



معرفیه

سال سی و سوم - شماره چهارم، پیاپی ۳۱۹ (ویژه حقوق)

(زمستان ۱۴۰۳)

فصلنامه علمی در زمینه علوم انسانی

صاحب امتیاز: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی

مدیر مسئول: سیداحمد رهنمایی

سر دبیر: ابوالفضل ساجدی

دبیر گروه حقوق: سیدعلی میرداماد نجف آبادی

مدیر اجرایی: روح الله فریس آبادی

ناظر چاپ: حمید خانی

صفحه آرا: روح الله فریس آبادی

چاپ: زمزم

بر اساس مجوز شماره ۳/۶۷۷۶ مورخ ۱۳۸۶/۸/۱۴ کمیسیون بررسی نشریات علمی کشور (وزارت علوم، تحقیقات و فناوری) این نشریه از شماره ۱۱۸ موفق به دریافت درجه «علمی ب» گردید.

هیأت تحریریه (به ترتیب حروف الفبای نام گروه)

حجت الاسلام دکتر سیداکبر حسینی (ادیان) - مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی - دانشیار

دکتر محسن خندان «الویری» (تاریخ) - دانشگاه باقرالعلوم - استاد

آیت الله استاد محمود رجبی (تفسیر و علوم قرآنی) - مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی - استاد

حجت الاسلام دکتر محمد فولادی وندا (جامعه شناسی) - مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی - دانشیار

دکتر عباسعلی کدخدایی (حقوق) - دانشگاه تهران - استاد

دکتر محمدکریم خداپناهی (روان شناسی) - دانشگاه شهید بهشتی - استاد

حجت الاسلام دکتر علیرضا کرمانی (عرفان) - مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی - دانشیار

حجت الاسلام دکتر عباسعلی شاملی (علوم تربیتی) - جامعه المصطفی العالمیه - دانشیار

دکتر محمد فنائی اشکوری (فلسفه) - مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی - استاد

حجت الاسلام دکتر ابوالفضل ساجدی (کلام) - مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی - استاد

مقالات این نشریه در sid.ir; isc.gov.ir; magiran.com; noormags.ir قابل دسترسی می باشد.

نشانی: قم - بلوار امین، بلوار جمهوری اسلامی - مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی - طبقه چهارم - شماره ۳۳

ص. پ: ۳۷۱۶۵-۱۸۶ تلفن: (تحریریه) ۳۲۱۱۳۴۶۸ - (مشترکان) ۳۲۱۱۳۴۸۲ - دورنگار: ۳۲۹۳۴۴۸۳ (۰۲۵)

رایانامه: marifat@qabas.net

وبگاه: nashriyat.ir

شاپا الکترونیکی: ۲۹۸۰-۸۳۸۳

اهداف و چشم‌انداز

نقش حوزه‌های علمیه و عالمان و پژوهشگران حوزه دین در جنبش نرم‌افزاری و حرکت فکری و روند تمدن‌سازی نقشی سترگ است و طرح انظار متفکران اسلامی در حوزه‌های مختلف علوم، به‌ویژه در قلمرو علوم انسانی، ضرورتی انکارناپذیر در عصر حاضر است. با پیروزی انقلاب اسلامی در ایران و برقراری نظام جمهوری اسلامی، نقش و حضور عالمان و اندیشمندان حوزوی در عرصه تحولات فرهنگی داخلی و خارجی پررنگ‌تر و محسوس‌تر شد. بی‌تردید استمرار و بقای این نظام مقدس نیازمند حضور علمی و عینی محققان و صاحب‌نظران معارف اسلامی در ساحت‌های گوناگون فرهنگی و تمدنی است. انتشار مجله علمی «معرفت» در راستای ارتقای پژوهش و آموزش معارف اسلامی در حوزه‌های مختلف علوم انسانی است و زمینه‌سازی علمی و فرهنگی برای تحقق مدینه فاضله اسلامی و عینیت یافتن آرمان‌ها و ارزش‌های دینی در جامعه بشری را تعقیب می‌کند.

اهداف

۱. تبیین و نشر معارف دینی در حوزه‌های علوم انسانی و ایجاد زمینه برای اسلامی‌سازی علوم؛
۲. صیانت و پاسداری از مبانی و آموزه‌های دینی؛
۳. ایجاد فضایی مناسب برای تضارب آراء و رشد علمی پژوهشگران حوزه و دانشگاه در زمینه علوم اسلامی و انسانی؛
۴. گسترش و تقویت ارتباط علمی میان حوزه و دانشگاه؛
۵. معرفی و نقد آثار، آراء و نظریات علمی و تحقیقاتی در زمینه علوم انسانی و معارف دینی؛
۶. پاسخ‌گویی به شبهات در زمینه علوم و معارف اسلامی.

ضمن استقبال از دستاورد تفکرات و تأملات دین‌پژوهی، پیشنهادها و انتقادهای شما را در مسیر کمال و بالندگی نشریه پذیراییم. خواهشمندیم مقالات خود را از طریق تارنمای نشریه: <http://nashriyat.ir> ارسال فرمایید. **اشتراک:** قیمت هر شماره مجله، ۷۰۰۰۰ تومان، و اشتراک ۱۲ شماره آن در یک سال، ۸۴۰/۰۰۰ تومان است. در صورت تمایل، وجه اشتراک را به حساب شبای IR910600520701102933448010 بانک مهر ایران، واریز، اصل فیش بانکی یا تصویر آن را همراه با برگ اشتراک به دفتر مجله ارسال نمایید.

راهنمای تهیه و تنظیم مقالات

الف) شرایط عمومی

۱. مقالات ارسالی باید برخوردار از صبغه تحقیقی - تحلیلی، ساختار منطقی، انسجام محتوایی، و مستند و مستدل بوده و با قلمی روان و رسا به زبان فارسی نگارش یافته باشند.

۲. مقالات خود را در محیط WORD با پسوند Doc از طریق تارنمای نشریه به <http://nashriyat.ir> ارسال نمایید.

۳. حجم مقالات حداکثر در ۲۵ صفحه (۳۰۰ کلمه‌ای) تنظیم شود. از ارسال مقالات دنباله‌دار جداً خودداری شود.

۴. مشخصات کامل نویسنده شامل: نام و نام خانوادگی، مرتبه علمی / تحصیلات، نشانی کامل پستی، نشانی صندوق الکترونیکی، شماره تلفن تماس، شماره دورنگار، مؤسسه علمی وابسته، همراه مقاله ارسال شود.

۵. مقالات ارسالی نباید قبلاً در نشریات داخلی و یا خارجی و یا به‌عنوان بخشی از یک کتاب چاپ شده باشند. و نیز همزمان برای چاپ به سایر مجلات علمی ارسال نشده باشند.

۶. از ارسال مقالات ترجمه شده خودداری شود. نقد مقالات علمی و یا آثار و کتاب‌های منتشر شده، که حاوی موضوعات بدیع یا نکات علمی ویژه، که با مقتضیات و نیاز جامعه علمی تناسب داشته باشد، امکان چاپ دارند. البته، چاپ مقالات پژوهشی و تألیفی بر این‌گونه مقالات اولویت خواهد داشت.

ب) نحوه تنظیم مقالات

مقالات ارسالی باید از ساختار علمی برخوردار باشند؛ یعنی دارای عنوان مشخصات نویسنده، چکیده، کلیدواژه‌ها، مقدمه، بدنه اصلی، نتیجه و فهرست منابع باشند.

۱. چکیده: چکیده فارسی مقاله (در صورت امکان به همراه چکیده انگلیسی) حداکثر ۱۵۰ کلمه تنظیم گردد و به اختصار شامل: بیان مسئله، هدف پژوهش، روش و چگونگی پژوهش و اجمالی از یافته‌های مهم پژوهش باشد. در چکیده از طرح فهرست مباحث یا مرور بر آن‌ها، ذکر ادله، ارجاع به مأخذ و بیان شعاری خودداری گردد.

۲. کلیدواژه‌ها: شامل حداکثر ۷ واژه کلیدی مرتبط با محتوا که ایفاکننده نقش نمایه موضوعی مقاله باشد.

۳. مقدمه: در مقدمه مقاله، مسئله تعریف، به پیشینه پژوهش اشاره، ضرورت و اهمیت پژوهش طرح، جنبه نوآوری بحث، سؤالات اصلی و فرعی، تصویر اجمالی ساختار کلی مقاله براساس سؤالات اصلی و فرعی مطرح و مفاهیم و اصطلاحات اساسی مقاله تعریف گردد.

۴. بدنه اصلی: در سامان‌دهی بدنه اصلی مقاله، یکی از شرایط زیر لازم است:

الف - ارائه‌کننده نظریه و یافته جدید علمی؛

ب - ارائه‌کننده تقریر و تبیین جدید از یک نظریه؛

ج - ارائه‌کننده استدلال جدید برای یک نظریه؛

د - ارائه نقد جامع علمی یک نظریه.

۵. نتیجه‌گیری: نتیجه بیانگر یافته‌های تفصیلی تحقیق است که به‌صورت گزاره‌های خبری موجز بیان می‌گردد. از ذکر بیان مسئله، جمع‌بندی، مباحث مقدماتی، بیان ساختار مباحث، ادله، مستندات، ذکر مثال یا مطالب استطرادی در این قسمت خودداری شود.

۶. فهرست منابع: اطلاعات کتاب‌شناختی کامل منابع و مأخذ تحقیق (اعم از فارسی، عربی، و لاتین) در انتهای مقاله براساس شیوه زیر آورده می‌شود:

نام خانوادگی، نام نویسنده، سال نشر، نام کتاب، ترجمه یا تحقیق، نوبت چاپ (بجز چاپ اول)، محل نشر، ناشر.

نام خانوادگی، نام نویسنده، سال نشر، «عنوان مقاله»، نام نشریه، شماره نشریه، صفحات ابتدا و انتهای مقاله.

۷. آدرس‌دهی باید بین متنی باشد (نام خانوادگی نویسنده، سال نشر، شماره جلد، شماره صفحه).

ج). یادآوری

۱. حق رد یا قبول و نیز ویرایش مقالات برای مجله محفوظ است.

۲. مجله حداکثر پس از ۴ الی ۶ ماه از دریافت مقاله، نتیجه پذیرش یا عدم پذیرش را به نویسنده اطلاع خواهد داد.

۳. حق چاپ مقاله پس از پذیرش برای مجله محفوظ و امکان نقل مطالب در جای دیگر با ذکر نشانی نشریه بلامانع است.

۴. مطالب مقالات مبین آراء نویسندگان آنهاست و مسئولیت آن نیز بر عهده آنهاست.

۵. مقالات دریافتی، نرم‌افزارها، و... در صورت تأیید یا عدم تأیید بازگردانده نمی‌شود.

در این شماره می خوانید

مهم ترین وظیفه حکومت اسلامی؛ رفع نیازهای معنوی / ۵

آیت الله علامه محمدتقی مصباح یزدی

ویژه حقوق

استلزامات حقوقی دولت نسبت به فرزندآوری و ضمانت اجرای آن در نظام حقوقی ایران / ۱۱

علی ابوالفضلی / دکتر داود بصارتی

بررسی فقهی - حقوقی اصل ۱۷۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با حقوق انگلیس و ایالات متحده امریکا / ۲۳

یاسمن سعیدی / دکتر ابراهیم یاقوتی

واکاوی تقابل تفتیش عقاید و بررسی صلاحیت اعتقادی در نظام اسلامی / ۳۳

دکتر محسن جوادی صدر / مرتضی ابراهیمی

مبانی فقهی تخفیف در مجازات های تعزیری در حقوق موضوعه ایران / ۴۳

زهرا فروزنده بهبهانی / دکتر محمد نوذری فردوسی

تأملی بر نظریه «خدمات عمومی» از منظر حقوق عمومی و آموزه های اسلامی / ۵۷

دکتر سیدعلی میرداماد نجف آبادی / محمد داود کریمی

بررسی فقهی حقوقی جایگاه حکمیت در حل و فصل غیرقضایی اختلافات / ۶۷

دکتر یاسمن سعیدی / عبدالرضا جمالزاده / احمد باقری

نگرش اومانیسم به حقوق طبیعی انسان (حق حیات و آزادی) و ارزیابی آن بر اساس بینش اسلامی در پرتو اندیشه آیت الله مصباح یزدی / ۷۹

دکتر حسین ناگهی / حمید آریان

The Most Important Function of the Islamic Government is to Meet Spiritual Needs

Ayatollah Allama Muhammad Taqi Misbah Yazdi

Abstact

This paper examines the criteria for the moral value of behaviors. In the moral value of an acquired attribute or optional action, in addition to its actual goodness, it must also have an active goodness. For example, from the perspective of Islam, even in war, one cannot fight the enemy in immoral ways, such as by blocking the enemy's path. In this case, repelling enemy aggression would not have any moral value. We have two types of needs, and needs are not limited to material ones, they also include spiritual needs. The duty of the government in Islam is to meet both material and spiritual needs. From the perspective of Islam, spiritual needs are considered the most essential needs of man. The greatest need is the need to eliminate everything that weakens the beliefs of Muslims and, as a result, drags them into the valley of disbelief.

Keywords: Islamic government, material needs, non-material needs, eternal happiness.

مهم‌ترین وظیفه حکومت اسلامی؛ رفع نیازهای معنوی*

آیت‌الله علامه محمدتقی مصباح یزدی *

چکیده

این مقاله به بررسی معیار ارزش اخلاقی رفتارها می‌پردازد. در ارزش اخلاقی، صفت اکتسابی و یا فعل اختیاری، باید علاوه بر حسن فعلی، دارای حسن فاعلی هم باشد. برای نمونه، از منظر اسلام، حتی در جنگ نمی‌توان به شیوه‌های غیراخلاقی، همچون بستن آب روی دشمن با دشمن مبارزه کرد. در این صورت، دفع تجاوز دشمن، ارزش اخلاقی نخواهد داشت. ما دو نوع نیاز داریم و نیازها محدود به نیازهای مادی نیست، شامل نیازهای معنوی هم می‌شود. وظیفه حکومت در اسلام، رفع نیازهای مادی و معنوی است. از نظر اسلام، نیازمندی‌های معنوی واجب‌ترین نیازهای انسان به حساب می‌آید. بزرگ‌ترین نیازمندی، نیاز به رفع هر چیزی است که موجب سستی عقاید مسلمان‌ها، و در نتیجه کشیده شدن آنها به وادی کفر می‌شود.

کلیدواژه‌ها: حکومت اسلامی، نیازهای مادی، نیازهای غیرمادی، سعادت ابدی.

* این مقاله قلمی شده درس اخلاق استاد علامه مصباح یزدی * برای طلاب علوم دینی در دفتر مقام معظم رهبری در قم است.

مقدمه

اگر رفتاری مقتضای مصالح سیاسی بود، ولی طبق قواعد اخلاقی صحیح نبود، انجام دادن آنچه حکمی دارد؟ در گفتار پیشین، به‌منظور دستیابی به پاسخ این سؤال به‌معنای مصلحت - که از مبانی این مسئله است - اشاره کردیم. تصور ابتدایی عموم مردم درباره مصلحت به چیزی برمی‌گردد که برایشان سودی داشته باشد؛ مثلاً اگر دو طایفه با هم اختلاف یا جنگی داشته باشند و یکی رفتاری کند که موجب پیروزی خودش بشود، به نظر طرفداران این طایفه کار مصلحت‌آمیزی کرده است؛ اما از نظر گروه مقابل که موجب شکست آنها شده، بدون مصلحت است.

از منظر اسلام، خداوند متعال همه موجودات را برای این آفریده است که زمینه رحمت متناسب با هرکدام از آنها فراهم شود و میان همه موجودات به انسان اختیار داده است تا بتواند با به‌کارگیری آن، لیاقت دریافت رحمت الهی را به دست آورد. مصلحت هر انسانی در این است که با اختیارش بتواند از رحمت‌های بهتر و ارزشمندتری بهره‌مند شود. اگر بین حق و باطل جنگی درگیرد، طرف باطل از ابتدا از مقسم خارج است؛ زیرا خود، زمینه دریافت رحمت الهی را از بین برده است و اگر هر دو طرف باطل باشند، زمینه مصلحت برای هیچ‌کدام وجود ندارد و طبعاً ارزش مثبت اخلاقی برای هیچ‌کدام از آنها مطرح نیست؛ زیرا فرض دریافت رحمت در جایی مطرح می‌شود که یا هیچ‌کدام از روی سوءنیت جنگ را شروع نکرده‌اند یا یکی از روی حق بوده و دیگری باطل.

اغراض دنیوی مثل به دست آوردن غنیمت، انتقام‌جویی، دشمنی خانوادگی و... براند. در این صورت دفع تجاوز دشمن، ارزش اخلاقی نخواهد داشت؛ زیرا هرچند با این قبیل نیت‌ها هم فساد و تجاوز دشمن دفع می‌شود، اما با انگیزه و نیت الهی صورت پذیرفته و به اصطلاح، حسن فاعلی نداشته است. اینجاست که ارزش اخلاقی و حکم حقوقی از یکدیگر جدا می‌شوند؛ به لحاظ حقوقی باید متجاوز به مال و ناموس را دفع کرد و از آنجا که راندن چنین دشمنی واجب توفیقی (برای مطالعه بیشتر، ر.ک. مرکز اطلاعات و مدارک اسلامی، ص ۸۶۸) است، با هر نیتی می‌تواند صورت پذیرد و ترک این وظیفه واجب، عقوبت خواهد داشت؛ اما در صورتی که انجام دادن آن ثواب تعلق می‌گیرد که با نیت صالح انجام شود.

خلاصه آنکه برخی کارهای سیاسی، واجب توفیقی است یا به اصطلاح علم اخلاق، حسن فعلی دارند و باید انجام شوند؛ اما از نظر اسلام، این «باید»، باید اخلاقی و ثواب‌آور نیست، مگر اینکه حسن فاعلی داشته باشد و مراتبی از کمال را برای فاعل به ارمغان آورد؛ یعنی به نیت قرب الهی و اطاعت خداوند متعال انجام شود. پس فعالیت سیاسی هرچند واجب توفیقی است، اما می‌تواند به ضمیمه قصد اطاعت الهی (با مراتب گوناگونش مانند نجات از عذاب، ورود به بهشت، کسب رضایت الهی)، ارزش اخلاقی هم داشته باشد. در این صورت بین ارزش اخلاقی و حکم حقوقی تزامنی وجود ندارد و جمعشان به‌گونه‌ای که توضیح داده شد، امکان‌پذیر است.

معیار ارزش اخلاقی رفتارها

حال اگر کسی از راه رفتاری غیراخلاقی زمینه دفع فاسد را فراهم کند، مثلاً برای دفع دشمن متجاوز از روی انتقام‌جویی آب را به رویشان بپاشد یا برای کشتن آنها از شکنجه استفاده کند، گناه کرده است و از نظر اسلام مؤاخذه می‌شود. تکلیف واجب در میدان کارزار، راندن دشمن با استفاده از ابزار جنگی متعارفی است که دو طرف در اختیار دارند و لازمه جنگ است و رفتارهای غیراخلاقی، حتی در برخورد با دشمن، روا نیست.

در ارزش اخلاقی صفت اکتسابی یا فعل اختیاری، افزون بر حسن فعلی (مانند دفع دشمن متجاوز)، حسن فاعلی نیز لازم است. بنابراین ممکن است کسی در جبهه حق، دشمن را برای رسیدن به

موضوع وجوب سیاسی در اسلام

برخی نیازهای مادی و معنوی جامعه به‌صورت دواطلبانه برطرف نمی‌شود. موضوع وجوب سیاسی در اسلام فعالیت‌هایی است که در راستای رفع این‌گونه نیازها صورت می‌پذیرد؛ برای نمونه وجود بیمارستان در شهرها، به‌ویژه در زمان حاضر، یک ضرورت است و نیازهای یک جامعه، بدون وجود بیمارستان برطرف نمی‌شود. حال ممکن است کسی با مال خودش بیمارستانی برای رفع نیاز مردم بسازد. در این صورت دیگر جایی برای کار حکومت در این عرصه باقی نمی‌ماند؛ اما اگر کسی برای این کار پیدا نشد، نباید این نیاز عمومی رها شده، جان مردم به خطر افتد اینجاست که ساخت بیمارستان، وجوب سیاسی پیدا می‌کند. با این توضیح، یکی از وظایف واجب حکومت این است که نیازهای عمومی مردم را برطرف کند.

سیاسی، ولی ضد اخلاقی انجام داده است که از نظر اسلام جایز نیست. چنین کسی در واقع کاری را انجام داده است که با هدف تشکیل حکومت، منافات دارد؛ زیرا به عهده گرفتن حکومت از سوی او، که صلاحیت ندارد، موجب تضییع حقوق دیگران خواهد شد.

با توجه به آنچه درباره تأثیر حسن فاعلی در ارزش اخلاقی بیان شد، اگر فرد برای تصدی این پست، نیت الهی داشته باشد، ثواب دارد و کار اخلاقی انجام داده است، اما اگر به انگیزه‌های دیگری مثل ریاست‌طلبی این کار را انجام دهد، کار اخلاقی انجام نداده است. البته اگر کار را بلد باشد و واقعاً به نظام اسلامی خدمت بکند، کار حرامی انجام نداده است؛ ولی از آنجاکه نیت خوبی نداشته، کارش ارزش اخلاقی ندارد.

حکومت، نهادی است که برای رفع نیازهای مادی و معنوی بر زمین‌مانده جامعه شکل گرفته است و به عهده گرفتن آن، حسن فعلی دارد. بنابراین اگر این هدف تأمین شد، دیگر در این مورد، تکلیف شرعی باقی نمی‌ماند؛ زیرا موضوع مسئله سیاسی برطرف، و حسن فعلی تأمین شده است.

در نظام ارزشی اسلام، ارزش کار اخلاقی به نیت وابسته است و اگر کسی نیت خیر و خداپسند نداشته باشد، کارش بدون ارزش اخلاقی، و گاه ضد ارزش اخلاقی است؛ مانند عبادتی که از روی ریا باشد. چنین عبادتی نه تنها قبول نیست، بلکه مؤاخذه هم دارد.

لزوم توجه به سعادت ابدی در ارزشیابی اخلاقی رفتارها

از مصلحت‌های سیاسی این است که حاکم، جلوی هجوم دشمنان و مفسده‌های عمومی را بگیرد. تلاش برای دستیابی به این اهداف، حسن فعلی دارد. وجوب اغلب مسائل سیاسی، وجوب توصیلی است. پس این کار از طرف هر کسی و با هر نیتی انجام گیرد، مصلحت تأمین می‌شود؛ ولی در صورتی ثواب دارد که با نیت الهی انجام شود. بر اساس برخی روایات، برکت و منفعت اجرای یک حد بر روی زمین بیشتر از بارش چهل شبانه‌روز باران است (کلینی، ۱۳۲۹ق، ج ۱۴، ص ۷؛ ابن ابی‌جمهور، ۱۴۰۵ق، ج ۳، ص ۵۴۹؛ محدث نوری، ۱۴۰۸ق، ج ۱۸، ص ۹). این منفعت در صورتی حاصل می‌شود که کار مورد نظر با نیت الهی صورت پذیرد.

در اخلاق عرفی، صرف‌نظر از دین و احکام دینی، حاکم خوب

هرچند در بحث‌های سیاسی دنیا فقط رفع نیازهای مادی (مثل تأمین امنیت کشور و رفع نیازمندی‌های عمومی) به عنوان وظیفه حکومت مطرح است یا امروزه مقطعی از آموزش و پرورش عمومی را نیز جزو وظایف حکومت قلمداد می‌کنند، اما از نظر اسلام، نیازهای ضروری انسان به نیازهای مادی محدود نیست و شامل نیازهای معنوی هم می‌شود.

با این بیان، ضرورت وجود حکومت هم روشن می‌شود (ر.ک. مصباح یزدی، ۱۳۹۶، ص ۸۶-۹۶)؛ اما جای این پرسش باقی است که چه کسی باید این کار را به عهده بگیرد؟ آیا فقط حاکم باید این کار را انجام دهد یا دیگران هم در این مسئولیت شریک هستند؟ برای پاسخ به این پرسش می‌توان شهری را فرض کرد که همه مردم آن، امروز مسلمان شده‌اند و می‌خواهند حکومت اسلامی داشته باشند. روشن است که باید کسی که صلاحیت مدیریت این شهر را دارد، از راه صحیحی این منصب را به عهده بگیرد و از آنجاکه به تنهایی نمی‌تواند این کار را انجام دهد، باید کسانی به او کمک کنند. اگر مردم حکومتی را نپذیرند، حتی اگر بالاترین صلاحیت‌ها را هم داشته باشد، هیچ کاری نمی‌تواند انجام دهد و مشکلات باقی می‌ماند.

شرایط حاکم

حاکم باید دست‌کم سه شرط کلی داشته باشد:

الف) علم: حاکم باید نسبت به مقرراتی که برای یک حکومت لازم است، شناخت کافی داشته باشد؛ وگرنه خلاف مقررات عمل می‌کند و نقض غرض می‌شود؛

ب) بصیرت سیاسی: راه اجرای قوانین و دفع مفاسد و دشمنی‌ها را بشناسد؛ به عبارت دیگر، بداند چه خطرهایی جامعه را تهدید می‌کند و راه جلوگیری از آنها چیست؛

ج) تقوا: حاکم باید تعهد اخلاقی و تقوا داشته باشد تا حقوق مردم را ضایع نکند. حکومت برای این است که حقوق مردم تأمین شود. حال اگر خود حاکم فردی بی‌مبالات، و به فکر منافع خود و اطرافیان باشد، نقض غرض می‌شود.

با توجه به آنچه درباره تأثیر حسن فعلی در ارزش اخلاقی بیان شد، اگر کسی شرایط سه‌گانه پیش‌گفته را نداشت، ولی وانمود کرد که این شرایط را دارد یا اگر برای رسیدن به این پست، نیازمند گذراندن مراحل مختلفی مثل شرکت در انتخابات، نام‌نویسی، مصاحبه و... باشد و داوطلب، در یکی از این مراحل تقلب کند، کاری

شبهاتی که اعتقادات جوانان را از بین می‌برد و از چیزهایی که موجب مفاسد اخلاقی می‌شود، جلوگیری کند و مانع ورودشان شود. همان‌گونه که در صورت حمله دشمن به مرزهای کشور، دولت موظف است مانع ورود دشمن به کشور شود، اگر دشمن برای دزدی دین فرزندان این کشور حمله کرده و در صدد دزدی سعادت دنیا و آخرت آنها باشد و بخواهد آنها را هوس‌باز و شهوت‌ران تربیت کند نیز نباید ساکت بنشیند و جلوگیری از دشمن فرهنگی را بی‌ربط با فعالیت‌های سیاسی خود بداند.

از نقطه‌های اساسی تفاوت دولت اسلامی با دولت کفر یا سکولار این است که دولت اسلامی دست‌کم به اندازه نیازهای مادی، به نیازهای معنوی و دینی اهتمام داشته باشد و از مفاسد اخلاقی و فرهنگی و آنچه باعث تضعیف دین و ترویج فساد و گناه در جامعه می‌شود، جلوگیری کند.

بنابراین ابتدا باید در تبیین نیازمندی‌های انسان تجدیدنظر کرد تا بتوان به دنبال آن، متصدی تأمین آنها را تعیین نمود. نیازمندی در اینجا به چیزی گفته می‌شود که اگر نباشد، امکان تکامل انسانی فراهم نمی‌شود یا مانعی برای تکامل انسانی به وجود می‌آید. بالاترین چیزی که موجب فساد انسان‌ها می‌شود، بی‌دینی است. بزرگ‌ترین نیازمندی نیز نیاز به رفع هر چیزی است که باعث سستی عقاید مسلمان‌ها، و درنتیجه کشیده شدن آنها به وادی کفر می‌شود. مگر در هر خانواده‌ای کسی وجود دارد که بتواند پاسخگوی شبهات فکری و فرهنگی اعضای آن خانواده باشد؟! اگر حوزه علمیه به اندازه کافی نیرو داشت و این کار را انجام می‌داد، این وظیفه از دوش دولت برداشته می‌شد؛ همچنان که اگر خیری، متصدی همه کارهای وزارت بهداشت و درمان شود، این وظیفه هم از عهده دولت برداشته می‌شود.

امروز نمی‌توان گفت که دولت نسبت به مسائل معنوی وظیفه‌ای ندارد؛ زیرا جوانان در معرض شبهات فکری فراوان، و گاه گرفتار شدن در دام کفر هستند. بنابراین حسن فعلی کار سیاسی - صرف‌نظر از نیت فاعل - در گرو این است که بتواند این وظایف را انجام دهد. اگر مسئولی صلاحیت این کار را نداشته باشد، این پست و مقام را غصب کرده است و حتی حق ندارد برای احراز این مقام داوطلب شود؛ وگرنه این کار حتی حسن فعلی هم ندارد، چه رسد به حسن فاعلی.

کسی است که بداند مردم چه نیازهایی دارند و چه دشمنانی می‌خواهند نفوذ کنند و آنها را تهدید می‌کنند. همچنین با وسایل بی‌ضرری این نیازمندی‌ها را برطرف کند؛ اما همان‌گونه که توضیح داده شد، از نظر اسلام، حاکم باید شرایط دیگری را نیز داشته باشد. در اخلاق عرفی و حتی اخلاقی که برخی فیلسوفان دقیق (مانند ارسطو) مطرح کرده‌اند، به حیات ابدی انسان توجه نشده است (مصباح یزدی، ۱۳۸۴، ص ۳۲۱). این در حالی است که در اسلام، دایره مصالح و مفاسد بسیار وسیع‌تر از منافع مادی است و شامل منافع معنوی و روحی نیز می‌شود؛ همچنان که از مرزهای دنیا فراتر رفته، تأثیر یک کار در عالم ابدی نیز لحاظ می‌گردد. بر اساس این بیان، هنگامی یک کار، ازجمله کار سیاسی، ارزش اخلاقی می‌یابد که افزون بر مصالح گوناگون فردی و اجتماعی، موجب سعادت ابدی نیز بشود.

رفع نیازهای معنوی؛ مهم‌ترین وظیفه حکومت

طبق آنچه بیان شد، حکومت موظف است نیازمندی‌های عمومی را که متصدی خاص ندارد، تأمین کند. حال آیا مسائل معنوی هم جزو نیازمندی‌های عمومی به حساب می‌آید؟ برای نمونه آیا دولت اسلامی وظیفه دارد که عقاید دینی را به مردم آموزش دهد و شبهات را رفع کند؟

در نظام شاهنشاهی ایران، مسائل معنوی جزو نیازمندی‌های عمومی دانسته نمی‌شد و حتی اوایل تأسیس وزارت آموزش و پرورش، آموزش دینی مطرح نبود. برخی علمای بزرگ در سطح مراجع، به‌عنوان اعتراض، در اماکنی مانند حرم حضرت عبدالعظیم^ع تحصن کردند و بالأخره موفق شدند هفته‌ای دو ساعت برنامه «شرعیات» را در برنامه آموزشی مدارس بگنجانند. افزون بر این، گاه رعایت مسائل دینی (مانند شروع سخنرانی با نام خدا) نشانه عقب‌ماندگی، و زشت تلقی می‌شد!

از نظر اسلام، نیازمندی‌های معنوی واجب‌ترین نیازهای انسان به حساب می‌آید؛ زیرا اگر نیازمندی‌های مادی تأمین نشود، حداکثر آن است که انسان دچار مرگ می‌شود و زودتر می‌میرد، اما اگر نیازمندی‌های معنوی تأمین نشود و انسان کافر بمیرد، تا ابد در آتش می‌سوزد.

اگر نیازمندی‌های معنوی، دست‌کم مساوی با نیازهای مادی هم به حساب آید، جزو نیازمندی‌های عمومی است که دولت موظف است آنها را تأمین کند. از منظر اسلامی، نه تنها دولت باید راه حق را به مردم نشان دهد، بلکه باید از انحرافات دینی، تفکرات التقاطی،

نتیجه اینکه هرچند مکاتب فکری بشری ممکن است حوزه اخلاق و سیاست را با تفکیک حوزه عملکرد فردی و اجتماعی انسان از یکدیگر جدا کرده و در مقام تراحم اخلاق و سیاست، اصل را سیاست بدانند، اما در مقام بیان رابطه بین فعالیت‌های سیاسی و ارزش‌های اخلاقی از منظر اسلام می‌توان گفت که همه مسائل سیاسی در صورتی که حسن فعلی داشته باشد، یعنی کار خوبی باشد و به نفع جامعه اسلامی باشد یا دست کم برای جامعه اسلامی به لحاظ مادی و معنوی ضرر نداشته باشد، می‌تواند به ضمیمه حسن فاعلی و قصد قربت، ارزش اخلاقی پیدا کرده، به عبادتی تبدیل شود که ثوابش از ده‌ها سال عبادت بیشتر باشد. در هیچ مکتب فلسفی، چنین چیزی وجود ندارد.

البته این مسئله نباید ما را فریب دهد که تصور کنیم اجرای احکام حکومتی یا قرار گرفتن در مسند قضا در کشور اسلامی، به هر صورت که باشد، منفعتی بیش از روزها بارش باران یا سال‌ها عبادت را دارد؛ بلکه گاهی ضرر یک امضا از ضرر روزها بارش آتش بیشتر است. ممکن است امضای قراردادی، میلیون‌ها دلار به کشور اسلامی لطمه بزند. در این صورت، این کار نه حسن فعلی دارد و نه حسن فاعلی؛ زیرا کاری که حسن فعلی ندارد، حسن فاعلی نیز نمی‌تواند داشته باشد.

منابع.....

- ابن ابی‌جمهور، محمد بن زین‌الدین (۱۴۰۵ق). *عوالی اللئالی العزیزیه فی الأحادیث الدینیّه*. تحقیق و تصحیح مجتبی عراقی. قم: سید الشهداء.
- کلبینی، محمد بن یعقوب (۱۳۲۹ق). *الکافی*. قم: دار الحدیث.
- محدث نوری، حسین بن محمدتقی (۱۴۰۸ق). *مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل*. تحقیق و تصحیح مؤسسه آل‌البیت علیه السلام. قم: مؤسسه آل‌البیت علیه السلام.
- مرکز اطلاعات و مدارک اسلامی (۱۳۸۹). *فرهنگ‌نامه اصول فقه*. قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
- مصباح یزدی، محمدتقی (۱۳۸۴). *تقد و بررسی مکاتب اخلاقی*. تحقیق و نگارش احمدحسین شریفی. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی علیه السلام.
- مصباح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۶). *حکیمانه‌ترین حکومت: کاوشی در نظریه ولایت فقیه*. تحقیق و نگارش قاسم شبان‌نیا. چ سوم. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی علیه السلام.

The Government's Legal Obligations Regarding Childbearing and its Enforcement Guarantees in the Iranian Legal System

Ali Abolfazli / Assistant Professor, the Department of Law, Qom, The IKI

abolfazlialii@gmail.com

 Davood Basarati / Assistant Professor, the Department of Islamic Studies, Tehran, Imam Hossein University
davood57basarati@gmail.com

Received: 2022/03/08 - Accepted: 2023/07/27

Abstract

Humans, in terms of their creation and innate desire to continue the generation, have the potential to bear children, but some Iranian families are reluctant to have children. With the decline in childbearing and the elite's concern about population decline and the possibility of various problems in the areas of management, security, and the like, childbearing has become more important. Using a documentary and descriptive-analytical method, this research answers the question: What are the legal requirements of the Iranian government regarding childbearing and the guarantee of their implementation in the Iranian legal system? There are no clear requirements stipulated in Iranian laws. Of course, recently, with the approval of the Youthful Population and Protection of the Family law, some obligations have been expressed, but due to its lack of significant history, it is far from obliging the government to impose childbearing obligations. It seems that from some basic legal principles and other ordinary laws governing the government's obligations regarding the rights of individuals, the government's obligations and their implementation guarantees can be extracted and analyzed. Studies have shown that no coherent research has been conducted to explain the issue. Therefore, this study seeks to explain the legal requirements of the government and guarantee their implementation in the Iranian legal system in order to accelerate the conscious and enthusiastic orientation of individuals towards childbearing and eliminate the consequences of its reduction.

Keywords: legal requirements of the government, legal system, guarantee of childbearing, reduction of childbearing, the Youthful Population and Protection of the Family law.

نوع مقاله: پژوهشی

استلزامات حقوقی دولت نسبت به فرزندآوری و ضمانت اجرای آن در نظام حقوقی ایران

abolfazlialii@gmail.com

davood57basarati@gmail.com

علی ابوالفضلی / استادیار گروه حقوق مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره) قم

داود بصارتی  / استادیار گروه معارف اسلامی دانشگاه امام حسین (ع) تهران

پذیرش: ۱۴۰۲/۰۵/۰۵

دریافت: ۱۴۰۱/۱۲/۱۷

چکیده

انسان به لحاظ آفرینش تکوینی و تمایل فطری به ادامه نسل، دارای قابلیت بالقوه فرزندآوری است، اما برخی از خانواده‌های ایرانی تمایلی به فرزندآوری ندارند. با کاهش فرزندآوری و نگرانی نخبگان از کاهش جمعیت و امکان بروز مشکلات گوناگون در عرصه‌های مدیریتی، امنیتی و مانند آن، فرزندآوری اهمیت بیشتری یافته است. این پژوهش که به روش اسنادی و توصیفی - تحلیلی سامان یافته، به دنبال پاسخ به این پرسش است که استلزامات حقوقی دولت ایران درباره فرزندآوری و ضمانت اجرای آنها در نظام حقوقی ایران چیست؟ در قوانین ایران استلزامات روشنی تصریح نشده است. البته اخیراً با تصویب قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت تا حدودی تعهداتی بیان شده است، لکن به جهت نداشتن قدمت قابل توجه با الزام کردن دولت به استلزامات فرزندآوری فاصله دارد. به نظر می‌رسد از برخی اصول قانونی اساسی و سایر قوانین عادی ناظر به استلزامات دولت درباره حقوق افراد، استلزامات دولت و ضمانت‌اجراهای آنها قابل اصطیاد و تحلیل است. بررسی‌ها نشان داد تحقیق منسجمی درباره تبیین موضوع انجام نشده است. از این رو این پژوهش به دنبال تبیین استلزامات حقوقی دولت و ضمانت اجرای آنها در نظام حقوقی ایران به منظور تسریع جهت‌گیری آگاهانه و مشتاقانه افراد به سمت فرزندآوری و برطرف شدن تبعات ناشی از کاهش آن است.

