نیست اگر گفته شود که نظریه مذکور هنوز هم در نظام حقوقی روسیه رایج است (Kiekbaev, 2003).

Szabo حقوقدان تطبیقی مجارستانی نیز تئوری داوید را در نوشته های خود ترویج کرد، اما وی برای حقوق تطبیقی مفهومی گسترده تر از یک روش حقوقی صرف قائل بود. وی حقوق تطبیقی را یک « نهضت » معرفی کرد (Szabo, 1969) و به کمک محققانی نظیر Z.

W.Knapp و Peteri نقش روش مقایسه و تطبیق در توسعه « بنیادی و ویژه » حقوق سوسیالیستی در مقابل علم حقوق تطبیقی « بورژوایی » را برجسته کرد (Tille and Shvekoy, 1978)

از نظر طرفداران این تئوری، یکی از ضابطه های مهم روش مقایسه، بی طرف بودن حقوقدان نسبت به نظامهای حقوقی مورد مطالعه و نداشتن تعصب نسبت به آنهاست.

از نظر اینان، ویژگی متمایز کننده دیگر نظریه حقوق تطبیقی به عنوان یک روش، این است که نقش مهمی در تفسیر قواعد حقوقی مربوط به نظامهای حقوقی مختلف ایفاء می کند، علاوه بر این، آنان کاریست روش تطبیقی را ابزار فهم عمیقتر اطلاعات حقوقی تلقی می کنند.

در حالیکه به نظر می رسد این موارد نمی تواند اهداف اصلی تحقیقات حقوق تطبیقی به حساب آیند.)

G. (Sacco, 1991)

Samuel نیز مدعی است که حقوق تطبیقی چیزی بیشتر یا کمتر از یک « روش شناسی » نیست و وظیفه اصلی آن، ایفای نقش به عنوان یک ابزار برای مطالعه ساختارهای داخلی دانش حقوقی است.

M. (Samuel, 1998)

Ancel هم از این نقطه نظر حمایت کرده است.

وی معتقد است که حقوق تطبیقی نه یک دانش مستقل است و نه یک شاخه از علم حقوق، بلکه صرفاً یک روش تحقیق است که می تواند در هر بخش از حقوق به کار گرفته شود.

حسب نظر این حقوقدان، حقوق تطبیقی از ثابت های متدلوزی و تئوری کافی برای اینکه یک شعبه مستقل دانش حقوقی به حساب آید، بر خوردار نیست، زیرا بر عکس حقوق خصوصی و عمومی از نظام هماهنگ قواعد حقوقی تشکیل نشده است (Ancel, 1981).

ب: تلقی حقوق تطبیقی به عنوان یک دانش مستقل حقوقی :

همانگونه که در مقدمه بیان شد، توسعه همکاریهای بین المللی در نیمه دوم قرن گذشته و همزمانی آن با پیشرفتهای علمی و فناوری و تحولات گسترده در حیات سیاسی، اقتصادی و فرهنگی ملت ها، ایجاد و گسترش اتحادیه اروپا، بروز نظام حقوقی جدید به نام « حقوق اروپایی» [۲] و...

اهمیت حقوق تطبیقی را صد چندان نمود به نحوی که در اکثر کشورها آموزش حقوق تطبیقی به یکی از فعالیتهای اصلی دانشکده های حقوق مبدل گشت.

این تحولات سبب شد که حقوقدانان، تلقی گذشته خود از جایگاه و ماهیت حقوق تطبیقی را مورد ارزیابی مجدد قرار دهند نتیجه این تجدید نظر، ارائه نظریه متفاوتی در مورد جایگاه حقوق تطبیقی بود. این نظریه کار کرد حقوق تطبیقی را بیشتر شبیه یک دانش مستقل یا حداقل یک برنامه آموزشی می داند تا یک روش تحقیق.

حقوقدانانی نظیر Bogdan, Butler, Watson, Saley, Ewald Robel و... در رده طرفداران این نظریه اند.

از نظر تاریخی باید دانست که دوره قبل از دهه های هفتاد و هشتاد قرن بیستم، دوره حاکمیت نظریه « تلقی حقوق تطبیقی به عنوان یک روش تحقیق » بود، در حالیکه اواخر قرن مذکور، حقوقدانان تطبیقی بیشتر به نظریه حقوق تطبیقی به عنوان یک دانش مستقل گرایش پیدا کردند.

همین وضعیت در سایر علوم انسانی و اجتماعی نیز که به طور گسترده از روش تطبیقی استفاده می کردند، وجود داشت.

در این علوم نیز متقافاً جنبشی برای ظهور علوم تطبیقی جدید، ایجاد گردید.

برای مثال در زبانشناسی، شاخه ای از این علم به عنوان زبانشناسی تطبیقی مثال بارز همین وضعیت است.

علوم سیاسی تطبیقی، جامعه شناسی تطبیقی، تاریخ تطبیقی، مطالعات دینی تطبیقی و...

همه از این نوع اند (Rheinstein, 1952).

Saidov A ادعا می کند که « روش تطبیقی » و « حقوق تطبیقی » دو مفهوم متمایز هستند.

اگر روش تطبیقی معرف ابزار شناخت پدیده های حقوقی، اجتماعی است، مفهوم دوم یک زمینه علمی با هدف مطالعه نظامهای حقوقی معاصر است.

Tikhomirov طرفدار همین دیدگاه است و معتقد است که حقوق تطبیقی به عنوان یک دانش مستقل از موضوع تحقیق و متدلوژی خاص خود برخوردار است که روش آن همان روش تطبیقی است (Kiekhayev, 2003).

حقوقدانان دیگری نیز از این دیدگاه حمایت کرده اند که از آن جمله می توان به H.Kotz، K.Zweigert، H.Godosh نام برد.

حقوقدانان مذکور حقوق تطبیقی را بی تردید روش تحقیق تطبیقی نظامهای حقوقی می دانند اما در عین حال در درستی این پندار که نتایج بررسی تطبیقی به حقوق تطبیقی نسبت داده شود تردید می کنند و این پرسش را مطرح می کنند که آیا ممکن است این دو (روش تطبیقی و حقوق تطبیقی) اجزاء یک ترکیب را تشکیل دهند یا هر یک باید ماهیت مستقلی تلقی شوند و مربوط به یک قلمرو متفاوت از پژوهش حقوقی؟ پاسخ آنان به پرسش فوق این است که روش تطبیقی، روش تخصصی پایه برای پژوهش در پدیده های حقوقی موضوع حقوق تطبیقی است.

لیکن ظهور حقوق تطبیقی به عنوان یک علم از تجزیه و تحلیل و طرح مسائل جدید در حقوق عام نشأت گرفته است و بنابراین نمی توان آن را صرفاً روش تحقیق تطبیقی دانست (Chodosh).

Saidov در این باره می گوید « هنگام بررسی جایگاه حقوق تطبیقی لازم است که در مورد شناخت نهادی یک «نظام جدید» صحبت نشود بلکه بیشتر در مورد شناسایی شماری از «مسائل جدید» که از «علم موجود حقوق» پدیدار شده اند، بحث شود» (Kiekhayev, 2003).

دیدگاه دیگر این است که دانش حقوق تطبیقی از ترکیب روش تطبیقی با فلسفه حقوق ناشی شده است.

حقوق تطبیقی، گرایشی فلسفی است که وظیفه آن، مطالعه تطبیقی مفاهیم بنیادی تشکیل دهنده یک یا چند نظام حقوقی می باشد.

از این منظر نقش حقوق تطبیقی، عبارت است از ساخت پایه متدلوزیکال فلسفه حقوق و تهیه اطلاعات لازم برای مطالعه در آن (Ewald, 1995)، از آنجا که حقوق تطبیقی مطالعه روابط یک نظام با دیگر نظامهای حقوقی است، ویژگی این روابط و دلایل مشابهت ها و تفاوت ها، تنها به وسیله مطالعات نظری و تاریخی نظامهای حقوقی روشن می شود (Glendon, 1994).

گروهی از حقوقدانان سعی دارند که رابطه ای غیر قابل تجزیه بین حقوق تطبیقی و فلسفه نظری حقوق را ثابت نمایند.

از نظر اینان حقوق تطبیقی و فلسفه نظری حقوق هم در شکل و هم در محتوی ارتباط کامل وجود دارد و این دو مجموعاً عناصر اصلی دانش حقوق را تشکیل می دهند.

بدون حقوق تطبیقی، فلسفه نظری حقوق یک دانش صوری و ناقص باقی می ماند و برعکس حقوق تطبیقی اگر با فلسفه حقوق آمیخته نشود، غیر قابل اجرا است.

از یک طرف حقوقدانان تطبیقی در تحقیقات خود مفاهیم ارائه شده توسط نظریه پردازان حقوق را به کار می گیرند و از طرف دیگر نتایج بررسی های تطبیقی نیازمند ارزیابی ماهوی نظری است.

با وجود این، دسته بندیها و مفاهیم فلسفه نظری حقوق به سختی ویژگیهای خاص همه نظامهای حقوقی را در بر می گیرد و ممکن است مشکلاتی در تعیین منابع، سیستم قضایی

و...

بوجود آید. (Tur, 1976, Kamba, 1976.R.H.S)

علاوه بر این، امروزه گرایشهای دیگری هم در حقوق تطبیقی بوجود آمده است حقوق تطبیقی و تاریخ، حقوق تطبیقی و فرهنگ، حقوق تطبیقی و جامعه شناسی، حقوق تطبیقی و اقتصاد، حقوق تطبیقی و مذهب از زمره این گرایش هاست.

بعضی از دانشمندان از این سنتزهای علمی موفق استقبال کرده اند در حالیکه برخی دیگر مدعی اند که « حقوق تطبیقی باید خصوصیت استقلال خود را حفظ کند و نباید به وسیله روابط جدید بلعیده شود.

باید قابلیت جدا ماندن و متمایز خود را از دست ندهد.