کلیدواژه‌ها: استلزامات حقوقی دولت، نظام حقوقی، ضمانت اجرای فرزندآوری، کاهش فرزندآوری، قانون جوانی جمعیت.

مقدمه

انسان به گونه‌ای آفریده شده است که به لحاظ جسمی - روانی، توانایی بالقوه فرزنددار شدن و به لحاظ فطری، تمایل درونی به آن دارد. علی‌رغم قابلیت‌های جسمی و فطری یادشده، تمایل افراد و خانواده‌ها به فرزندآوری کاهش یافته و این موضوع موجب نگرانی جامعه و نخبگان نسبت به تبعات ناشی از کاهش جمعیت، همچون پیر شدن جامعه، کمبود نیروی کار، اقتصاد ضعیف، وابستگی خارجی جهت تأمین نیروی کار و مانند آن شده است. دولت در هر جامعه‌ای در قبال جلوگیری از وقوع نگرانی‌های اجتماعی، همچون نگرانی مذکور و در صورت وقوع در برابر رفع آنها بر اساس قانون استلزاماتی دارد. صحت انجام استلزامات دولتی، نیازمند ضمانت اجرای قانونی است. استلزامات و وظایف دولت در قبال برطرف کردن نگرانی‌های ناشی از کاهش فرزندآوری و ضمانت اجرای آنها قابل توجه و بررسی است. از این‌رو مسئله اصلی در مقاله حاضر این است که استلزامات حقوقی دولت نسبت به فرزندآوری و ضمانت اجرای قانونی آن چیست؟ به نظر می‌رسد، دولت در این راستا بر اساس برخی از اصول قانون اساسی و همچنین طبق برخی از قوانین عادی تکالیف و استلزاماتی دارد و در منابع مذکور ضمانت اجرای قانونی نیز برای تضمین تعهدات دولت در قبال حقوق افراد جامعه لحاظ شده است که می‌تواند قابل تطبیق و تحلیل بر فرزندآوری باشد. البته قلمرو استلزامات و تبعات ضمانت اجراها شامل زوجین هم می‌شود، اما با توجه به عنوان مقاله، فرایند پژوهش در محدوده استلزامات دولت و ضمانت اجرای آن دنبال می‌شود و واکاوی استلزامات حقوقی زوجین همراه با ضمانت اجرای مربوطه به پژوهش دیگری قابل احاله است. درباره فرزندآوری تحقیقات متعددی وجود دارد که هر کدام فرزندآوری را از یک بُعد بررسی کرده‌اند، برخی از آنها «ماهیت حقوقی فرزندآوری» (رحیمی و صادقی، ۱۳۹۷، ص ۴۶۹)، برخی دیگر، «مبانی فقهی الزام به فرزندآوری» (رهنما و امیدی‌فرد، ۱۳۹۴، ص ۳) و عده‌ای دیگر، «مشروعیت الزام به فرزندآوری» (قراملکی و دیگران، ۱۳۸۸، ص ۱۳۳) را واکاوی کرده‌اند. در اثر مکتوب اول، ماهیت حقوقی فرزندآوری، یعنی حکم یا حق بودن آن مورد پژوهش قرار گرفته است. در دو تحقیق اخیر نیز مشروعیت الزام و مبانی فقهی آن بررسی شده است، به این معنا که اگر زوجین یا یکی از آنها فرزندآوری را الزامی کند، آیا این الزام مشروع است یا خیر؟ همچنین اگر الزام به فرزندآوری صحیح باشد، مبانی فقهی آن چیست؟ شایان ذکر است، تحقیق مستقل و

منسجمی درباره استلزامات حقوقی دولت نسبت به فرزندآوری و ضمانت اجرای آنها براساس جست‌وجوی انجام‌گرفته، مشاهده نشده است. از این‌رو بررسی و تبیین استلزامات حقوقی دولت در حمایت از فرزندآوری و شناسایی ضمانت اجرای قانونی آنها وجه امتیاز پژوهش حاضر از پژوهش‌های یادشده است. از این‌رو توجه به عوامل گوناگون می‌تواند در ترمیم و اصلاح تمایل خانواده‌ها به فرزندآوری مؤثر باشد. از میان این عوامل، می‌توان به نقش دولت در فرزندآوری در دو حوزه استلزامات حقوقی و ضمانت اجرای آنها، در قوانین پس از انقلاب اسلامی ایران اشاره کرد. اینکه استلزامات حقوقی دولت نسبت به فرزندآوری چیست؟ نکته قابل توجه است؛ زیرا پاسخ به این پرسش، مبنای بسیاری از تصمیم‌گیری‌ها و اقدامات در امر فرزندآوری است. پرسش مهم دیگر، در خصوص ضمانت اجرای استلزامات یادشده است، آیا در قوانین پس از انقلاب اسلامی برای استلزامات حقوقی دولت نسبت به فرزندآوری، ضمانت اجرای کافی وجود دارد؟ پاسخ به این پرسش، می‌تواند راهگشای بسیاری از مسائل و موضوعات در نظام حقوقی و قضایی جمهوری اسلامی ایران باشد. شیوه پژوهش در این مقاله از نوع توصیفی - تحلیلی است و برای جمع‌آوری اطلاعات و داده‌ها از روش کتابخانه‌ای - اسنادی استفاده شده است. ابتدا استلزامات حقوقی دولت در قبال حقوق افراد و جامعه از منابع حقوقی جمهوری اسلامی ایران اتخاذ و سپس توصیف می‌شود و در ادامه استلزامات مذکور درباره فرزندآوری تطبیق داده شده، تحلیل می‌شود. همین روند درباره ضمانت اجراها نیز دنبال می‌شود. از این‌رو برای تبیین مسئله اصلی مقاله، یعنی توصیف و تحلیل استلزامات و تعهدات قانونی دولت جمهوری اسلامی ایران درباره فرزندآوری و ضمانت اجرای آن، ابتدا برخی از مفاهیم کلیدی که به تبیین بحث کمک می‌کند، تعریف می‌شود، سپس استلزامات حقوقی دولت در قبال فرزندآوری بررسی و به تبع آن ضمانت اجرای حقوقی مرتبط تحلیل می‌شود.

۱. مفهوم‌شناسی

۱-۱. استلزام

استلزام در لغت، به معنای لزوم و وجوب آمده است (معین، ۱۳۷۹، ج ۱، ص ۲۵۸) و یک اصطلاح در علم منطق است. استلزام در علم منطق، یکی از راه‌های رسیدن از معلومات به مجهول در برهان است

(طوسی، بی تا، ج ۱، ص ۳۴۳). استلزام در حقوق، به معنای نتایجی است که عقل با تفکر در مقررات شرعی از راه قیاس و استنباط به دست می آورد (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۸، ص ۴۱). با توجه به معنای لغوی و اصطلاحی استلزام، می توان گفت، استلزامات حقوقی دولت به معنای تعهداتی است که از سوی دولت در راستای حمایت از فرزندآوری و فراهم کردن زمینه های احقاق آن اعمال می شود.

۲-۱. دولت

دولت، نهادی است که موجب نظم اجتماعی، تسهیل در زندگی، تأمین امنیت داخلی و اقتدار ملی و بین المللی می شود (کاتوزیان، ۱۳۹۴، ص ۸۰). برخی دیگر از اندیشمندان، وجود دولت را برای جامعه ضروری دانسته و بر نقش دفاعی آن نسبت به حقوق شهروندان در برابر متجاوزان تأکید کرده اند (ابن خلدون، ۱۳۵۹، ج ۱، ص ۷۹). دولت در حقوق، در دو معنای خاص (قوه مجریه) و عام (قوه مجریه، مقننه و قضائیه) استعمال می شود. در بحث فرزندآوری مراد از دولت، معنای عام آن است؛ زیرا در فرایند فرزندآوری هر سه قوه ذی نقش هستند.

۳-۱. فرزندآوری

فرزندآوری در لغت، به معنای «تولیدمثل» و «تولید نسل» است (دهخدا، ۱۳۷۳، ج ۱۰، ص ۱۵۰۵۴-۱۵۰۵۳). فرزندآوری در اصطلاح حقوق به همان معنای لغوی استعمال می شود (رحیمی و صادقی، ۱۳۹۷، ص ۴۶۹). در فقه نیز از فرزندآوری با تعبیر استیلا یاد شده (محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۳، ص ۳۱۵) و به معنای «استعداد باردار کردن و باردار شدن» به کار رفته است (هاشمی شاهرودی و دیگران، ۱۴۲۶ق، ج ۱، ص ۴۷۴).

۲. استلزامات حقوقی دولت

در این قسمت به استلزامات حقوقی دولت در راستای حمایت از فرزندآوری اشاره می شود:

۱-۲. لزوم تأمین امکانات فرزندآوری

یکی از مواردی که برخی از زوجین برای توجیه عدم فرزندآوری به آن استناد می کنند، این است که، هم هزینه بارداری به موجب

حاکمیت تورم روزافزون بسیار بالاست و هم برای تربیت فرزند و تأمین نیازمندی های او پس از تولد از قبیل تغذیه، رفاه، مسکن، بهداشت و درمان و امثال آن امکانات لازم و مطلوب وجود ندارد. بچه نیازمند تربیت های مختلف، همچون تربیت دینی، آموزشی و همین طور نیازمند تفریحات و سرگرمی های سالم و متنوع است، درحالی که زوجین به سختی می توانند به چنین امکاناتی دست یابند و گاهی اصلاً دسترسی پیدا نمی کنند. از این رو زوجین از دولت خواهان تأمین امکانات و تسهیلات مورد نیاز برای تربیت فرزند خود هستند. دولت به استناد بندهای ۱۲ و ۱۴ اصل ۳ و اصل ۲۹ قانون اساسی موظف است هم نیازمندی های متعارف زوجین را در ایام بارداری و به طور مشخص هزینه های بارداری و زایمان، تأمین کند و هم احتیاجات متعارف فرزند را پس از تولد، مثل بهداشت و درمان، تغذیه، مسکن، تربیت و آموزش های لازم مثل تحصیلی - دینی - مهارتی و اشتغال را فراهم کند. البته بخش عمده تربیت بر عهده خود خانواده، یعنی زوجین است و در گام اول والدین باید دغدغه تربیتی و آموزشی که همسو با رشد همه جانبه فرزندشان در بعد جسمی و روانی باشد، داشته باشند و این امر برای آنها یک اولویت در بحث تربیت باشد. اگر دغدغه تربیتی در زوجین نباشد، موفقیت قابل توجهی در امر تربیت فرزند به دست نمی آید، هرچند امکانات و تسهیلات تربیتی هم به مقدار کافی موجود و به راحتی در دسترس باشد. از این رو برخی از خانواده ها علی رغم اینکه از لحاظ دسترسی به امکانات تربیتی هیچ گونه مشکلی ندارند، ولی در تربیت فرزند یا فرزندان خود موفق نیستند. البته پس از وجود انگیزه کافی، هر اندازه امکانات تربیتی بهتر و کافی در دسترس باشد، امکان وصول به موفقیت های تربیتی هم بیشتر است.

۲-۲. بالا بردن سطح آگاهی مردم در فرزندآوری

پایداری ارزش های اجتماعی جوامع و پاسداشت آنها از سوی افراد، به عوامل متعددی، از جمله به میزان آگاهی صحیح افراد نسبت به وجود، مزایا و آثار مثبت فردی و اجتماعی آنها بستگی دارد. فرزندآوری یکی از این ارزش ها است، اما ارزش آن برای همه مردم یکسان نیست. تفاوت دیدگاه های مردم به فرزندآوری به عناصر گوناگونی، از جمله به سطح آگاهی آنها و درست یا نادرست بودن آن برمی گردد. اگر نگاه جامعه به فرزندآوری، ارزشی و درست نباشد و

مردم شناخت درستی درباره ابعاد مختلف آن نداشته باشند، دولت مؤلف است به استناد بند ۲ اصل ۳ قانون اساسی و مواد ۲۸ و ۳۸ قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت اقدامات لازم را در راستای بالا بردن سطح آگاهی‌های آنها انجام دهد. یکی از مهم‌ترین عواملی که به شکل عمده موجب عدم فرزندآوری در عده‌ای از زوجین شده و آن را از حالت ارزشی بودن خارج کرده است، حاکمیت سبک زندگی غربی به‌طور عام در جامعه و به‌طور خاص در زندگی زوجین مذکور است که به برخی از ابعاد آن در ذیل اشاره می‌شود:

۱-۲-۲. تغییر در تعریف زن و مرد

معیار تعریف در زن و مرد مسلمان امری مشخص است، اما متأسفانه با حاکمیت سبک زندگی غربی این معیار دچار انحراف شده و پیامدهای زیانباری بر جای گذاشته و می‌گذارد. خوشبختی زن مسلمان، همچون مرد مسلمان طبق نصوص شرعی اعم از آیات و روایات در کسب تقوا و حیات پاکیزه است. طبق صریح آیات الهی، ملاک برتری انسان، تقوای الهی است: «إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ اتَّقَاكُمْ» (حجرات: ۱۳)؛ ولی گرامی‌ترین شما نزد خداوند باتقواترین شماست. و زن و مرد به هر میزان در این امر تلاش کنند، تقوای بیشتری کسب می‌نمایند. همچنین زن و مرد می‌توانند از آثار تقوا همچون حیات طیبیه بهره‌مند شوند: «مَنْ عَمِلَ صَالِحًا مِنْ ذَكَرٍ أَوْ اُنْثَى وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَلَنُحْيِيَنَّهٗ حَيَاةً طَيِّبَةً» (نحل: ۹۷)؛ هر کس عمل صالح کند، درحالی که مؤمن است، خواه مرد باشد یا زن، به او حیات پاکیزه می‌بخشیم. میزان بهره‌مندی آنان از حیات طیبیه به میزان ایمان آنها و اعمال صالحی که از آنها سر می‌زند، برمی‌گردد. بنابراین طبق آموزه‌های دینی، سعادت زن مسلمان در کسب تقوا و حیات طیبیه است و زن به هر اندازه در کسب تقوا تلاش کند، به‌همان اندازه از آثار آن بهره‌مند می‌شود. ازجمله اموری که در کسب تقوا و حیات طیبیه به زن کمک ویژه‌ای می‌کند، فرزندآوری و تربیت فرزند است؛ زیرا فرزندآوری مراحل مختلفی دارد و هر مرحله سختی‌های خود را به‌دنبال دارد و بار بیشتر این سختی‌ها بر عهده زن است، مثلاً یکی از مراحل فرزندآوری مرحله حمل جنین است که به‌طور متعارف ۹ ماه طول می‌کشد و در این مدت ۹ ماهه، مادر این جنین را در شکم خود همراه با تطوراتی که در مراحل مختلف جنین روی می‌دهد، تحمل می‌کند و در دین حیات‌بخش اسلام برای این کار

مادر پادشاه‌های معنوی متعددی، همچون بهره‌مندی از جایگاه «مجاهد در راه خدا» لحاظ شده است (طبرسی، ۱۳۷۶، ج ۱، ص ۵۰۷). و وقتی که مادر این بچه را به‌دنیا می‌آورد، باز از مواهب و توجهات الهی بهره‌مند است و برای وضع حمل و تربیت بچه و شیر دادن، اقسام مختلفی از ثواب‌ها و تفضلات الهی، همچون اجر شهید و مجاهد و... بیان شده است. در روایتی به‌نقل از رسول خدا ﷺ آمده است: «زنی که باردار می‌شود خدای متعال در نامه عمل او ثواب شخصی که روزها را روزه و شب‌ها را به شب‌زنده‌داری مشغول است، می‌نویسد و هنگامی که درد زایمان می‌گیرد، هیچ شخصی اندازه ثواب او را نمی‌داند و هنگامی که فرزند خود را شیر می‌دهد برای هر مکیدنی، حسنه‌ای ثبت می‌شود و گناهی از او پاک می‌گردد» (مغربی، ۱۳۸۵، ج ۲، ص ۱۹۱). بنابراین پس از تولد نیز اگر انگیزه مادر تربیت فرزند برای اسلام باشد، تمام اقداماتی که در راستای تربیت فرزندش انجام می‌دهد؛ مثل شیر دادن، استحمام کردن، محبت کردن و... همگی به‌عنوان تحفه تقوای او محسوب می‌شود، لذا مادر می‌تواند خوشبختی واقعی خود را با آوردن بچه و تربیت وی تضمین کند. ازاین‌رو مطلوب است که مادر شدن به‌عنوان یک امر مقدس در جامعه نهادینه شود و هر دختری بپذیرد که در جایگاه مادری می‌نشیند. متأسفانه در حال حاضر دیدگاه اسلامی یادشده در میان زنان به‌طور خاص و در جامعه به‌طور عام کم‌فروغ شده است. طبق سبک زندگی غربی، زن سعادت خود را خیلی در مادری و همسری جست‌وجو نمی‌کند، بلکه موفقیت خود را در استخدام، اشتغال و تحصیلات عالی می‌داند. این طیف از زنان لذت‌محوری را بر سعادت‌محوری، راحت‌طلبی را بر کمال‌طلبی و آسایش‌محوری را بر مسئولیت‌پذیری ترجیح می‌دهند. قطعاً این رویکرد در فرزندآوری و تربیت فرزند تأثیر منفی دارد و تاکنون نیز در عمل این تأثیرات منفی را در قالب‌های گوناگونی همچون «بالا رفتن سن ازدواج»، «عدم فرزندآوری»، «تک‌فرزند»، «سپردن امور تربیتی بچه از ابتدا به پرستار» و اموری از این قبیل به‌جای گذاشته است. درحال حاضر، اموری همچون «خانه‌داری»، «مادر بودن» و «همسرداری» در نگاه چنین زنانی یک امر مزاحم و مانع پیشرفت آنها در موارد مذکور است. رویکردهای بالا حاصل حاکمیت یک فرهنگ غیرومی است که در جامعه رسوخ کرده و افراد جامعه را به لحاظ نظری و عملی تحت‌الشعاع قرار داده است، بنابراین تغییر فرهنگ بیگانه و روی‌آوری

مناسب و تأثیرگذار در ایجاد خیزش منظور گام بردارد. دولت باید در بعد عملی نیز به تعهدات خود عمل کند و در راستای حمایت از فرزندآوری اقدامات لازم، ازجمله، برطرف کردن موانع اقتصادی، بهداشتی، پزشکی، رفاهی و... را انجام دهد.

۲-۲-۲. فردگرایی

یکی از عواملی که موجب عدم فرزندآوری در عده‌ای از زوجین شده است، تقدم فردگرایی بر جمع‌گرایی و خداگرایی است. شخص فردگرا همه چیز را برای خودش می‌خواهد. برای وی منفعت و سود شخصی ملاک است و رفتاری را انجام می‌دهد که منتهی به جلب منافع شخصی خودش شود. برای وی ارزش‌ها و مصالح اجتماعی و دینی مهم نیست. ازاین‌رو باروری در ایران که روند کاهشی قابل‌توجهی به خود گرفته است و این امر غالباً ناشی از شرایط اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی از یک‌سو و گسترش تمایلات و خواسته‌های مردم از سوی دیگر است. تقدم ارزش‌های فردگرایانه بر ارزش‌های جامعه‌محور در تشکیل نهاد خانواده نقش برجسته‌ای در عدم یا کاهش فرزندآوری دارد. ازاین‌رو دولت باید با رویکرد فردگرایی در جامعه به‌معنای مذکور مواجهه اساسی کند. از لحاظ قانونی نهادهای دولتی و وابسته به دولت، همچون وزارتخانه‌های علوم و بهداشت موظف شده‌اند در راستای مقابله با فردگرایی اقداماتی از قبیل ترویج و تشویق سنت ازدواج، فرزندآوری، حذف محتوای آموزشی مخالف فرزندآوری انجام دهند. ماده ۳۵ قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت پاره‌ای از اقدامات مذکور را بیان کرده است. وقتی فرزندآوری مطرح می‌شود، فردگرایی و دیدن منافع شخصی خود رخت برمی‌بندد و منافع دیگری، مثل فرزند قابل توجه و حمایت می‌شود. هرچند در اسلام هر خدمتی که انسان به‌غیر خود اعم از اعضای خانواده و غیر آن می‌کند، منفعت و اجر آن به فاعل آن رفتار هم برمی‌گردد. تأثیر سوء فردگرایی در کاهش فرزندآوری واقعیت انکارناپذیری است که برخی از پژوهش‌های انجام‌شده گویای آن است. براساس پژوهش‌های مذکور می‌توان گفت دو عامل عمده در عدم یا کاهش فرزندآوری نقش اساسی داشته است: اول، تحول در نگرش‌های افراد و ارزش‌های اجتماعی، دوم، جایگزینی ارزش‌های فردگرایانه در فرایند تشکیل خانواده به‌جای ارزش‌های جامعه‌محور و شکل‌گیری خانواده فردگرایانه (سرای و اجاقلو، ۱۳۹۲، ص ۱۹-۴۱). مؤلفه‌هایی همچون افزایش میانگین سن ازدواج دختران

به فرهنگ اسلامی در بعد فرزندآوری نیازمند همت فردی و جمعی و خصوصاً حاکمیتی است. دولت در این خصوص وظایف متعددی دارد، هم باید فرهنگ غربی و آثار زیانبار آن در فرزندآوری را آسیب‌شناسی کند و به اطلاع جامعه و مردم و به‌طور خاص به خانواده‌ها و زوجین برساند و هم به فکر نهادینه‌کردن سبک زندگی اسلامی به‌عنوان یک فرهنگ غنی جایگزین و عاری از آسیب‌های مذکور باشد. زن در اسلام با توجه به کارکردهای ویژه‌اش همچون همسررداری، فرزندآوری و بچه‌داری قابل تعریف است، به‌طوری‌که اگر این کارکردها از وی گرفته شود، از تعریف مذکور فاصله می‌گیرد و دولت موظف است اقدامات لازم را در راستای حفظ، ترویج و در مواردی درحال حاضر احیای آنها انجام دهد. ازاین‌رو ماده ۲۸ قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت دولت را موظف کرده است تا از نقش مادری و همسری زن حمایت جدی کند. نقش مادری با فرزندآوری و بچه‌داری معنا پیدا می‌کند. همچنین بند ج ماده ۲۸ قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت صراحتاً دولت را ملزم کرده است که با تولید نمادهای با محتوای حمایت از خانواده، مادران ایرانی و ارزشمندی تعدد فرزندان از امر فرزندآوری و فرزندپروری که از کارکردهای زن مسلمان و ایرانی است، حمایت و حفاظت کند. عاملی که دولت‌ها را برای حمایت از فرزندآوری پُرانگیزه می‌کند، تأمین و دوام مقبولیت همگانی آنهاست. دولت برای بقای خود و اعمال حکمرانی و حفظ استقلال خود به جمعیت نیاز دارد و این جمعیت هر مقدار سالم و بدون مشکل باشد، وی را بهتر در رسیدن به غایات و اهداف او کمک می‌کند، لذا به‌حکم عقل دولت موظف است که تسهیلات لازم را برای فرزندآوری که مقدمه لازم تحقق جمعیت است، فراهم کند. یکی از استلزامات دولت در این زمینه، ترویج و آموزش سبک فرزندآوری اسلامی و آثار و برکات فرزندآوری از نگاه فرهنگ نجات‌بخش اسلام است. اسلام برخلاف رویکردهای بالا فرزند را مایه روشنایی دیدگان (فرقان: ۷۴)، زینت زندگی (کهف: ۴۶)، یاریگر والدین (اسراء: ۶)، نعمت الهی و متاع دنیا (نحل: ۷۲) معرفی می‌کند، اما رویکرد یادشده، فرزند را یک موجود مزاحم، آرامش‌زدا و مانع پیشرف زوجین می‌داند. پاک کردن رویکرد اخیر از ذهن جامعه مخصوصاً از ذهن خانواده‌ها و جایگزین کردن رویکرد صحیح نیازمند یک خیزش فرهنگی عمومی است که طلایه‌دار آن دولت است، وی باید با به‌کارگیری ابزارهای رسانه‌ای

حقوقی ایران قانونگذار به جایگاه مؤثر خانواده توجه کرده است، اصل ۱۰ قانون اساسی درباره جایگاه بنیادین خانواده در جامعه مقرر می‌دارد: «خانواده، واحد بنیادین جامعه اسلامی است. همه قوانین و مقررات و برنامه‌ریزی‌های مربوط باید در جهت آسان کردن تشکیل خانواده، پاسداری از قداست آن و استواری روابط خانوادگی بر پایه اخلاق و حقوق اسلامی باشد». خانواده طبق اصل مذکور، یکی از بنیادی‌ترین واحدهای جامعه اسلامی است، به این معنا که، در تشکیل جامعه اسلامی نقش اساسی دارد و با توجه به این کارکرد مهم خانواده، دولت موظف است همه قوانین و مقررات لازمه را در راستای آسان‌سازی تشکیل خانواده، حفظ قداست و استحکام روابط خانوادگی وضع کند. بدون شک، یکی از مؤلفه‌هایی که در استواری روابط خانوادگی و اصالت‌بخشی به آن و تکمیل اعضای اصلی خانواده نقش اساسی دارد، فرزندآوری است؛ زیرا فرزندآوری حق طبیعی زن و مرد است (طباطبائی، ۱۴۱۷ق، ج ۲، ص ۲۴۰) و هر میزان حقوق زوجین خصوصاً حقوق مشترک آنها، مثل حق فرزندآوری محترم شمرده شود، بنیان خانواده استحکام و استواری بیشتری به خود می‌گیرد. با بهره‌مندی زوجین از حق فرزندآوری اعضای اصلی خانواده تکمیل می‌شود و اعضای خانواده از جمله فرزندان با فراگیری آداب و قوانین اجتماعی مطرح در محیط خانواده و مسئولیت‌پذیری در قالب قبول نقش‌های مناسب و عمل به آنها، آماده ورود به عرصه اجتماعی بزرگ‌تر جهت پذیرش مسئولیت‌های بزرگ‌تر و پیشبرد اهداف کلان اجتماعی دولت می‌شود. دولت برای مدیریت و محقق کردن اهداف اجتماعی خود نیازمند نیروی انسانی قوی، متخصص، متعهد و کارآمد و جوان است و به هر میزان مؤلفه‌های مذکور در افراد ذی‌نقش در جامعه کامل‌تر باشد، میزان موفقیت دولت به اهداف خود نیز بیشتر و کامل‌تر خواهد بود. از این رو دولت به شدت نیازمند تشکیل خانواده در وهله اول و اعضای سالم و کارآمد خانواده خصوصاً فرزندان مشروع و سالم در خانواده در مرتبه بعدی است. از این رو لازم است که هم زمینه‌های تشکیل خانواده را مستند به اصل ۱۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران فراهم و تسهیل کند و هم زمینه‌های فرهنگی، اقتصادی، آموزشی فرزندآوری را تأمین کند و هم عوامل تحکیم خانواده را به خانواده‌ها معرفی کند و امکانات لازم را برای نیل به تحکیم بنیاد خانواده در اختیار افراد قرار دهد.

و سن مادران هنگام اولین تولد، کاهش یا عدم فرزندآوری، افزایش آمار طلاق، روند صعودی تحصیلات عالی، اشتغال و اقدامات اقتصادی و اجتماعی زنان نشانه‌هایی از تقدم ارزش‌های فردگرایانه بر ارزش‌های جامعه‌محور و تحولات فرهنگی و اجتماعی موجود در خانواده‌های ایرانی است. از مطالب مذکور پیداست که فرهنگ مدرنیته موجب شد تا توجه به خود به عنوان یک نیاز مهم در افراد شکل بگیرد و افراد جامعه به جای اینکه زندگی خود را برای فرزندآوری و تربیت فرزند سامان دهند، بیشتر به خود اهمیت بدهند، طبعاً چنین نگرشی به عدم یا کاهش فرزندآوری منتهی می‌شود.

۳-۲. پاسداری از اصالت و قداست خانواده

فرزند، یکی از عناصر مهم در تعریف خانواده است. برخی از حقوق‌دانان خانواده هسته‌ای را عبارت از زن و شوهر و فرزندان تحت سرپرستی آنها می‌دانند که معمولاً با هم زندگی می‌کنند و تحت ریاست و مدیریت شوهر و پدر هستند (صفائی و امامی، ۱۳۹۹، ص ۲۲) و یا برخی دیگر، خانواده را زن و شوهر و فرزندان آنها می‌دانند، گروهی که هدایت و حمایت آنان با پدر است و همبستگی میان اعضای آن حقوق و تکالیفی به بار می‌آورد که در میان سایر خویشان وجود ندارد (کاتوزیان، ۱۳۹۸، ص ۱۰). نویسنده دیگری نیز می‌نویسد: «خانواده واحد اجتماعی نشئت گرفته از ازدواج یک زن و یک مرد است که فرزندان پدیدآمده از آنها، آن را تکمیل می‌کنند» (قائمی، ۱۳۶۳، ص ۲۰). در تعاریف بالا فرزندان بعد از پدر و مادر به عنوان اعضای مهم خانواده محسوب شده‌اند. خانواده یک نهاد اجتماعی است که اشخاص اولین حضور اجتماعی خود را در آن تجربه می‌کنند و با قوانین و آداب اجتماعی به‌طور عملی آشنا می‌شوند و رفته‌رفته به آداب و رسومات اجتماعی جدید آگاهی پیدا می‌کنند. افراد در محیط خانواده با فراگیری و به کارگیری قوانین اجتماعی برای ورود به زندگی اجتماعی بزرگ‌تر، یعنی به جامعه آمادگی پیدا می‌کنند و هر اندازه که در خانواده آداب و مقررات اجتماعی را بهتر یاد گرفته و اجرایی کرده باشند، بهتر در انجام کارهای اجتماعی در سطح کلان جامعه به موفقیت دست می‌یابند و خروجی آن انسجام و وحدت و پیشرفت اجتماعی در عرصه‌های مختلف آن خواهد بود، بنابراین خانواده نقش مهم و حیاتی در کسب موفقیت‌های اجتماعی و تکون جامعه موفق و پویا دارد. در نظام

۳. ضمانت اجرای استلزامات

بحث مهم ضمانت اجرای استلزامات دولت به این معناست که اگر دولت در ایفای نقش خود و تعهد به استلزامات در راستای حمایت از فرزندآوری و سامان‌دهی آن کوتاهی کند، آیا مسئولیت مدنی دارد؟ ضمانت اجرای استلزامات دولت در این زمینه چیست؟ وجه مهم بودن بحث یادشده این است که دولت قدرت و اختیارات انبوهی در برابر افراد خصوصی دارد و اگر دعوی علیه مسئولیت دولت طرح شود، رسیدگی به آن و نحوه اثبات این نوع دعاوی اهمیت زیادی پیدا می‌کند، درحالی‌که این میزان توجه و اهمیت در رسیدگی به دعاوی افراد خصوصی وجود ندارد؛ زیرا اولاً، افراد خصوصی در جامعه از اراده و قدرت یکسانی برخوردارند و یکسان بودن در برابر قانون در افراد خصوصی نسبت به دولت، به‌آسانی قابل تصور و اجراء است. ثانیاً، قوانین مشخص و مدونی برای این نوع رسیدگی‌ها وجود دارد و قاضی می‌تواند با استناد به قوانین مذکور به دعاوی افراد خصوصی رسیدگی کند و حکم مربوطه را صادر نماید، درحالی‌که قاضی برای رسیدگی به دعاوی مسئولیت علیه دولت به‌اندازه کافی به مواد قانونی مشخص و کافی دسترسی ندارد. تبیین ضمانت اجرای استلزامات دولت در بحث فرزندآوری نیازمند بررسی دو امر است. امر اول، جایگاه مسئولیت مدنی دولت در نظام قانونی ایران و امر دوم، مراجع صالح برای رسیدگی به دعاوی علیه دولت بررسی می‌شود و در ادامه رابطه این دو امر با بحث فرزندآوری تحلیل و بررسی می‌شود. شایان ذکر است که در گذشته شناسایی مسئولیت برای دولت، در راستای نفی حاکمیت دولت تفسیر می‌شد و تقدس دولت مقتضی این بود که هیچ مسئولیتی در مقابل افراد نداشته باشد، اما درحال حاضر، بشر به این دیدگاه رسیده است که براساس حکم عدالت، دولت و کارکنان او همانند افراد خصوصی مسئول جبران زیان‌هایی هستند که از سوی آنها به زیان‌دیدگان وارد شده است (اکبری و دیگران، ۱۳۹۸، ص ۵۹-۷۸). درواقع در گذشته، دولت نسبت به ضرر و زیان‌هایی که به افراد وارد می‌کرد، نوعی مصونیت داشت، اما امروزه این مصونیت از اذهان جوامع پاک شده است.

۳-۱. جایگاه قانونی مسئولیت مدنی دولت

در این قسمت جایگاه مسئولیت مدنی دولت در قوانین ایران پس از انقلاب اسلامی بررسی می‌شود و هدف از طرح بحث حاضر این است که دانسته شود قانون‌گذار ایران به چه میزان و در چه مواردی

دولت را مسئول خسارت‌های وارده به افراد می‌داند که موقع انجام وظایف قانونی از او سر زده است و همچنین کیفیت جبران خسارت از سوی دولت نیز از اهداف بحث مذکور است. با توجه به اینکه در نظام حقوقی ایران، قوانین مدون و نوشته منبع تمام اعمال حقوقی است، ضروری است که برای بررسی جایگاه مسئولیت مدنی دولت در نظام حقوقی ایران، به قوانین و مقررات مدون مراجعه کرد. به‌لحاظ رعایت سلسله‌مراتب در رجوع به قوانین، ابتدا به قانونی که در رأس قوانین دیگر است، یعنی قانون اساسی رجوع و جایگاه مسئولیت مدنی دولت در آن بررسی، سپس مسئولیت مدنی دولت (ضمانت اجرا) در قوانین عادی واکاوی می‌شود.

۳-۱-۱. مسئولیت مدنی دولت در قانون اساسی

در قانون اساسی به‌طور صریح روی مسئولیت مدنی یکی از اعضای دولت، یعنی قوه قضائیه تمرکز شده است. اصل ۱۷۱ قانون اساسی در این زمینه مقرر می‌دارد: «هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این‌صورت خسارت به‌وسیله دولت جبران می‌شود و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می‌گردد». طبق معنای عام دولت، قضات و کارمندان قوه قضائیه نیز در زمره کارمندان دولت بوده، مسئول خسارات وارده به افراد هستند. به‌رسمیت شناختن مسئولیت قوه قضائیه در کارهای قضایی به‌عنوان یکی از قوای دولتی منطبق با عدالت است. این رویکرد عدالت‌خواهانه در اصل ۱۷۱ متجلی شده است. طبق اصل مذکور هر زبانی که از سوی قوه قضائیه به‌شخص وارد شود، دولت مسئول جبران زیان مذکور است، البته اگر زیان وارده ناشی از تقصیر قاضی باشد، در اینجا فقط شخص قاضی مسئولیت مدنی دارد و موظف به پرداخت خسارت می‌شود، بنابراین جبران زیان و ضرر وارده شده، به زیان‌دیده، خواه منشأ زیان تقصیر قاضی باشد و خواه اشتباه او، تضمین شده است. ضرر و زیان نیز در اینجا مطلق است و شامل زیان‌های مادی و معنوی هر دو می‌شود و این نکته‌ای است که از عبارت اخیر اصل ۱۷۱ قابل برداشت است. ذیل اصل مذکور مقرر می‌دارد: «... در هر حال از متهم اعاده حیثیت می‌گردد». برخی از حقوق‌دانان خاطرنشان کرده‌اند که عبارت اخیر فقط شامل دادرسی‌های کیفری نمی‌شود، بلکه دادرسی‌ها و زیان‌های حقوقی را

کیفری رسیدگی می‌کنند. مراجع اختصاصی به موارد و پرونده‌های خاصی که قانون آنها را معین کرده است، رسیدگی می‌کنند. مراجع رسیدگی‌کننده به دعاوی مسئولیت مدنی دولت طبق تقسیم‌بندی یادشده بررسی می‌شود.

۱-۲-۳. محاکم اختصاصی

محاکم اختصاصی دو قسم است:

۱-۱-۲-۳. دیوان عدالت اداری

اصل ۱۷۳ قانون اساسی در خصوص این مرجع مقرر می‌دارد: «به منظور رسیدگی به شکایات تظلمات و اعتراضات مردم نسبت به مأموران یا واحدها یا آیین‌نامه‌های دولتی و احقاق حقوق آنها دیوانی به نام دیوان عدالت اداری زیر نظر رئیس قوه قضائیه تأسیس می‌گردد. حدود اختیارات و نحوه عمل این دیوان را قانون تعیین می‌کند». طبق اصل مذکور، دیوان برای رسیدگی به اقدامات مأموران نهادها و سازمان‌های دولتی صلاحیت دارد، از این رو هرگاه علیه تصمیمات و اقدامات کارکنان دولت و مأموران آن اعتراض یا شکایتی باشد، دیوان موظف به رسیدگی است. در خصوص فرزندآوری نیز هرگاه کارکنان و نهادهای دولت به وظایف قانونی خود در قبال فرزندآوری عمل نکنند یا بد عمل نمایند و یا سهل‌انگاری کنند، افراد ذی‌نفع بر اساس قانون می‌توانند تظلمات و شکایات مربوط به فرزندآوری را در دیوان عدالت اداری مطرح و پیگیری کنند؛ زیرا اگر ترک وظایف یا سهل‌انگاری در انجام آنها موجب خسارت و ضرر و زیان به صاحبان حق فرزندآوری شود، موجب مسئولیت مدنی می‌شود و برای ذی‌نفعان فرزندآوری حق دادخواهی و مطالبه خسارت وارد شده ایجاد می‌شود.