« (rücü, 2000?) »

ج : حقوق تطبیقی به عنوان یک برنامه آموزشی :

گروهی از حقوقدانان، حقوق تطبیقی را به هیچ وجه یک دانش حقوقی مستقل نمی دانند و معتقدند که حقوق تطبیقی صرفاً یک برنامه آموزشی در دانشکده های حقوق است.

از نظر اینان، ساختار حقوق تطبیقی عبارت است از اعمال روش تطبیقی در مواردی که روند مقایسه از چارچوب یک نظام حقوقی خارج می شود.

روند مقایسه به خودی خود نمی تواند نرم های حقوقی ایجاد کند بلکه فقط در ایجاد نرمهای حقوقی در چارچوب یک یا چند نظام حقوقی مشارکت دارد (Pfersmann, 2001).

به نظر می رسد این دیدگاه با واقعیت عملی موجود مغایرت دارد.

در جریان رسیدگیهای قضایی دادگاه حقوق بشر اروپا و محاکم کشورهای عضو اتحادیه اروپا، اینک گسترده به رویه قضایی تطبیقی و قوانین ملی کشورهای عضو استناد می شود و همین امر نقش تکاملی بکارگیری عملی حقوق تطبیقی در روند وحدت اروپا را ثابت می کند.

در آغاز هزاره جدید با اطمینان بیشتر می توان ادعا کرد که حقوق تطبیقی هم از نظر ساختار و هم از نظر کارکردی در قامت یک برنامه آموزشی نسبتاً مستقل و از نظر علمی جداگانه، ظاهر شده است که دارای موضوع، روش و قلمرو اعمال خاص خود است و نقش خاص خود را در نظام دانش و آموزش حقوق ایفا می کند (Kiekhayev, 2003).

حقوق تطبیقی دیر زمانی، به عنوان یک هدف صرفاً تحقیقی علمی که ارتباط مستقیم با زندگی روزمره نداشت به حساب می آمد.

تغییر ماهوی در تلقی از جایگاه حقوق تطبیقی بی تردید به وسیله جریان های وحدت اروپا و جهانی شدن ایجاد گردید.

اهمیت مطالعات حقوق تطبیقی امروزه از مرز مباحث نظری گذشته و منجر به موضوعات عملی برجسته شده است (Legrand, 1996).

حقوق تطبیقی صرفنظر از اینکه روش تلقی شود یا یک شاخه مستقل از دانش حقوقی، امروزه، به یک واقعیت تبدیل شده است، پایگاه محکمی به دست آورد و در دیگر علوم قضایی کاربرد جهانی پیدا کرده است.

حقوق تطبیقی دانشی نسبتاً جوان است و هنوز به اندازه کافی پیرامون آن بحث نشده است و از این رو سوالات بی پاسخ متعددی در مورد مبانی روش شناختی و نظری آن وجود دارد.

بخش دوم : آموزش حقوق تطبیقی:

الف : وضعیت آموزش حقوق تطبیقی در ایران

آموزش حقوق تطبیقی در دانشکده های حقوق کشور ما از ابتدای تدریس این درس تاکنون، در قالب یک یا دو درس دو واحدی صورت می گرفته است.

محتوی این یک یا دو درس نیز از ابتدا به معرفی کلی نظامهای حقوقی عمده دنیا اختصاص داشته است.

تجربه نشان داده که درس مذکور هیچگاه مورد استقبال عموم دانشجویان قرار نگرفته است.

آموزش حقوق تطبیقی در دانشکده های حقوق، دچار ایرادات و اشکالات متعددی است که می توان بخشی از آن را به شرح زیر بر شمرد :

۱- چنانکه گفته شد از گذشته تا کنون در برنامه آموزشی دانشکده های حقوق صرفاً در

مقطع کارشناسی حداکثر ۴ واحد درسی برای آموزش حقوق تطبیقی پیش بینی شده است

که این تعداد واحد درسی حتی برای آشنایی ابتدایی دانشجویان با روش تحقیق تطبیقی و یا مفاهیم اولیه نظامهای حقوق دیگر کافی نیست.

به ویژه آنکه برای استفاده بهینه از همین واحدهای محدود نیز تمهید مناسبی صورت نگرفته است.

۲- هدف از آموزش حقوق تطبیقی در دانشکده های حقوق به روشنی تبیین نشده است از این رو نه تنها دانشجویان که اساتید درس حقوق تطبیقی نیز غالباً هدف روشنی از آموزش حقوق تطبیقی در ذهن ندارند تا آموزش مبتنی بر آن طراحی و تدوین شود. یکی از پرسشهای متداول دانشجویان حاضر در درس حقوق تطبیقی این است که چرا آنان باید با مفاهیم و نهادهای حقوقی نظامهای دیگر آشنایی داشته باشند در حالیکه در کارهای عملی حقوقی نظیر قضاوت و وکالت و حتی اشتغال به تدریس دروس حقوقی این آشنایی برایشان سود چندانی ندارد؟

پاسخ معمول اساتید حقوق تطبیقی به این پرسش اساسی، همان اهدافی است که در نیمه اول قرن گذشته برای آموزش حقوق تطبیقی ذکر می شد و در مقدمه کتاب ارزشمند رنه راوید « نظامهای حقوق بزرگ معاصر » بیان شده است.

اهدافی نظیر شناخت مبانی فلسفی و تاریخی حقوق یا کمک به اصلاح حقوق ملی، فقط افراد دارای انگیزه شخصی یا علمی قوی را جذب شاخه حقوق تطبیقی می کنند و از نظر

غالب دانشجویان، این اهداف توجیه کافی برای روی آوردن به حقوق تطبیقی را به دست نمی دهند.

از طرفی نمی توان بر مبنای این اهداف، طراحی مناسبی را برای آموزش حقوق تطبیقی با اهداف متفاوت امروز، ارایه کرد.

جهانی شدن، به واقعیت گرائیدن اندیشه اروپای واحد، جهانی شدن اقتصاد، جنبش یکنواخت سازی حقوق و ارتباطات گسترده بین المللی، اهداف و وظایف جدیدی بر عهده حقوق تطبیقی گذارده است که اهمیت عملی آنها کمتر از جنبه علمی و نظری

نیست.

۳- شیوه آموزش حقوق تطبیقی در دانشکده های حقوق از جذابیت کافی برخوردار نیست.

دانشجویانی که هنوز حقوق داخلی را فراموش کرده اند بی هیچ مقدمه و بی آنکه انگیزه آن قبلاً ایجاد شده باشد در سالهای دوم و سوم به یکباره به عمیقترین بخش حقوق تطبیقی یعنی شناخت و مقایسه نظامهای حقوقی مختلف برده می شوند.

شناگر نوآموزی که در حال آموختن شنا در بخشهای کم عمق استخر است، از شنا در دریا و اقیانوس لذت نخواهد برد.

بویژه آنکه تصویری از هدف آموزش در ذهن نداشته باشد.

عدم آشنایی دانشجویان با شرایط جامعه ای که نظام حقوقی آن را می آموزند و نیز عدم استفاده از وسایل کمک آموزشی، بی رغبتی دانشجویان به این درس را تشدید می کند.

تجربه نشان داده است که دانشجویان حقوق نوعاً به اکراه در کلاسهای درس حقوق تطبیقی حاضر می شوند و این دلزدگی در سالهای بعد نیز همراه آنان باقی می ماند.

۴- بسیاری از اساتیدی که تدریس درس حقوق تطبیقی را به عهده دارند، نه علاقه کافی به آن دارند و نه برای تدریس این درس تربیت شده اند.

علاوه بر این از آشنایی کافی با روش تحقیق تطبیقی برخوردار نیستند و اطلاعات دست اول مورد نیاز از نظام حقوقی مورد مطالعه نیز ندارند و برخی از این افراد حتی با زبان نظام مورد مطالعه نیز به طور کافی آشنا نیستند.

۵- دانشکده های حقوق به طور ویژه هیچ برنامه ای برای آموزش حقوق تطبیقی ندارند.

اگر چه برخی از پایان نامه های کارشناسی ارشد و دکتری با عناوین تطبیقی به تصویب می رسند، اما از آنجا که دانشجویان روش مطالعه تطبیقی را آموزش ندیده اند، تطبیق به

شکل مفید و مؤثری صورت نمی گیرد و دانشجویان نیز پس از فراغت از تحصیل، مطالعه تطبیقی را به فراموشی می سپارند، به طور کلی در حالیکه دانشکده های حقوق امریکا و اروپا، برنامه های گسترده ای برای آموزش حقوق تطبیقی با لحاظ اهداف و وظایف امروزی آن تدارک دیده اند، دانشکده های ما با همان دید نیمه نخست قرن بیستم به حقوق تطبیقی می نگرند موسسه حقوق تطبیقی وابسته به دانشکده حقوق دانشگاه تهران به عنوان تنها موسسه فعال دانشگاهی در زمینه حقوق تطبیقی نیز نتوانسته است به ترویج این شاخه از حقوق در کشور، کمک شایانی کند

۶- آموزش روش مطالعه تطبیقی، در حال حاضر در برنامه آموزشی دانشکده های حقوق جایگاهی ندارد و واحدهای محدود درس حقوق تطبیقی صرفاً به تدریس برخی کتب نوشته شده در مورد نظامهای حقوقی بیگانه اختصاص یافته است.

همین امر موجب می شود که دانشجویان به جای یادگیری روش تطبیقی به حفظ مطالب کتاب های درسی در زمینه نظامهای حقوقی خارجی پردازند.

۷- یکی از مهمترین ابزار مطالعه تطبیقی آشنایی کافی با زبان نظام حقوقی مورد مطالعه است.

ضعف آموزش زبان خارجی در نظام آموزشی ایران سبب شده است که بیشتر دانشجویان از دانستن زبان خارجی بی بهره باشند.

این امر در مورد دانشجویان حقوق نیز صدق می کند و نتیجتاً بر آموزش حقوق تطبیقی تأثیر منفی می گذارد.

با توجه به آنچه که گفته شد پیداست که آموزش حقوق تطبیقی در دانشکده های حقوق نیاز به تحول جدی و اساسی دارد که در مباحث آتی به برخی اقدامات ضروری در این راستا اشاره خواهیم کرد.