۱-۲-۳-۲. کمیسیون‌های موضوع دو ماده ۲۵۷ و ۲۵۸ قانون آیین دادرسی کیفری

براساس ماده ۲۵۷ قانون آیین دادرسی کیفری هرگاه بی‌گناهی شخص بازداشت‌شده احراز شود، وی می‌تواند ظرف شش ماه از تاریخ ابلاغ بی‌گناهی خود، درخواست جبران خسارت را به کمیسیون استانی متشکل از سه نفر از قضات دادگاه تجدیدنظر استان به انتخاب رئیس قوه قضائیه تقدیم کند. کمیسیون مذکور در صورت احراز صحت

نیز شامل می‌شود (ابوالحمد، ۱۳۷۶، ص ۵۹۶). پذیرش مسئولیت دولت در قبال ضرر و زیانی که به افراد وارد می‌کند، یک گام مثبت در راستای عدالت حقوقی است، اما کیفیت جبران زیان مذکور از سوی دولت شفاف و خالی از ابهام نیست. قانون‌گذار به روشنی نحوه جبران خسارت از سوی دولت را بیان نکرده است. علاوه بر مشکل بالا، مسئله دیگری نیز وجود دارد که نیازمند تدبیر قانونی است و گرنه روند دستیابی زیان‌دیده به حقوق از دست‌رفته خود را با مشکل مواجه می‌کند. مسئله این است که ثبوت تقصیر قاضی یا اشتباه او از سوی دادگاه برای مطالبه خسارت کافی نیست، بلکه لازم است که زیان‌دیده دعاوی ضرر و زیان را در دادگاه‌های عمومی مطرح کند، از سوی دیگر، دادگاه مجبور است با صدور قرار اناطه (ماده ۲۱ قانون آیین دادرسی کیفری) موضوع را برای اثبات تقصیر یا اشتباه قاضی به دادگاه عالی انتظامی قضات بفرستد و تا اعلام نظر دادگاه مزبور رسیدگی را متوقف کند که این امر موجب طولانی شدن رسیدگی خواهد بود. از این رو لازم است برای حمایت از آزادی و حقوق محکوم علیه بی‌گناه مقررات روشنی وضع شود.

۲-۱-۳. مسئولیت مدنی دولت در قوانین عادی

ایرادی که در اصل ۱۷۱ بیان شد - لزوم صدور قرار اناطه و منتهی شدن آن به طولانی شدن رسیدگی - در قوانین عادی برطرف شده است. طبق ماده ۲۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، هرگاه حکم برائت یا قرار منع تعقیب در مورد افراد بازداشت‌شده صادر شود، باید خسارت ایام بازداشت آنان پرداخت شود و ماده ۲۵۹ قانون یادشده، مسئولیت پرداخت خسارت را بر عهده دولت گذاشته است. بنابراین نیازی به طرح دعاوی ضرر و زیان از سوی زیان‌دیده در دادگاه‌های عمومی نیست و دادگاه نیز ملزم به صدور قرار اناطه جهت ارسال پرونده به دادگاه انتظامی قضات برای اثبات تقصیر یا اشتباه قاضی نیست. زیان‌دیده می‌تواند به استناد ماده ۲۵۷ قانون مذکور، جبران خسارت خود را از کمیسیون استانی متشکل از سه نفر از قضات دادگاه تجدیدنظر استان درخواست کند.

۲-۳. مراجع صالح رسیدگی به دعاوی مسئولیت مدنی دولت در قبال فرزندآوری

مراجع رسیدگی‌کننده به دعاوی، به دو قسم مراجع عمومی و مراجع اختصاصی تقسیم می‌شوند. مراجع عمومی به همه دعاوی حقوقی و

اداری است (اکبری و دیگران، ۱۳۹۸). دیوان عدالت اداری با اینکه در موارد خاص صلاحیت رسیدگی به دعاوی علیه مسئولیت مدنی دولت را دارد، اختیارات وسیعی ندارد، بلکه در دعاوی، خطا کار یا مقصر بودن دولت را مشخص می‌کند و رسیدگی و تعیین خسارت توسط محاکم عمومی صورت می‌گیرد. بر این اساس برخی از نویسندگان بیان می‌کنند که در موارد زیادی وقتی دیوان عدالت اداری نظر خود را مبنی بر خطا یا تقصیر دولت اعلام می‌کند، دادگاه‌های عمومی وظیفه مهم احراز دیگر ارکان مسئولیت، مانند وجود ضرر یا رابطه سببیت را بر عهده دارند و به مسئولیت و جبران خسارت یا عدم مسئولیت حکم صادر می‌کنند (غمامی، ۱۳۷۶، ص ۱۳۵).

۳-۳. تحلیل و تطبیق ضمانت اجرای استلزامات دولت در امر فرزندآوری

اگر دولت به استلزامات خود در امر فرزندآوری عمل نکند یا آنها را به درستی انجام ندهد و موجب ورود خسارت به افراد ذی‌نفع در فرزندآوری شود، دولت در قبال خسارت وارد شده، مسئولیت مدنی پیدا می‌کند، ضامن اجرای استلزامات دولت، مسئولیت مدنی وی است. جایگاه قانونی مسئولیت مدنی در قانون اساسی و قوانین عادی بررسی شد. نکته قابل توجه این است که سازوکار مربوط به مسئولیت مدنی و جبران خسارت وارد شده در مورد تمام قوای حکومتی به‌طور شفاف عمومیت و جریان ندارد، بلکه صرفاً در مورد بخشی از قوای حکومت، یعنی قوه قضائیه جریان دارد. درحالی که آنچه به نظر می‌رسد این است که ارتباط سایر قوای دولت، یعنی قوه مجریه و مقننه با فرزندآوری بیشتر از قوه قضائیه است. تصور مسئولیت مدنی قوه مجریه در قبال کوتاهی یا اشتباه در انجام تعهدات و استلزاماتش نسبت به امر فرزندآوری و همین‌طور ضمانت اجرای استلزامات قوه مقننه در حوزه قانون‌گذاری برای فرزندآوری از تصور مسئولیت مدنی قوه قضائیه در موضوع یادشده متعارف‌تر است و اقتضای این امر متعارف‌تر، وجود سازوکارهای شفاف مبنی بر مسئولیت مدنی سایر کارکنان دولت در امر فرزندآوری غیر از کارکنان قضائی اوست. بدون شک قوه مجریه و مقننه بیشتر از قوه قضائیه با بحث فرزندآوری در ارتباط هستند؛ زیرا قوه مجریه برای فراهم کردن زمینه‌های فرزندآوری در جامعه وظایفی از قبیل، تعدیل هزینه‌های بارداری و زایمان، تأمین نیازمندی‌های بهداشتی و درمانی فرزند بعد از تولد،

ادعای شخص، به صدور حکم پرداخت خسارت اقدام می‌کند و اگر درخواست جبران خسارت او از کمیسیون مزبور رد شود، باز قانون برای وی راه پیگیری مطالبه خسارت را هموار کرده است، به این نحو که شخص تجدیدنظرخواه می‌تواند طبق مقررات آئین دادرسی کیفری اعتراض خود را به کمیسیون موضوع ماده ۲۵۸ قانون یادشده اعلام کند. طبق ماده ۲۵۹ قانون آئین دادرسی کیفری، جبران این خسارت بر عهده دولت است. همان‌طور که قبلاً تذکر داده شد سازوکار مسئولیت مدنی و جبران خسارت در بخشی از کارکنان دولت، یعنی کارکنان قوه قضائیه به وضوح بیان شده است، اما نسبت به مسئولیت مدنی کارکنان دولت در قوه مجریه و مقننه چنین تصریحی وجود ندارد و در این خصوص باید به قوانین مسئولیت مدنی مثل ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی مراجعه کرد. از این رو اگر کارکنان قوای مجریه و یا مقننه در انجام وظایف و استلزامات خود در قبال فرزندآوری کوتاهی کرده، سبب ورود خسارت به ذی‌حق‌ها شوند، سازوکار روشن و سریعی، همانند آنچه که در مورد مسئولیت مدنی کارکنان قوه قضائیه و پرداخت سریع خسارت از سوی آنها که در مطالب بالا بیان شد، وجود ندارد. بنابراین در این خصوص باید به ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی و مواد مشابه آن جهت مطالبه خسارت وارد شده مراجعه کرد. مشکلی که قواعد عام مسئولیت مدنی در پی دارند، روند طولانی دادرسی و صدور قرار اناطه و توقف دادرسی در یک دادگاه تا روشن شدن پرونده دیگر که مرتبط با پرونده مطروحه در دادگاه اولی است، می‌باشد. از این رو بر قانون‌گذار است که در این زمینه قوانین شفاف را وضع کند تا مشکلات پیشین برطرف شود.

۳-۲-۲. محاکم عمومی

محاکم عمومی به استناد اصل ۱۵۹ قانون اساسی در رسیدگی به دعاوی دارای صلاحیت عام هستند. طبق اصل مذکور، دادگستری به عنوان نماد محاکم عمومی، مرجع رسمی تظلمات و شکایات است. همچنین از ماده ۱ قانون آئین دادرسی مدنی استفاده می‌شود که کلیه دعاوی مدنی و بازرگانی در دادگاه‌های عمومی رسیدگی می‌شود، از این رو برخی از نویسندگان اصل را بر این گذاشته‌اند که همه دعاوی ناظر بر احراز و دریافت خسارت اعم از خسارت موضوع مسئولیت قراردادی و خسارت موضوع مسئولیت مدنی در محاکم عمومی رسیدگی می‌شود؛ مگر موارد خاصی که در صلاحیت دیوان عدالت

و استلزامات فرزندآوری باید به قواعدی، همچون قاعده عسر و حرج برگردد و این امر نیازمند اثبات است و خواهان باید ادله اثبات کافی و مستند در دست داشته باشد، مثلاً وی باید اثبات کند که عدم همکاری زوج با وی در امر فرزندآوری موجب عسر و حرج در ادامه زندگی می‌شود و عسر و حرج هم به معنای عدم تحمل وضعیت موجود است که در اثر عدم فرزندآوری پدید آمده است. روشن است که اثبات این نوع عسر و حرج ناشی از عدم فرزندآوری کار سختی است و مثل عدم پرداخت نفقه زوجه از سوی زوج نیست که احراز و اثبات آن آسان باشد. همین‌طور اثبات عسر و حرج ناشی از کوتاهی دولت در انجام دادن استلزامات خود نسبت به فرزندآوری مشکل است، خصوصاً که دولت دارای اقتدار و اختیارات وسیع است و افراد با توجه به این جایگاه اقتدارمند دولت، انگیزه لازم را برای پیگیری مطالبات فرزندآوری ندارند. اصل پذیرش مسئولیت مدنی دولت به‌طور صریح در خصوص کارکنان قوه قضائیه و به‌طور عام در خصوص سایر کارکنان با استناد به ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ گامی در جهت تحقق عدالت قضایی است. براساس ماده یادشده «کارمندان دولت و شهرداری‌ها مؤسسات وابسته به آنها که به مناسبت انجام وظیفه عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی خساراتی به اشخاص وارد نمایند نمایند شخصاً مسئول جبران خسارات وارده می‌باشند». بنابراین طبق ماده مذکور، اگر دولت در حین انجام استلزامات فرزندآوری عمدی یا غیرعمدی موجب خسارت شود یا در اثر عدم انجام استلزامات موجب زیان شود، باید خسارت را جبران کند. علاوه بر قواعد حقوقی که به‌طور عام بر مسئولیت مدنی دولت دلالت دارد، مبانی فقهی نیز بر این امر دلالت دارد؛ زیرا در نظام حقوقی اسلام هرگاه دولت در انجام وظایف قانونی خود کوتاهی یا سهل‌انگاری کند و از این رهگذر خسارتی به افراد وارد شود، بر اساس قواعد فقهی مثل قاعده لاضرر (عراقی، ۱۴۱۸ق، ص ۱۴)، قاعده تسبیب (حلی، ۱۴۰۳ق، ج ۳، ص ۵۶۰؛ محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۲، ص ۲۳۷) و تقصیر (طاهری، ۱۴۱۸ق، ج ۱، ص ۹۸)، قاعده علی الید (خوئی، ۱۴۱۲ق، ج ۳، ص ۱۲۳؛ مصطفوی، ۱۴۲۷ق، ص ۱۷۷) و امثال آن مسئول جبران خسارت است. همچنین اگر مستند قانونی صریحی برای مسئول شناختن دولت و پرداخت خسارت در دست نباشد و یا ابهام داشته باشد، طبق اصل ۱۶۷ قانون اساسی برای حل مسئله باید به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر فقهی مراجعه شود.

تأمین بهداشت و مسکن فرزند و امثال آن بر عهده دارد و این موضوع در بحث استلزامات حقوقی دولت به تفصیل مطرح شد. قوه مقننه نیز مؤظف است در راستای اصالت خانواده و توجه به نقش فرزند و فرزندآوری در اصالت‌بخشی به خانواده، قوانین لازمه را تقنین کند (مستفاد از اصل ۱۰ قانون اساسی)، خصوصاً در وضعیت فعلی که راجع به موضوع فرزندآوری هیچ مصوبه و ماده قانونی در دست نیست و به‌طور جدی ورود قوه مقننه به این عرصه ضروری است. یکی از مهم‌ترین نیازمندی‌های قانونی در بحث فرزندآوری، ضمانت اجرای فرزندآوری است. در قانون به‌طور خاص و صریح هیچ ضمانت اجرایی برای احقاق حق فرزندآوری بیان نشده است، بر این اساس اگر یکی از زوجین از فرزندآوری امتناع کند و زوج دیگر خواهان فرزندآوری باشد، خواهان به‌آسانی نمی‌تواند با سازوکارهای قانونی شخص متمتع را به فرزندآوری ملزم کند؛ زیرا ضمانت اجرای مشخصی در این زمینه در قانون مقرر نشده و هرگاه شخص خواهان فرزند بتواند امتناع طرف مقابل را به قواعد حقوقی‌ای مثل عسر و حرج برگرداند، در این صورت ممکن است پیگیر قانونی مطالبه خود باشد، اما این امر نیازمند اثبات عسر و حرج در اثر خودداری زوج متمتع از فرزندآوری است که امر مشکلی است. همین‌طور اگر دولت در خصوص فرزندآوری کوتاهی کند، مصوبه قانونی صریحی مبنی بر مسئولیت وی در قبال عدم انجام وظایف فرزندآوری وجود ندارد، لذا نبود ضمانت اجرای معین برای فرزندآوری در قانون فعلی ایران هم نسبت به زوجین و هم نسبت به دولت جریان دارد. با این اوصاف، مشکلات موجود در استلزامات حقوقی زوجین و دولت در امر فرزندآوری این است که اولاً، مصوبه قانونی صریحی مبنی بر مسئولیت مدنی زوجین و دولت به معنای عام در خصوص کوتاهی در امر فرزندآوری وجود ندارد. ثانیاً، طبق قانون اساسی و قانون عادی ایران در بحث مسئولیت مدنی دولت، این مسئولیت به‌طور شفاف فقط برای یک بخش از دولت، یعنی قوه قضائیه به رسمیت شناخته شده است و برای دو بخش دیگر، یعنی قوه مجریه و مقننه - که به‌نظر می‌رسد بیشتر از قوه قضائیه با امر فرزندآوری در ارتباط هستند - چنین شفافیتی به چشم نمی‌خورد. ثالثاً، در صورت تمسک به قواعد عام جهت اثبات مسئولیت مدنی دولت در قبال فرزندآوری، اطلاع دادرسی پیش می‌آید؛ زیرا بحث امتناع از فرزندآوری از سوی یکی از زوجین یا کوتاهی دولت در انجام وظایف

نتیجه‌گیری

کاهش فرزندآوری و تبعات آن مثل کم‌شدن جمعیت، پیری کشور، کمبود نیروی کار و وابستگی خارجی برای تأمین آن، کوچک‌تر شدن خانواده و مانند آن، موجب شده است که فرزندآوری در جامعه اهمیت بیشتری پیدا کند. یکی از عناصری که می‌تواند جلوی کاهش فرزندآوری و آثار سوء آن را بگیرد، توجه به استلزامات حقوقی دولت نسبت به فرزندآوری و مطالبه اجرای آنها از سوی دولت است. قانون ایران استلزامات حقوقی دولت در امر فرزندآوری را به‌طور شفاف بیان نکرده است، اما برخی از اصول قانون اساسی، پاره‌ای استلزامات کلی برای دولت بیان کرده است که شامل استلزامات دولت نسبت به فرزندآوری نیز می‌شود. آنچه در اجرای شدن استلزامات یادشده مؤثر است، وجود ضمانت اجرای مناسب است. از این رو مواد قانونی صریحی دال بر ضمانت اجرای استلزامات حقوقی دولت در بحث فرزندآوری وجود ندارد، اما مجموعه‌ای از قواعد حقوقی در دست است که دولت را در فرضی که استلزامات قانونی خود را ترک یا در انجام آنها کوتاهی کرده باشد، مسئول و ضامن جبران خسارات وارده به افراد می‌شناسد، قواعد یادشده در جایی که دولت در انجام استلزامات خود نسبت به فرزندآوری کوتاهی کند و این کوتاهی موجب خسارت افراد ذی‌نفع شود، حاکم است و براساس آنها می‌توان دولت را مسئول و ضامن دانست. با اینکه طبق برخی از اصول قانون اساسی و پاره‌ای مواد قانونی می‌توان استلزامات و ضمانت‌های اجرایی برای دولت در مقوله فرزندآوری شناسایی و پیگیری کرد، اما کلی بودن مستندات مذکور روند مطالبه‌گری از دولت - جهت انجام استلزامات و پرداخت خسارات در فرض عدم انجام آنها - را کُند می‌کند، از این رو لازم است که قانون‌گذار مواد قانونی صریحی ناظر به استلزامات دولت و ضمانت اجرای آنها در حوزه فرزندآوری تصویب کند.

منابع

ابن‌خلدون، عبدالرحمن (۱۳۵۹). مقدمه ابن‌خلدون. ترجمه محمدپروین گنابادی. چ دوم. تهران: کتاب.
ابوالحمید، عبدالحمید (۱۳۷۶). حقوق/داری/ایران. چ سوم. تهران: توس.
اکبری، افشار و دیگران (۱۳۹۸). بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی دولت و مراجع رسیدگی‌کننده به آن در حقوق ایران و انگلستان. پژوهش‌نامه انتقادی متون و برنامه‌های علوم انسانی، ۱۲ (۱۹)، ۷۸-۵۹.
جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۶۸). ترمینولوژی حقوق. چ چهارم. تهران:

کتابخانه گنج دانش.

حلی، حسن بن یوسف مطهر (۱۴۰۳ق). قواعد الاحکام فی معرفة الحلال و الحرام. قم: جامعه مدرسین.

خوئی، سیدابوالقاسم (۱۴۱۲ق). مصباح الفقاهه. تحقیق محمدعلی توحیدی. بیروت: دارالهادی.

دهخدا، علی‌اکبر (۱۳۷۳). لغت‌نامه دهخدا. تهران: دانشگاه تهران.
رحیمی، حبیب‌الله و صادقی، محمدجواد (۱۳۹۷). ماهیت حقوقی فرزندآوری و آثار اشتراط و عدم اشتراط آن ضمن عقد نکاح (تطبیقی). خانواده‌پژوهی، ۵۵، ۴۶۷-۴۹۶.

رهنما، نسرين و امیدی‌فرد، عبدالله (۱۳۹۴). مبانی فقهی الزام به فرزندآوری. پژوهش‌های فقهی، ۳۸ (۱)، ۶۷۰-۶۴۹.
سرای، حسن و اجاقلو، سجاد (۱۳۹۲). مطالعه نسلی تغییر ارزش ازدواج در ایران. مطالعات توسعه اجتماعی ایران، ۴ (۵)، ۴۱-۱۹.

صفائی، حسین و امامی، اسدالله (۱۳۹۹). مختصر حقوق خانواده. چ پنجاه و پنج. تهران: میزان.

طاهری، حبیب‌الله (۱۴۱۸ق). حقوق مدنی. چ دوم. قم: جامعه مدرسین.
طباطبائی، سیدمحمدحسین (۱۴۱۷ق). المیزان. چ پنجم. قم: جامعه مدرسین.
طبرسی، رضی‌الدین (۱۳۷۶). مکارم/الاخلاق. تهران: دار الکتب الاسلامی.
طوسی، نصیرالدین (بی‌تا). اساس الاقتباس. بی‌جا: بی‌نا.

عراقی، آقاضیاءالدین (۱۴۱۸ق). قواعد فقهی. قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
غمامی، مجید (۱۳۷۶). مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود. تهران: دادگستر.

قائمی، علی (۱۳۶۳). نظام حیات خانواده در اسلام. چ سوم. تهران: انجمن اولیاء و مربیان جمهوری اسلامی ایران.

قراملکی، علی‌مظهر و دیگران (۱۳۸۸). مشروعیت الزام به فرزندآوری در فقه امامیه. فقه و مبانی حقوق اسلامی، ۴۲ (۱)، ۱۲۵-۱۴۰.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۴). مبانی حقوق عمومی. چ پنجم. تهران: میزان.
کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۸). نوره مقلداتی حقوق مدنی خانواده. چ دهم. تهران: میزان.
کرکی، علی بن حسین (۱۴۱۴ق). جامع المقاصد فی شرح القواعد. چ دوم. قم: مؤسسه آل البیت.

محقق داماد، مصطفی (۱۴۰۶ق). قواعد فقه. چ دوازدهم. تهران: علوم اسلامی. مصطفوی، محمدکاظم (۱۴۲۷ق). القواعد (مائه قاعده فقهیه). قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
معین، محمد (۱۳۷۹). فرهنگ فارسی معین. چ پانزدهم. تهران: امیرکبیر.
مغربی، نعمان بن محمد (۱۳۸۵). دعائم الاسلام. چ دوم. قم: مؤسسه آل البیت.

هاشمی شاهرودی، سیدمحمد و دیگران (۱۴۲۶ق). فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل‌البیت. قم: مؤسسه دائرةالمعارف فقه اسلامی.

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۶۸.

قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب ۱۴۰۰.

قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲.

قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹.

قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹.

The Jurisprudential-legal Study of Article 171 of the Constitution of the Islamic Republic of Iran with the Laws of England and the United States of America

Yasaman Saeidi / Assistant Professor, Faculty of Theology and Islamic Studies, Iran, Tehran, Islamic Azad University, Central Tehran Branch ya3mansaeidi@yahoo.com

 **Ebrahim Yaghouti** / Associate Professor, the Department of Theology and Islamic Studies, Iran, Tehran, Islamic Azad University, Central Tehran Branch yaghouti2010@yahoo.com

Received: 2022/04/03 - **Accepted:** 2023/08/31

Abstract

In Islamic law and consequently in Iranian codified law, judges will be held civilly liable if they commit negligence or unusual negligence in handling a case. However, in the event of a mistake or omission in issuing a ruling, they will be responsible for compensating the public treasury, and in any case, the defendant will be reinstated. Using a descriptive-analytical and library method, this research examines the similarities and differences between the Imamiyya school of jurisprudence and the common law system. In this context, we will seek to answer the question: Who will be responsible for compensating the victims in the event of negligence or fault of the judge in the common law system? The findings of the research indicate that the legislator of the Islamic Republic of Iran has foreseen the civil liability of judges in case of error and fault in Article 171 of the Constitution, while the common law legal system, based on case studies in the United Kingdom and the United States, has exempted judges of the Supreme Courts from paying damages in order to have immunity, but judges of the lower courts are liable and are guarantors of compensation due to their limited jurisdiction. The United States of America, believing in the principle of "exercise of sovereignty" derived from the federal system, has exempted itself from compensation in the event of error or fault, and judges in subsequent courts have found a solution to potential problems by insuring themselves up to a certain limit.

Keywords: fault, judges, civil liability, Islamic law, common law.

نوع مقاله: ترویجی

بررسی فقهی – حقوقی اصل ۱۷۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با حقوق انگلیس و ایالات متحده امریکا

ya3mansaeidi@yahoo.com

yaghouti2010@yahoo.com

یاسمن سعیدی / استادیار دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی، تهران، ایران.

ابراهیم یاقوتی  / دانشیار گروه الهیات و معارف اسلامی دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی، تهران، ایران.

پذیرش: ۱۴۰۲/۰۶/۰۹

دریافت: ۱۴۰۱/۰۱/۱۴

چکیده

قضات در حقوق اسلام و به تبع آن در حقوق مدون ایران اگر مرتکب تقصیر یا بی‌مبالاتی غیرمتعارف در رسیدگی به دعا شوند، مسئولیت مدنی خواهند داشت، اما در صورت اشتباه و قصور در صدور حکم، مسئول جبران خسارت بیت‌المال خواهد بود و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می‌گردد. هدف از پژوهش حاضر که به صورت توصیفی – تحلیلی و به روش کتابخانه‌ای انجام گرفته، روشن شدن نقاط اشتراک و افتراق پیرامون مکتب فقه امامیه با نظام کامن لا می‌باشد. در این زمینه به دنبال پاسخ به این پرسش خواهیم بود که مسئول جبران خسارت وارد شده بر متضررین در صورت قصور و یا تقصیر قاضی در نظام کامن لا چه کسی خواهد بود؟ یافته‌های پژوهش حاکی از این است که قانون‌گذار جمهوری اسلامی ایران مسئولیت مدنی قضات را در صورت اشتباه و تقصیر در اصل ۱۷۱ قانون اساسی پیش‌بینی کرده است، در حالی که نظام حقوقی کامن لا با مطالعه موردی در کشورهای انگلیس و امریکا، قضات دادگاه‌های عالی را به جهت داشتن مصونیت، از پرداخت خسارت معاف کرده است، ولی قضات دادگاه‌های تالی به دلیل محدود بودن صلاحیت رسیدگی دارای مسئولیت بوده و ضامن جبران خسارت می‌باشند. ایالات متحده امریکا نیز با اعتقاد بر اصل «اعمال حاکمیت» برگرفته از نظام فدرالی، خود را از جبران خسارت در صورت اشتباه یا تقصیر معاف کرده که قضات دادگاه‌های تالی با بیمه کردن خود تا سقف مشخص راه‌حلی برای مشکلات احتمالی یافتند.

کلیدواژه‌ها: تقصیر، قضات، مسئولیت مدنی، حقوق اسلامی، حقوق کامن لا.

مقدمه

در نظام جمهوری اسلامی ایران، رعایت اصل مسئولیت‌پذیری شامل تمام مقامات حکومتی می‌شود و هیچ مقامی از این امر مستثنا نیست، اما حساسیت امر قضا به‌عنوان یکی از مناصب مهم در اجرا و بسط عدالت و نظم عمومی جامعه اقتضا می‌کند، نه تنها قاضی نسبت به اعمال خود مسئولیت نداشته باشد، بلکه مصون از تعقیب نیز باشد که به استقلال او لطمه‌ای وارد نگردد؛ زیرا در غیر این صورت قاضی باید نیمی از عمر خود را در صدور حکم و نیمی دیگر را در دفاع از خود سپری کند. بدیهی خواهد بود که مصونیت مطلق نیز جایز نیست؛ زیرا منجر به اهمال در وظیفه می‌گردد و مطابق اصل ۱۷۱ قانون اساسی، در صورت تقصیر و اشتباه قاضی، اگر ضرر مادی یا معنوی به کسی وارد گردد، این ضرر می‌بایست جبران شود. به دلیل اهمیت جایگاه امر قضا پیش‌تر آثاری از پژوهشگران در خصوص مسئولیت قضاات نگارش یافته است، از جمله آنان می‌توان به مقاله‌های «بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی قاضی» (رضاوندی و نجفی، ۱۳۹۶)، و مقاله «مسئولیت مدنی قاضی در حقوق ایتالیا، فرانسه، آمریکا و ایران» (داورنیا، ۱۳۸۵) اشاره کرد.

اما می‌توان گفت جنبه نوآوری پژوهش حاضر نسبت به آثار پیشین در این می‌باشد که هیچ‌یک از پژوهش‌های قبلی به صورت تطبیقی در فقه امامیه و نظام حقوقی کامن لا با نگاه موردی بر دو کشور انگلیس و آمریکا نبوده است. برای یافتن پاسخ، ابتدا باید ادله و قواعد فقهی مسئولیت مدنی قاضی در فقه و حقوق موضوعه ایران روشن گردد، سپس به دیدگاه مصونیت مطلق قضاات در انگلستان و سیر تحولی آن در ایالات متحده آمریکا پرداخته شود.

با مذاقه تطبیقی نظام حقوقی کامن لا روشن گردید، در انگلستان برخورداری از مصونیت مطلق را فقط زبینه قضاات دادگاه‌های عالی که اشتغال به امر قضا دارند، می‌دانند. حتی اگر آنان سوءنیت و عمد در تصمیم قضایی در حوزه صلاحیت شغلی خود داشته باشند، در حالی که قضاات دادگاه‌های تالی تا زمانی که در حیطه صلاحیت قضایی خود اقدام کرده باشند مسئول شناخته نمی‌شوند. فقط در صورتی که خارج از صلاحیت قضایی خود عمل کنند مسئولیت مدنی خواهند داشت. اما در ایالات متحده آمریکا برگرفته از نظام فدرالی خود پیش‌بینی‌هایی در قانون برای جبران خسارت

۱. مسئولیت مدنی قاضی در فقه امامیه

واژه مسئولیت از «سئل» مشتق شده، به این معنا که شخص نسبت به فعل و کار انجام‌شده مورد سؤال واقع شود. حکمت مورد بازخواست قرار گرفتن اعمال انسان‌ها در قرآن کریم در آیات ۱ انفال و ۵۶ نحل و ۳۴ اسراء، مبین این است که در قبال تعرض نسبت به جسم و جان، مال و حیثیت دیگران باید پاسخگو بود. اهمیت این امر اقتضا می‌کند ادله و قواعد فقهی مسئولیت قاضی مورد بررسی قرار گیرد.

۱-۱. ادله فقهی مسئولیت مدنی قاضی

روایات فراوانی وجود دارد که می‌توان مسئولیت مدنی را به‌طور عام و مسئولیت مدنی قاضی را به صورت خاص استنباط کرد، از جمله این منابع معتبر ادله و قواعد فقهی و نظرات فقها می‌باشد که به این مهم پرداخته خواهد شد.

۱-۱-۱. سنت

روایاتی از ائمه اطهار علیهم‌السلام در خصوص ضمان و مسئولیت قاضی نقل شده که در این بخش به دو روایت معروف در این باب پرداخته می‌شود. ۱. روایت معتبر ابی‌مریم از امام باقر علیه‌السلام که در آن امام علیه‌السلام فرموده بود: «حضرت علی علیه‌السلام چنین حکم کردند که مسئولیت قتل یا جراحتی که ناشی از خطای قاضی باشد، بر عهده بیت‌المال است» (کلینی، ۱۴۳۰ق، ج ۷، ص ۳۵۴). این روایت صراحت در مسئولیت قاضی ندارد، بلکه دولت را مسئول می‌شناسد. در خصوص اشتباه قاضی با توجه به این روایت می‌توان قاعده «من له الغنم فعليه الغرم» را جاری کرد و از آن نتیجه گرفت که مسئولیت بر عهده دولت می‌باشد (بروجردی، ۱۳۹۲، ص ۱۴۹)، اما زمانی جبران خسارت

بر عهده بیت‌المال خواهد بود که اشتباه خطایی باشد؛ یعنی تمام موارد خطا، غیر از حالت تعمد را شامل می‌شود؛ زیرا در صورت تقصیر قاضی مسئولیت شخصی دارد (ابن‌اثیر، ۱۳۶۷ق، ج ۳، ص ۴۴).

۲. عهدنامه امام علی^{علیه السلام} به مالک اشتر: در این عهدنامه آمده است اگر به قتل خطا مبتلا گشتی و شمشیر و تازیانه و دستت به ناروا کسی را کیفر داد، مبدا غرور و زمامداری مانع از آن شود که حق اولیای مقتول را بپردازی و رضایت آنها را جلب کنی (نهج البلاغه، ۱۳۸۶، نامه ۵۳).

در نتیجه می‌توان بیان داشت جبران خسارت و زانی که از اشتباه قضات نشئت بگیرد، در صورتی که سوءنیت در آن وجود نداشته باشد، مسئول جبران خسارت دولت می‌باشد، نه شخص قاضی.

۲. قاعده اتلاف

یکی دیگر از قواعد اساسی در مسئولیت مدنی، قاعده اتلاف است و منظور این است که هر گاه کسی مال دیگری یا منافع مترتب بر آن را بدون اذن صاحبش تلف نماید، در برابر صاحب آن ضامن و مسئول خواهد بود (محمدی، ۱۳۷۲، ج ۱، ص ۲۳). قاعده اتلاف از دیرباز در کانون توجه فقها و حقوق‌دانان بوده و در موارد عدیده‌ای اتلاف را موجب ضامن بودن شخص دانسته‌اند. به‌طور مثال از این قاعده برای اثبات مسئولیت در تلفات جانی و جراحات و مسئولیت طبیب، حجام، ختان، بیطار و مانند آن استفاده کرده‌اند (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۴ق، ج ۲، ص ۳۳۷). این قاعده از جمله معروف «من اتلف مال الغير فهو له ضامن» گرفته شده است. البته عین این عبارت در کتب احادیث وجود ندارد، ولیکن از شهرت زیادی برخوردار بوده و در بسیاری از نصوص کلماتی که حاکی از مضمون این جمله باشد، وجود دارد که مهم‌ترین و معروف‌ترین آن عبارت است از: «علی الید ما اخذت حتی تودی»، البته برای استفاده از این قاعده فقها به آیاتی از قرآن کریم نیز استناد کرده‌اند، از جمله آیه شریفه «فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ» (بقره: ۱۹۴)؛ هر کس به شما تجاوز کرد، همانند او بر او تعدی کنید. شیخ طوسی این آیه را به‌عنوان یکی از مستندات قاعده اتلاف برشمرده‌اند و آیه شریفه ۴۰ شوری که می‌فرماید: «وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا» از اطلاق این آیه استفاده می‌شود که جزای تعدی و اتلاف مواخذه و ضمان است. البته شیخ انصاری در مکاسب بیان می‌دارد که این آیه اخص از مدعاست؛ زیرا سیاق آن درباره اعمال عمدی است و شامل خطا و نسیان

۱-۲. قواعد فقهی مرتبط با مسئولیت مدنی قاضی

برخی از قواعد فقهی چه برای قاضی و چه برای دولت، به این سؤال که چرا واردکننده زیان باید خسارت را جبران کند، پاسخ می‌دهند. این نوشتار در ادامه برخی از قواعد حاکم را بیان می‌کند.

۱. قاعده لاضرر

قاعده «لاضرر و لاضرر فی الاسلام»، از مهم‌ترین قواعد فقهی و از مبانی مسئولیت مدنی شناخته می‌شود (بجنوردی، ۱۳۷۱ق، ص ۴۹۲). به این معنا که نباید شخصی به دیگری ضرری وارد کند که در اثر آن حقی از او زائل شود (ابن‌اثیر، ۱۳۶۷ق، ج ۳، ص ۸۱). درباره مفهوم ضرر برخی آن را ضد نفع (ابن‌منظور، ۱۴۰۹ق، ج ۳، ص ۵۸) و برخی دیگر، عدم نفع و گروهی نقض در حق (طریحی، ۱۴۰۰ق، ص ۲۳۴) تفسیر نموده‌اند. اما براساس قاعده لاضرر پرسشی به وجود می‌آید که آیا می‌توان حکم به مسئولیت مدنی قضات داد و یا اینکه این قاعده فقط در مقام نفی حکم بوده و جنبه اثباتی ندارد؟ فقهایی که مفاد قاعده را به «نفی ضرر» یا «نهی اضرار به غیر» تفسیر نکرده‌اند. از این رو این قاعده برای اثبات مسئولیت مدنی استفاده می‌کنند، ولیکن طرفداران این نظریه که حکم ضرری چه به‌طور مستقیم و چه از طریق نفی موضوع، منتفی بوده و قاعده لاضرر را حکم اثباتی نمی‌دانند که برای اثبات ضمان قهری کافی نمی‌بینند و چون نوعی بدعت است، لازمه‌اش این است که هر خسارتی از بیت‌المال یا از مال اغنیاء تدارک گردد. با این وجود تدارک ضرر

نمی‌شود (انصاری، ۱۳۸۲ق، ص ۵۷۸). فقها قاعده اتلاف را در مورد اتلاف ابدان و اموال هر دو به کار برده‌اند. همچنین فقها اتلاف را در دو بخش (اتلاف بالمباشرة)، یعنی تلف کردن مستقیم و بی‌واسطه و (اتلاف بالتسبیب)، یعنی تلف کردن با واسطه و سبب مطرح نموده‌اند (ابوالحمد، ۱۳۵۳، ص ۴۶).

۳. قاعده علی الید

یکی دیگر از قواعد فقهی در باب ضمان قهری، قاعده علی الید می‌باشد که از عبارت «علی الید ما اخذت حتی تودی» برگرفته شده است. به موجب این قاعده هر کس (چه قاضی و چه غیر) بر مال دیگری استیلا یابد، ضامن نقص و تلف آن خواهد بود و این مسئولیت هم شامل حکم تکلیفی و هم دربرگیرنده حکم وضعی است. براساس این قاعده باید گفت قاضی به دلیل قضاوت خود امکان دارد که تصمیم خطایی اتخاذ کند و مرتکب ضمان یدی شود که او ضامن نقص و تلف مال است، اما در این صورت باز هم بیت‌المال باید این خسارت را برای طرف مقابل جبران نماید (رستمی و بهادری جهرمی، ۱۳۸۸، ص ۹۸).