ب: نظام مطلوب آموزش حقوق تطبیقی با توجه به تجربه برخی کشورهای اروپایی.

با توجه به روند سریع اتحاد کشورهای اروپایی و ظهور پارلمان و دادگاههای اروپایی به

ویژه دادگاه حقوق بشر اروپا، تلاش گسترده ای در زمینه حقوق تطبیقی و آموزش آن در قاره مذکور صورت گرفته که تا حد قابل قبولی، قرین موفقیت هم بوده است.

برخی مؤسسات پژوهشی و دانشکده های اروپایی فعالیت اصلی خود را بر همین شاخه از حقوق متمرکز نموده اند که از جمله آنها می توان به چند مؤسسه وابسته به جامعه

تحقیقاتی ماکس پلاک در آلمان و نیز دانشگاه Utrecht هلند اشاره نمود.

با توجه به تجربه مؤسسات و دانشکده های مذکور، آموزش موفق حقوق تطبیقی مستلزم

طی شرایط و مراحل است که می توان آنها را به شرح زیر بیان نمود:

۱- تسلط به زبان خارجی: پیش شرط مهم آموزش حقوق تطبیقی

آموزش حقوق تطبیقی، زمانی مؤثر و مفید خواهد بود که هم مدرسان و هم دانشجویان مستقیماً با زبان نظام حقوقی مورد مطالعه آشنا باشند.

شناخت یک نظام حقوقی بدون آشنایی با زبان آن تقریباً غیر ممکن است.

در غالب دانشکده های حقوق اروپا، دانشجویان، حداقل، شناخت نسبی از زبان انگلیسی یا آلمانی و فرانسه دارند و بنابراین قادر به خواندن و استفاده مستقیم متون حقوقی از نظامهای حقوقی عمده دنیا می باشند.

علاوه بر این اساتید حقوق تطبیقی نیز حداقل بر چند زبان خارجی تسلط دارند.

چنانکه گفته شد یکی از اشکالات موجود در نظام آموزش حقوق تطبیقی در کشور ما، عدم تسلط دانشجویان و حتی برخی اساتید حقوق تطبیقی به زبان نظامهای حقوقی عمده دنیا است.

هرگونه تلاش برای اصلاح نظام آموزشی فعلی بی شک بایستی مبتنی بر پرورش دانشجویان مسلط به زبان خارجی به عنوان پیش شرط آموزش حقوق تطبیقی باشد.

۲- مراحل آموزش حقوق تطبیقی به دوره عمومی

آموزش عمومی حقوق تطبیقی برای دانشجویان دانشکده های حقوق شامل مراحل است که می توان آنها را به شرح زیر چند دسته نمود:

۱-۲ گام نخست : معرفی کلی نظام های حقوقی خارجی و ایجاد رغبت بین دانشجویان:

آموزش حقوق تطبیقی می تواند با سخنرانی های علمی و برنامه های غیر درسی که با هدف ارائه شناخت کلی از نظام های حقوق عمده دنیا و مشارکت در آموزش عمومی حقوقدانان آینده ارائه می شوند، آغاز شود.

این قبیل برنامه ها می تواند ذهن دانشجویان را با مفاهیم و نهادهایی که در ادبیات حقوق ملی خودشان وجود ندارد، آشنا کند.

برنامه های فوق باید توسط اساتیدی ارائه شود که مستقیماً با نظام حقوقی مورد نظر آشنا هستند و اطلاعات دست اول از نظام مورد مطالعه دارند.

آنان بایستی در کشور مربوط زندگی کرده باشند و یا در مطلوب ترین حالت، تابع همان کشور باشند.

در بسیاری از دانشکده های حقوق اروپا، هدف دوره عمومی حقوق تطبیقی ارائه شناخت اجمالی از حقوق امریکا، انگلیس، فرانسه، آلمان و روسیه به وسیله اساتیدی از همان کشورهاست.

این نکته بسیار حائز اهمیت است که شناخت نظام های حقوقی از زبان کسی حاصل شود که نظام مورد نظر را از درون می شناسد.

علاوه بر این لازم است در این مرحله به دسته بندی های حقوق هم توجه شود و مثلاً در شاخه حقوق خصوصی، حقوق جزا یا حقوق عمومی از متخصصانی استفاده شود که در همان رشته تجربه دارند.

استفاده از وسایل کمک آموزشی برای تبیین بهتر مفاهیم و نهادها بسیار مؤثر است.

بهره گیری از فیلم و ویدئو برای تشریح موارد خاص و یا استفاده از سوژه های حقوقی روز در میان اخبار کشورهای خارجی می تواند به روند آموزش و ایجاد رغبت کمک شایانی نماید.

۲-۲- گام دوم: متدلوژی حقوق تطبیقی یا چگونگی انجام مقایسه و تطبیق:

آموزش حقوق تطبیقی باید ابزار لازم برای انجام تحقیقات حقوق تطبیقی را در اختیار دانشجویان قرار دهد.

یکی از اصلی ترین پرسش ها در زمینه فوق این است که آیا روش خاصی باید برای انجام موفقیت آمیز تحقیقات تطبیقی استفاده شود؟

آنچه که در درجه اول اهمیت قرار دارد این است که در دوره عمومی آموزش حقوق تطبیقی، دانشجو به یکباره به عمق بررسی تطبیقی انداخته نشود و بلکه بیشتر با مراحل و روش های تحقیق که در روند تطبیق حائز اهمیت هستند، آشنا شود.

از این رو در دوره آموزش عمومی، مهمترین محور روش شناسی است.

روش مورد عمل در دانشکده های حقوق اروپا شامل مراحل زیر است

(Steenhoff,2002):

۱- مرحله مقدماتی، شامل بررسی قابلیت تطبیق موضوعات مورد مقایسه برای یافتن پاسخ

این سؤال که آیا اساساً تطبیق و مقایسه در خصوص موضوع امکانپذیر است یا خیر؟

۲- انتخاب موضوعات مورد تطبیق برای یافتن پاسخ به این سؤال که مقایسه بایستی در چه

موردی انجام پذیرد؟.

۳- انتخاب سیستم حقوقی برای مقایسه

۴- اولین مرحله تحقیق شامل تبیین مشابهت ها و تفاوتها

۵- نتیجه گیری (سنتر) تطبیقی

۶- مرحله دوم تحقیق شامل توضیح مشابهت ها و تفاوتها

۷- مرحله سوم - ارزیابی نتایج

۲-۳ گام سوم - انجام تحقیق

در مراحل قبل ابزار لازم برای انجام مطالعه تطبیقی تهیه شده است.

اکنون نوبت آن است که دانشجویان با استفاده از متدلوژی تطبیقی به انجام تحقیق بپردازند.

در این مرحله بایستی از دانشجو بخواهیم که تحقیق خود را به یک نظام حقوقی خارجی محدود کند و منحصراً منابع (قانون، رویه قضایی و نوشته های حقوقی) به زبان اصلی همان نظام استفاده نماید.

هدف از این کار آشنا شدن دانشجویان با تحقیق محدودی در منابع اصلی آن نظام حقوقی است.

نظام حقوقی منتخب باید همزمان و یا در پایان تحقیق با نظام حقوقی داخلی مقایسه شود.

خوشبختانه امروزه با گسترش شبکه های اطلاع رسانی و با توجه به برگزاری نمایشگاه های تخصصی کتاب، تهیه منابع با دشواری زیادی همراه نیست. به این ترتیب دوره عمومی آموزش حقوق تطبیقی، تجربیات ترکیب شده اساتید صاحب تجربه در زمینه تحقیقات

تطبیقی و ترجیحاً تحصیلکرده در نظامهای حقوقی خارجی را در اختیار دانشجویان قرار می دهد و دانشجویان، درجه مشخصی از آگاهی در مورد نظام های حقوقی مختلف دنیا را به همراه تجربه محدودی در تحقیق تطبیقی به دست می آورند.

۳- دوره های پژوهشی تخصصی :

بعد از دوره عمومی آموزش حقوق تطبیقی، دانشکده های حقوق اروپا، دوره های تخصصی را با هدف وحدت حقوق نظامهای حقوق خصوصی در اتحادیه اروپا پیشنهاد می کنند.

دانشجویان تشویق می شوند که در رابطه با موضوعات مختلف حقوق خصوصی همانند قراردادها، مسوولیت مدنی، مالکیت، خانواده، آیین دادرسی نهادهای قضایی اروپایی و... به تحقیق پردازند (Steenhoff, 2002).

در کشور ما نیز می توان از همین الگو استفاده نمود و پس از دوره های عمومی که به همه

دانشجویان آموخته می شود، دانشجویان علاقمند به تحقیقات تطبیقی را در دوره های تخصصی و یا موضوعات تخصصی تربیت نمود.

۴- دایر کردن رشته های تخصصی حقوق تطبیقی

برقراری رشته های حقوق تطبیقی تخصصی برای مثال حقوق مدنی تطبیقی، مسوولیت

مدنی تطبیقی، حقوق جزای تطبیقی، حقوق تجارت تطبیقی در مقاطع کارشناسی ارشد و

دکتری نیز می تواند به گسترش مطالعات تطبیقی و پرورش حقوقدانان فعال در این عرصه

کمک شایانی کند.

البته دایر کردن چنین رشته هایی مستلزم تمهید مقدمات آن از جمله جذب کادر علمی مناسب و حتی استفاده از اعضای هیأت علمی خارجی است و الا صرف برقراری چنین رشته هایی نمی تواند ضعف مطالعات تطبیقی در کشور ما را بر طرف سازد.

ج- برخی نکات مهم در آموزش حقوق تطبیقی

۱- آموزش حقوق تطبیقی و تکثر فرهنگی:

آموزش حقوق تطبیقی باید به گونه ای صورت گیرد که دانشجویان را از نسبی بودن مفاهیم و روش های نظامهای حقوقی ملی آگاه سازد و نباید سبب نادیده گرفتن یا تحقیر حقوق ملی شود.