۱-۳. نظرات فقها

در کتب فقهی آداب و شرایط قاضی بیشتر بیان می‌شود تا مسئله جبران خسارت وارده از اشتباه وی، اما برخی از آثار فقها که به این مسئله به‌صورت مختصر پرداخته‌اند، بیان خواهد شد.

۱. هر گاه شخصی در اجرای حد و یا تعزیر بمیرد، پرداخت دیه بر او نخواهد بود، البته برخی نظر بر این دارند که اگر مجری حکم به استناد امر قاضی که به خطا و اشتباه صادر شده کسی را بیشتر از مقدار لازم تازیانه بزند و آن شخص بمیرد اگر مجری حکم از خطا و اشتباه بودن رأی و دستور قاضی اطلاع نداشته باشد، در این صورت نصف دیه مقتول را از بیت‌المال می‌دهند، ولی چنانچه قاضی عمداً به بیش از مقدار لازم دستور زدن داده باشد قاضی ضامن نصف دیه مقتول است (حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۵۱۰).

۲. اگر اشتباه قاضی در صدور حکمی معلوم گردد، در مرحله اول حکم او نقض می‌شود. در این مورد ما دو صورت داریم یا حکم اجرا نشده یا اجرا شده است. اگر حکم اجرا نشده که روشن است و اشکالی وجود ندارد، اما اگر حکم اجرا شده باشد و حکم هم مربوط

به قتل و قطع عضو باشد و شخص قاضی هم هیچ‌گونه تقصیری در صدور حکم نداشته باشد، در این صورت قطعاً قصاص بر عهده قاضی نیست و دیه مقتول به استناد خبر اصبح بن نباته از بیت‌المال پرداخت خواهد شد. حال اگر شخص محکوم‌له می‌دانسته که دعوای او نادرست است، در این صورت قصاص بر عهده اوست و اگر دعوای مالی باشد و مال در دست محکوم‌له است، از او اخذ می‌شود، ولی اگر مال تلف شده باشد و او هم به فساد دعوای خود آگاه بوده باشد، در این صورت او سبب اتلاف مال محکوم‌علیه بوده و ضامن است. ولی اگر او عالم به فساد نباشد، در این صورت برخی معتقدند که از بیت‌المال پرداخت می‌شود که طبق خبر اصبح بن نباته این نظریه غلط است؛ چون روایت ناظر به موارد خطا در خون و قطع عضو می‌باشد (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۴ق، ج ۱، ص ۲۸).

۲. مسئولیت مدنی قاضی در حقوق موضوعه ایران

مسئولیت مدنی قاضی عنوان حقوقی برای جبران خسارت متضررین توسط دولت و شخص قاضی می‌باشد که با شناخت منابع قانونی و مبانی آن، می‌توان به بهترین حالت ممکن این مهم را تبیین کرد.

۱-۲. منابع قانونی مسئولیت مدنی قاضی

با بررسی قوانین و مقررات موجود در حقوق موضوعه ایران، می‌توان پی برد که تا قبل از انقلاب اسلامی ایران از لحاظ قانونی، نص صریحی که بر مسئولیت مدنی قضات در برابر خسارات وارده به یکی از اصحاب دعوا که ناشی از تصمیمات قضایی وی باشد، به‌جز قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ که به‌طور کلی (مسئولیت کارمندان دولت) را در ماده ۱۱ خود پذیرفته وجود نداشت، اما پس از انقلاب اسلامی با تصویب قانون اساسی، با توجه به منابع فقهی و به‌دنبال آن تصویب قانون مجازات اسلامی در مواردی مسئولیت مدنی قضات پیش‌بینی شده است. بدین صورت مصونیت مطلق قضات تا حدود قابل‌توجهی محدود شده که در ادامه این گفتار منابع قانونی که به‌طور مستقیم بر مسئولیت قاضی اشاره دارد را مورد توجه قرار خواهیم داد.

۱-۲-۱. قانون اساسی

در اصل بیست دوم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، جان، مال، آبرو، آزادی، شخصیت و حیثیت افراد دارای احترام خاصی بوده

پرداخت، درحالی که متأسفانه این خلأ همچنان احساس می‌شود. اگرچه در برخی از مواد قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ برای تخلفات مقامات قضایی مسئولیت مدنی پیش‌بینی شده بود منقح گردیدند و حکم ماده ۸۲۰ قانون جدید اعمال می‌شود که به شرح ذیل است: «هریک از مقامات قضایی که شکایت و تظلمی مطابق شرایط قانونی نزد آنها برده شود و با وجود اینکه رسیدگی به آنها از وظایف آنان بوده به هر عذر و بهانه اگرچه به عذر سکوت یا اجمال یا تناقض قوانین از قبول شکایت یا رسیدگی به آن امتناع کند، یا صدور حکم را برخلاف قانون به تأخیر اندازد یا برخلاف صریح قانون رفتار کند، دفعه نخست به انفصال درجه شش از شغل قضایی و در صورت تکرار به انفصال درجه چهار از شغل قضایی محکوم می‌شود و در هر صورت به تأدیه خسارات وارده نیز محکوم خواهد شد» (آسفیچی، ۱۳۹۴، ص ۳۰-۳۱).

۲-۱-۳. قانون مسئولیت مدنی

پیش از برپایی جمهوری اسلامی ایران تنها متن قانونی که مسئولیت قضات به‌سختی از آن قابل استنباط بود ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی ۱۳۳۹ بود، ولیکن این ماده نیز به گونه‌ای تنظیم شده بود که با توجه به قسمت اخیر آن، قابلیت استناد به آن ماده را برای اثبات مسئولیت مدنی قاضی و یا اثبات مسئولیت مدنی، دولت را در صورت نقص دستگاه اداری مشکل می‌ساخت و به همین دلیل تا آنجا که تاریخ قضایی گواهی می‌دهد هیچ‌گاه از این طریق پرونده‌ای ضد قضات گشوده نشد و حتی یک مورد هم به استناد این ماده، حکمی مبنی بر مسئولیت مدنی قاضی در برابر خسارات وارده بر اشخاص داده نشد. درهرحال این ماده مقرر می‌دارد: «کارمندان دولت و شهرداری و مؤسسات وابسته به آنها که به مناسبت انجام وظیفه عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی خسارتی به اشخاص وارد نمایند شخصاً مسئول جبران خسارت وارده می‌باشند، ولی هرگاه خسارات وارده مستند به عمل آنان نبوده و مربوط به نقص وسائل ادارات و مؤسسات مزبور باشد، در این صورت جبران خسارت بر عهده اداره یا مؤسسه مربوطه است، ولی در مورد اعمال حاکمیت دولت هر گاه اقداماتی که بر حسب ضرورت برای تأمین منافع اجتماعی طبق قانون به عمل آید و موجب ضرر دیگری شود، دولت مجبور به پرداخت خسارت نخواهد بود» (افشاری‌پور، ۱۳۹۸، ص ۲۴).

و بر همین اساس، مسئولیت مدنی دولت و افرادی که تقصیر و قصور آنها منجر به ورود ضرر و خسارت به دیگری گردد مورد توجه جدی قانون‌گذار قرار گرفته است. به همین منظور در اصل ۱۷۱ مقرر داشته: «هر گاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد، در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت، خسارت به‌وسیله دولت جبران می‌شود و درهرحال از متهم اعاده حیثیت می‌گردد». بر اساس این اصل، قانونگذار در صورت تقصیر، قاضی را در برابر زیان‌دیده مسئول شناخته، ولی در اثر اشتباه و خطا، مسئولیت مدنی دولت را مفروض دانسته؛ زیرا احتمال خطا و اشتباه در امر خطیر قضاوت، تا حد زیادی قابل پیش‌بینی است و چنانچه قضات در برابر خطاهای شغلی خویش مسئول شناخته شوند بر استقلال قضایی و قاطعیت آنها در تصمیم‌گیری مناسب و به‌موقع، خدشه وارد می‌شود که این تزلزل در اراده قاضی، به سود هیچ‌کس نخواهد بود، همچنین از علاقه و اشتیاق داوطلبان متقاضی امر قضا شدیداً کاسته خواهد شد. هرچند که این اصل در مقام تبیین مسئولیت مدنی قاضی در حد انتظار صریح نبوده، اما با این وجود بر اصل مصونیت قضایی مطلق، خدشه وارد نموده و برای اولین بار در تاریخ قانون‌گذاری ایران، برای قضات در مواردی که (مقصر) باشند، در برابر اشخاص زیان‌دیده، مسئولیت مدنی پیش‌بینی کرده و امکان مطالبه ضرر و زیان وارده و اقامه دعوا به طرفیت قاضی مقصر را فراهم ساخته است. با وجود این، نیاز بود که در پرتوی این اصل، قوانین و مقررات جزئی‌تر در خصوص پرداخت خسارات وارده به زیان‌دیده در اثر تقصیر و اشتباه قاضی تنظیم و تدوین گردد که در ادامه بیان می‌نماییم.

۲-۱-۲. قانون مجازات اسلامی

از دیگر پیش‌بینی‌هایی که در جهت مسئولیت مدنی قضات صورت گرفت، ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ بود، اما چون تکراری از اصل ۱۷۱ قانون اساسی بود با تصویب قانون مجازات اسلامی جدید در سال ۱۳۹۲ این ماده نسخ شد؛ زیرا در این ماده نه‌تنها نکته جدیدی به چشم نمی‌خورد، بلکه نگارش آن نیز قابل ایراد بود. اما از سوی دیگر، لازم بود قوانین و مقرراتی خاص در این حوزه وضع گردد تا بتوان به نحو کامل به جبران خسارات حاصله

۲-۲. مبانی حقوقی مسئولیت مدنی قاضی

ضرورت امر قضاوت، اقتضا می‌کند تا قواعد عمومی مسئولیت مدنی حاکم بر اعمال قضات، آن‌گونه که بر رفتار و کردار دیگران حکومت دارد، به‌گونه‌ای باشد که قلمرو قضاوت محدود و راه آن، با دشواری غیرمتعارف روبه‌رو نگردد؛ زیرا اگر بنا شود که دادرسی از لحاظ مدنی مسئول تمام اشتباهاتی باشد که در جریان دادرسی رخ می‌دهد، دیگر کسی به این کار پرخطر دست نمی‌زند، در طبیعت دادرسی احتمال اشتباه وجود دارد. گاه قرائن و ظواهر هر انسان متعارف و آگاهی را می‌فریبد، تکلیف دادرسی در این نیست که به واقع برسد، در این امر خلاصه می‌شود که در راه رسیدن به واقع کوشش کند و از همه دانش و تجربه‌ای که اندوخته است در این راه استفاده کند، پس نرسیدن به واقع را نمی‌توان از او خرده گرفت. وانگهی استقلال رأی قضات زمانی تأمین می‌شود که آنان در برابر دعاوی ناشی از این‌گونه اشتباه‌های احترازناپذیر مصونیت داشته باشند، به همین جهت نیز در این زمینه اتفاق نظر وجود دارد که اشتباه ناشی از اصابت به واقع، نباید منجر به مسئولیت مدنی او شود (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص ۳۸۹). به‌همین منظور در نظام حقوقی ایران، به هر دو اصل، یعنی «مصونیت نسبی» و «مسئولیت قاضی» توجه شده که در رابطه با مصونیت قاضی اصل ۱۶۴ قانون اساسی مقرر می‌نماید: «قاضی را نمی‌توان از مقامی که شاغل در آن است بدون محاکمه و ثبوت جرم یا تخطی که موجب انفصال است، به طور موقت یا دائم منفصل کرد یا بدون رضای او محل خدمت یا سمتش را تغییر داد». وجود این اصل نشان‌دهنده نگرانی قانونگذار از خدشه‌دار شدن استقلال قضات توسط مقامات ذی‌نفوذ می‌باشد و خواهان این است که قضات بتوانند به دور از هرگونه نگرانی رأی موردنظر خود را صادر نمایند. از طرف دیگر در خصوص مسئولیت قاضی در اصل ۱۷۱ قانون اساسی ممکن است گفته شود مبتنی بر نظریه (تقصیر) است؛ زیرا این اصل، شخص قاضی را در صورتی مسئول جبران خسارت ناشی از عملکرد قضایی می‌داند که در تشخیص موضوع مورد اختلاف یا حکم قضیه، یا در تطبیق حکم قانون یا مورد خاص، مرتکب «تقصیر یا اشتباه» شده باشد، وگرنه مسئول نبوده و ضمانتی متوجه او نخواهد بود. با دقت در این اصل می‌توان گفت که دو کلمه «تقصیر» و «اشتباه» به‌کاررفته در این اصل، نه‌تنها با هم مترادف نمی‌باشند، بلکه تفاوت اساسی با یکدیگر دارند. ممکن است گفته شود با توجه به اصل ۱۷۱

قانون اساسی در حقوق ما مبنای مسئولیت قاضی نظریه تقصیر می‌باشد و قاضی در صورتی شخصاً مسئول جبران ضرر و زیان‌دیده‌هاست که مرتکب تقصیری شده باشد و در فرضی که قاضی تقصیر نکرده و زیان ناشی از قصور باشد، جبران خسارت با توجه به اصل ۱۷۱ قانون اساسی به عهده دولت می‌باشد، اما به نظر می‌رسد جبران خسارت در این حالت، نه از باب مسئولیت دولت، بلکه به‌سبب همان مسئول بودن قاضی است، اما قانونگذار با در نظر داشتن مصالحی از جمله عدم تمایل افراد به انجام کار پرخطر قضاوت در صورت مسئولیت بدون تقصیر آنها و همچنین حفظ مصونیت نسبی قضات که خود بازمانده اندیشه مصونیت مطلق آنها در گذشته می‌باشد، برای عنوان امتیازی برای شاغلان امر قضا، پرداخت خسارت ناشی از اشتباهاتی که مقرون به تقصیر نیستند را بر عهده دولت گذاشته است. براین‌اساس باید گفت که لزوم اثبات تقصیر در پرداخت خسارت توسط خود قاضی یا فقدان تقصیر برای پرداخت خسارت توسط دولت، از شرایط مربوط به تعیین (مسئول پرداخت) و چگونگی پرداخت خسارت می‌باشد و ارتباطی به مبنای مسئولیت ندارد؛ زیرا در غیر این صورت لازم می‌بود سایر شرایط تحقق مسئولیت برای دولت نیز وجود داشته باشد، درحالی‌که در ما نحن فیه چنین نیست. بنابراین به نظر می‌رسد بتوان مبنای مسئولیت در هر دو فرض را با توجه به عمومات حقوق مسئولیت مدنی، قاعده (نفی ضرر) دانست (آسفیچی، ۱۳۹۴، ص ۲۷).

۳. مصونیت قاضی در نظام حقوقی کامن لا و سیر تحولی آن به سمت مسئولیت مدنی

در سیستم حقوقی کامن لا، قاضی از اصل مصونیت بهره می‌برد، بر این مبنا که اختیار قاضی ناشی از اختیار پادشاه است و روا نیست شخصی را که به‌عنوان قاضی، مجری عدالت در جامعه است در مقابل احکام صادرشده از سوی خود مسئول دانست (صالحی، ۱۳۹۲، ص ۹۱). در حقوق کشورهای تابع نظام حقوقی کامن لا چون انگلیس و آمریکا، طرح دعوا مدنی علیه قاضی که به‌موجب قوانین یا رویه قضایی به رسمیت شناخته شده ممنوع است (هاسمنیجر، ۱۹۹۰، ص ۵۷). با این توضیح که قاضی دولتی به نوع وظیفه‌ای که انجام می‌دهد باید از مصونیت تعقیب برخوردار باشد، حتی اگر در رفتار خود سوءنیت هم داشته باشد تأثیری در مسئولیت او ندارد

اعمال زیانبار خارج از قلمرو قضایی‌شان را نیز شامل می‌شود (تامسون، ۱۹۵۸، ص ۲۵۰).

۳-۲. مصونیت قاضی در ایالات متحده امریکا

در حقوق امریکا نیز قضات را نمی‌توان از لحاظ مدنی ضامن و مسئول دانست و دادرسان محاکم در قبال هرگونه ادعای مسئولیت نادرست خود از مصونیت قضایی برخوردارند. این مصونیت قضایی در امریکا برگرفته از حقوق انگلیس به حد افراطی رعایت می‌شد، به‌گونه‌ای که در تصمیمات قضایی، حتی اگر قاضی سوءنیت داشته باشد و یا از روی غرض‌ورزی تصمیم قضایی را اتخاذ کرده باشد ضد او نمی‌توان طرح دعوا کرد، اما در سال ۱۸۷۱ کنگره قانونی راجع به حقوق مدنی، قانون ۱۹۸۳ را تصویب کرد که «هر کس یکی از اتباع ایالات متحده و یا شخصی را که در حوزه صلاحیت سرزمین آن واقع است، از حقوق و امتیازات و مصونیت‌های مقرر در قانون اساسی و قوانین عادی محروم و یا موجبات آن را فراهم سازد که در برابر شخص زیان‌دیده در دعوائی که به خواسته جبران خسارت وارده اقامه شود، ضامن و مسئول خواهد بود.» با تقیین این ماده بسیاری از اندیشمندان و حقوق‌دانان به این عقیده رسیدند که مصونیت مطلق قضات برداشته شده و در دعوائی بسیاری این‌گونه بود که به استناد همین ماده قاضی را مسئول می‌دانستند (جلیلوند، ۱۳۷۳، ص ۲۴۰). اما همان‌گونه که در مورد انگلستان گفتیم در مورد ایالات متحده نیز این مسائل در مورد مفهوم صلاحیت با همان تعابیر پیش می‌آید، با این تفاوت که در خصوص ایالات متحده مسئله تا حدی جدی‌تر است؛ چراکه با توجه به ایالتی بودن این کشور این مسئله پیش می‌آید که منظور از صلاحیت می‌تواند صلاحیت ذاتی و محلی هر دو مهم باشد، البته اتفاق افتادن چنین مسئله‌ای کمی دور از ذهن می‌نماید، اما بعید نیست شخصی که تابع ایالتی دیگر است در ایالت دیگر محاکمه شود یا جرمی در ایالتی اتفاق بیفتد، اما اشتباهاً یا تعمداً در ایالت دیگر رسیدگی شود و علت شدید بودن ضرر در این موارد به این دلیل است که قوانین ایالتی در این کشور با یکدیگر متفاوت است و ممکن است فردی که در ایالتی غیر از ایالت خود یا به خاطر جرمی که در این ایالت رخ نداده، محاکمه شود، در صورتی که در دادگاه ایالت صالح برای موضوعات آن موارد جرم نباشد یا مجازاتی کمتر داشته باشد. بنابراین قاعده کلی در سیستم حقوقی آمریکا آن

(جلیلوند، ۱۳۷۳، ص ۲۲۰). اهمیت کنکاش بر مصونیت قاضی در نظام حقوقی کامن لا به علت تفاوت در ساختارهای سیاسی برخی از کشورهای پیرو این نظام است که در انگلستان برگرفته از نظام پادشاهی سیستم کامن لا، مصونیت مطلق قاضی را اجرایی می‌داند، درحالی‌که ایالات متحده امریکا، نظام جمهوری فدرالی این سیستم حقوقی می‌باشد که با اخذ الگوهای انگلیسی و تطبیق آن با نظام فدرالی خود تحولی را رقم زده که موجب تغییر با سیستم انگلستان شده که به این مهم می‌پردازیم (سلطانی‌نژاد، ۱۳۸۸، ص ۱۱).

۳-۱. مصونیت مطلق قاضی دادگاه‌های عالی در نظام حقوقی انگلیس

در نظام حقوقی انگلستان مصونیت قضات یک اصل شناخته‌شده می‌باشد. به نقل از کلی یکی از مستشاران انگلیسی «این حکم قانونی صرفاً به جهت حمایت از مصلحت عامه مد نظر قرار گرفته تا قضات بتوانند در تصمیم‌گیری‌هایشان مستقل عمل کنند و هیچ‌گونه ترسی از عواقب تصمیم اتخاذشده خود نداشته باشند» (جنینگ، ۱۹۵۲، ص ۴). پیش از سال ۱۶۱۳ در انگلستان مرسوم بوده که اگر قاضی در چارچوب اختیارات خود انجام وظیفه کند، نمی‌توان به‌خاطر عملکردش علیه او اقامه دعوا کرد، حتی جهل و ارتکاب خطای شغلی و حسادت یا نفرت یا اعمال غرض و عدم رعایت جوانب عدالت توسط قاضی موجب مسئولیت مدنی وی نمی‌شود. قضات دادگاه‌های عالی با توجه به صلاحیت عام دارای مصونیت مطلق هستند. پس چنانچه با حسن نیت عمل کنند، حتی اگر خارج از صلاحیتشان باشد، مسئولیت مدنی ندارند. اما قضات دادگاه‌های تالی برای اقدامات خارج از صلاحیت خود و یا امور داخل در صلاحیت با این قید که سوءنیت بدون عذر موجه داشته باشند، دارای مسئولیت مدنی هستند (فلدتوزن، ۱۹۸۰، ص ۹۲). هرچند که مصونیت قضایی در انگلستان اصلی مطلق است، ولی تمام قضات از این اصل بهره نمی‌برند. بدین معنا که قضات محاکم عالی از مصونیت مطلق برخوردارند؛ یعنی از هرگونه مسئولیت در قبال اشتباه و یا تقصیری که اتخاذ کرده‌اند و منجر به ورود ضرر به دیگری شده، مصون هستند (هالدورن، ۱۹۳۲، ص ۸۹)؛ زیرا این فرض وجود دارد که در حدود صلاحیت خود عمل کرده‌اند و تجاوز از صلاحیت در مورد آنان معنا ندارد و این مصونیت تا جایی پیش می‌رود که حتی

است که زمانی قاضی دارای سمت و صلاحیت قضایی باشد. از نظر مدنی تحت هیچ شرایطی مسئول اعمالی که در اجرای وظایف قضایی انجام داده نخواهد بود. چنانچه قاضی در اجرای وظایف خود در مقام صدور حکم اشتباه کند، صرف اشتباه موجب اقامه دعوا ضد او نمی‌شود و قاضی نباید به خاطر حکمی که صادر کرده جریمه شود یا ملزم به پرداخت انواع دیگر خسارت شود. البته شرط برخورداری از مصونیت قضایی و عدم توجه مسئولیت مدنی آن است که اعمال قضایی از شخصی صادر شود که به‌طور رسمی شغل قضایی دارد و در حدود صلاحیت خویش در موضوع پرونده رسیدگی نماید، ولی اگر اصل رسیدگی و مداخله در آن به خارج از صلاحیت قضایی او بوده باشد در هر حال مسئول خواهد بود (روچستر، ۱۹۸۵، ص ۴۸) نکته جالب توجه آن است که دولت هیچ‌گونه مسئولیتی را در برابر خسارات وارده به اشخاص در اثر خطا یا تقصیر قضات به استناد اصل «اعمال حاکمیت» به عهده نمی‌گیرد و خود را از تبعات این‌گونه تصمیمات رهایی بخشیده است.

۳-۲-۱. سیر تحول مصونیت به مسئولیت مدنی در حقوق آمریکا
اصل مصونیت قضات در آمریکا از قدمت دیرینه‌ای برخوردار است، درحقیقت از حقوق کامن لا به حقوق آمریکا راه پیدا کرد. این مصونیت در بند ۱ از اصل ۳ قانون اساسی پیش‌بینی شد که اشعار می‌دارد: «قضات دادگاه عالی، همانند قضات دادگاه‌های تالی، مادام که رفتار شایسته خود را داشته باشند، مشاغل خود را حفظ نموده و در مواعید مقرر پاداش خدمات خود را دریافت خواهند نمود، به‌نحوی که در طول خدمت از آن کاسته نخواهد شد.» این مصونیت طی آرای متعدد صادره از دادگاه عالی مورد تأیید قرار گرفت دادگاه مذکور از جمله در پرونده‌ای موسوم به (sparkman) اعتبار اصل یادشده را یادآوری و به استناد آن خواسته متقاضی را که خواهان محکومیت قاضی به جبران خسارت وارده بود مردود اعلام نمود، در این حکم مستندات رأی به نحوی بیان شده بود که از آن تاریخ دادگاه‌ها از مطلق تلقی نمودن اصل مصونیت قضات فاصله گرفته، حتی با توجه به اصل برابری خصوصاً در کشورهای مسیحی این خواسته با استناد به آیه‌ای از انجیل متی با این عبارت «همان‌گونه که در حق دیگران قضاوت می‌کنید، مورد قضاوت قرار خواهید گرفت.» بحث مسئولیت قاضی شدت گرفت و در مواردی حکم بر مسئولیت

مدنی قاضی صادر نمودند. در پرونده یادشده مادر (linda sparkman) با مراجعه به قاضی (stump) تقاضا نموده بود که دادگاه با عمل جراحی دخترش جهت عقیم نمودن وی موافقت نماید، قاضی استمپ ضمن موافقت با این خواسته اعلام نمود که بیمارستان عمل‌کننده نیز از تعقیب قضایی احتمالی معاف باشد. در نتیجه عمل جراحی انجام و دختر جوان از ماهیت آن تا دو سال دیگر مطلع نگردد، و وقتی متوجه قضیه شد که او و همسرش به قصد بچه‌دار شدن به پزشک مراجعه نموده بودند. با اطلاع از وضعیت جسمانی پیش‌آمده لیندا طی دادخواست تقدیمی علیه قاضی استمپ خواستار محکومیت وی به پرداخت ضرر و زیان وارده گردید. دادگاه با استناد به اصل مصونیت قضات، دعوای لیندا را مردود اعلام نمود، اما مفاد رأی با آرای سابق‌الصدور مشابه متفاوت بود. در این رأی آمده بود که قاضی استمپ خارج از صلاحیت خود عمل ننموده و تصمیم وی در محدوده اعمال قضایی صورت گرفته است. با صدور این رأی محافل حقوقی آمریکا به این برداشت رسیدند که قاضی تنها در مقابل تصمیمات قضایی از مصونیت برخوردار می‌باشد و در مقابل، تصمیمات غیرقضایی خود همانند سایر شهروندان مسئول است (لواسور، ۱۹۹۹، ص ۵۵۵) ملاحظه می‌شود امروزه در آمریکا قضات در مقابل تصمیمات غیرقضایی خود مسئول شناخته می‌شوند، حتی اخیراً به این فکر افتاده‌اند تا مشکلات اینچنینی را حل نمایند که بیمه کردن قضات راه‌حلی بود که ضمن پایان دادن به نگرانی‌های قضات و تقویت استقلال آنها، شهروندان زیان‌دیده از تصمیمات نادرست قضایی از پرداخت خسارت متحمل مطمئن می‌ساخت. هم‌اکنون قضات آن کشور در قبال پرداخت حق بیمه مشخصی که در بیشتر ایالات توسط دولت فدرال تأمین می‌شود، در قبال مسئولیت مدنی ناشی از تصمیمات شغلی خود تا سقف دو میلیون دلار بیمه می‌باشند (داورنیا، ۱۳۸۵، ص ۱۴۴).

نتیجه‌گیری

یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد:

۱. قضات به واسطه خطیر و حساس بودن وظیفه خود باید نهایت سعی و تلاش خود را در رسیدن به واقع صورت دهند، اما اگر اشتباه یا تقصیری در تصمیم آنان وجود داشته باشد، ضرر مادی یا معنوی واردشده بر زیان‌دیده می‌بایست جبران شود. در روایات و

منابع.....

- نهج البلاغه (۱۳۸۶). ترجمه حسین انصاریان. تهران: پیام آزادی.
- ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۰۹ق). *لسان العرب*. بیروت: دارالفکر.
- ابوالحمد، عبدالحمید (۱۳۵۳). *حقوق اداری ایران*. چ چهاردهم. تهران: طوس.
- اسفیچی، رقیه (۱۳۹۴). *خسارت ناشی از اشتباه و تقصیر قاضی*. پایان نامه کارشناسی ارشد. کرمان: دانشگاه باهنر.
- افشاری پور، اویا (۱۳۹۸). *مطالعه تطبیقی مسئولیت قاضی در حقوق ایران و آمریکا*. پایان نامه کارشناسی ارشد. کرمان: دانشگاه باهنر.
- انصاری، مرتضی (۱۳۸۲ق). *المکاسب*. قم: مطبوعات دینی.
- ابن اثیر، محمد بن علی (۱۳۶۷ق). *النهاية فی غریب الحديث والأثر*. قم: اسماعیلیان.
- بجنوردی، سیدمحمدحسن (۱۳۷۱ق). *القواعد الفقهیه*. قم: الهادی.
- بروجردی، سیدحسین (۱۳۹۲). *منابع فقه شیعه*. تهران: فرهنگ سبز.
- جلیوند، یحیی (۱۳۷۳). *مسئولیت مدنی قضات و دولت*. تهران: یلدا.
- حلی، حسن بن یوسف مطهر (۱۴۱۳ق). *قواعد الاحکام*. چاپ سنگی.
- داورنیا، رحیم (۱۳۸۵). *مسئولیت مدنی قاضی در حقوق ایتالیا، فرانسه، ایالات متحده آمریکا و ایران*. مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۷۴، ۱۳۵-۱۴۸.
- رستمی، ولی و بهادری جهرمی، علی (۱۳۸۸). *مسئولیت مدنی دولت*. پژوهش نامه حقوق اسلامی، ۲۵ (۱۰)، ۱۰۵-۹۶.
- رضاوندی، بهنام و نجفی، عباس (۱۳۹۶). *بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی قاضی*. *تعالی حقوق*، ۲۱ (۳)، ۱۳۹-۱۶۲.
- سلطانی نژاد، هدایت الله (۱۳۸۸). *بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی قاضی در حقوق ایران و فقه امامیه و سیستم های حقوقی*. مفید، ۱۱، ۱۲۰-۱۴۸.
- صالحی، محمد، (۱۳۹۲). *نگرش بر مسئولیت مدنی تصمیم گیرندگان قضایی*. تهران: میزان.
- طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم (۱۴۱۴ق). *العروة الوثقی*. قم: مکتبه الداوری.
- طریحی، فخرالدین (۱۴۰۰ق). *النهاية فی مجرد الفقه و الفتاوی*. چ سوم. بیروت: دارالکتاب العربی.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷). *الزام های خارج از قرارداد: ضمان قهری*. چ دوم. تهران: دانشگاه تهران.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۳۰ق). *الکافی*. قم: دارالحديث.
- منتظری، حسینعلی (۱۳۷۵). *استفتائات مسائل ضمان*. قم: دفتر آیت الله منتظری.
- محمدی، ابوالحسن، (۱۳۹۹). *قواعد فقه*. چاپ ۱۶، تهران: نشر میزان
- Feldthusen, Bruce (1980). judicial immunity: in search of an appropriate Limiting formula, 29 U.N.B. Law journal, 73, 73-110.
- Husmaniger, ch (1990), Civil liability of arbitrators comparative analysis and proposal for reforms journal of inter national arbitra, vol 1.
- Holdsworth, William Searle (1932). The constitutional position of the judges, 48 LQR 25, 76-95.
- Jennigs, Ivor (1952). *The law and the constitution*. London: University of London Press.
- Levasseur, Alain Rappor (1999). *Etats unis in Traveaux de Association Henri*. LGD. J. Paris.
- Rochester, n(1985) American juris Prudence the lawyer cooperative Publishing, US, 30, 40-86.
- Thompson, Darren (1958). Judicial Immunity and the protection of justices, the modern law review, 21, 250-531.

قواعد فقهی همچون «لاضرر»، «تلاف» و «علی الید» و همچنین نظرات فقها در صورت تقصیر قضات در اصدار حکم، مسئول جبران شخص قاضی و اگر اشتباه خطایی باشد، دولت اسلامی متحمل جبران خسارت خواهد بود.

۲. در حقوق ایران نیز در تصویب اولین قانون انقلاب که همان قانون اساسی است، این اصل اشاره شده که هر کس در هر جایگاهی در خصوص حقوق مردم باید محتاط باشد. مقنن علاوه بر پیش بینی مصونیت نسبی قضات در اصل ۱۶۴ قانون اساسی برای پاسداری از استقلال آنان، ضرورت جبران خسارت وارده بر کسی که حقی ضایع گشته را نیز تأکید می کند و مطابق اصل ۱۷۱ قانون اساسی و ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی نمی توان قاضی را به صرف تعدی و تفریط مقصر دانست و برای وی قائل به مسئولیت مدنی شد، بلکه ملاک تقصیر عمدی در داشتن سمت قضایی می باشد.

۳. با مذاقه تطبیقی نظام حقوقی کامن لا روشن گردید، به جهت اصل مصونیت در حد بسیار اندکی مسئولیت قضات پذیرفته شده است؛ زیرا کشورهای تابع نظام حقوقی کامن لا از اصل مصونیت مطلق بهره می برند، بر این مبنا که اختیار قاضی ناشی از اختیار پادشاه است و روا نیست شخصی را که مجری عدالت در جامعه است، در مقابل احکام صادره از سوی خود حتی اگر سوءنیت و تقصیر داشته باشد، مسئول دانست. اما پیش از ذکر واکنش های حقوق انگلستان و آمریکا به اشتباه قاضی می باست بیان کرد که دیدگاه مصونیت مطلق قاضی بر مبنای اعتقاد به استقلال او در نظام کامن لا نمی تواند توجیه منطقی باشد؛ زیرا در صورت اشتباه و یا تقصیر قاضی، حقوق اشخاص ضایع و فساد در سیستم قضایی چیره خواهد شد. در هر حال حتی اگر به استقلال قاضی نیز خدشه ای وارد شود باید حقوق از دست رفته زیان دیده جبران شود. در سال های اخیر نظام فدرالی آمریکا با راه اندازی سیستم های بیمه، راهی برای جبران خسارت های ناشی از تخلف قضات ایجاد کرد تا ضرر مادی و معنوی زیان دیده جبران گردد. در نتیجه می توان گفت: بهترین واکنش نگاه فقه امامیه و حقوق موضوعه ایران به این مسئله است که اگر حکم به صورت اشتباهی از قاضی صادر شده باشد دولت مسئول بوده و اگر قاضی در صدور حکم مرتکب تقصیر شده، شخص قاضی ضامن خواهد بود.

An analysis of the Contrast between the Inquisition and the Examination of Doctrinal Competence in the Islamic System

 **Mohsen Javadi Sadr** /  Assistant Professor, the Department of Theology and Islamic Philosophy, Imam Hossein University
m.j.sadr@chmail.ir

Morteza Ebrahimi / PhD student in Jurisprudence and Fundamentals of Law, Islamic Azad University, Tehran Branch
morteza6767@chmail.ir

Received: 2025/02/16 - **Accepted:** 2025/04/09

Abstract

"Inquisition" is a concept that has its roots in the history of medieval Christianity. This theological concept has also been introduced into the religion of Islam. Jurists have, with documented evidence, considered the first ruling of the Inquisition to be impermissible, because the position of individuals' privacy is very important to the sacred lawgiver. On the other hand, government issues have also had a special place in the Islamic system from the past to the present, and sometimes, special secondary or governmental rulings have been stated to preserve the Islamic system. But sometimes, in order to achieve the goals of the Islamic system and entrust it with serious responsibilities, it is necessary to examine the religious qualifications of some individuals. Some supervisory institutions (such as the Guardian Council and recruitment and selection centers) are most affected by this issue. Therefore, a solution should be considered. The distinction of this research lies in the contrast between the theory of "inspection of beliefs" and the examination of individuals' religious competence, which does not allow individual views and unjustified intrusion into individuals' privacy. Using a descriptive-analytical method and library resources and Islamic science software, this research seeks to prove the permissibility of examining the authority of belief in issues related to the Islamic system. The results show that by correct explanation of the verses of the Quran, the hadiths, the life of the infallibles, the rule of "preserving the Islamic system" and the rule of "the most important and important", it is necessary for military and intelligence agencies to examine the doctrinal competence in some cases in order to prevent possible damage to the Islamic system. On the other hand, based on solid evidence, we believe that inquisition is not permissible.

Keywords: Inquisition, doctrinal authority, Islamic system.

نوع مقاله: ترویجی

واکاوی تقابل تفتیش عقاید و بررسی صلاحیت اعتقادی در نظام اسلامی

m.j.sadr@chmail.ir

morteza6767@chmail.ir

محقق محسن جوادی صدر  / استادیار گروه کلام و فلسفه اسلامی دانشگاه افسری امام حسین (ع)

مرتضی ابراهیمی / دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز

پذیرش: ۱۴۰۴/۰۱/۲۰

دریافت: ۱۴۰۳/۱۱/۲۸

چکیده

«تفتیش عقاید» از مفاهیمی است که ریشه در تاریخ مسیحیت قرون وسطا دارد. این مفهوم کلامی در دین اسلام نیز وارد شده است. فقها با ادله مستند، حکم اولی تفتیش عقاید را عدم جواز دانسته‌اند؛ زیرا جایگاه حریم خصوصی افراد برای شارع مقدس بسیار اهمیت دارد. از سوی دیگر، مسائل حکومتی نیز از گذشته تا به امروز در نظام اسلامی جایگاه ویژه‌ای داشته و گاهی برای حفظ نظام اسلامی، احکام ثانوی یا حکومتی خاصی بیان شده است. اما گاهی برای پیشبرد اهداف نظام اسلامی و سپردن مسئولیت‌های خطیر، بررسی صلاحیت اعتقادی برخی افراد لازم است. برخی نهادهای نظارتی (نظیر شورای نگهبان و مراکز جذب و گزینش) بیش از همه به این مسئله، مبتلا هستند. بدین‌روی باید راهکاری اندیشیده شود. تمایز این پژوهش در تقابل نظریه «تفتیش عقاید» و بررسی صلاحیت اعتقادی افراد است که نگاه فردی و ورود بی‌سبب در حریم خصوصی اشخاص را جایز نمی‌داند. این تحقیق با روش توصیفی - تحلیلی و با بهره‌گیری از منابع کتابخانه‌ای و نرم‌افزارهای علوم اسلامی، درصدد اثبات جواز بررسی صلاحیت اعتقادی در مسائل مبتلابه نظام اسلامی است. نتیجه پژوهش آن است که با تبیین درست از آیات قرآن، روایات، سیره معصومان (ع)، قاعده «حفظ نظام اسلامی» و قاعده «اهم و مهم»، بررسی صلاحیت اعتقادی در برخی موارد برای نهادهای نظامی و اطلاعاتی ضروری است تا از وارد شدن خسارت محتمل به نظام اسلامی پیشگیری شود. از سوی دیگر، طبق ادله متقن، قایل به عدم جواز تفتیش عقاید هستیم.