برای دانشجویان کشورهای دارای حقوق نوشته، شناخت مفاهیم و روشهای کامن لا بسیار مهم و مفید است اما نباید سبب شود که آنان با افتخار یا استهزاء و تحقیر به نظام حقوقی ملی خود نگاه کنند.

نظامهای حقوقی و فرهنگها متنوع و متفاوتند همانگونه که انسانها با یکدیگر متفاوتند.

ما می توانیم به همان اندازه که از نقاط مثبت یکدیگر می آموزیم از اشتباهات و ضعفهای یکدیگر درس بگیریم.

در جامعه متکثر فرهنگی فهم مبانی و مفاهیم حقوقی یک نظام غیر دینی برای دانشجویانی که نظام ملی آنها مبتنی بر مذهب است و برعکس ضروری و مفید است اما نباید در هر دو صورت منجر به هر گونه رد یا قبول مبتنی بر احساسات یا حتی اعتراض و محکوم کردن شود.

در این رابطه برخورد اساتید حقوق تطبیقی اهمیت بسیار دارد.

ساختن کاریکاتور از مفاهیم و رویه های نظام حقوقی ملی و یا خارجی سخت نیست، لیکن استاد حقوق تطبیقی باید از مسوولیت خود در این رابطه آگاه باشد و در چنین مسیری قرار نگیرد.

وظیفه استاد حقوق تطبیقی، توضیح و تبیین مفاهیم و نهادهاست اما باید از قضاوت ارزشی در رابطه با این مفاهیم و نهادها خودداری کند چرا که چنین قضاوتی می تواند به سادگی منجر به تعصب ملی بیجا یا تنگ نظری در اندیشه حقوقی و یا سلب اعتماد به نفس دانشجویان شود.

۲- آموزش حقوق تطبیقی و جهانی شدن:

صرفنظر از گرایشات و فعالیتهای چشمگیری که با هدف یکنواخت سازی حقوق وجود دارد، از نظر عملی نیز آشنایی با نظامهای حقوقی دیگر بسیار حائز اهمیت است.

در معاملات بین المللی هنگام تعیین قانون حاکم بر قرارداد، گرایش رو به رشدی به برخی نظامهای حقوقی خصوصاً نظامهای غربی وجود دارد.

همچنین در سراسر جهان گرایش به ارجاع اختلافات ناشی از قرارداد به محاکم و دیوانهای داوری مستقر در کشورهای اروپایی و امریکا مشهود است و در خود کشورهای غربی نیز گرایش خاصی به قانون انگلیس و برخی ایالات کشور امریکا از جمله نیویورک و نیز محاکمی نظیر دادگاه تجاری لندن وجود دارد.

از این رو، بویژه در اروپا، مؤسسات حقوقی چند ملیتی در حال شکل گیری است.

این مؤسسات تلاش می کنند حقوقدانان جوانی را به استخدام در آورند که علاوه بر سایر مهارتها هم تسلط کافی به زبان انگلیسی داشته باشند و هم از اطلاعات مناسب در مورد ترمینولوژی و مفاهیم حقوقی کشورهای دیگر (بطور خاص انگلیس و امریکا) بویژه مفاهیم کلیدی حقوق قراردادها در کشورهای مذکور برخوردار باشند.

بر این اساس، زبان انگلیسی به سرعت در سراسر جهان تبدیل به زبان بین المللی حقوقدانان شده است و در بسیاری کشورها، ترمینولوژی حقوقی کامن لا در کنار زبان انگلیسی به درس اجباری در دانشکده های حقوق تبدیل شده است.

البته تلاش قابل توجهی در جریان است تا زبان انگلیسی به عنوان ابزار ارتباطی حقوقدانان بین المللی، از مفاهیم ذاتی و خاص نظام کامن لا جدا شود و زبان حقوقی انگلیسی مشترک در سطح بین المللی به تدریج شکل گیرد.

بدیهی است که در کشور ما نیز نیاز به تربیت نسل جدیدی از حقوقدانان برخوردار از مهارتهای پایه ای راجع به حقوق قراردادهای کشورهای اروپایی انکار پذیر است و به موازات گسترش روابط اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی ما با دنیا، این نیاز نیز مشهودتر می شود.

به نظر می رسد یکی از مقدمات ضروری که باید پیش از الحاق ایران به سازمان تجارت جهانی تمهید شود، تربیت چنین نسلی از حقوقدانان می باشد.

توجه به حقوق تطبیقی و اصلاح نظام آموزش آن می تواند کمک شایانی به تمهید این مقدمه ضروری کند.

ضمن آنکه آموزش زبان های خارجی را نیز نباید نادیده گرفت.

نتیجه:

تحولات اقتصادی - اجتماعی و پیشرفت فناوری، جهان را به سرعت به سمت یکنواخت سازی نظام حقوقی پیش می برد و تا هنگامی که این رؤیا به واقعیت پیوندد، گسترش

ارتباطات و تعاملات بین المللی، ضرورت آشنایی با حقوق کشورهای دیگر را صورتی غیر قابل انکار بخشیده است.

بی تردید هم در جریان یکنواخت سازی و هم در عرصه تعاملات اقتصادی بین المللی یکی از مهمترین مزیت های هر کشور، داشتن حقوقدانان و مذاکره کنندگان آگاه و مسلط به مفاهیم و نهادهای حقوقی کشورهای دیگر است.

در کشورهای اروپایی تلاش در این راستا از سالها پیش شکل گرفته و هم اکنون با اهتمام کامل در جریان است و به همین منظور علاوه بر تحول اساسی در برنامه آموزشی دانشکده

های حقوق و گرایش تدریجی به سمت یک برنامه آموزشی با تمرکز بین المللی (و نه ملی)، سرمایه گذاری قابل توجهی در زمینه مطالعات تطبیقی حقوق صورت گرفته است.

در کشور ما تا کنون توجه بایسته ای به این شاخه صورت نگرفته و متأسفانه کوششی نیز در این زمینه مشهود نیست.

با توجه به اهمیت این شاخه از دانش حقوق و نقش بسیار مهم آن در روابط اقتصادی، فناوری، اجتماعی و حتی علمی بین المللی، شایسته است مسئولان دانشکده های حقوق و متولیان نظام آموزش عالی کشور هر چه زودتر با توجه به تجربیات کشورهای دیگر در این راه قدم بردارند.

منابع:

[۱] - داوید، رنه : نظام های بزرگ حقوقی معاصر، ترجمه آقایان دکتر حسین صفایی،

دکتر محمد آشوری، دکتر عزت الله عراقی (تهران: مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۶۹)، ص ۵

Kahn -Freund, O.: Comparative Law as an Academic - ۲

Subject, Law Quarterly Review, Vol ۴۰, ۴۱, ۱۹۶۶

de Cruz, P.: Comparative Law in a Changing World - ۳

.London/Sydney, 1999, p

Gutteridge, H.: Comparative Law: An Introduction to the - ۴

Cambridge .Comparative Method of Legal Study and Research

.University Press, 1949

Kiekbayev, Djalil I.: Comparative Law: Method, Science or - ۵

Electronic Journal of Comparative ,Educational Discipline

September 2003 v.۳.Law, Vol

Szabo, I.: Sravnitelnoye Pravovedeniye (Kritika - ۶

Moskva, 1969, .(Sovremennoy Burjuaznoy Teorii Prava

Sacco, R.: Legal Formants: - Quoted by Kiekhaev, Djalil I.: p
A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment I of II),
.American Journal of Comparative Law, Vol

Samuel, G.: Comparative Law and Jurisprudence, - ۹
International and Comparative Law Quarterly, Vol

Ancel, M.: Metodologicheskiye Problemy Sravnitel'nogo - ۱۰
.Prava, in Ocherki Sravnitel'nogo Prava, ed

Rheinstein, M.: Teaching Tools in Comparative Law: A - ۱۱
.Book Survey, American Journal of Comparative Law, Vol

Chodosh, H.E.: Comparing Comparisons: In Search of - ۱۲
.Methodology, Iowa Law Review, Vol

Ewald, W.: Comparative Jurisprudence (I): What Was It - ۱۳
.Like to Try a Rat, Pennsylvania Law Review, Vol

Tur, R.H.S.: The Dialectic of General Jurisprudence and - ۱۵
.Comparative Law, Juridical Review, 1977, p

Kamba, W.J.: Comparative Law: A Theoretical – ۱۶ ; ۲۴۹

.Framework, International and Comparative Law Quarterly, Vol

rücü, E.: Critical Comparative Law: Considering ? – ۱۷

Paradoxes for Legal Systems in Transition, Electronic Journal of

Comparative Law, Vol

Pfersmann, O.: Le droit comparé comme interprétation et – ۱۸

comme théorie du droit, Revue international de droit comparé,

.Vol

Steenhoff, Gert: Teaching Comparative law, Comparative – ۲۰

Law Teaching, vol 6.4 ELECTRONIC JOURNAL OF

, (COMPARATIVE LAW, (December 2002

The Status of Comparative Law and The Necessity of Changing

.in Teaching it

Abstract :

The first part of this article represents an attempt to contemplate one of the major methodological issues in contemporary juridical science - the debate on the nature of comparative law, which is presented in three opposite aspects: whether

comparative law is a scientific method, or an autonomous science or a purely educational discipline.

The article highlights the role of comparative law as an independent branch of juridical science in the processes of European integration and globalization.

Do Iranian law faculties have to change their national curriculum? The second part of this article concentrates on the above question.

Comparative law teaching should not only familiarize the students - and thus open up their minds - to other systems and concepts, but should also prepare them for practical application.

Future lawyers should be able to meet the challenges of a world of legal integration and globalization. A wholly national curriculum does not fulfil this aim.

Universities in Europe are gradually shifting towards a more internationally-centred curriculum and our universities may draw inspiration from it

Keywords: Comparative law, Scientific method, Educational discipline, Autonomous science, Comparative law teaching

Unification – [۱]

European Law – [۲]

نویسنده : دکتر مرتضی شهبازی نیا