کلیدواژه‌ها: تفتیش عقاید، صلاحیت اعتقادی، نظام اسلامی.

مقدمه

است. قانون اساسی کشور ما نیز از این قاعده مستثنا نیست و تفتیش عقاید را ممنوع دانسته است.

این پژوهش بر آن است تا با بررسی و تبیین مبانی این مسئله و جوانب آن، از دیدگاه فقه امامیه، ابعاد مسئله در بُعد حکومتی را تبیین نماید. این نوشتار می‌تواند برای پاسخ‌گویی به برخی شبهات در این موضوع، نظیر منع تجویز حکومت اسلامی در تفتیش عقاید، نظارت استصوابی، سؤالات و تحقیقات گزینش افراد در مناصب مختلف و مانند آن کاربرد داشته باشد. هدف آن است که با روش کتابخانه‌ای، استفاده از منابع و نرم‌افزارهای علوم اسلامی و آثار علمی فقها، به بررسی و تبیین مبانی این مسئله و جوانب آن موضوع از منظر فقه امامیه بپردازیم تا ابعاد مسئله روشن گردد و مصادیق آن تبیین گردد.

۱. بررسی مفاهیم

واژه «تفتیش» از ماده «فتش» و مصدر باب تفعیل است که جوهری آن را به معنای جستن چیزی و خوب جست‌وجو کردن آن دانسته است (جوهری، ۱۴۰۴ق، ج ۳، ص ۱۰۱۴).

برخی نیز در تعریف حقوقی کلمه «تفتیش» چنین گفته‌اند: اقدامی است که برای به دست آوردن مدرک جرم اتفاق می‌افتد و موجب تجاوز به حق شخصی از طریق جست‌وجوی خودش یا محل زندگی‌اش، برای به دست آوردن اسرارش می‌گردد (جوخدار، ۱۹۷۷، ج ۱، ص ۱۵۴).

در فرهنگ معین، کلمه «تفتیش» به ضمیمه کلمه «عقاید»، به معنای «پرس‌وجو درباره عقاید دینی و سیاسی مردم برای شناسایی مخالفان» بیان شده است (ر.ک. معین، ۱۳۸۸).

به نظر می‌رسد معنای «تفتیش عقاید» همان چیزی است که در فرهنگ معین به آن اشاره شده، ولی صرفاً مراد شناسایی مخالفان نیست، بلکه در این پژوهش، مطلق پرس‌وجو درباره عقاید دینی و سیاسی افراد، مراد است.

۲. ادله عدم جواز تفتیش عقاید

انسان از یک‌سو، استقلال فردی دارد و از سوی دیگر موجودی اجتماعی است؛ زیرا در جامعه با دیگران ارتباطات گسترده‌ای دارد. این شیوه زندگی دوگانه انسان، هم باید جداگانه لحاظ شود و هم

«تفتیش عقاید» به معنای بازرسی و جست‌وجو در باورهای مردم، به اعمالی گفته می‌شود که اشخاص یا دستگاه‌های صاحب قدرت، افراد را به سبب باورهای آنان بازخواست می‌کنند. این مسئله از دیرباز مد نظر همه ادیان و جوامع بشری بوده و انسان‌های آزاداندیش - فی‌الجمله - با آن مخالفت کرده‌اند.

مشهورترین جریان تاریخی تفتیش عقاید در اروپای مسیحی بود. کلیدواژه «تفتیش عقاید» از دوران قرون وسطا پدید آمد و در برابر آزادی بیان، آزادی عقیده یا آزادی اندیشه قرار گرفت. تفتیش عقاید کار هیأت‌های داورى بسیار مجهز بود و کلیسای کاتولیک می‌کوشید از طریق آنها به یکپارچگی دینی مد نظر خود برسد. این روند از قرن دوازدهم و در کشور فرانسه آغاز شد و متهمان بسیاری در دادگاه‌های تفتیش عقاید، به ارتداد، شرک و جادوگری متهم شدند (بکراش، ۱۳۸۷، ص ۱۲۷).

اولین دادگاه‌های تفتیش عقاید در اسلام که به شکل هدفمند و برنامه‌ریزی شده به دنبال تأیید صلاحیت اعتقادات احاد امت اسلامی بودند، توسط مأمون خلیفه عباسی (۲۱۸-۱۹۳ق) برگزار گردیدند. وی که از فرهیخته‌ترین خلفای اسلامی و از پیشگامان نهضت گسترش علوم عقلی در عصر رونق اسلامی بود، اهل حدیث را گرفتار آزمون‌های عقیدتی دادگاه‌های تفتیش عقاید «روزگار محنت» کرد (ابن ندیم، بی‌تا، ص ۴۲۲).

این مسئله در ایران با تأسیس حکومت اسلامی، وضعیت پیچیده‌تری به خود گرفت. زندانیان سیاسی، شنود اطلاعاتی و تأیید صلاحیت نامزدها از جمله مسائلی هستند که بار دیگر بحث «تفتیش عقاید» را در میان متفکران و اندیشمندان یا حتی عموم مردم در ایران مطرح می‌کنند. آیا نهادهای حاکمیتی در ایران (سازمان اطلاعات سپاه، وزارت اطلاعات و نهادهای گزینشی) همان تفتیش عقاید قرون وسطایی هستند یا مسئله دیگری نظیر بررسی صلاحیت اعتقادی مطرح است؟

فارغ از جنبه‌های منفی تفتیش عقاید، کاربردهایی نیز برای آن قابل تصور است. تفتیش عقاید از حیث فردی و حکومتی، از مباحث بنیادی و کاربردی در جوامع بشری گذشته، امروز و آینده است که در بسیاری از کشورها، قوانین جزایی نیز برای آن در نظر گرفته شده

کرد؛ چنان که آیه شریفه بر این مسئله دلالت دارد که اهل ایمان مکلفاند به ظاهر حال دیگران توجه کنند و به دنبال باطن عمل، قول و فعل دیگران و تفتیش از احوال آنها نباشند که این اطلاق در آیه شریفه، دلالت بر عموم دارد.

۲-۲. منع اشاعۀ فحشا در قرآن

یکی دیگر از آیات محل استناد، آیه ۱۹ سوره نور است که چنین می‌فرماید: «إِنَّ الَّذِينَ يُجِوُونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ»؛ کسانی که دوست دارند کارهای بسیار زشت [مانند آن تهمت بزرگ] در میان اهل ایمان شایع شود، در دنیا و آخرت عذابی دردناک خواهند داشت و خدا [آنان را] می‌شناسد و شما نمی‌شناسید.

تعبیر «اشاعۀ فحشا» مفهوم وسیعی دارد که هرگونه نشر فساد و اشاعۀ زشتی‌ها و قبايح و کمک به توسعه آن را شامل می‌شود (مکارم شیرازی و دیگران، ۱۳۸۰، ج ۱۴، ص ۴۰۳). چون انسان موجودی اجتماعی است، جامعۀ بزرگی که در آن زندگی می‌کند مانند خانۀ اوست و حریم آن نیز حریم خانۀ او محسوب می‌شود. پاکی جامعۀ به پاکی انسان و آلودگی آن به آلودگی وی منجر می‌شود. به همین علت، در اسلام با هر فعلی که فضایی جامعۀ را آلوده کند، به شدت مبارزه شده است. در اسلام با گناه غیبت به شدت مبارزه شده؛ زیرا یکی از فلسفه‌های آن این است که غیبت عیوب پنهانی را آشکار می‌سازد و حرمت مؤمن را جریحه‌دار می‌کند. خطرات گناه آشکار بیش از گناه پنهان است، تا آنجا که در روایتی از امام رضا^ع چنین آمده است: «وَالْمُدْيَعُ بِالسَّيِّئَةِ مَخْذُولٌ وَالْمُسْتَسْرِ بِالسَّيِّئَةِ مَعْفُورٌ لَهُ» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۲، ص ۴۲۸).

همین مسئله درباره تفتیش عقاید در جامعۀ نیز وجود دارد و مصداق بارز اشاعۀ فحشا در جامعۀ، تجسس و تفتیش عقاید از مسلمانان است؛ زیرا ممکن است در نگاه اول، تفتیش عقاید سبب اشاعۀ فحشا نباشد یا ملازم با اشاعۀ نباشد، اما به مرور زمان، آثار و تبعات آن در جامعۀ اسلامی، دامنگیر مردم خواهد شد که می‌توان از آیه شریفه، حکم اولی عدم جواز تفتیش عقاید را استنباط کرد.

۲-۳. اکتفا به حال ظاهر در روایت

روایت امام صادق^ع: «مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ

گریزی از جمع بین آن دو نیست. از هر سو که بنگریم، به خاطر این دو جنبۀ مذکور، حقوقی شامل انسان می‌گردد که هم خود او و هم دیگران ملتزم به آن هستند. درواقع، «عدم مداخله در حریم شخصی دیگران» به معنای تجسس و تفتیش عقاید، در ۱۴۰۰ سال پیش از این، در آموزه‌های ارزشمند اسلام مطرح نظر قرار گرفته، درحالی که بسیاری از تمدن‌های روز دنیا امروزه داعیه‌دار آن هستند.

در آیات قرآن کریم، سنت پیامبر اکرم^ص و ائمۀ اطهار^ع و سیره مسلمانان، توصیه‌های فراوانی به پرهیز از نقض مصادیق گوناگون حریم خصوصی افراد وجود دارد. اصطلاحاتی که در آیات و روایات درباره مقابله با تفتیش عقاید به کاررفته، عناوینی نظیر «ممنوعیت تجسس و عیب‌جویی از مردم»، «ممنوعیت سوء ظن» و مانند آن (حجرات: ۱۲؛ همزه: ۱)، تمام ادله‌ای که در حرمت تجسس و ورود به حریم خصوصی دیگران بدان‌ها استناد شده، در اینجا نیز جریان دارد؛ زیرا سخن از اعتقادات درونی افراد مطرح شده است و می‌توان گفت: به طریق اولی، ادله عدم جواز تجسس شامل بحث «تفتیش عقاید» نیز می‌شود. رابطه «تجسس» و «تفتیش عقاید» عموم و خصوص مطلق است؛ دایرۀ تجسس عام است و تفتیش عقاید نیز زیرمجموعۀ آن قرار می‌گیرد که به برخی از ادله آن اشاره می‌کنیم:

۲-۱. منع تجسس در قرآن

خداوند متعال در قرآن کریم، به صراحت، تجسس و تفتیش عقاید را تحریم کرده، این گونه می‌فرماید: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَ لَا تَجَسَّسُوا... وَ اتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَّحِيمٌ» (حجرات: ۱۲)؛ ای کسانی که ایمان آورده‌اید! از بسیاری از گمان‌ها اجتناب کنید؛ زیرا بعضی از ظن‌ها گناه است و تجسس نمایید... و تقوای الهی پیشه کنید، که خداوند تحقیقاً بسیار توبه‌پذیر و مهربان است.

قوام زندگی انسان‌ها به آبرو، حیثیت و شخصیت اجتماعی آنان است. بنابراین، از بین بردن آبرو و آلوده ساختن «شخصیت اجتماعی» و هتک حرمت هرکس، به منزله از بین بردن حیات اوست. سلب آبروی هرکس به وسیلۀ تفتیش عقاید، مساوی با اعدام شخصیت اجتماعی اوست و عقل سلیم آن را نمی‌پذیرد. بر اساس آیه شریفه، به طریق اولی می‌توان نهی از تفتیش عقاید را استنباط

عامه بر مردم است و وزارت امنیت و اطلاعات نامیده شده است. این ارگان برنامه‌های ویژه‌ای دارد که بتواند روش‌های کمی و کیفی تجسس را انجام دهد. به دلیل اینکه مسئله مزبور برخلاف حکم اولی است، از راه عروض عناوین ثانویه قوی‌تر ثابت شده است» (مشکینی، ۱۳۸۶، ج ۱، ص ۱۲۹).

ابتدا لازم است حدود و ثغور اختیارات حاکم اسلامی بررسی شود تا بهتر بتوان این موضوع را بررسی کرد. نراقی در اذن کلی حاکم اسلامی چنین آورده است که سرپرستی تمام آنچه برای فقیه عادل وجود دارد و نسبت به آن ولایت دارد، در دو امر است:

۱. تمام مواردی که برای نبی و امام بوده و نسبت به آن ولایت داشته‌اند برای فقیه نیز ثابت است، مگر اموری که با دلیل اجماع، نص و غیر آن از این دایره خارج شده باشند.

۲. تمام کارهایی که به بندگان خدا در امور دین و دنیا تعلق دارد و چاره‌ای جز انجام آنها نیست و راه‌گریزی ندارد، خواه به واسطه عقل یا عرف واجب شده و امور این دنیا و آخرت آنان به آن وابسته است و یا اموری که مربوط به یک نفر است یا اموری که متعلق به تمام مردم است و برپایی نظم دنیوی و اخروی مردم به آن بستگی دارد (نراقی، ۱۴۱۷ق، ص ۵۳۶).

این سخن مرحوم نراقی نشانگر آن است که با تشخیص حاکم شرع، حرمت اولی برخی امور در شرایط خاص، بر اساس حکم ثانوی یا حکومتی برداشته خواهد شد و می‌توان حکم جواز آن را صادر کرد و بالعکس، امکان دارد امور مردم و نظم در زندگی فردی و اجتماعی آنان به مخاطره نیفتد. البته از سخن مرحوم نراقی صرفاً جواز بررسی صلاحیت اعتقادی در شرایط خاص را می‌توان برداشت کرد و بحث ما در رابطه با جواز کلی حکم حکومتی بررسی صلاحیت اعتقادی است. امام خمینی^۳ «احکام سلطانی» را در مرتبه حکم اولی می‌داند و قائل است به اینکه احکام سلطانی از تعزیرات شرعی خارج است و در حکم اولی است و متخلفان را می‌توانند به مجازات‌های بازدارنده - به امر حاکم و یا وکیل او - مجازات کنند (موسوی خمینی، بی‌تا، ج ۱۹، ص ۴۷۳). ما نیز مطابق نظر امام خمینی^۴ «حکم حکومتی» را همان حکم اولی می‌دانیم و مطابق همین مبنا، ادله جواز بررسی صلاحیت اعتقادی در مسائل خاص نظام اسلامی را بیان می‌کنیم.

برای اثبات جواز این مسئله در نظام اسلامی، چند دلیل می‌توان اقامه کرد:

بْنِ یَحْیٰی عَنْ عَلِیِّ بْنِ السُّدِّیِّ عَنْ عُثْمَانَ بْنِ عِیْسَى عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ عَنْ فَضْلِ مَوْلٰی مُحَمَّدِ بْنِ رَاشِدٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ علیه السلام قَالَ: قُلْتُ: إِنِّي تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً مُتَعَةً فَوَقَعَ فِي نَفْسِي أَنْ لَهَا زَوْجًا فَفَتَّشْتُ عَنْ ذَلِكَ فَوَجَدْتُ لَهَا زَوْجًا، قَالَ: «وَلَيْمَ فَتَّشْتُ؟» (طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۲۵۳؛ عاملی، ۴۰۳ق، ج ۲۱، ص ۳۱)؛ شخصی از امام صادق^۵ سؤال کرد: من زنی را با عقد موقت تزویج کردم و گمان نمودم که او همسر دارد و در این باره تفتیش کردم. سپس متوجه شدم که او متأهل است. حضرت فرمودند: چرا تجسس کردی؟

این روایت ضعیف‌السند است. مضمون روایت دلالت دارد بر اینکه باید به‌ظاهر حال مسلمان اکتفا کرد و نباید به تفتیش از باطن احوال او پرداخت.

به نظر می‌رسد حکمت این سؤال امام (و لیم فتشت؟) مقابله با تفتیش عقاید و برخورد با بردن آبروی دیگران باشد. البته روایات باب تجسس در کتب معتبر روایی بسیار است که می‌توان در حرمت حکم اولی تفتیش عقاید از آنها بهره‌برداری گرفت (ر.ک. کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۲، ص ۳۵۵-۳۵۴).

پس مجموعه ادله که پژوهش شد، حاکی از آن است که در نظر شرع مقدس اسلام، تفتیش عقاید به حکم اولی، جایز نیست. حقوق افراد جامعه محترم است و نباید اسرار آنان فاش گردد و حفظ اعراض از امور مهم نزد شارع است.

۳. ادله جواز بررسی صلاحیت اعتقادی

بعد از بررسی ادله حکم اولی حرمت تفتیش عقاید، سخن از ادله جواز بررسی صلاحیت اعتقادی مطرح می‌شود. اسلام با تفتیش عقاید مخالف است و این مسئله در قسمت قبل اثبات شد. حال برای مسائل مبتلابه نظام اسلامی در جذب و گزینش افراد و سپردن مسائل کلیدی حکومت به برخی اشخاص، نیاز به بررسی صلاحیت اعتقادی آنان مطرح می‌شود که نیاز به چاره‌اندیشی دارد.

آیت‌الله مشکینی بعد از بحث تجسس و سخن از حرمت حکم فردی آن، چنین می‌گوید: «آنچه در رابطه با تجسس حرام گفته شد، تجسس مسلمانان و مؤمنین در مورد یکدیگر است، درحالی که مراد ما تبیین مصداقی از تفتیش و تجسس جایز یا واجب است و آن مربوط به زمانی است که ولی‌امر مسلمانان و کسانی که منصب حکومت اسلامی را بر عهده دارند، برای تصدی و انجام امورات حکومت، ارگان مستقلی را راه‌اندازی کرده‌اند که از شعوب ولایت

۳-۱. آیات قرآن

جنبه‌های نفوذ اشاره دارد. قرآن کریم در یک آیه، به صراحت، لفظ «شَیَاطِینَ الْإِنْسِ» را به کار برده است که به صورت مخفیانه بین مردم نفوذ می‌کند.

حال با توجه به این مسئله مهم که در هر عصری وجود دارد، نظارت قوی تشکیلاتی برای مقابله با شیاطین انس لازم است. به همین سبب، لزوم بررسی صلاحیت اعتقادی در برخی موارد، ضروری است و می‌توان از همین دلیل قرآنی برای لزوم بررسی صلاحیت اعتقادی در امور حکومتی نیز استفاده کرد.

۳-۲. سیره معصومان

یکی دیگر از ادله‌ای که در جواز حکم حکومتی بررسی صلاحیت اعتقادی می‌توان از آن بهره گرفت، مسئله جواز حضور جاسوس و مراقب در سیره معصومان است که برای پیروزی و نصرت جبهه اسلام در زمان جنگ، از آن استفاده می‌شد (ابن هشام، ۱۴۰۹ق، ج ۳، ص ۱۸۲؛ عاملی، ۱۴۰۳ق، ج ۱۵، ص ۶۰). در زمان صلح نیز مراقبانی در بین مسئولان و مردم حضور داشتند تا با تجسس از احوالات آنان، مانع بروز مشکلات شوند و نظارت جدی‌تری در این عرصه داشته باشند؛ زیرا حفظ نظام اسلامی در برابر تهدیدات دشمنان، از مهم‌ترین مصالح به‌شمار می‌رود و آیه ۶۰ سوره انفال نیز مؤید این موضوع است. امیرالمؤمنین در نامه خود به مالک اشتر چنین دستور می‌دهند: «جاسوسانی راستگو و وفایشه بر آنان بگمار؛ زیرا مراقبت و بازرسی پنهانی تو از کار آنان، سبب امانت‌داری و مهربانی با رعیت خواهد بود. و از کارکنان مراقبت کن، و اگر یکی از آنان دست به خیانت زد و گزارش جاسوسان تو نیز آن خیانت را تأیید کرد، به همین مقدار گواهی قناعت کرده، او را کیفر کن؛ اموالی را که در اختیار دارد از او بازپس گیر، سپس او را خواردار و خیانتکار بشمار و طوق بدنامی بر گردن او بیفکن» (نهج البلاغه، ۱۳۸۱، نامه ۵۳).

امام در این جملات تأکید می‌ورزند که مأموران مخفی باید از میان افراد راستگو، درستکار و وفادار انتخاب شوند و در ضمن سخن، فلسفه این کار را نیز بیان می‌فرمایند. البته ذکر این نکته نیز ضروری است که جاسوسان از سوی حاکم شرعی یا قضات مأموریت یافته‌اند و آنان باید در صورت نیاز، با مجوز شرعی اقدام به بررسی صلاحیت اعتقادی نمایند و باید دقت کنند که در امور بیرون از اختیارات خود، هیچ دخالتی نداشته باشند.

در زمینه بررسی صلاحیت اعتقادی به صورت صریح آیه‌ای بیان نشده است، اما درباره جایگاه نظارت و بازرسی آیاتی داریم که بررسی صلاحیت اعتقادی در برخی موارد، از لوازم آن است. بر اساس آموزه‌های اسلامی، نظارت و بازرسی از سنت‌های الهی است که به دو آیه شریفه در این باره اشاره می‌کنیم:

۳-۱-۱. آگاهی پیامبر و امامان از اعمال امت

«وَقُلْ اَعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ وَسَتُرَدُّونَ اِلٰى عَالِمِ الْغَيْبِ وَ الشَّهَادَةِ فَيُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ» (توبه: ۱۰۵)؛ و بگو: عمل کنید! خداوند و فرستاده او و مؤمنان اعمال شما را می‌بینند و به‌زودی به سوی دانای نهای و آشکار بازگردانده می‌شوید.

در میان پیروان مکتب اهل بیت، با توجه به اخبار فراوانی که از امامان معصوم رسیده، عقیده مشهور این است که پیامبر اکرم و امامان معصوم از اعمال همه امت آگاه می‌شوند؛ یعنی خداوند از طرق خاصی اعمال امت را بر آنها عرضه می‌دارد. مسئله «عرض اعمال» اثر تربیتی ویژه‌ای در معتقدان به آن دارد؛ زیرا هنگامی که من آگاه باشم علاوه بر خدا - که همواره ناظر من است - پیامبر و پیشوایان دین نیز هر روز یا هر هفته از هر کاری که انجام می‌دهم، در هر مکانی باشد، آگاه می‌شوند، بی‌شک بیشتر مراعات می‌کنم و مراقب اعمال خود خواهم بود (مکارم شیرازی و دیگران، ۱۳۸۰، ج ۲، ص ۲۵۱).

۳-۱-۲. لزوم وجود نظارت قوی در نظام اسلامی

«وَكَذٰلِكَ جَعَلْنَا لِكُلِّ نَبِيٍّ عَدُوًّا شَيَاطِیْنَ الْاِنْسِ وَالْجِنِّ يُوحِی بَعْضُهُمْ اِلٰی بَعْضٍ زُخْرُفَ الْقَوْلِ غُرُورًا وَ لَوْ شَاءَ رَبُّكَ مَفْعَلُوْهُ فَفَدَرٰهُمْ وَ مَا يَفْتَرُوْنَ» (انعام: ۱۱۲)؛ این چنین در برابر هر پیامبری، دشمنی از شیاطین انس و جن قرار دادیم. آنها برای اغفال مردم، به صورت سری و درگوشی با یکدیگر سخنان فریبنده و بی‌اساس می‌گویند.

یکی از حیاتی‌ترین ارکان مدیریت سالم و کارآمد در نظام اسلامی، وجود نظارت و بازرسی دقیق است؛ زیرا نظارت صحیح می‌تواند از بسیاری مفاسد جلوگیری کند. در آموزه‌های دینی، اسلام به‌مثابه «دین نفوذناپذیر» معرفی شده است. هریک از افعال و امور متعددی که قرآن کریم به شیطان نسبت داده است، به یکی از

۴. وجوب حفظ نظام اسلامی

ابتدا تعریفی از «نظام اسلامی» ارائه می‌دهیم تا بدانیم که واجب بودن حفظ نظام اسلامی به چه معناست و ارتباط آن با بحث ما چیست؟ «نظام» یک مفهوم عام دارد و یک مفهوم خاص. در مفهوم عام، به معنای سامان داشتن زندگی مردم و استقرار نظم و عدالت در جامعه است (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۱۲، ص ۵۷۸) که در اصطلاح، به آن «نظم عام / کلان اجتماعی» گفته می‌شود و در مفهوم خاص، شامل نظام‌های سیاسی، اقتصادی، فرهنگی و اجتماعی می‌شود، به گونه‌ای که حفظ یا اختلال هر یک از آنها به حفظ یا اختلال آن نظام عام و کلان می‌انجامد.

گاهی نیز به معنای «حدود و ثغور یا کیان کشور و سرزمین‌های اسلامی»، «حکومت یا نظام سیاسی»، «بیضه یا مرکزیت جامعه مسلمانان» و «نظام اسلامی» به کار می‌رود (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۱۳۷؛ نائینی، ۱۴۱۳ق، ج ۱، ص ۴۲).

نکته قابل تأمل دیگر اینکه مفهوم «حفظ نظام» نیز در سه معنای متفاوت استعمال شده است:

۱. حفظ نظام اجتماعی و نظم عمومی (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۱۳۷)؛ فقها در اصطلاح، به آن «واجبات نظامیه» نیز می‌گویند (نائینی، ۱۴۱۳ق، ج ۱، ص ۴۲).
۲. حفظ اساس اسلام؛ وجوب حفظ کشور اسلامی و جان و مال و ناموس مسلمانان از خطر تعرض دشمنان اسلام و بیگانگان یکی از مسائل مهم، مسلم و متفق علیه میان فقهای شیعه، بلکه تمام مسلمانان است. فقیهان شیعه دفاع در مقابل بیگانگان را بی‌هیچ قید و شرطی بر همگان واجب می‌دانند (طوسی، ۱۴۱۴ق، ص ۲۹۰؛ نائینی، ۱۴۲۴ق، ص ۴۰).

۳. حفظ حکومت اسلامی؛ دو معنای اول مکرر در ابواب فقهی مطرح شده و محل استناد قرار گرفته است.

یکی از محققان، «نظام اسلامی» را چنین تعریف کرده است:

سازمان دین موجودیت و استقرار حاکمیت اسلام است و در تعبیر دیگری، شامل ایدئولوژی و محتوای دین، سازمان‌های عهده‌دار آن، موجودیت عینی دین در جامعه و حالت استیلا، جو حاکم و نفوذ معنوی و اجرایی اسلام در عینیت جامعه می‌باشد (عمید زنجانی، ۱۳۸۴، ج ۸، ص ۳۵).

۴-۱. از نظر عقلی

ضرورت عقلی تشکیل حکومت اسلامی امری بدیهی است؛ زیرا اگر حکومتی نباشد، بی‌نظمی حاصل از آن موجب از میان رفتن مصالح و منافع فردی و اجتماعی می‌شود. در این میان، اندیشمندان مسلمان معتقدند: تشکیل حکومت علاوه بر ضرورت عقلی، ضرورت شرعی نیز دارد؛ زیرا احکام اجتماعی اسلام را جز در صورت تشکیل حکومت نمی‌توان اجرا کرد.

آیت‌الله جوادی آملی در این باره می‌گوید:

اصل حکومت امری است عقلی که عقل ضرورت آن را به خوبی درک می‌کند و عقلا نیز به استناد ضرورت عقلی، آن را می‌پذیرند و چیزی که برهان عقلی محض بر آن اقامه شود، حکم شرعی خواهد بود. از سوی دیگر، دلیل نقلی نیز آن را امضا نموده، شرایط و اوصاف لازم را به صورت تفصیلی بازگو می‌کند (جوادی آملی، ۱۳۶۸، ص ۳۳۳).

امام خمینی^{۱۱} در کتاب *المکاسب المحرمه* به مسئله اخلال در نظام اسلامی اشاره کرده، چنین می‌گوید: «مسئله این است که حفظ نظام اسلامی واجب است یا اخلال به آن حرام می‌باشد» (موسوی خمینی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۳۰۴).

با توجه به ادله مطرح شده، قطعاً نظر امام خمینی^{۱۲} ارجح است؛ زیرا علاوه بر وجوب حفظ نظام، حتی اخلال در نظام نیز حرام است و با در نظر گرفتن تمامی مصالح، این نظریه کامل‌تر است. این قاعده فقهی برگرفته از روایاتی است که بر وجوب جهاد و بذل جان در جهت حفظ بیضه اسلام در صورت خوف از به خطر افتادن اصل اسلام تأکید نموده‌اند.

۴-۲. از نظر روایات

یکی از روایاتی که در این عرصه می‌توان بدان پرداخت، این روایت کتاب *الکافی* است: «عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ يُونُسَ عَنْ أَبِي الْحَسَنِ الرِّضَا^{۱۳} قَالَ: ... يُرَابِطُ وَ لَا يُقَاتِلُ وَ إِنْ خَافَ عَلَى بَيْضَةِ الْإِسْلَامِ وَ الْمُسْلِمِينَ قَاتِلَ فَيَكُونُ قِتَالُهُ لِنَفْسِهِ وَ لَيْسَ لِلْإِسْلَامِ. قَالَ: قُلْتُ: فَإِنْ جَاءَ الْعَدُوُّ إِلَى الْمَوْضِعِ الَّذِي هُوَ فِيهِ مُرَابِطٌ، كَيْفَ يَصْنَعُ؟ قَالَ: يُقَاتِلُ عَنْ بَيْضَةِ الْإِسْلَامِ، لَا عَنْ هَوَالٍ؛ لِأَنَّ فِي دُرُوسِ الْإِسْلَامِ دُرُوسَ دِينِ مُحَمَّدٍ^{۱۴}» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۵، ص ۲۱)؛ از مرزها پاسداری کند، اما نجنگد؛ ولی اگر کیان اسلام و مسلمانان در خطر بود، بجنگد که در

این صورت، جنگیدن برای خود اوست، نه به نفع سلطان. من گفتم: اگر دشمن به مرزها رسید، چه کاری انجام دهیم؟ فرمود: برای دفاع از کیان اسلام بجنگید، نه به‌خاطر سلاطین جور؛ زیرا اگر کیان اسلام متلاشی شود، دین محمد ﷺ نیز محو خواهد شد.

در ابتدای سند روایت علی بن ابراهیم بن هاشم آمده که وی امامی و ثقه است و جلالت مقام او نیاز به توضیح ندارد. محمد بن عیسی بن عبید نیز امامی و ثقه است (نجاشی، ۱۴۰۷ق، ص ۳۳۳). یونس بن عبدالرحمن نیز امامی و ثقه و از اصحاب اجماع است (طوسی، ۱۳۸۱، ص ۵۰۱). در مجموع، این روایت صحیح و مسند است.

دلالت این روایت بر حفظ نظام اسلامی (به‌معنای جامعه اسلامی) و فراتر از آن، یعنی حرمت اخلال در نظام اسلامی تمام است؛ زیرا در فقه امامیه «حفظ نظام» یکی از عناوین ثانوی بوده و در موارد متعددی از آن یاد شده و به «تأمین حقوق مردم» و «تأمین نیازهای مردم» تفسیر شده است (عراقی، ۱۴۱۴ق، ص ۷؛ اصفهانی، ۱۴۰۹ق، ص ۲۱۱).

علاوه بر این روایات، دلیل وجدانی و عقلی حکم می‌کند که برای حفظ نظام اسلامی و پاسداری از آن، باید از حيله‌ها و کینه دشمنان دوری جست و نسبت به تصمیم‌گیری‌ها و تحرکات آنان، دقت و مراقبت دائم داشت. حفاظت و صیانت از نظام مسلمانان از اموری است که شرع مقدس اسلام بدان توجه ویژه داشته و آن را بر دولت و مردم واجب شمرده است. بنابراین تهیه مقدمات آن نیز بنا بر حکم عقل و فطرت انسانی، واجب شمرده می‌شود.

عقل و فطرت سلیم مراعات مصالح عمومی را به‌منظور اجتماعی زیستن، ضروری می‌داند و اصولاً لازمه غیرقابل انفکاک اجتماعی زیستن «نظام‌مندی» است. بنابراین حفاظت از نظام جامعه انسانی لازم است. امیرالمؤمنین ﷺ زمانی که برای جنگ جمل رهسپار شدند، درباره وجوب حفظ نظام، به یاران خود چنین فرمودند: «این گروه بر ضد حکومت من هم‌پیمان شده‌اند. فقط مادام که بر وحدت و نظام شما احساس خطر نکنم، صبر خواهم کرد؛ زیرا اگر اینان این رأی نادرست و ضعیف خود را عملی کنند، نظام مسلمانان به هم خواهد خورد» (نهج البلاغه، ۱۳۸۱، خطبه ۱۶۹).

در دوران خلافت عمر بن خطاب، هنگامی که بین مسلمانان با ایران ساسانی جنگ درگرفت، عمر از امیرالمؤمنین ﷺ مشورت خواست که آیا بهتر است شخصاً در جبهه جنگ حضور یابد و یا در مدینه

بماند؟ آن حضرت پاسخی دادند که از آن برمی‌آید «حفظ نظام مجتمع اسلامی» کاری واجب است. آن حضرت فرمودند: «جایگاه سرپرست امور در میان جامعه، همچون نقش نخ است که دانه‌های تسبیح را دور خود جمع کند و آنها را از پراکندگی حفظ نماید. هرگاه نخ پاره شود، دانه‌ها نیز از هم خواهند پاشید و هرکدام به سویی خواهند افتاد که هرگز دور هم جمع نشوند» (نهج البلاغه، ۱۳۸۱، خطبه ۱۴۶).

از امیرالمؤمنین ﷺ درباره جایگاه امامت و حفظ نظام اسلامی چنین نقل شده است: «خداوند ایمان را برای پاک شدن از آلودگی شرک، فرض گردانید، ... و امامت را به‌عنوان محور و نظام امت، و اطاعت را برای بزرگداشت مقام امامت واجب گردانید» (نهج البلاغه، ۱۳۸۱، حکمت ۲۵۲).

با توجه به این روایات و روایات دیگری که در این باره به ما رسیده - و به‌سبب کثرت و تواتر معنوی آنها، نیازی به بررسی ندارد - چنین معلوم می‌شود که حفظ نظام یکی از واجبات اسلامی مهم است. بنابراین، فراهم آوردن مقدمات آن نیز واجب است. روشن است که مراقبت دشمنان در قالب تجسس و پی‌جویی از برنامه‌های آنان، از جمله مقدمات مهم «حفظ نظام مسلمانان و حرمت اختلال در آن» به‌شمار می‌رود که اشاره به جنبه بیرونی حکومت اسلامی دارد. در داخل حکومت نیز می‌توان کاربردهای فراوانی برای آن برشمرد که بررسی صلاحیت اعتقادی یکی از آنهاست.

۴-۳. از نظر فقهی

قاعده «اهم و مهم» که به آن «قاعده تراحم» نیز گفته می‌شود، از قواعد اساسی و بسیار پرکاربرد در ابواب گوناگون فقه، نظیر بحث حاضر است. مهم‌ترین دلیل قاعده «اهم و مهم» عقل است که بدان قدرت داده و مشروعیت بخشیده است. عقل بشری می‌گوید: هنگام مواجهه با دو موضوع که یکی مهم و دیگری مهم‌تر است و تنها امکان انجام یا ترک یکی از آنها میسر است، باید در وظایف، مهم‌تر را انتخاب کرد و مهم را فدای آن نمود. شرع مقدس نیز بر حکم عقل صحه گذاشته، مشروعیت و قدرت آن را تأیید می‌کند. در قرآن کریم و روایات اهل‌بیت ﷺ نیز مصادیقی دال بر مشروعیت این قاعده بیان شده است (بقره: ۲۱۹؛ نهج البلاغه، ۱۳۸۱، حکمت ۲۷۹؛ عاملی، ۱۴۰۳ق، ج ۴، ص ۲۸۶).

برای آگاهی از عقاید برخی افراد و کشف برخی حقایق پنهان،

و ستادهای جذب و گزینش در ادارات و نهادهای اطلاعاتی (نظیر وزارت اطلاعات و حفاظت اطلاعات سپاه پاسداران انقلاب اسلامی) بدون اذن حاکم، حق بررسی صلاحیت اعتقادی ندارند و این مسئله با تفتیش عقاید که در اسلام از آن نهی شده، متفاوت است.

نتیجه‌گیری

با توجه به مباحث مطرح‌شده می‌توان گفت: در مواجهه با حریم خصوصی افراد، تفتیش عقاید جایز نیست. از سوی دیگر، در تدبیر مسائل حکومتی برای نهادهای نظارتی و اطلاعاتی که مبتنی بر نظارت دقیق و شفاف است، راهکاری جز جواز بررسی صلاحیت اعتقادی نیست؛ اما لازم است دقیق و در چارچوب شرع مقدس اسلام باشد و تخطی از آن نیز جایز نیست.

این پژوهش برای اولین بار به مسئله تقابل تفتیش عقاید و بررسی صلاحیت اعتقادی در مسائل مبتلابه نظام اسلامی پرداخته و تفتیش عقاید را از یک‌سو مطابق ادله اربعه حرام دانسته و از سوی دیگر، قائل به جواز فقهی مسئله بررسی صلاحیت اعتقادی در مسائل مبتلابه حکومت اسلامی است. در این زمینه، ادله وجوب حفظ نظام اسلامی، جایگاه دلیل عقل، جایگاه نظارت، سیره معصومان (ع) و قاعده «اهم و مهم» برای اثبات نظریه مزبور بررسی و تبیین شد.

در جایی که مصلحت موجود در لزوم انجام بررسی صلاحیت اعتقادی و تفحص از حریم خصوصی افراد و اعتقادات آنان، از مفسده آن مهم‌تر باشد، قاعده «تقدیم اهم بر مهم» جاری است. شیخ انصاری در مسائل فقهی مهم، نظیر مستثنیات غیبت، از این قاعده استفاده کرده است (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۱، ص ۳۵۱).

در بحث مذکور نیز می‌توانیم جواز حکم حکومتی بررسی صلاحیت اعتقادی را از این قاعده به‌دست آوریم و هنگام تراحم بین حریم خصوصی و زندگی شخصی مردم و لزوم تفتیش عقاید، از باب تراحم، قائل به جواز ترجیح و تقدیم اهم باشیم که همان حکم ثانوی جواز، در موضوع بررسی صلاحیت اعتقادی است.

لازم به ذکر است که تشخیص اهم بودن بررسی صلاحیت اعتقادی کار دشواری است و برای این تشخیص، دقت بسیاری لازم است.

به نظر می‌رسد در بررسی حکم صلاحیت اعتقادی، مصالح نظام اسلامی که شارع مقدس بر آن تأکید ویژه‌ای داشته، دارای درجه اهم است و حفظ حریم خصوصی افراد دارای درجه مهم‌تری است. پس قائل به جواز حکم حکومتی بررسی صلاحیت اعتقادی در مسائل خاص حکومتی هستیم. از این‌رو ادله مطرح‌شده در باب جواز حکم حکومتی بررسی صلاحیت اعتقادی را برای حفظ کیان اسلام می‌پذیریم و لازم می‌دانیم که همواره قانون «لزوم تقدیم اهم بر مهم» لحاظ گردد.

۵. یافته پژوهش و قول نهایی

بعد از بررسی اقوال و سخنان مختلف به نظر می‌رسد همان‌گونه که امام خمینی (ره) نیز اشاره کرده (موسوی خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۲، ص ۴۹۷)، حفظ نظام و کیان مرزهای اسلامی و حفاظت از جریان‌ات انحرافی در اسلام و جلوگیری از تبلیغات ضداسلام و مواردی از این قبیل، از روشن‌ترین امور حسیه است و امکان ندارد که بتوان به این حسیه‌ات مشارالیه دست یافت، مگر اینکه نظام اسلامی تشکیل شود. به نظر می‌رسد شارع مقدس راضی به ترک حدود و دیات در دوران غیبت نیست. بنابراین حکومت دینی همان حکومتی است که دین، ولایت و سرپرستی آن را بر عهده دارد. در این نوع حکومت، اعمال ولایت دینی بر جامعه، تنها از طریق حاکم دین‌شناس صورت می‌گیرد. با توجه به نیازهای حاکمیتی، گاهی جواز حکم حکومتی بررسی صلاحیت اعتقادی از ابزارهای لازم برای حاکم شرع است که حدود و ثغور آن نیز در حیطه نظر اوست و نهادهای نظارتی نظیر شورای نگهبان

نائینی، محمدحسین (۱۴۲۴ق). تنبیه الأئمة و تنزیه الملة. قم: مؤسسة النشر الاسلامی.

نجاشی، احمد بن علی (۱۴۰۷ق). رجال النجاشی. قم: مؤسسة النشر الاسلامی.
نراقی، احمد بن محمد مهدی (۱۴۱۷ق). عوائد الايام فی بیان قواعد الأحكام و مهمات مسائل الحلال و الحرام. قم: دفتر تبلیغات اسلامی.

منابع.....

قرآن کریم.

نهج البلاغه (۱۳۸۱). ترجمه محمد دشتی. قم: مؤسسه تحقیقاتی امیرالمؤمنین.

انصاری، مرتضی (۱۴۱۵ق). کتاب المکاسب. قم: تراث شیخ الاعظم.
ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۱۴ق). لسان العرب. بیروت: دار صادر.
ابن ندیم، محمد بن اسحاق (بی تا). الفهرست. بیروت: دار المعرفه.
ابن هشام، عبدالملک (۱۴۰۹ق). السیره النبویه. ط الثانية. بیروت: دار الکتاب العربی.

اصفهانی، محمدحسین (۱۴۰۹ق). الاجاره. قم: مؤسسة النشر الاسلامی.
بکراش، دبور (۱۳۸۷). تفتیش عقاید. تهران: ققنوس.
جوادی آملی، عبدالله (۱۳۶۸). ولایت فقیه؛ رهبری در اسلام. چ دوم. تهران: رجا.

جوخدار، حسن (۱۹۷۷). شرح قانون اصول المحاکمات الجزائیه. بیروت: دار الثقافة للنشر و التوزیع.

جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۴۰۴ق). الصحاح. بیروت: دار العلم للملایین.
طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷ق). تهذیب الاحکام. تحقیق حسن خراسان. تهران: دار الکتب الاسلامیه.

طوسی، محمد بن حسن (۱۴۱۴ق). الخلاف. قم: مؤسسة النشر الاسلامی.
طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۱). رجال الطوسی. تحقیق محمدصادق بحر العلوم. قم: شریف الرضی.

عاملی، محمد بن مکی (۱۴۰۳ق). وسائل الشیعه. تحقیق عبدالرحیم ربانی شیرازی. بیروت: دار احیاء التراث العربی.
عراقی، ضیاء الدین (۱۴۱۴ق). کتاب القضاء؛ شرح تبصرة المتعلمین. تحقیق محمد حسون. بی جا: بی نا.

عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۸۴). قواعد فقه سیاسی مصلحت. تهران: امیرکبیر.
کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ق). الکافی. تصحیح علی اکبر غفاری و محمدآخوندی. تهران: دار الکتب الاسلامیه.

مشکینی، علی اکبر (۱۳۸۶). مصطلحات الفقه. تحقیق حمید احمدی جلفایی. قم: دار الحدیث.

معین، محمد (۱۳۸۸). فرهنگ فارسی معین. چ بیست و ششم. تهران: امیرکبیر.

مکارم شیرازی، ناصر و دیگران (۱۳۸۰). تفسیر نمونه. چ سی و دوم. تهران: دار الکتب الاسلامیه.

موسوی خمینی، سیدروح الله (۱۴۲۱ق). کتاب البیع. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.

موسوی خمینی، سیدروح الله (۱۴۱۵ق). المکاسب المحرمه، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.

موسوی خمینی، سیدروح الله (بی تا). صحیفه نور. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.

نائینی، محمدحسین (۱۴۱۳ق). المکاسب و البیع. قم: مؤسسة النشر الاسلامی.

The Jurisprudential Basis of Reduction in Ta'ziri Punishments in Iranian Legal Law

Zahra Forouzandeh Behbahani / PhD student in Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Islamic Azad University, Qom Branch and M.A. in Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Qom University

z.forouzandeh1995@gmail.com

 **Mohammad Nozari Ferdowsieh** / Associate Professor, the Department of Jurisprudence and Fundamentals of Law, University of Qom

Received: 2021/12/31 - Accepted: 2022/05/26

abasaleh.s@gmail.com

Abstract

One of the most fundamental issues in Islamic criminal law is the issue of ta'zirat. The purpose of imposing these punishments is to maintain order and security in society and to ensure the social interests of the Islamic society. From the perspective of Islamic jurisprudence, the imposition of ta'zirat and determining its amount is the authority of the Infallible Imam, ruler, or judge, and accordingly, reductions in such punishments should also be available to them in the first place. A reduction in ta'ziri penalties can have significant individual, social, cultural, political, and especially economic impacts. The aspects of reducing punishment are the subject of Article 38 of the Islamic Penal Code approved in 2013, which have been examined in this study using a descriptive-analytical method. The findings of this research show that the jurisprudential foundations of reducing punishments are of two types: general foundations, which are the legislator's purposes for legislating, which include: divine nearness, worldly and otherworldly happiness, social, economic, and political justice. These principles are not only the basis for reducing punishments, but also, in a way, are considered the red line of all legislative provisions. The second type is specific foundations, which are themselves divided into three categories: Quranic, narrational, and rational foundations, and each is divided into two categories. The first group are the foundations that prove the desirability of the principle of reducing punishment from the perspective of Islamic holy law, and the second group are the verses, narrations, and rational arguments that prescribe reducing some punishments according to the specific circumstances of the criminals.

Keywords: punishment, reduction of punishment, principles of reduction of punishment, purposes of the legislator, justice.

نوع مقاله: ترویجی

مبانی فقهی تخفیف در مجازات‌های تعزیری در حقوق موضوعه ایران

زهرا فروزنده بهبهانی / دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم و کارشناسی ارشد فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه قم

z.forouzandeh1995@gmail.com

abasaleh.s@gmail.com

 محمد نودری فردوسیبه / دانشیار گروه فقه و مبانی حقوق دانشگاه قم

پذیرش: ۱۴۰۱/۰۳/۰۵

دریافت: ۱۴۰۰/۱۰/۱۰

چکیده

یکی از اساسی‌ترین مباحث حقوق جزایی اسلامی بحث تعزیرات است. هدف از وضع این مجازات‌ها حفظ نظم و امنیت جامعه و تأمین مصالح اجتماعی جامعه اسلامی است. از دیدگاه فقه اسلامی تعزیرات و تعیین میزان آن از اختیارات امام، حاکم یا قاضی است، و بر این اساس تخفیف در این گونه مجازات‌ها نیز به طریق اولی باید در اختیار آنها باشد. تخفیف در مجازات‌های تعزیری، می‌تواند تأثیرات شگرف فردی، اجتماعی، فرهنگی، سیاسی و به‌خصوص اقتصادی در پی داشته باشد. جهات تخفیف مجازات موضوع ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که در این پژوهش به روش توصیفی - تحلیلی مورد بررسی قرار گرفته است. یافته‌های این تحقیق نشان می‌دهد، مبانی فقهی تخفیف در مجازات‌ها دو نوع است، مبانی عام که همان مقاصد شارع از تشریع است که عبارت است از: قرب الهی، سعادت دنیوی و اخروی، عدالت اجتماعی، اقتصادی و سیاسی. این مبانی نه تنها مبنای تخفیف مجازات‌ها هستند، بلکه به نوعی خط قرمز تمامی احکام موضوعه تشریعی به‌شمار می‌روند. نوع دوم، مبانی خاص است که خود به سه دسته مبانی قرآنی، روایی و عقلی تقسیم می‌شود و هریک به دو دسته تقسیم می‌شود. دسته اول، مبانی هستند که مطلوبیت اصل تخفیف مجازات از دیدگاه شرع مقدس اسلام را اثبات می‌کند و دسته دوم، آیات، روایات و استدلال عقلی است که تخفیف در برخی مجازات‌ها را با توجه به اوضاع و احوال خاص مجرمان تجویز کرده است.

کلیدواژه‌ها: مجازات، تخفیف مجازات، مبانی تخفیف مجازات، مقاصد شارع، عدالت.

مقدمه

یکی از مهم‌ترین مباحث حقوق اسلامی مبحث مجازات‌هاست، که اگر به‌صورت صحیح و به‌دور از افراط و تفریط اجرا شود، بازدارندگی قابل‌توجهی در ارتکاب جرایم خواهند داشت. موضوع تخفیف در مجازات‌ها و یا حتی عفو یکی از فروع مهم مبحث مجازات‌هاست که در این تحقیق به بررسی جوانب مختلف آن پرداخته‌ایم. در این نوشتار به بررسی مبانی فقهی تخفیف در مجازات‌ها خصوصاً مجازات‌های تعزیری می‌پردازیم.

پژوهش‌های بسیاری در خصوص مبانی فقهی تخفیف مجازات انجام شده است، اما تحقیق جامعی که به تمامی مبانی عام و خاص (قرآنی، روایی و عقلی) بپردازد یافت نشد. اکثر پژوهش‌های انجام‌شده در این موضوع به بیان مبانی قرآنی و روایی بسنده کرده‌اند.

مقاله «مبانی فقهی قاعده تخفیف و مسامحه در مجازات‌های حدی و تعزیری» (طالبی آشتیانی و دیگران، ۱۳۹۸)، با استفاده از آیات قرآن و روایات، ضمن تأکید بر این نکته که در اجرای حدود باید احتیاط کرد، نتیجه می‌گیرد که شرع پیش از اثبات جرم و اجرای مجازات، راه‌های سقوط مجازات و تخفیف و مسامحه در حدود را بررسی و امکان‌سنجی می‌کند. نویسندگان قاعده «الحدود مبنیه علی التخفیف» را یکی از قواعد فقهی اصطلاحی می‌داند که مبانی آن در آیات، روایات و کلام فقها دیده می‌شود. همچنین تخفیف و مسامحه را از ارکان اصلی تشکیل‌دهنده فقه جزایی اسلام دانسته و معتقد است: هیچ حکم جزایی در اسلام نیست، مگر اینکه تخفیف و مسامحه در آن مؤثر است (طالبی آشتیانی و دیگران، ۱۳۹۸، ص ۲۰۷).

مقاله «تأملی بر مقررات توبه در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲» (حاجی ده‌آبادی و رجبی، ۱۳۹۴)، رویکرد نظام کیفری اسلام را اصلاح مجرم، عدم تکرار جرم و حفظ امنیت جامعه می‌داند. نویسندگان ضمن بررسی نهاد توبه در فقه جزایی اسلام و بیان قاعده در آن، تعیین ملاک احراز توبه، پیش‌بینی تخفیف مجازات یا سقوط آن، حتی در تعزیرات منصوص شرعی، پیش‌بینی تأثیر توبه حتی در فرض تکرار جرایم تعزیری و پیش‌بینی تعزیر پس از سقوط حد به دلیل توبه در برخی جرایم حدی سنگین را برای درج در قانون مجازات اسلامی پیشنهاد می‌دهد.

پایان‌نامه مبانی فقهی تخفیف مجازات و عفو در قانون مجازات اسلامی/ایران (سلیمانیه آزادی، ۱۳۹۲)، بحث از مبانی فقهی تخفیف

مجازات را مطرح می‌کند. نویسنده طی پنج فصل مبانی فقهی تخفیف مجازات را در آیات قرآن، روایات و کتب فقهی مورد بررسی و واکاوی قرار داده است. وی معتقد است: اگر تخفیف و عفو حساب‌شده و دقیق صورت گیرد، آثار مثبتی از جمله ایجاد انس و الفت در بین افراد جامعه، حفظ بنیان خانواده، رفع دشمنی و کینه‌توزی، و حفظ دوستی را در جامعه ایجاد می‌کند.

بیان مبانی عام تخفیف در مجازات‌ها و تطبیق غایات و مقاصد شارع مقدس با موضوع احکام جزایی اسلام و به‌خصوص تخفیف مجازات، بیان مبانی عقلی تخفیف مجازات در قوانین جزایی اسلام از جمله نوآوری مقاله حاضر است.

سؤال اصلی پژوهش عبارت است: منظر فقه اسلامی، به‌خصوص مذهب جعفری، مبانی تخفیف در مجازات‌های تعزیری کدام است؟

سؤال‌های فرعی نیز بدین قرار است: ۱. در چه زمان، مکان و موقعیتی می‌توان در مجازات فرد بزهکار تخفیف قائل شد؟ ۲. وجوه تخفیف مجازات از منظر فقه اسلامی کدام است؟ ۳. مبانی هریک از وجوه ذکرشده در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ از منظر فقه اسلامی چیست؟

در ادامه به بررسی هریک از مبانی فوق می‌پردازیم.

۱. مبانی فقهی تخفیف مجازات

مبانی فقهی تخفیف مجازات به دو دسته تقسیم می‌شوند:

۱-۱. مبانی عام

منظور از مبانی عام، مبانی فقهی است که نه تنها در خصوص تخفیف در مجازات‌ها به‌عنوان مبنا مورد توجه قرار می‌گیرند، بلکه مبانی بسیاری از احکام در فقه اسلامی هستند. مهم‌ترین مبانی عام در همه احکام شرعی رعایت مقاصد شارع مقدس در مقام عمل است، که البته کافی بودن رعایت مقاصد شارع، محل بحث است که در جایگاه خود مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱-۲. مبانی خاص

این دسته از مبانی، دربرگیرنده ادله‌ای خاص هستند که صرفاً دلالت بر

تخفیف مجازات دارند و یا به یکی از وجوه تخفیف مجازات اشاره می‌کنند. این ادله ممکن است آیاتی از آیات قرآن کریم باشند و یا روایات صادره از سوی پیامبر اسلام ﷺ یا ائمه اطهار ﷺ و یا ادله عقلی. هر کدام از ادله (کتاب، سنت، و عقل) را به‌طور جداگانه تبیین خواهیم کرد. ابتدا به بیان مبانی عام پرداخته و سپس مبانی خاص را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

الف. مبانی عام

یکی از مهم‌ترین مبانی فقهی تخفیف مجازات، رعایت چارچوب شریعت اسلامی است و مهم‌ترین مؤلفه تشکیل‌دهنده چارچوب شریعت، وصول به مقاصد شارع مقدس است که نباید از آن عدول گردد. با توجه به اینکه هدف قانون‌گذار در تمامی حقوق موضوعه ایران رعایت قوانین شریعت اسلامی است و از سوی دیگر، تخفیف مجازات و موارد آن نیز باید بر مبنای شریعت اسلامی اجرا شود، لازم است چارچوب شریعت اسلامی و مقاصد شارع از شریعت - تا جایی که شناخته شده است - مغفول نمانده و رعایت گردد. البته ممکن برخی افراد مدعی شوند که رعایت مقاصد شارع به‌تنهایی برای درستی عمل کافی است، بدین بیان که شارع مقدس از تشریع شریعت و ضوابط احکام، مقاصد و غایاتی داشته است (که همان وصول به مصالح دنیوی و اخروی و اجتناب از مفاسد آن است)، حال اگر آن مقاصد و غایات شارع محقق گردد، برای درستی عمل کفایت می‌کند. در پایان این بخش به نقد و بررسی این ادعا خواهیم پرداخت.

برای روشن‌تر شدن بحث، ابتدا باید مقاصد شریعت را تعریف کرده و سپس رابطه بین آن و علم فقه را تعیین نماییم.

اسماعیل الحسنی نویسنده کتاب *نظریه المقاصد عند الامام محمد الطاهرین عاشور* در بیان نظریه ابن‌عاشور می‌نویسد: «ابن‌عاشور مقاصد شریعت را به دو قسم تقسیم و هر کدام را جداگانه تعریف کرده است:

قسم اول: مقاصد عامه تشریع: در تعریف این قسم می‌گوید: مقاصد عامه تشریع عبارت است از: مفاهیم و حکمت‌هایی که در همه احوال تشریع یا بیشتر احوال تشریع مد نظر شارع بوده است. قسم دوم: مقاصد خاصه تشریع: در تعریف این قسم می‌گوید: کیفیاتی که برای تحقق اهداف نافع مردم، یا حفظ مصالح عامه آنها در اعمال و رفتار

خاصشان مقصود شارع است» (الحسنی، ۱۴۱۶ق، ص ۱۱۷ و ۱۱۸). الحسنی در تعریف مقاصد شارع، آن را - همانند ابن‌عاشور - به دو قسم تقسیم می‌کند: اول، اهداف احکام است که دربردارنده مصالح است و دوم، مفاهیمی که در خطابات قصد شده‌اند. وی در تعریف قسم دوم می‌آورد:

«بخش مفاهیم قصدشده از خطاب: و منظور از آن مفاهیمی است که شارع مقدس از کلام خود قصد می‌کند» (الحسنی ۱۴۱۶ق، ص ۱۱۹).

علیدوست در این‌باره می‌نویسد: «بدون تردید معتبرترین منبع برای تبیین مقاصد شریعت، قرآن کریم، احادیث معتبر و عقل است و اگر برخی عالمان شیعه و اهل سنت در این خصوص نظرانی دارند، درواقع بیان درک عقل، و تفسیر و ترجمه آیات و احادیث واردشده در این زمینه است. بنابراین در تفسیر مقاصد شریعت باید به این سه منبع و اصل معتبر مراجعه نمود» (علیدوست، ۱۳۸۴، ص ۱۲۰). وی در ادامه متذکر می‌شود که هدف غایی شریعت همان هدف غایی خلقت (ذاریات: ۵۶) است و مقاصد مطرح‌شده همگی باید در راستای نیل به هدف غایی خلقت باشد؛ چراکه پیگیری دو هدف متفاوت در تکوین و تشریع با حکمت سازگار نیست (علیدوست، ۱۳۸۴، ص ۱۲۰).

در مورد تبیین مقاصد عامه شریعت نظریات مختلفی بیان شده، غزالی در مقام بیان مقاصد عامه شریعت می‌نویسد: «و مقاصد شریعت در قبال مخلوقات پنج تاست و عبارت است از: دین، جان، عقل، نسل و مالشان را حفظ کند، پس هرآنچه ضامن حفظ این اصول پنج‌گانه باشد مصلحت و آنچه که باعث از دست رفتن این اصول گردد مفسده بوده و دفع آن مصلحت است، حفظ این اصول پنج‌گانه در رتبه «ضروریات» قرار دارد که بالاترین مرتبه از مصالح است، به طور مثال... وجوب حد شرب خمر برای حفظ عقل که ملاک تکلیف است... و از این جهت است که هیچ‌یک از ادیان در تحریم کفر و قتل نفس و زنا و سرقت و شرب خمر اختلاف ندارند» (غزالی، ۱۴۰۷ق، ص ۱۷۴).

همان‌طور که مشاهده می‌شود غزالی حفظ پنج عنصر دین، جان، عقل، نسل و مال را هدف عمومی شارع از تشریع احکام دانسته و برای هریک جداگانه دلیل می‌آورد، اما دو اشکال عمده می‌توان بر این کلام وی وارد کرد، یکی اینکه نوع استدلال وی این‌گونه است که از یک یا چند حکم جزئی، هریک از این مقاصد را برداشت کرده (مثلاً از تحریم شرب خمر برداشت حفظ عقل را کرده است)، که این نوع استدلال طبق تعریف، در زمره مقاصد خاص قرار می‌گیرد.

وَاحِدَةً فَبَعَثَ اللَّهُ النَّبِيِّينَ مُبَشِّرِينَ وَ مُنْذِرِينَ وَ أَنْزَلَ مَعَهُمُ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِيَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ فِي مَا اخْتَلَفُوا فِيهِ» (بقره: ۲۱۳)؛ مردم قبل از بعثت انبیا همه یک امت بودند، خداوند به خاطر اختلافی که در میان آنان پدید آمد، انبیایی به بشارت و انداز برگزید و با آنان کتاب را به حق نازل فرمود تا طبق آن در میان مردم و در آنچه اختلاف کرده‌اند حکم کنند.» در این آیه شریفه دو هدف تبشیر و انداز، و رفع اختلاف میان مردم برای ارسال رسل و تشریع احکام نصاً آمده است.

خداوند متعال در جای دیگر می‌فرماید: «لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَ أَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَ الْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ...» (حدید: ۲۵)؛ ما رسولان خود را با دلایل روشن فرستادیم، و با آنها کتاب (آسمانی) و میزان (شناسایی حق از باطل و قوانین عادلانه) نازل کردیم تا مردم قیام به عدالت کنند. در این آیه شریفه نیز بر هدف مهم «برقراری قسط و عدل»، به‌عنوان یکی دیگر از مقاصد عامه شارع مقدس تأکید شده است.

عدالت در جای دیگر قرآن نیز به‌عنوان نزدیک‌ترین عنصر به تقوا مطرح شده (هدف اولیه) (ر.ک. مانده: ۸)، همین تقوا نیز عنصر مهمی در تقرب به خدا و کرامت داشتن نزد اوست (هدف غایی) (ر.ک. حجرات: ۱۳).

می‌توان به‌طور قطع بیان داشت که اهداف اصلی شریعت که در قرآن کریم به آنها تصریح شده به ترتیب، تبشیر و انداز، رفع اختلاف میان مردم، و برقراری قسط و عدل است.

ازجمله مقاصد شارع از وضع قوانین جزایی و غیرجزایی اقامه عدالت، ایجاد امنیت فراگیر، حفظ نظم عمومی جامعه و رعایت حقوق فرد و جامعه است.

رعایت عدالت که همان غایت منصوصه سوم است که در آیات قرآن کریم آمده است، ایجاد امنیت فراگیر و حفظ نظم عمومی جامعه نیز هریک می‌تواند ذیل رفع اختلاف میان مردم تعریف شود. رعایت حقوق فرد و جامعه نیز ذیل مفهوم برقراری قسط و عدل تعریف می‌شود. و در پایان تمامی این موارد نیاز به تبشیر و انداز دارند.

اما شاید بتوان گفت مهم‌ترین مقصد شارع مقدس از وضع قوانین اسلامی به‌طور عام و قوانین جزایی به‌طور خاص، اقامه قسط و عدل در جامعه اسلامی است. رعایت عدالت اسلامی چه در اصل مجازات‌ها و چه در تخفیف در آنها، مهم‌ترین خط قرمز شریعت اسلامی است که نه در تصویب قوانین جزایی و نه در اجرای آنها

اشکال دومی که بر وی وارد است این است که این استدلال بر پایه استحسان قرار گرفته و نوعی بیان حکمت است و نه علت، که بتواند در راستای استنباط احکام شرعی استفاده شود. البته باید گفت که اولاً ممکن است همه یا برخی از این مقاصد مطرح‌شده در کلام غزالی از راه درست فقهی به‌عنوان مقصد عام شارع ثابت شود و ثانیاً، استدلال بر پایه استحسان طبق مبنای وی صحیح است، لکن بر مبنای حق فقه شیعه چنین استدلالی باطل است.

علیدوست نیز تبشیر و انداز، رفع اختلاف امت و قیام به عدل و قسط را ازجمله اهداف منصوصه قرآنی و تزکیه و پرورش، تعلیم و آموزش، اخراج از ظلمت و رساندن به نور (بصیرت) و بالا بردن بینش، برداشتن بارهای سنگین خرافه و جهل از دوش مردم، شکوفا نمودن استعدادها و خردهای پنهان در زیر غبار کفر، برخوردار کردن از زندگی پاکیزه و حیات طویه، تطهیر از زشتی‌ها و پلشتی‌ها، قیام به عدل و رسیدن به صلاح و فلاح را ازجمله اهداف کلان منصوصه در روایات برمی‌شمرد (علیدوست، ۱۳۸۴، ص ۱۲۱ و ۱۲۲).

اهداف شریعت همان‌طور که علیدوست اشاره می‌کند (علیدوست، ۱۳۸۴، ص ۱۲۱)، به سه دسته اهداف اولیه، میانی و نهایی تقسیم می‌شود که هدف غایی شریعت، همان هدف غایی خلقت، یعنی شناخت درست خدا و عبادت او از روی آگاهی است (علیدوست، ۱۳۸۴، ص ۱۲۱ و ۱۲۲) و همان‌طور که حکمت اقتضا می‌کند اهداف اولیه و میانی باید در راستای تحقق هدف غایی باشند. مطابق تقسیم‌بندی فوق، قوانین جزایی (در مقام ثبوت) در اسلام (اعم از مجازات‌ها، عفو و یا تخفیف در مجازات‌ها) به شکلی تنظیم شده که تأمین‌کننده عدالت در جامعه اسلامی باشد (مقصد اولیه). با اجرای عدالت استعدادهای شکوفا و زمینه‌ها آماده می‌شود و موانع رشد و تعالی برطرف می‌گردد (هدف میانی) و در نهایت بشر به تکامل نهایی، یعنی معرفت خداوند و پرستش آگاهانه وی دست می‌یابد (غایت نهایی). البته مثال فوق در مقام ثبوت است، که هدف این نوشتار کشف قوانین صحیح اسلامی (در مقام اثبات) در موضوع تخفیف در مجازات‌هاست تا بتواند غایت اولیه از تشریع احکام (اقامه قسط و عدل) را تأمین کند.

می‌توان بعضی از اهداف شریعت را از آیات قرآن استنباط نمود، در این زمینه به بیان دو آیه شریفه اکتفا می‌کنیم.

خداوند تبارک و تعالی در قرآن کریم می‌فرماید: «كَانَ النَّاسُ أُمَّةً

نباید از این خط قرمز عبور کرد.

به نظر می‌رسد دقیق‌ترین تعریف از عدالت همان است که مولای متقیان امیرمؤمنان^ع می‌فرماید که: «العدل یضع الامور مواضعها» (نهج البلاغه، ۱۳۸۸، ص ۳۷۸). البته تعریف به «إعطاء کل ذی حق حقه» (مصباح یزدی، ۱۳۷۰، ج ۱-۲، ص ۱۹۲) نیز مورد قبول است.

پس از کشف مقاصد عامه یا خاصه شریعت - که عدالت از مهم‌ترین آنهاست - و نیز پس از دانستن مفهوم عدالت، سؤال این است که این مقاصد - به‌خصوص عدالت - در راستای استنباط حکم شرعی چه تأثیری می‌گذارد؟ آیا تأمین مقاصد شریعت شرط کافی در استنباط احکام است و به صرف تحقق آنها حکم استنباط می‌شود (نظریه مقاصد بسند؟) یا اینکه مقاصد شریعت در روند استنباط احکام هیچ نقشی نداشته و استنباط احکام فقط از طریق ظاهر الفاظ منابع صحیح است (نظریه نص بسند؟) آیا می‌توان نظریه سومی ارائه داد؟ علی‌دوست پس از بیان پنج دیدگاه در رابطه با فقه و مقاصد، دیدگاه برگزیده خود را این‌گونه بیان می‌کند: «مقاصد شریعت و نصوص بیان‌کننده آن نمی‌تواند برای فقیه در استنباط احکام سند و دلیل قرار گیرد. منابع استنباط تنها ادله‌ای است که بیانگر حکم شرعی می‌باشد، لیکن توجه دقیق و دائمی فقیه به مقاصد در استنباط و کشف احکام از ادله و منابع معتبر ضروری است. چون این توجه باعث می‌شود در بسیاری از موارد، برداشت فقیه از ادله، غیر از برداشتی باشد که بدون این توجه صورت می‌گیرد» (علی‌دوست، ۱۳۸۴، ص ۱۲۲).

نظریه ایشان نه نص بسند است (اینکه هیچ نقشی برای مقاصد قائل نباشد) و نه مقاصد بسند (اینکه تحقق مقاصد را شرط کافی بدارد)، حتی مقاصد را شرط لازم هم نمی‌داند، بلکه معتقد است فقیه همیشه باید در روند استنباط احکام شرعی به مقاصد توجه ویژه داشته باشد.

پس از جمع‌بندی تمامی آراء فوق‌الذکر به نظر می‌رسد هیچ‌یک کامل نیست، بلکه نظر صائب این است که تحقق مقاصد شریعت باید به‌عنوان شرط لازم (و نه شرط کافی) در روند استنباط حکم شرعی پذیرفته شود، چراکه از یک‌سو در صورت عدم تحقق مقاصد، حکم استنباط‌شده هرچند به‌ظاهر مطابق ضوابط احکام باشد، لیکن هدف شارع مقدس را تأمین نمی‌کند، ازاین‌رو در اسلامی بودن آن تردید جدی وجود دارد، بلکه قطع به اسلامی نبودن آن است و از سوی دیگر، عدم توجه به ضوابط احکام و بسنده کردن به مقاصد نیز ما را به صواب نمی‌رساند؛ زیرا همه مقاصد شارع مقدس قابل

شناخت نیست و چه‌بسا یک یا چند هدف او را نشناخته، ولی در ضوابطی که در راستای بسنده کردن به مقاصد شناخته‌شده کنار گذاشتیم، لحاظ شده باشد؛ ازاین‌رو حکم مستنبطه از یک‌سو باید تأمین‌کننده مقاصد شناخته‌شده شریعت باشد و از سوی دیگر، لازم است مطابق با روش صحیح فقهی و ضوابط ظاهری عقود باشد.

با توجه به مباحث مطروحه می‌توان تحقق مقاصد شارع در زمینه مجازات‌ها را به‌عنوان مبانی عام تخفیف در مجازات‌های تعزیری برشمرد.

در ادامه به بیان و بررسی مبانی خاص تخفیف مجازات خواهیم پرداخت.

ب. مبانی خاص

پس از بیان مبانی عام، که علاوه بر اینکه مبانی تخفیف مجازات است، مبانی بسیاری از احکام در فقه اسلامی است، اکنون به بیان مبانی قرآنی تخفیف مجازات می‌پردازیم، که خاص تخفیف مجازات است.

ب.۱. مبانی قرآنی

در این زمینه می‌توان به آیات مختلفی از قرآن کریم اشاره نمود. در برخی آیات واژه تخفیف یا مشتقات آن به کار رفته و در برخی آیات پس از بیان مجازات یک جرم به یکی از جهات تخفیف در آن مجازات (عموماً توبه) اشاره شده است. به چند مورد اشاره می‌کنیم:

خداوند متعال در آیه ۲۸ سوره مبارکه «نساء» می‌فرماید: «يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَ خُلِقَ الْإِنْسَانُ ضَعِيفًا»؛ خدا می‌خواهد تا بارتان را سبک گرداند و (می‌داند که) انسان، ناتوان آفریده شده است.

آیه شریفه فوق در ادامه آیات قبلی (قبل از آیه ۲۸ سوره نساء) است که در مقام بیان احکام نکاح آمده است. در تفسیر اینکه تخفیف در چه چیزی است نظرات مختلفی وجود دارد، به طور مثال مرحوم طبرسی در مجمع‌البیان در تفسیر این عبارت سه احتمال را ذکر می‌کند: «يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ»؛ خداوند می‌خواهد در مورد زن‌ها و اجازه ازدواج با کنیزان، برای شما تخفیف قائل شود. این معنی از مجاهد و طاووس است و ممکن است منظور این باشد که خداوند می‌خواهد با قبول و توفیق توبه برای شما تخفیفی بدهد و ممکن است منظور این باشد که خداوند می‌خواهد به‌طور کلی در تکالیف شما تخفیفی بدهد که نسبت به امت‌های پیشین چنین تخفیفی نداده بود» (طبرسی، ۱۳۷۲، ج ۳، ص ۵۸).

البته به شکلی دیگر نیز می‌توانیم از این آیه جواز تخفیف در مجازات را استنباط کنیم. با این بیان که خداوند متعال وقتی می‌فرماید: خدا می‌خواهد به شما تخفیف دهد و سپس در ادامه می‌فرماید: انسان ضعیف خلق شده است؛ مثل این است که پروردگار هستی دلیل تخفیف بر مسلمین را ضعیف خلق شدن نفس انسانی بیان می‌فرماید. اگر اینچنین بیان کنیم - انسان به خاطر ضعیف بودنش مستحق تخفیف است - می‌توانیم همین تعلیل را در مجازات‌های حقوقی و کیفری نیز - در صورت عدم وجود مانع - ثابت کنیم.

علامه طباطبائی در این زمینه می‌آورد: «و بنا بر این... از قبیل ذکر مقتضی عام و سکوت از ذکر عدم مانع است، پس گویا فرموده: ما بر شما امت اسلام تخفیف دادیم، برای اینکه ضعف عمومی در نوع بشر اقتضا داشت تا جایی که موانع جلوگیری نشود ما این تخفیف را بدهیم» (طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۴، ص ۴۴۹؛ ۱۳۹۰، ج ۴، ص ۲۸۱ و ۲۸۲).

توضیح اینکه، می‌دانیم اگر مقتضی چیزی موجود باشد، این مقتضی علت تامه وجود شیء نیست، بلکه جزئی از علت تامه است که در صورتی علت تامه می‌شود که مانع نیز مفقود باشد. حال در باب مجازات‌های کیفری نیز می‌توان از این مناط استفاده کرده و به تعبیر اصولی تنقیح مناط کرد؛ چراکه مطابق استنباط علامه علت و مناط حکم کشف شده و می‌توان حکم را در هر جای دیگر از احکام که مناط موجود باشد تسری داد، از این رو کسی نمی‌تواند این استنباط را قیاس بخواند. پس از آنجا که نفس انسانی ضعیف خلق شده، از این رو در صورت عدم وجود مانع می‌توان در کیفر مجرم تخفیف قائل شد. این موانع ممکن است بی‌عدالتی، بی‌نظمی و یا... باشد.

در این باره می‌توان به آیه ۶۶ سوره مبارکه «انفال» اشاره کرد: «الآن خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَ عَلِمَ أَنَّ فَيْكُمُ ضَعْفًا»؛ اکنون خدا بر شما تخفیف داده و معلوم داشت که در شما ضعفی هست. این آیه شریفه در باب جنگ نازل شده و در آیات پیشین می‌فرماید که هر ۲۰ نفر از مسلمین اگر صابر باشند جا دارد که بر ۲۰۰ نفر و هر ۱۰۰ نفر جا دارد که بر ۱۰۰۰ نفر از کفار غلبه کنند (انفال: ۶۵)، اما در این آیه شریفه خداوند سخن از تخفیف به مسلمین به میان می‌آورد؛ چراکه در ایشان ضعف وجود دارد. این آیه شریفه از این جهت می‌تواند مبنای تخفیف در مجازات باشد که خداوند تبارک و تعالی در ذیل آیه به علت (به عنوان علت غیرتامه یا مقتضی و به شرط عدم وجود مانع) تخفیف در تکلیف مسلمین (وجود ضعف) تصریح می‌کند. از

علامه طباطبائی در *المیزان* و در تفسیر این آیه شریفه احتمال چهارمی می‌آورد: «يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ، وَ خَلَقَ الْإِنْسَانَ ضَعِيفًا» ضعیف بودن انسان از این بابت است که خدای سبحان در او قوای شهویه را ترکیب کرده، قوایی که دائماً بر سر متعلقات خود با انسان ستیزه می‌کند، و وادارش می‌سازد به اینکه آن متعلقات را مرتکب شود، خدای عزوجل بر او منت نهاد، و شهوانی را بر او حلال کرد، تا به این وسیله سوژه شهوتش را بشکند، نکاح را به مقداری که غائله عسر و حرج او را برطرف سازد تجویز کرده فرمود: «وَأَجَلٌ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ»، و این ما وراء عبارت است از همان دو طریق ازدواج، و خریدن کنیز، و نیز به این وسیله آنان را به سوی سنن اقوامی که قبل از ایشان بودند هدایت فرمود، و تخفیف بیشتری به آنها داد و آن این است که نکاح موقت - متعه - را هم برایشان تجویز و تشریع کرد، چون با تجویز متعه، دیگر دشواری‌های نکاح دائم و مشقت لوازم آن، یعنی صدق و نفقه و غیره را ندارند» (طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۴، ص ۴۴۹؛ ۱۳۹۰، ج ۴، ص ۲۸۱ و ۲۸۲).

همان طور که از دو تفسیر بالا پیداست، چهار احتمال درباره وجوه تخفیف در این آیه ذکر شده است:

- الف. تخفیف در تکلیف در مورد زن‌ها و اجازه ازدواج با کنیزان؛
- ب. اینکه خداوند می‌خواهد با قبول و توفیق توبه برای مسلمین تخفیفی بدهد؛
- ج. اینکه خداوند می‌خواهد به طور کلی در تکالیف مسلمین تخفیفی بدهد که نسبت به امت‌های پیشین چنین تخفیفی نداده بود. سه احتمال بالا توسط طبرسی در مجمع‌البیان ذکر شده و احتمال چهارم را علامه طباطبائی چنین ذکر می‌کند:
- د. اینکه خداوند نکاح موقت (متعه) را نیز برای مسلمین تجویز و تشریع کرده است.

از میان چهار احتمال فوق احتمال دوم به نوعی می‌تواند مورد استناد ما قرار گیرد؛ زیرا سه احتمال دیگر تخفیف در تکلیف و این احتمال تخفیف در مجازات است، بدین بیان که مسلمین وقتی گناهی مرتکب می‌شوند جرمی را مرتکب شده‌اند که مستوجب مجازات است، و خداوند با قبول توبه و توفیق توبه به ایشان تخفیف داده و از مجازاتشان می‌کاهد. اگر این احتمال - که مرحوم طبرسی در مجمع‌البیان ذکر می‌کند - را بپذیریم، این آیه شریفه می‌تواند مبنایی برای تخفیف مجازات در دین مبین اسلام باشد.

این جهت این گونه استنباط می شود که هر کجا وجود ضعف در انسان احراز شده و مانعی برای اعمال تخفیف وجود نداشته باشد، اعمال تخفیف سزاوار است. از این رو با استفاده از تنقیح مناط (البته با توجه به اینکه در این آیه شریفه مناط حکم به صراحت ذکر شده است) می توان حکم تخفیف را از تکلیف به مجازات نیز سرایت داد. با این بیان، دو آیه شریفه فوق (نساء: ۲۸ و انفال: ۶۶) می توانند از مهم ترین مبانی تخفیف مجازات در فقه اسلامی باشند.

ب. ۲. مبانی روایی

پس از بیان مبانی قرآنی تخفیف مجازات اینک به بیان مبانی روایی این مبحث مهم قانون جزای اسلامی پرداخته و بررسی می کنیم. هریک از جهات مذکور در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ بر اساس کدام یک از مبانی فقهی در قانون درج شده است.

ب. ۲.۱. روایات باب عفو

در روایتی از امام صادق علیه السلام نقل شده که می فرمایند: «عفو کردن در عین قدرت، از سنن انبیا و اسرار پرهیزکاران است» (نوری، ۱۴۰۸ق، ج ۹، ص ۶). نیز حمران بن أعین از ایشان نقل کرده که فرمودند: «سه چیز از مکارم دنیا و آخرت است، کسی را که به تو ظلم کرد عفو کنی، با کسی که با تو قطع رابطه کرده ارتباط برقرار کنی، و اگر بر تو جهلی روا داشته شد صبر کنی» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۲، ص ۱۰۷). در روایت ابو حمزه ثمالی از امام زین العابدین علیه السلام آمده: «در روز قیامت خداوند اولین و آخرین را در یک سرزمین گرد هم می آورد، سپس یک منادی ندا می دهد: اهل فضل کجایند؟ گروهی از مردم برمی خیزند، ملائکه با آنان ملاقات کرده و می پرسند: فضل شما چه بوده است؟ و آنان می گویند: با کسی که با ما قطع رابطه کرده بود، رابطه برقرار می کردیم؛ و به کسی که ما را محروم داشته بود، عطا می کردیم؛ و کسی که به ما ظلم روا داشته بود را عفو می نمودیم؛ پس به ایشان گفته می شود راست گفتید، داخل بهشت شوید» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۲، ص ۱۰۷ و ۱۰۸). در روایت دیگر از امام صادق علیه السلام نقل شده که رسول خدا صلی الله علیه و آله می فرمایند: «بر شما باد عفو کردن؛ چراکه عفو جز عزت را به بنده نمی دهد، پس از هم درگذرید تا خدا به شما عزت دهد» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۲، ص ۱۰۸). در روایت دیگر از امیرالمؤمنین علیه السلام نقل شده که امر به عفو و گذشت از

لغزش های جوانمردان، می فرمایند، با این استدلال که اگر کسی از آنان بلغزد خدای متعال دستش را می گیرد و بلندش می سازد (نهج البلاغه، ۱۳۸۸، ص ۳۲۲). در خصوص این روایت - پس از تبیین دقیق معنای المروءة - می توان گفت که صاحب مروت بودن نیز باید در زمره جهات تخفیف مجازات قرار بگیرد که در قانون مجازات اسلامی ذکری از آن به میان نیامده است. البته می توان این گونه پاسخ داد که در بند ث ماده ۳۸ قانون م.ا مصوب ۹۲ حسن سابقه متهم از جهات تخفیف شمرده شده که شامل ذوالمروءة بودن متهم نیز می شود، هر چند که به صراحت ذکر نشده است. البته این موضوع جای بررسی بیشتر دارد.

ب. ۲.۲. روایات مربوط به تأثیر گذشت شاکی یا مدعی خصوصی در تخفیف مجازات

در این بخش به بررسی مبانی روایی تأثیر گذشت شاکی یا مدعی خصوصی در تخفیف مجازات مجرم می پردازیم.

ب. ۲.۲.۱. صحیحہ ضریس کناسی

از امام باقر علیه السلام نقل شده که می فرمایند: «از حدود الهی غیر از امام عفو نمی کند، اما در حق الناس اشکالی در عفو از سوی غیر امام (صاحب حق) نیست» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۲۵۲).

حدیث شریف فوق دلالت بر این دارد که در مواردی که مجازات از نوع حد نیست یا از نوع حدودی است که جنبه حق الناس دارد (با توجه به اینکه در ادامه حدیث شریف حضرت حدود الهی را به وسیله عبارت «حق الناس» تخصیص زده اند)، صاحب حق می تواند، احقاق حق نموده و یا عفو کند.

ب. ۲.۲.۲. روایت حلبی

از امام صادق علیه السلام نقل شده که: «از ایشان درباره مردی که دزدی را گرفته سؤال شد، به این صورت که آزادش کند یا به محکمه ببرد؟ حضرت فرمودند: (روزی) صفوان بن امیه در مسجد الحرام دراز کشیده بود، ردایش را گذاشته و برای کاری از مسجد خارج شد، و در هنگام بازگشت دید که ردایش دزدیده شده، پس از پرس و جو سارق را یافته و نزد نبی مکرم اسلام برد، رسول اکرم صلی الله علیه و آله امر فرمودند دست سارق را قطع کنند. صفوان سؤال کرد یا رسول الله، آیا دستش را

اما اگر صحیحه ضریس را مبنای عمل قرار دهیم، و با توجه به مبانی ولایت مطلقه فقیه که همان اختیارات امام معصوم را به دولت اسلامی (دولت به معنای اعم، یعنی حاکمیت اسلامی که در رأس آن ولی فقیه است) می‌دهد (ر.ک. موسوی خمینی، ۱۳۷۲، ج ۱۰، ص ۳۰۸). در این صورت در محاکمی که در ذیل حاکمیت ولی فقیه قرار دارد، قاضی حتی حق عفو و یا تخفیف در مجازات‌های حدی نیز دارد. البته این ادعا نیاز به بحث و بررسی جدی دارد، که به‌زعم نگارندگان و با توجه به روایات دیگر باب چنین فتوایی امکان صدور ندارد.

در نهایت می‌توان نتیجه گرفت که در مجازات‌های تعزیری و در صورت گذشت شاکی، ولی‌امر (که در محاکم جمهوری اسلامی قاضی، منصوب با واسطه او و نماینده اوست) در اقامه تعزیر، تخفیف و یا عفو مختار و مخیر است. البته در این امر باید رعایت مصلحت فرد و جامعه را دقیقاً مد نظر قرار دهد.

ب. ۳-۲. روایات مربوط به تأثیر وجود انگیزه شرافتمندانه در ارتکاب جرم، در تخفیف مجازات
در این بخش به بررسی مبانی روایی تأثیر «وجود انگیزه شرافتمندانه در ارتکاب جرم» در تخفیف مجازات مجرم می‌پردازیم.

ب. ۱-۳-۲. روایت زراره درباره یهودیه‌ای که حضرت را سم داد
در زمان رسول‌الله ﷺ یک زن یهودیه‌ای را نزد حضرت آوردند که گوشت گوسفند را آغشته به سم نموده و قصد داشت به حضرت بخوراند، پس از آنکه حضرت از انگیزه او برای این کار سؤال کردند، پاسخ داد: با خود گفتم اگر پیامبر باشد که به او ضرری نخواهد رسید (چراکه عالم به غیب بوده و خواهد فهمید) و اگر پادشاه باشد مردم را از او راحت خواهم نمود. در اینجا حضرت او را عفو فرمودند (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۲، ص ۱۰۸). حضرت از جرم مسلم این زن درمی‌گذرند شاید به‌خاطر اینکه انگیزه او در تعرض به جان رسول اکرم ﷺ بر هم زدن امنیت جامعه یا اخلال در رشد اسلام نبوده است. از این روایت می‌توان این‌گونه استنباط کرد که انگیزه فرد در ارتکاب جرم کاملاً در مجازات او مؤثر است، چه رسد به اینکه انگیزه مجرم شرافتمندانه باشد، البته با در نظر گرفتن طرق اولویت تخفیف نسبت به عفو.

اشکالی که ممکن است به ذهن مخاطب متبادر شود این است که حضرت رسول در این جریان، از تعرض به جان خودشان گذشت

به‌خاطر ردای من قطع می‌کنید؟ ایشان فرمودند: بله، صفوان گفت او را می‌بخشم، آنگاه رسول اکرم ﷺ فرمودند: عفو در صورتی مؤثر است که قبل از رجوع به من باشد. حلبی می‌گوید: از امام پرسیدم: آیا امام هم مثل پیامبر در این حکم است؟ حضرت فرمودند: بله. حلبی می‌گوید: درباره عفو قبل از رجوع به امام از حضرت سؤال کردم که فرمودند: نیکوست» (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۲۵۱).

از این روایت شریفه این‌گونه برداشت می‌شود که در حدود اگر صاحب قبل از رجوع به امام (در زمان حاضر محکمه) از گناه مجرم گذشت کند، اشکالی ندارد، اما پس از رجوع به محکمه، گذشت از حق توسط ذی‌حق موجب اسقاط حد نمی‌باشد. با استفاده از مفهوم مخالفت، این‌گونه استنباط می‌شود که ذی‌حق در غیر حدود می‌تواند حتی پس از رجوع به دادگاه نیز از حق خود گذشته و باعث اسقاط و یا تخفیف در مجازات مجرم گردد.

ب. ۳-۲. حدیث سماعة بن مهران
از امام صادق علیه‌السلام نقل شده که فرمودند: «کسی که سارق را بگیرد و از او در گذرد، مانعی نیست، ولی اگر به امام رجوع کند، امام دست او را قطع خواهد نمود. حتی اگر کسی که از او سرقت شده بگوید از او گذشتم، باز هم امام او را آزاد نمی‌کند تا دست او را قطع کند؛ چراکه عفو و گذشت فقط در صورتی مانع حد است که قبل از رجوع به امام باشد. و این قول خداوند تبارک و تعالی است که (آن مؤمنان) حافظان حدود خدا (یند)، پس چنانچه به امام رجوع کند، هیچ کس نمی‌تواند او را رها کند» (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۲۵۱).

از این دست روایات در کتب حدیثی باز هم وجود دارد که به جهت رعایت اختصار از بیان آنها چشم‌پوشی می‌کنیم. اما درباره استفاده از روایات مذکور، به‌جز صحیحه ضریس کناسی، دو روایت دیگر صراحت در این دارند که حدود منصوبه به‌هیچ‌وجه حتی از سوی امام نیز قابل گذشت نیست، اما ظهور صحیحه ضریس کناسی در این است که امام حتی می‌تواند از حدود نیز چشم‌پوشی کند. در هر صورت، با توجه به اینکه بحث تخفیف مجازات بیشتر در باب تعزیرات است و اینکه در روایات مذکور، گذشت از حدود ناممکن شمرده شده (با چشم‌پوشی از صحیحه ضریس) می‌توان از کلام معصوم، مفهوم مخالف گرفته و استفاده کنیم که در تعزیرات این‌گونه نیست و حاکم می‌تواند حکم به تخفیف مجازات و یا حتی عفو مجرم دهد.

کردند، که می‌تواند مصداق گذشت شاکی خصوصی باشد. اما بحث ما در تخفیف مجازات در جنبه عمومی جرم است.

در پاسخ باید توجه داشته باشیم که جرم اقدام به قتل دو جنبه دارد: یک جنبه خصوصی که مربوط به مدعی خصوصی است و یک جنبه عمومی که اخلال در امنیت جامعه است، تا چه رسد به اینکه اقدام به قتل متوجه حاکم اسلامی باشد. مطابق روایت مذکور رسول اکرم ﷺ مجرم را در این قضیه از هر دو جنبه عمومی و خصوصی عفو کردند که می‌تواند مبنای جدی برای مدعای ما باشد.

ب. ۲-۳. روایت علی ابن ابی رافع

علی ابن ابی رافع در عهد امیرالمؤمنین ﷺ کلیددار بیت‌المال بود. گردنبد مرواریدی از بیت‌المال را به صورت عاریه مضمونه به دختر حضرت علی ﷺ داد. وقتی حضرت از قضیه باخبر شدند به او فرمودند: همین امروز آن گردنبد را به بیت‌المال بازگردان و دیگر چنین کاری نکن که در این حال تو را مجازات خواهیم کرد (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۲۸، ص ۲۹۲).

شاید دلیل آنکه حضرت امیر از گناه ابن ابی رافع گذشتند، انگیزه او در خوشحال کردن ولی مسلمین بوده که خواسته با این کار دل امیرالمؤمنین ﷺ را شاد کند. اگر بتوان چنین استنباط نمود، این روایت می‌تواند دلیل بر مدعا باشد.

ب. ۲-۴. روایات مربوط به اقرار مؤثر متهم

در بعضی از موارد مجرم پس از ارتکاب جرم از کرده خود پشیمان شده و دچار عذاب وجدان می‌شود و در محکمه قضایی به جرم اقرار می‌کند. در هر صورت قانون مجازات اسلامی می‌گوید اگر وقوع جرم با اقرار مؤثر مجرم اثبات شد (مؤثر در نتیجه داشتن تحقیق و بررسی)، قاضی می‌تواند به او تخفیف دهد. در اینجا به مستندات روایی این جهت تخفیف مجازات می‌پردازیم.

امیرالمؤمنین علی ﷺ می‌فرماید: «العفو عن المقر لا عن المصر» (مجلسی، ۱۴۰۳ق، ج ۷۵، ص ۸۹)؛ عفو و گذشت سزاوار کسی است که به گناه و خطای خود اقرار دارد، نه کسی که بر خطای خود اصرار می‌ورزد. روشن است که در این حدیث شریف امیرالمؤمنین ﷺ اقرار به گناه را مستوجب عفو می‌دانند، با توجه به طریق اولویت تخفیف بر عفو روشن است که اقرار متهم می‌تواند از عوامل تخفیف در مجازات او باشد.

مواردی نیز وجود دارد که معصوم ﷺ کسی را که به جرم خود اعتراف می‌کند را مورد عفو قرار می‌دهند (طبرسی، ۱۳۷۲، ج ۶ ص ۲۰۱).

همه این موارد دال بر این است که اقرار مؤثر متهم می‌تواند از جهات تخفیف در مجازات او باشد.

ب. ۲-۵. روایات مربوط به حسن سابقه متهم

حسن سابقه متهم یکی از جهات تخفیف مجازات است که در ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ آمده است. روایاتی که می‌تواند مبنای این بخش باشد در ادامه می‌آید.

ب. ۱-۵. قضیه جاسوسی حاطب ابن ابی بلتعنه

این روایت یکی از مواردی است که می‌تواند دلیل بر این باشد که حسن سابقه مجرم می‌تواند علت تخفیف در مجازات او باشد. حاطب در این جریان در نقش جاسوس و ستون پنجم دشمن عمل کرد. وی طی نامه‌ای به کفار قریش، آنها را از قصد نبی مکرم اسلام برای حمله باخبر ساخت. وقتی رسول خدا ﷺ از جانب خدای متعال نسبت به این امر اطلاع یافتند، پس از گفت‌وگو با او، گناهِش را به‌خاطر شرکت در جنگ بدر عفو فرمودند (حلی، ۱۴۱۲ق، ج ۱۴، ص ۲۸۲). در این روایت شریف به‌روشنی می‌توان دریافت که رسول خدا ﷺ به‌خاطر حسن سابقه او که همانا شرکت در جنگ بدر است، از گناه او در گذشتند. این حدیث شریف با در نظر گرفتن طریق اولویت تخفیف بر عفو، می‌تواند مبنای محکمی برای این بند از قانون مجازات اسلامی باشد.

ب. ۲-۵. گذشت از گناه، جوانمردان، مؤمنین و...

امیرالمؤمنین ﷺ در نامه خود به رفاعه می‌فرماید: درباره خطاهای مؤمنان با آنان مدارا کن؛ چراکه پشت او به حمایت خدا گرم است و خود او نزد خدا مورد اکرام بوده و ثواب خدای متعال برای اوست (نوری، ۱۴۰۸ق، ج ۱۸، ص ۲۸).

یا در جای دیگر چنانچه در بالا گذشت، حضرت امر می‌کنند که از گناه جوانمردان گذشت کنید؛ چراکه اگر کسی از آنان بلغزد خدای متعال دستش را می‌گیرد و بلندش می‌سازد (نهج البلاغه، ۱۳۸۸، ص ۳۲۲).

از مجموع این روایات می‌توان این استنباط را داشت که حسن سابقه متهم می‌تواند از عوامل تخفیف مجازات باشد.

ب. ۶-۲. روایات مربوط به وضع خاص متهم

یکی از جهات تخفیف مجازات در قانون مجازات اسلامی وضع خاص متهم است که در اینجا به روایات مربوط به یکی از موارد آن، یعنی سن مجرم اشاره می‌کنیم.

جوانی نزد امیر مؤمنان^ع آمد و به گناهش اعتراف کرد، حضرت فرمودند: می‌بینم که جوان هستی و اشکالی در بخشش تو نیست (طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۱۰، ص ۱۲۷).

در روایت دیگری از امام صادق^ع نقل شده که کودک اگر سرقت کرد در دو بار اول از او گذشت می‌شود و در بار سوم تعزیر می‌شود و در صورت تکرار سر انگشتان و در تکرار دوباره پایین‌تر از آن قطع می‌شود (مجلسی، ۱۴۰۶ق، ج ۱۰، ص ۱۸۰).

از این روایات و روایات مشابه دیگر می‌توان استنباط کرد که سن متهم می‌تواند در تخفیف مجازات او مؤثر باشد.

موارد دیگری همچون جنسیت، شأنیت و عالم یا جاهل بودن متهم نیز ممکن است از مصادیق وضع خاص متهم باشد که به جهت رعایت اختصار از بیان آنها صرف‌نظر می‌کنیم.

تاکنون به بیان مبانی روایی چهار جهت از جهات تخفیف مجازات مندرج در قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ پرداختیم. برخی دیگر از جهات تخفیف مثل اقدام متهم برای جبران زیان ناشی از جرم یا تلاش برای کاهش آثار جرم یا خفیف بودن زیان وارده به بزه‌دیده مبانی عقلی دارد که در بخش بعدی به آنها می‌پردازیم.

ج. مبانی عقلی

تاکنون مبانی عام فقهی تخفیف مجازات مبانی خاص اعم از قرآنی و روایی را مورد بررسی قرار دادیم. اکنون به بررسی و بیان مبانی عقلی تخفیف مجازات می‌پردازیم. روشن است که هر عملی که موجب ایجاد آثار مثبت فردی و اجتماعی گردد، مورد تأیید عقل بوده و از سوی دیگر، هر حکم عقلی که از عقل قطعی ناشی شود، شرع نیز به همان حکم می‌کند.

تخفیف مجازات در برخی موارد آثار مثبت روان‌شناختی بر خود مجرم دارد. مجرم در برخی موارد وقتی می‌بیند مورد رأفت اسلامی قرار گرفته و در مجازات او تخفیف قائل شده‌اند، خود را مدیون جامعه اسلامی دانسته و پس از گذراندن مجازات تخفیف یافته خود، در جهت جبران آثار منفی جرم گذشته‌اش اقدام می‌کند. وی تصمیم

بر ترک جرم‌های دیگر گرفته و به هنجارهای قانونی و شرعی احترام کامل خواهد گذاشت. مجرمی که مورد تخفیف قرار می‌گیرد در بسیاری از موارد، در پی کاهش مجازاتش توان رسیدگی بیشتر و بهتر به خانواده خود خواهد داشت. بنابراین تخفیف مجازات در صورتی که چنین آثار مثبت فردی را داشته باشد، به حکم عقل جایز (و حتی لازم) بوده و مورد تأیید شرع مقدس اسلام نیز هست.

چهار مورد از جهات تخفیف مجازات در بخش مبانی خاص مورد بررسی قرار گرفته و مبانی روایی هریک بیان شد. شاید بتوان برای همه یا برخی از آن موارد هم استدلال عقلی اقامه نمود که برای رعایت اختصار از بیان آن صرف‌نظر نموده چهار جهت دیگر را بررسی می‌کنیم.

ج. ۱. همکاری مؤثر متهم در شناسایی شرکا یا معاونان، تحصیل ادله یا کشف اموال و اشیاء حاصله از جرم یا به کار رفته برای ارتکاب آن

از یک‌سو تردیدی در این نیست که در صورت همکاری متهم در موارد فوق‌الذکر، اولاً آثار زیانبار جرم کاهش می‌یابد، ثانیاً اجرای عدالت سهل‌الوصول‌تر می‌گردد و در نهایت، هزینه تحقیقات و مخومه کردن پرونده کاهش خواهد یافت. از سوی دیگر، روشن است که متهم در صورتی که امیدوار به عفو یا تخفیف در مجازات باشد، به همکاری در به‌نتیجه رساندن پرونده و تحقیقات قضایی ترغیب می‌شود. از این‌رو عقل حکم می‌کند قانون‌گذار، با هدف حصول نتایج مثبت ذکرشده، این مورد را یکی از عوامل تخفیف در مجازات مجرم در نظر بگیرد. در نتیجه این حکم عقل نیز مورد تأیید شارع مقدس نیز خواهد بود.

ج. ۲. کوشش متهم به منظور تخفیف آثار جرم یا اقدام وی برای جبران زیان ناشی از آن

چنان‌که در قسمت قبل ذکر شد تخفیف آثار جرم به‌خودی‌خود مطلوب است. از سوی دیگر، جبران زیان ناشی از جرم نیز مطلوب است. با همان استدلال قبلی روشن می‌شود که این عامل هم به حکم عقل باید از جهات تخفیف مجازات بوده و شرع نیز مؤید این حکم عقل خواهد بود.

را مهم‌ترین مبنای عام تخفیف در مجازات‌های تعزیری برشمرد. البته باید توجه داشت که مبنای عام نه‌تنها یکی از مهم‌ترین مبنای تخفیف مجازات هستند، بلکه مبنای اجرای مجازات‌ها و حتی تمامی احکام الهی‌اند (از این رو به‌عنوان مبنای عام مطرح شده است)، به‌طوری‌که در صورت عدم حصول آن مقاصد غرض شارع مقدس از تشریع حاصل نشده و تشریع بی‌فایده می‌گردد. ازجمله مقاصد شارع از وضع قوانین جزایی، اقامه عدالت، ایجاد امنیت فراگیر، حفظ نظم عمومی جامعه و رعایت حقوق فرد و جامعه است. مبنای فقهی خاص تخفیف در مجازات‌های تعزیری عبارتند از: مبنای قرآنی، مبنای روایی و مبنای عقلی. مبنای قرآنی تخفیف مجازات مستند به دو آیه شریفه ۲۸ نساء و ۶۶ انفال است. البته برای مبنای قرآنی به آیات دیگری نیز می‌توان استناد کرد که در این مختصر نگنجید. مهم‌ترین مبنای روایی برای اثبات جواز در تخفیف مجازات‌های تعزیری دعوت به عفو از سوی ائمه اطهار علیهم‌السلام است، که با استفاده از حدیث شریف «تخلقوا بأخلاق الله» می‌توان نتیجه گرفت که دعوت به عفو در راستای همین امر به تخلق به اخلاق الهی است. به‌عبارت دیگر، عفو یکی از اخلاق حسنه الهی است که مسلمین نیز به آن دعوت می‌شوند. وقتی عفو یکی از اخلاق الهی باشد به طریق اولی تخفیف در مجازات نیز از اخلاق حسنه الهی خواهد بود. مبنای روایی دیگر و مبنای عقلی نیز به صورت جداگانه مبنای هریک از جهات تخفیف مجازات است. البته باید توجه داشت که اصول پیش‌گفته نه‌تنها مبنای تخفیف در مجازات‌های تعزیری است، بلکه می‌تواند مبنای تخفیف در برخی مجازات‌های حدی نیز باشد (البته شروطی دارد که با توجه به موضوع این نوشتار به آن نمی‌پردازیم). اما این امر خللی به اثبات تخفیف در مجازات‌های تعزیری وارد نکرده و کماکان مبنای تخفیف در این‌گونه مجازات‌ها نیز خواهند بود. همچنین در پایان می‌توان نتیجه گرفت با توجه به اثبات مبنای فقهی خاص تخفیف مجازات ازجمله عفو و توجه ویژه شریعت مقدس اسلام به این مقوله، هدف اصلی نظام جزایی و کیفری اسلامی نه‌تنها انتقام نیست، بلکه اصلاح مجرم، توجه به امنیت جامعه اسلامی، اصلاح رابطه فرد (مجرم) و جامعه، و عدم تکرار جرم است.

ج. ۳. تخفیف بودن زیان وارده به بزه‌دیده یا نتایج زیانبار جرم در صورتی که زیان وارده به بزه‌دیده یا نتایج زیانبار جرم خفیف باشد، ممکن است عدم تخفیف در مجازات مجرم، موجب ایجاد مشکلات روحی در وی گردد. در چنین حالتی تخفیف در مجازات او با هدف جلوگیری از آن آسیب‌های روحی و روانی، عقلاً لازم می‌شود و شرع هم آن را تأیید می‌کند.

ممکن است سؤال شود که این آسیب‌های روحی و روانی، ممکن است بر هر مجرمی وارد آید، چرا تخفیف را فقط برای چنین حالتی در نظر می‌گیرید؟

در پاسخ باید بگوییم: در صورتی که زیان وارده به بزه‌دیده یا نتایج زیانبار جرم خفیف نباشد، ممکن است تخفیف در مجازات جرم خلاف عدالت باشد، درحالی‌که اگر این دو مورد تخفیف باشد تخفیف مجازات با عدالت منافاتی ندارد.

ج. ۴. مداخله ضعیف شریک یا معاون در وقوع جرم

در صورتی که اولاً نقش متهم در ارتکاب جرم مباشرت نباشد (شراکت یا معاونت باشد) و ثانیاً این شراکت و معاونت ضعیف باشد، ممکن است عدم تخفیف در مجازات مجرم، موجب ایجاد آسیب‌های روحی و روانی جدی در وی گردد. در این صورت، تخفیف در مجازات او با هدف جلوگیری از آسیب‌های روحی و روانی، به حکم عقل واجب شده، و در نتیجه شرع نیز بر آن صحه می‌گذارد.

ممکن است سؤال شود که این آسیب‌های روحی و روانی، ممکن است بر هر مجرمی وارد آید، چرا تخفیف را فقط برای چنین حالتی در نظر می‌گیرید؟

در پاسخ باید بگوییم: در صورتی که متهم مباشر در وقوع جرم باشد یا نقش شراکت یا معاونت قوی داشته باشد، شاید تخفیف در مجازات او خلاف عدالت باشد، درحالی‌که اگر دو شرط فوق با هم محقق شود تخفیف مجازات با عدالت منافاتی ندارد.

نتیجه‌گیری

با توجه به جمیع مقاصد شارع مقدس در تشریع احکام که مهم‌ترین آنها عبارتند از: تبشیر و انداز، رفع اختلاف میان مردم و برقراری قسط و عدل. می‌توان تحقق مقاصد شارع - که مهم‌ترین آنها تحقق و بسط عدالت در سطح جامعه است - در زمینه مجازات‌های تعزیری

منابع.....

قرآن کریم.

- نهج البلاغه (۱۳۸۸). ترجمه حسین انصاریان. چ چهارم. قم: آیین دانش.
- آزادی سلیمانی، بهزاد (۱۳۹۲). مبانی فقهی تخفیف مجازات و عقو در قانون مجازات اسلامی / ایران. ایلام: دانشگاه ایلام.
- حاجی ده‌آبادی احمد و رجبی، محمد (۱۳۹۴). تأملی بر مقررات توبه در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲. حقوق اسلامی، ۴۶، ۷-۳۰.
- حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ق). وسائل الشیعه. قم: مؤسسه آل‌البیت.
- الحسنی، اسماعیل (۱۴۱۶ق). نظریه المقاصد عند الامام محمد الطاهر بن عاشور. ویرجینیا آمریکا: المعهد العالمی للفکر الاسلامی.
- حلی، حسن بن یوسف مطهر (۱۴۱۲ق). منتهی المطلب فی تحقیق المذهب. مشهد: آستان قدس رضوی.
- طالبی آشتیانی و دیگران (۱۳۹۸). مبانی فقهی قاعده تخفیف و مسامحه در مجازات‌های حدی و تعزیری. حقوق اسلامی، ۶۰، ۱۸۵-۲۱۲.
- طباطبائی، سیدمحمدحسین (۱۳۷۴). تفسیر المیزان. ترجمه سیدمحمدباقر موسوی همدانی. چ پنجم. قم: جامعه مدرسین.
- طباطبائی، سیدمحمدحسین (۱۳۹۰ق). المیزان فی تفسیر القرآن. چ دوم. بیروت: مؤسسه الاعلمی للمطبوعات.
- طبرسی، فضل بن حسن (۱۳۷۲). مجمع البیان فی تفسیر القرآن. ترجمه حسین نوری همدانی و دیگران. تهران: فراهانی.
- طبرسی، فضل بن حسن (۱۳۷۲). مجمع البیان فی تفسیر القرآن. چ سوم. تهران: ناصر خسرو.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷ق). تهذیب الاحکام. تهران: دار الکتب الاسلامیه.
- علیدوست، ابوالقاسم (۱۳۸۴). فقه و مقاصد شریعت. فقه اهل‌بیت، ۴۱، ۱۵۸-۱۱۸.
- غزالی، ابوحامد (۱۴۰۷ق). المستصفی. بیروت: دار الکتب العلمیه.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ق). الکافی. تهران: دار الکتب الاسلامیه.
- مجلسی، محمدباقر (۱۴۰۳ق). بحار الانوار. بیروت: دار احیاء التراث العربی.
- مجلسی، محمدتقی (۱۴۰۶ق). روضة المتقین فی شرح من لا یخضره الفقیه. قم: مؤسسه فرهنگی اسلامی کوشانبور.
- مصباح یزدی، محمدتقی (۱۳۷۰). آموزش عقاید. چ هفتم. تهران: سازمان تبلیغات اسلامی.
- موسوی خمینی، سیدروح‌الله (۱۳۷۲). صحیفه امام. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- نوری، میرزا حسین (۱۴۰۸ق). مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل. قم: مؤسسه آل‌البیت.

A Reflection on the Theory of "Public Services" from the Perspective of Public Law and Islamic Teachings

 Seyyed Ali Mirdamad Najafabadi / Assistant Professor, the Department of Law, The IKI mirdamad@iki.ac.ir
Mohammad Davoud Karimi / M.A. in Law, The IK Sarakarimi1391122@gmail.com
Received: 2024/03/03 - Accepted: 2024/11/05

Abstract

Public services are activities carried out through public institutions or private institutions under the supervision of public persons to meet public needs. Today, "public services" are accepted as the main basis for the existence of the government's administrative apparatus and are subject to the principles that govern it. Using a descriptive-analytical method and promoting Islamic teachings and culture, the following paper explains and compares the "Theory of Public Services in Islamic teachings and public law." The research findings show that the concern for providing public services is the intersection between the Islamic perspective and the common perspective of public law, with the difference that modern governments seek its legitimacy in providing desirable public services; however, the Islamic government bases its legitimacy on the divine principles and considers providing services to the people as one of its goals and duties. Another difference is in the scope of examples. In Islamic teachings, the state is assigned duties that not only include livelihood, housing, freedom, security, and order; but the state is also the guardian of the culture of society and the development of moral virtues. Also, based on Islamic teachings in the principles governing public services, although the primary principle is the equality of citizens in benefiting from services and the principle of prioritizing the interests of society over the interests of the individual, absolute equality between citizens and absolute precedence of services and interests of individuals over the individual are not accepted.

Keywords: Islamic teachings, public law, administrative law, public services, principles governing public services.

نوع مقاله: مروری

تأملی بر نظریه «خدمات عمومی» از منظر حقوق عمومی و آموزه‌های اسلامی

mirdamad@iki.ac.ir

Sarakarimi1391122@gmail.com

سیدعلی میرداماد نجف‌آبادی  / استادیار گروه حقوق مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی

محمد داود کریمی / کارشناس ارشد حقوق مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی

پذیرش: ۱۴۰۳/۰۸/۱۵

دریافت: ۱۴۰۳/۰۲/۱۳

چکیده

خدمات عمومی، فعالیت‌هایی هستند که از طریق نهادهای عمومی یا نهادهای خصوصی زیر نظر اشخاص عمومی برای رفع نیازهای عمومی انجام می‌شوند. امروزه «خدمات عمومی»، به عنوان اصلی‌ترین مبنای وجود دستگاه اداری دولت پذیرفته شده است و تابع اصولی است که بر آن حاکم است. مقاله پیش‌رو با روش توصیفی - تحلیلی و با هدف ترویج آموزه‌ها و فرهنگ اسلامی، به تبیین و مقایسه «نظریه خدمات عمومی در آموزه‌های اسلامی و حقوق عمومی» پرداخته است. مهم‌ترین یافته‌های مقاله این است که اهتمام به ارائه خدمات عمومی فصل مشترک بین دیدگاه اسلامی و دیدگاه رایج حقوق عمومی است، با این تفاوت که دولت‌های مدرن امروزی مشروعیت خود را در تأمین مطلوب خدمات عمومی جست‌وجو می‌کنند؛ اما حکومت اسلامی، مشروعیت خود را بر اساس مبانی الهی پایه‌ریزی کرده و تأمین خدمات به مردم را از اهداف و وظایف خود می‌داند. تفاوت دیگر در گستره مصادیق است. در آموزه‌های اسلامی برای دولت وظایفی تعیین شده که تنها متضمن معیشت، مسکن، آزادی، امنیت و نظم نیست؛ بلکه دولت متولی فرهنگ جامعه و رشد فضائل اخلاقی نیز می‌باشد. همچنین بر اساس آموزه‌های اسلامی در اصول حاکم بر خدمات عمومی، با اینکه اصل اولیه، تساوی شهروندان در بهره‌مندی از خدمات و همچنین اصل تقدم منافع جامعه بر مصالح فرد است، اما تساوی مطلق بین شهروندان و تقدم مطلق خدمات و منافع افراد بر فرد پذیرفته نمی‌شود.

کلیدواژه‌ها: آموزه‌های اسلامی، حقوق عمومی، حقوق اداری، خدمات عمومی، اصول حاکم بر خدمات عمومی.

مقدمه

مفهوم «خدمات عمومی» از مفاهیم بنیادین و راهبردی حقوق عمومی به‌شمار می‌رود. از این‌رو جایگاه مفهوم خدمات عمومی نه تنها کمتر از جایگاه مفهوم «اقتدار عمومی» نیست؛ بلکه می‌توان گفت این دو مفهوم دوشادوش یکدیگر، دو پایه حقوق عمومی را تشکیل می‌دهند (محمدنژاد، ۱۳۹۵، ص ۱۰۷). «خدمات عمومی» که دلیل اصلی ارائه آن را باید در رفاه و آسایش عمومی جست‌وجو کرد، می‌تواند با توجه به اهداف متفاوتی که دولت بر اساس قانون اساسی بر عهده دارد، یکی از مبانی حقوق اداری یا همان فلسفه وجودی دستگاه‌های اداری دانسته شود (رستمی و رشیدی، ۱۳۹۶، ص ۱۵۸). در آموزه‌های اسلامی نیز عمران و آبادانی شهرها و خدمت‌رسانی به مردم از وظایف حاکم اسلامی و حکومت اسلامی دانسته شده است. پرسش اصلی پژوهش حاضر این است که نگاه آموزه‌های اسلامی و حقوق عمومی به موضوع «خدمات عمومی» چه شباهت‌ها و تفاوت‌هایی دارند؟

در این مقاله سه سؤال فرعی در این رابطه را بررسی خواهیم کرد: کارکرد و جایگاه این نظریه در حقوق عمومی و آموزه‌های اسلامی چیست؟ گستره مصادیق خدمات عمومی در آموزه‌های اسلامی و حقوق عمومی چگونه است؟ اصول کلی حاکم بر خدمات عمومی از این دو منظر چه تفاوت‌هایی دارند؟ به نظر می‌رسد در عین حال که بین آموزه‌های اسلامی و حقوق موضوعه شباهت‌های زیادی در پذیرش اصل خدمات عمومی وجود دارد، اما می‌توان تفاوت‌هایی در زمینه کارکرد و ماهیت و خاستگاه این نظریه، گستره مصادیق و همچنین تفسیر برخی اصول حاکم بر آن، میان دیدگاه رایج حقوق عمومی و دیدگاه اسلامی قائل شد.

در زمینه خدمات عمومی مقالات زیادی نوشته شده است که این موضوع را از منظر حقوق عمومی و اداری بررسی کرده است، اما در رابطه با بررسی «خدمات عمومی» از منظر آموزه‌های دینی مقالات زیادی وجود ندارد. نزدیک‌ترین مقاله به موضوع فرارو، مقاله «نقد و تحلیل نظریه خدمات عمومی و اصول حاکم بر آن، مبتنی بر آموزه‌های اسلامی» (رستمی و رشیدی، ۱۳۹۶) می‌باشد. مقاله حاضر در مقایسه با مقاله ذکرشده تمرکز بیشتری بر مقایسه مبنا و فلسفه خدمات عمومی و گستره آن در حقوق عمومی و آموزه‌های اسلامی دارد. همچنین اصول حاکم بر خدمات عمومی را در آموزه‌های دینی و حقوق عمومی با تفصیل بیشتری مقایسه کرده است.

۱. مفهوم «خدمات عمومی»

در خصوص اینکه کدام‌یک از اعمال سازمان‌های اداری تابع حقوق اداری است، چهار نظریه عمده مطرح شده است که در واقع پایه‌های حقوق اداری را تشکیل می‌دهند و آنها عبارت‌اند از: نظریه خدمات عمومی، نظریه منافع عمومی، نظریه قدرت عمومی و نظریه تعدد مبانی در حقوق اداری که در حقیقت، تلفیقی از دیدگاه‌های قبل به‌شمار می‌آید (موسی‌زاده، ۱۳۸۲، ص ۵۰). امروزه نظریه اصلی و غالب در حوزه مباحث مربوط به مبانی حقوق اداری، «نظریه خدمات عمومی» است. این نظریه در اثر لزوم تأمین خدمات عمومی در زندگی اجتماعی بشر به‌وجود آمده و به‌مرور زمان تحولات بسیاری را پذیرفته است (رضائی‌زاده و کاظمی، ۱۳۹۱، ص ۲۳-۲۴).

«خدمات عمومی» ترجمه انگلیسی واژه (Public services) است (یزدی، ۱۳۸۹، ص ۸۰۹) و در کتب حقوق اداری عربی «المرافق العامة» نام‌گذاری شده است (برزنجی و دیگران، بی‌تا، ص ۲۶۵). تلفیق دو واژه «خدمات» و «عمومی» این معنا را حاصل می‌کند که اولاً خدمت عمومی، مفهوم یک وظیفه است که در قالب اعمال و فعالیت‌هایی صورت می‌گیرد؛ و ثانیاً این وظیفه یا عمل و فعالیت از سوی شخص یا نهادهایی به‌سود مردم ارائه می‌گردد (زارعی و نجارزاده هنجنی، ۱۳۹۶، ص ۱۳۸-۱۳۹). باید توجه داشته باشیم که نهادهای خصوصی زیادی هستند که بدون دخالت دولت و نظارت دولت به فعالیت‌های عام‌المنفعه می‌پردازند. این فعالیت‌ها مصداق مفهوم و اصطلاح «خدمات عمومی» در حقوق اداری نیستند (گرچی، ۱۳۸۸، ص ۱۱۹). از سوی دیگر، نمی‌توان مدعی شد که هر سازمان عمومی و دولتی لزوماً به «خدمات عمومی» می‌پردازد، بلکه فعالیت برخی از مؤسسات عمومی مانند شرکت‌های دولتی که هدفشان کسب سود و منافع مالی است، جزء خدمات عمومی نیست (عباسی، ۱۴۰۳، ص ۱۵۲).

برای خدمات عمومی، تعاریف مختلفی ارائه شده، ولی با توجه به اینکه نقطه مشترک تمامی آنها، تأمین نیازهای عمومی جامعه از طریق دولت یا زیرنظر دولت است، می‌توان گفت: خدمات عمومی، فعالیت‌های عام‌المنفعه‌ای هستند که از طریق نهادهای عمومی یا نهادهای خصوصی زیرنظر اشخاص عمومی برای رفع نیازهای عمومی انجام می‌شوند (رضائی‌زاده و کاظمی، ۱۳۹۱، ص ۲۳).

۲. کارکرد و جایگاه خدمات عمومی دولت در حقوق عمومی و آموزه‌های اسلامی

نظریه خدمات عمومی در بین سایر نظریات حقوق اداری از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است و از تأثیرگذارترین نظریات در حوزه مباحث مربوط به حقوق اداری محسوب می‌شود (رستمی و رشیدی، ۱۳۹۶، ص ۱۶۰). و گفته می‌شود که حقوق اداری به مثابه حقوق حاکم بر خدمات عمومی، در این اندیشه و نظریه نمود پیدا می‌کند. اندیشه‌ای که متضمن مشروعیت قدرت دولت می‌باشد و شایستگی بقای دولت کاملاً به آن وابسته است (رضائی‌زاده و کاظمی، ۱۳۹۱، ص ۲۴). چنان‌که برخی از حقوق‌دانان تصریح کرده‌اند: «مشروعیت دولت وابسته به میزان خدمات عمومی است که به‌واقع انجام می‌دهد؛ خدماتی که لازمه زندگی ملت است و نیازهای مادی و معنوی آن را تأمین می‌کند. پس، اگر دولتی قدرت انجام دادن این وظیفه را نداشته باشد یا نداند چگونه باید آن را انجام دهد، شایستگی بقای خود را از دست می‌دهد. مشروعیت اعمال قدرت نیز از همان هدف خدمت، مایه می‌گیرد» (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ص ۴۹). برخی دیگر اضافه کرده‌اند: مشروعیت قدرت دولت، نه تنها به خدماتی است که انجام می‌دهد، بلکه به چگونگی اجرای این خدمات، یعنی «قانونمند بودن» آن نیز مربوط می‌شود (طباطبائی مؤتمنی، ۱۳۸۷، ج ۱، ص ۹). همان دیدگاهی که نظریه «قرارداد اجتماعی» را مبنای مشروعیت دولت‌ها و حکومت‌ها تلقی می‌کرد، امروزه در دولت‌های مدرن به صورت نظریه «خدمات عمومی» ظاهر شده و مبنای مشروعیت حکومت‌ها تلقی می‌گردد. هرچند دولت‌های مدرن امروزی، مشروعیت خود را در تأمین مطلوب خدمات عمومی جست‌وجو می‌کنند؛ اما حکومت‌های ایدئولوژیک از جمله نظام مقدس جمهوری اسلامی ایران، مشروعیت خود را بر اساس مبانی الهی و دینی پایه‌ریزی کرده‌اند (رستمی و رشیدی، ۱۳۹۶، ص ۱۷). ناگفته پیداست، تأمین مطلوب این گونه خدمات می‌تواند کارآمدی حکومت دینی و جلب نظر و رضایت مردم نسبت به آن را ارتقا بخشد. یکی از تفاوت‌های نگاه اسلامی با نگاه متداول غربی در این موضوع در همین جا ظاهر می‌شود. درحالی‌که نگاه غربی نظریه «خدمات عمومی» مبنای مشروعیت و فلسفه تشکیل حکومت و نظام و سازمان اداری دولت است که در نگاه اسلامی خدمات عمومی به مردم از اهداف و کارکردهای تشکیل حکومت اسلامی است، نه

مبنای مشروعیت آن. در سخنان امیرالمؤمنین علی (ع) تأمین خدمات عمومی یکی از وظایف حکومت و از حقوق مردم دانسته شده است. آنجا که امام (ع) می‌فرماید: «ای مردم! من بر عهده شما حقوقی دارم و شما نیز بر عهده من حقوقی دارید، اما حقوقی که شما بر عهده من دارید چنین است که... در تأمین رفاه و آسایش زندگی مادی شما و امر آموزش شما تلاش کنم (نهج البلاغه، ۱۳۸۴، خطبه ۳۴).

۳. مصادیق خدمات عمومی حکومت در آموزه‌های اسلامی و حقوق

هر دولت و حکومتی مبتنی بر مبانی نظری که از آن پیروی می‌کند، اهدافی را تعیین و مبتنی بر آن اهداف، وظایف و خدماتی را برای شهروندان بر عهده می‌گیرد. بنابراین نظام‌های سیاسی یا وجود پذیرش و اتفاق نظر در اصل خدمات عمومی، در مفهوم تفصیلی و مصادیق خدمات عمومی می‌توانند متفاوت باشند و این یکی از مهم‌ترین فصول ممیزه نظام اسلامی و نظام‌های غربی در ارائه خدمات عمومی است. تفاوت گسترده و مصادیق خدمات عمومی در نظام‌های حقوقی کشورهای مختلف، به دو شکل ظهور و بروز پیدا می‌کند: نخست تفاوت دیدگاه در لزوم دخالت دولت در همه امور فرهنگی، اجتماعی، اقتصادی، علمی، مدنی، دینی و رفاهی جامعه یا برخی از این امور است و دوم آنکه با فرض پذیرش مثلاً لزوم دخالت دولت فقط در امور اقتصادی جامعه، میزان دخالت و خدمات‌رسانی دولت در این زمینه چه مقدار باید باشد.

در موارد ذکرشده، درواقع، نگرش حاکمان و سیاست‌گذاران یک کشور درباره میزان دخالت دولت در امور اقتصادی و اجتماعی است که تعیین می‌کند چه اموری جزء خدمات عمومی است (امامی و استوارسنگری، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۳۸).

در حکومت اسلامی هدف نهایی، هدایت جامعه و مردم به سوی کمال و قرب الهی است. برای رسیدن به این هدف لازم است عدالت اجتماعی، آزادی اجتماعی، پیشرفت اقتصادی و تربیت جامعه به عنوان اهداف میانی مورد توجه حاکمان قرار گیرد (کربلانی پازوکی و لطفی، ۱۳۸۹). درواقع مکتب اسلام با تأکید بر تشکیل حکومت، نیازهای عمومی را مد نظر قرار داده است و با مراجعه به قرآن کریم و روایات اسلامی در جایگاه مهم‌ترین منابع احکام و مقررات اسلامی، می‌توان فهمید که یکی از مبانی تشکیل حکومت

باید تلاش تو در آبادانی زمین بیشتر از جمع‌آوری خراج باشد که خراج جز با آبادانی فراهم نمی‌گردد و آن کس که بخواهد خراج را بدون آبادانی مزارع به دست آورد، شهرها را خراب و بندگان خدا را نابود و حکومتش جز اندک مدتی دوام نیاورد.

راهنمایی و سوق دادن مردم به سوی کمال از طریق آموزش و پرورش و تربیت صحیح آنان، یکی دیگر از وظایف حکومت اسلامی است؛ چنان‌که عبارت «و استصلاح أهلها» در کلام امیرالمؤمنین^ع نشان می‌دهد مراد از آن، سازندگی ایمانی و اخلاقی مردم و تعلیم و تربیت آنان است؛ زیرا از قرینهٔ مقابلهٔ این عبارت با عبارت «و عمارة بلادها»، فهمیده می‌شود مراد از اصلاح در این عبارت، اصلاح معنوی است، نه عمران و آبادانی زندگی مادی مردم؛ چون این هدف را عبارت «و عمارة بلادها» افاده می‌کند (رستمی و رشیدی، ۱۳۹۶، ص ۱۶۷).

در فقه اسلامی (به تبعیت از قرآن کریم و روایات اسلامی) وظایفی از قبیل تأمین و حفظ امنیت جانی و مالی مردم، برقراری عدالت میان آنان، تعلیم و تربیت آنها (مصباح یزدی، ۱۳۹۰، ص ۳۴۹-۳۵۲)، رشد و ترقی دادن مردم از نظر زندگی، توزیع و تقسیم ارزاق موردنیاز بین آنان، تشکیل نهاد دفاع و جهاد و آموزش‌های دفاعی و نظامی به مردم جهت دفاع از خود در موارد مورد نیاز (حسینی تهرانی، ۱۴۱۸ق، ج ۴، ص ۱۲) بر عهده دولت اسلامی گذاشته شده است.

برخی از موارد ذکرشده از مصادیق بارز و مسلم خدمات عمومی هستند. بنابراین، می‌توان این مفهوم را به‌عنوان یکی از مبانی و فلسفه‌های وجودی دستگاه اداری دولت در فقه اسلامی به‌حساب آورد. همچنین برخی از فقه‌های اسلامی در مقام فرق‌گذاری و بیان تفاوت میان حکم و حکومت با افعال، وظایف و مسئولیت‌های حکومت، اموری از قبیل قضاوت در دعوای مردم، اقامهٔ عدل میان آنان، توزیع عادلانه بیت‌المال و مانند آنها را از افعال و وظایف حکومت شمرده است (سند بحرانی، ۱۴۲۶ق، ص ۴۹).

امام خمینی^ع در وصیت‌نامه الهی - سیاسی خود، درباره اهمیت حکومت اسلامی می‌نویسد: «باید متذکر گردید سیاست‌گذاری نمی‌توان کرد، مگر با تشکیل حکومت اسلامی. انسان به کمال نمی‌رسد، مگر با حکومت عادل و بر مبنای حقوق و احکام اسلامی. رسیدن به کمال مطلق انسانی با تشکیل حکومت اسلامی است» (موسوی خمینی، ۱۳۶۹، ص ۱۱). از دیدگاه امام خمینی^ع امر رهبری

یا دولت اسلامی، تأمین خدمات عمومی است. بدین‌جهت، در این مکتب به آن‌گونه مسئولیت‌ها و وظایف حکومت‌ها اشاره شده که از مصادیق مهم خدمات عمومی به‌شمار می‌روند. از نظر قرآن کریم، یکی از وظایف دولت‌ها ایجاد بستر مناسب برای رشد و تعالی معنوی انسان‌هاست: «الَّذِينَ إِنْ مَكَّنَّاهُمْ فِي الْأَرْضِ أَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ وَأَمَرُوا بِالْمَعْرُوفِ وَنَهَوْا عَنِ الْمُنْكَرِ وَلِلَّهِ عَاقِبَةُ الْأُمُورِ» (حج: ۴۱)، برای این منظور می‌بایست اهداف میانی حکومت؛ یعنی رفاه و امکانات مادی نیز مد نظر قرار گیرد (رستمی و رشیدی، ۱۳۹۶، ص ۱۶۳-۱۶۴). یکی دیگر از وظایف حکومت‌ها، اقامهٔ قسط و عدل در جامعه بیان شده است (حدید: ۲۵). در سورهٔ مبارکه «جمعه» نیز تعلیم و تربیت مردم از جمله وظایف پیامبر^ص و حکومت اسلامی شمرده شده است (جمعه: ۲). امیرالمؤمنین علی^ع در عهدنامه مالک اشتر می‌فرماید: «این فرمان بندهٔ خدا علی امیرمؤمنان به مالک اشتر پسر حارث است، در عهدی که با او دارد هنگامی که او را به فرمانداری مصر برمی‌گزیند تا خراج آن دیار را جمع آورد و با دشمنانش نبرد کند، کار مردم را اصلاح و شهرهای مصر را آباد سازد» (نهج البلاغه، ۱۳۸۴، نامه ۵۳، ص ۴۰۲). یکی از وظایف مهم حاکم و حکومت اسلامی که در عهدنامه مالک اشتر به آن توجه شده است، عمران و آبادانی شهرها از قبیل آبادانی خانه‌ها، خیابان‌ها، ساخت مدارس، حمام‌ها و احداث فضای سبز و رونق بخشیدن به بخش کشاورزی است. چنان‌که امیرالمؤمنین^ع در یکی از فرازهای آغازین عهدنامه مالک اشتر با اشاره به آن، فرموده است: «و عمارة بلادها». همچنین در فراز دیگر از عهدنامه به عمران و آبادانی توجه کامل نموده و جمع‌آوری مالیات را مرهون عمران و آبادانی برشمرده و مردم را عیال و نان‌خور مالیات و مالیات‌دهندگان دانسته است: «و تفقد امر الخراج بما یصلح اهله فإن فی صلاحه و صلاحهم صلاحاً لمن سواهم و لا صلاح لمن سواهم إلا بهم لأن کلهم عیال علی الخراج و اهله ولیکن نظرك فی عمارة الأرض أبلغ من نظرك فی إستجلاب الخراج لأن ذلک لا یدرك إلا بالعمارة؛ و من طلب الخراج بغیر عمارة اخرج البلاد و أهلک العباد و لم یستقم امره إلا قلیلاً» (نهج البلاغه، ۱۳۸۴، نامه ۵۳، ص ۴۱۲)؛ مالیات و بیت‌المال را به‌گونه‌ای واریسی کن که صلاح مالیات‌دهندگان باشد؛ زیرا بهبودی مالیات و مالیات‌دهندگان، عامل اصلاح امور دیگر اقشار جامعه می‌باشد؛ زیرا همهٔ مردم نان‌خور مالیات و مالیات‌دهندگان هستند.

کلیه مظاهر فساد و تباهی، بالا بردن سطح آگاهی‌های عمومی در همه زمینه‌ها با استفاده صحیح از مطبوعات و رسانه‌های گروهی و وسایل دیگر و آموزش و پرورش و تربیت بدنی رایگان برای همه و در تمامی سطوح است. در بند دوازده همین اصل، دولت موظف به پی‌ریزی اقتصاد صحیح و عادلانه بر طبق ضوابط اسلامی جهت ایجاد رفاه و رفع فقر و برطرف ساختن هر نوع محرومیت در زمینه‌های تغذیه، کار، بهداشت و تعمیم بیمه است؛ علاوه بر اینکه در اصول ۲۹ قانون اساسی، دولت موظف به تأمین و برخورداری تمام افراد جامعه از خدمات تأمین اجتماعی و همچنین آموزش و پرورش رایگان است (امامی و استوارسنگری، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۳۷).

در مجموع، از آنچه در این بخش بیان شد، به‌روشنی استفاده می‌شود که اسلام برای دولت اسلامی وظایفی را تعیین کرده است که تنها متضمن نان، مسکن، آزادی، امنیت و نظم نیست؛ بلکه دولت متولی فرهنگ جامعه و رشد فضائل اخلاقی نیز هست (رستمی و رشیدی، ۱۳۹۶، ص ۱۶۱). بنابراین، درواقع در آموزه‌های اسلامی، مصادیق و قلمرو خدمات عمومی به‌نحوی توسعه و گسترش پیدا کرده است؛ به‌گونه‌ای که شامل امور فرهنگی و تعلیم و تربیت دینی و اخلاقی هم می‌شود.

۴. اصول حاکم بر خدمات عمومی در فقه و حقوق عمومی

از مفاهیم اساسی مرتبط با نظریه خدمات عمومی، اصول حاکم بر خدمات عمومی است؛ اصولی که چارچوب اجرایی و راه‌ها و شیوه‌های لازم الاجرا شدن این نظریه را تبیین می‌کنند. خدمات عمومی به‌دلیل اهمیت فراوانی که در زندگی اجتماعی دارند، از اصولی تبعیت می‌کنند که پایه‌های مسلم حقوق اداری به‌شمار می‌آیند؛ اصولی که بسیاری از احکام و قواعد حقوق اداری را توجیه می‌کنند (رضائی‌زاده و کاظمی، ۱۳۹۱، ص ۲۴).

۴-۱. اصل برابری یا تساوی

بر اساس اصل برابری یا تساوی، همه افراد جامعه باید به‌طور یکسان و برابر از خدمات عمومی برخوردار شوند و نباید معیارهای سیاسی، عقیدتی، نژادی یا قومی مبنای برخورداری یا اولویت افراد در استفاده از این خدمات قرار گیرد. دولت نمی‌تواند این امور را بهانه قرار داده و میان شهروندان تبعیض قائل شود و افرادی را از خدمات عمومی

در دوره غیبت، به فقیه عادل سپرده شده است و اوست که صلاحیت زمامداری مسلمانان را دارد و تلاش برای تشکیل حکومت هم بر فقها و هم بر مردم واجب کفایی است. ایشان در کتاب *البيع* مجموعه‌ای از ادله را ذکر می‌کند. یکی از آن ادله که اقتضا دارد همگان برای تشکیل حکومت تلاش کنند، این است: «فإن لزوم الحكومة لبسط العدالة و التعليم و التربية و حفظ النظم و رفع الظلم و سد الثغور و المنع عن تجاوز الاجانب من اوضح احكام العقول، من غير فرق بين عصر و عصر او مصر و مصر. مع ذلك و قد دل عليه الدليل الشرعي» (موسوی خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۲، ص ۶۲۰)؛ مسلماً لزوم و بایستگی حکومت برای گسترش عدالت و آموزش و تربیت و نگهداری از نظم و برداشتن ظلم و ستم و بستن مرزها و جلوگیری از تجاوز و هجوم بیگانگان، از روشن‌ترین حکم عقل برای همه زمان‌ها و همه مکان‌ها است. درعین حالی که دلیل شرعی نیز بر آن دلالت دارد. از این کلام امام خمینی^ع استفاده می‌شود یکی از اموری که موجب لزوم تشکیل حکومت می‌باشد، تعلیم و تربیت است. امروزه تعلیم و تربیت یا آموزش و پرورش از مصادیق روشن خدمات عمومی است. درواقع در منظومه فکری امام خمینی^ع دولت علاوه بر اینکه موظف است به تأمین کالا و خدمات عمومی بپردازد، نقش هدایت‌گری را نیز به عهده دارد (خان‌محمدی، ۱۳۸۶).

علاوه بر اینکه از قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز می‌توان دیدگاه و جهت‌گیری اسلامی درباره خدمات عمومی را استنباط و استخراج کرد؛ زیرا از یک‌سو قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در جایگاه عالی‌ترین سند حقوقی کشور در اصول مختلفی به مصادیق بارزی از خدمات عمومی اشاره نموده و وظیفه تأمین آنها را بر عهده دولت گذاشته است که به‌اعتقاد برخی حاکی از پذیرش این مفهوم به‌مثابه فلسفه وجودی دولت و دستگاه‌های اجرایی می‌باشد (واعظی و البرزی، ۱۳۹۶). از سوی دیگر، بر اساس اصل چهارم قانون اساسی (که بر عموم و اطلاق همه اصول قانون اساسی و قوانین و مقررات دیگر حاکم است)، حداقل مسلم است که اصول قانون اساسی مبتنی بر موازین و مقررات اسلامی است.

اصل سوم قانون اساسی دولت را موظف کرده است برای رسیدن به اهداف مذکور در اصل دوم قانون اساسی، همه امکانات خود را برای امور متعدد به‌کار برد که ازجمله، آنها، ایجاد محیط مساعد برای رشد فضائل اخلاقی بر اساس ایمان و تقوا و مبارزه با

از آنجاکه نظام حقوقی اسلام، بر اساس اراده خداوند علیم، حکیم و عادل استوار است، مشروط بودن تساوی حقوقی مذکور در اسلام، واقع‌بینانه‌ترین و عادلانه‌ترین نوع مشروطیت خواهد بود.

همچنین حکومت اسلامی لزوماً خدمات یکسانی برای مسلمانان و غیرمسلمانان ارائه نمی‌کند. پذیرش برخی تفاوت‌های حقوقی بین مسلمان و غیرمسلمان، به گونه‌ای که با پذیرش حقوق بشر منافات نداشته باشد، بدین صورت تبیین می‌شود که هریک از واقعیت‌های وجودی انسان، اعم از ذاتی و اکتسابی، موجب پیدایش حقی برای اوست. اگر این واقعیت‌ها، مشترک بین همه انسان‌ها باشند، آن حقوق متعلق به همه انبای بشر خواهد بود و اگر به گروهی معین اختصاص داشته باشند، برای همان گروه حقوقی متناسب با آن واقعیت‌ها پدید خواهد آمد، بی‌آنکه محروم بودن دیگران از این حقوق، برخلاف عدالت و حقوق بشر تلقی شود. همان‌طور که در حقوق موضوعه، داشتن ملیت و تابعیت دولتی خاص یا دارا بودن سطح معینی از دانش یا تخصص که برای اتباع آن دولت، یا برای دارندگان آن دانش و تخصص، حقوقی را پدید می‌آورد، بی‌آنکه محرومیت دیگران از آن حقوق، نقض حقوق بشر محسوب شود. داشتن و نداشتن ایمان نیز دقیقاً مثل داشتن و نداشتن تابعیت، دانش و تخصص، می‌تواند سبب بهره‌مندی مؤمنان از برخی حقوق و خدمات گردد، بی‌آنکه محرومیت غیرمؤمنان، نقض حقوق بشر به‌شمار آید. درعین آنکه هر دو به‌دلیل اشتراک در انسانیت، از حقوق و خدمات مشترک بشری برخوردارند (دانش‌پژوه و عابدینی، ۱۳۹۸، ص ۱۵۸).

۴-۲. اصل ثبات یا استمرار خدمات عمومی

از آنجاکه خدمات عمومی، تأمین‌کننده نیازهای اولیه و اساسی جامعه است، در هر شرایطی باید به‌طور مستمر و بلاانقطاع ارائه شود و فعالیت سازمان‌های اداری نباید دچار وقفه گردد و باید به‌طور مداوم استمرار داشته باشد؛ (موسی‌زاده، ۱۳۸۲، ص ۵۴-۵۵). برای مثال، بیمارستان‌ها نمی‌توانند از پذیرش بیمار در ساعاتی مانند شب خودداری کنند؛ چون این‌گونه خدمات باید به‌شکل مستمر ارائه شود. البته استمرار خدمات عمومی، نسبی است و بستگی به ماهیت و نوع آن خدمات دارد (امامی و استوارسنگری، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۴۰). اگرچه این اصل به‌صراحت در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیامده است، ولی به‌نظر می‌رسد که می‌توان آن را از مفهوم اصول ۶۳، ۶۸، ۱۱۹، ۱۳۰، ۱۳۱، ۱۳۲ و ۱۳۵ استنباط کرد. در این اصول، مقامات

محروم کند، یا برای برخی در استفاده از خدمات عمومی امتیازات خاص در نظر بگیرد (امامی و استوارسنگری، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۳۹-۴۰). در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، اصل برابری در اصول متعدد مورد توجه قرار گرفته است. در مجموع، می‌توان اصول قانون اساسی مرتبط با اصل برابری خدمات عمومی را به این صورت بیان کرد: آموزش و پرورش و تربیت بدنی رایگان برای همه (بند ۳، اصل ۳۰، اصل ۳۰ و بند ۱ اصل ۴۳)، رفع تبعیضات ناروا و ایجاد امکانات عادلانه برای همه (بند ۹، اصل ۳)، تأمین حقوق همه‌جانبه افراد از زن و مرد و ایجاد امنیت قضایی عادلانه برای همه و تساوی عموم در برابر قانون و داشتن حق دادخواهی و دادگستری (بند ۱۴، اصل ۳ و اصل ۳۴)، برابری در بهره‌مندی از همه حقوق، اعم از حقوق اجتماعی، اقتصادی، سیاسی و فرهنگی (اصل ۲۰)، برخورداری از تأمین اجتماعی، خدمات بهداشتی و درمانی (اصل ۲۹)، تأمین نیازهای اساسی مسکن، خوراک، پوشاک، بهداشت، درمان، آموزش و پرورش (اصل ۴۳) و تأمین شرایط و امکانات کار برای همه (بند ۲ اصل ۴۳).

قابل توجه اینکه، فقه و آموزه‌های اسلامی به‌جای نظریه مساوات و برابری که در مباحث حقوق بشری به‌عنوان یک مبنا مورد استفاده قرار می‌گیرد، نظریه عدالت را برگزیده است؛ مثلاً به‌جای «برابری جنسیتی» که در نظام حقوق بشری غرب مبنای بهره‌مندی از حقوق قرار گرفته است، آموزه‌های اسلامی نظریه «عدالت جنسیتی» را مطرح می‌کند (رستمی و رشیدی، ۱۳۹۶، ص ۱۷۴). در نظام حقوقی اسلام، اصل تساوی حقوقی و قانونی افراد و تساوی آنان در بهره‌مندی از خدمات، صرف‌نظر از تفاوت‌های نژادی، زبانی، قومی، ملی، تاریخی و مانند آن پذیرفته شده است و افراد از آن جهت که در گوهر انسانیت با یکدیگر مشترک‌اند، از حقوق و خدمات یکسان برخوردارند. درعین‌حال از برخی جهات دیگر تفاوت‌هایی حقوقی میان آنها وجود دارد؛ مثل تفاوت‌های حقوقی میان زن و مرد، والدین و فرزندان، صغیر و غیرصغیر، و... (دانش‌پژوه و عابدینی، ۱۳۹۸، ص ۱۷۱). دلیل اصلی این تفاوت آن است که اصل تساوی حقوق و خدمات مشروط به یکسان بودن شرایط است و در شرایطی غیریکسان با حقوق و خدمات متفاوت مواجه خواهیم بود. در اعلامیه جهانی حقوق بشر نیز تصریح شده است که دریافت دستمزد مساوی در برابر کار مساوی است. اختلاف نظام حقوقی اسلام با دیگر نظام‌های حقوقی، اختلاف در اصل مشروط بودن تساوی حقوق و خدمات نیست؛ بلکه اختلاف در تشخیص شرایطی است که تفاوت آنها موجب اختلاف حقوقی می‌شود و

حکومتی موظف شده‌اند با تشریفات خاصی و به‌صورت مستمر و مداوم به‌انجام وظیفه بپردازند. بدین دلیل، استعفا و ترک خدمت این مقامات بدون طی کردن تشریفات مقرر در قانون اساسی، امکان‌پذیر نیست (رضائی‌زاده و کاظمی، ۱۳۹۱، ص ۳۷-۳۸).

جلوهای از این اصل را می‌توان در رفتار نبوی ﷺ مشاهده کرد. پیامبر هرگاه مدینه را چند هفته و حتی چند روزی ترک می‌کرد، مردی از اصحابش را به جانشینی خود در آن شهر می‌گمارد. هنگام عزیمت به جنگ بدر، ابولبابه، روز دومة‌الجندل، ابن‌عرفطه، در ایام جنگ‌های بنی‌قریظه، بنی‌لحیان و ذی قرد، این ام‌مکتوم را به جای خود تعیین کرد. روز بنی‌المصطلق ابی‌ذر، روز خیبر، نمیله، روز فتح مکه ابورهم، در جنگ تبوک علی بن ابی‌طالب ﷺ و در حجة‌الوداع ابو دجانه انصاری را جانشین خود قرار داد (ابن‌هشام، بی‌تا، ج ۱، ص ۵۹۱-۶۱۲). اهمیت دادن پیامبر به موضوع تعیین جانشین برای خود حتی در مأموریت‌های کوتاه به جهت اداره امور مردم و معطل نماندن امور حکومت را می‌توان بر اصل استمرار خدمات عمومی در حقوق امروزی منطبق دانست.

۳-۴. اصل سازگاری یا انطباق خدمات عمومی

خدمات عمومی، اموری ثابت و غیرقابل تغییر نیستند، بلکه متناسب با تحولات یا نیازهای جامعه همواره در حال تغییر هستند. چه‌بسا چیزی در گذشته، جنبه خدمات عمومی نداشته است، اما اکنون از خدمات عمومی به‌شمار می‌آید؛ مثلاً آموزش و پرورش و بهداشت عمومی در گذشته جزء خدمات عمومی نبوده، اما امروزه به‌عنوان خدمات عمومی محسوب می‌شود. همچنین ممکن است چیزی در گذشته از خدمات عمومی بوده، ولی امروز جزء خدمات عمومی نباشد؛ مانند ارائه خدمات پست و مخابرات که در گذشته به‌صورت باجه‌های عمومی توسط دولت ارائه می‌شد.

به‌دلیل اینکه خدمات عمومی برای تأمین نیازهای عمومی است و نیازها و منافع عمومی دائم در حال تغییر و دگرگونی است، دستگاه‌های عمومی متولی خدمات عمومی وظیفه دارند خدماتی را که به جامعه ارائه می‌دهند متناسب با نیازها و مقتضیات زمان باشند (امامی و استوارسنگری، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۴۱). بنابراین، خدمات عمومی به‌عنوان بیان‌کننده منافع عمومی باید همواره با تغییرات منافع عمومی انطباق یابد و اداره موظف به انجام چنین انطباقی است (موسی‌زاده، ۱۳۸۲، ص ۵۵). براساس این اصل، دولت می‌تواند در صورت تغییر تکنولوژی،

شکل یا شرایط مربوط به خدمات عمومی، قراردادهای اداری را به‌طور یک‌جانبه فسخ کند و یا از طرف قرارداد بخواهد که موضوع قرارداد را متناسب با شرایط جدید اجرا کند (امامی و استوارسنگری، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۴۱). روزآمدی و سازگار شدن خدمات عمومی با شرایط جدید، هم به نفع اداره و دولت است و هم منافع استفاده‌کنندگان از خدمات عمومی را بهتر تأمین می‌کند (گرچی، ۱۳۸۸، ص ۲۲۶).

اصل سازگاری یا انطباق به‌عنوان یکی از اصول حاکم بر خدمات عمومی، نیز به‌صورت کلی مورد پذیرش اسلام است؛ زیرا اولاً اسلام یک دین زندگی‌گراست، نه زندگی‌گریز. به همین دلیل، با رهبانیت و دوری از زندگی اجتماعی به‌شدت مبارزه کرده است. پیامبر اسلام ﷺ با بیان «لا رهبانیه فی الاسلام» (فیض کاشانی، ۱۴۰۶ق، ص ۴۹۹) و عمل و سیره خود مردم را به زندگی و ارتباط اجتماعی پویا دعوت کرده است. ثانیاً موضوع تحولات نیازهای اجتماعی در مکان‌ها و زمان‌های مختلف و اقتضائات آن از دیرباز مورد توجه فقها و اندیشمندان اسلامی بوده است. شهید مطهری در تعریف و تحلیل مفهوم مقتضیات زمان می‌فرماید: «مقتضیات زمان، یعنی مقتضیات محیط و اجتماع و زندگی بشر، به حکم اینکه به نیروی عقل و ابتکار و اختیار مجهز است و تمایل به زندگی بهتر دارد پیوسته افکار و اندیشه‌ها و عوامل و وسایل بهتری برای رفع احتیاجات اقتصادی و اجتماعی و معنوی خود وارد زندگی می‌کند. ورود عوامل و وسایل کامل‌تر و بهتر خود به خود سبب می‌شود که عوامل کهنه و ناقص‌تر جای خود را به اینها بدهند و انسان به عوامل جدید و نیازمندی‌های خاص آنها وابستگی پیدا کند. وابستگی بشر به یک سلسله احتیاجات مادی و معنوی و تغییر دائمی عوامل و وسایل رفع‌کننده این احتیاجات و کامل‌تر و بهتر شدن دائمی آنها که به نوبه خود یک سلسله احتیاجات جدید نیز به وجود می‌آورد، سبب می‌شود مقتضیات محیط و اجتماع و زندگی در هر عصری و زمانی تغییر کند و انسان، الزاماً خود را با مقتضیات جدید تطبیق دهد» (مطهری، ۱۴۰۲، ص ۵۳). تلاش برای انطباق خدمات عمومی با نیازها و اقتضائات زمانی می‌تواند از راه تغییر قوانین و احکام غیرثابت اسلامی یا تغییر رویه‌های اجرایی حکومت اسلامی انجام گیرد. همچنین یکی از ظرفیت‌های اختیارات حکومتی حاکم اسلامی، صدور احکام حکومتی برای انطباق مسائل و موضوعات با نیازها و مصالح جامعه اسلامی است. نیز «حکومت می‌تواند قراردادهایی را که خود با مردم

داده نمی‌شود؛ بلکه براساس قاعده عقلایی اهم و مهم، جانب اهم ترجیح داده می‌شود؛ چه مصلحت و منفعت فرد باشد و چه جامعه؛ اما در فرض تساوی دو طرف در میزان اهمیت، اولویت با مصالح و منافع جامعه خواهد بود (دانش‌پژوه و عابدینی، ۱۳۹۸، ص ۱۱۱).

وجود مفاهیمی مانند حقوق عمومی (اصل ۲۴)، مصالح عمومی (اصل ۲۸) و منافع عمومی (اصل ۴۰) در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز می‌تواند قرینه‌ای بر اهمیت و تقدم خدمات عمومی بر منافع خصوصی باشد. مهم‌ترین اصلی که در این خصوص می‌توان بدان اشاره کرد، اصل ۴۰ قانون اساسی است. به موجب این اصل «هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیلهٔ اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد». بنابراین، با توجه به این اصل، اهمیت منافع عمومی و تقدم خدمات عمومی آشکار می‌شود. همچنین براساس اصل ۲۸ این قانون که مقرر می‌دارد: «هر کس حق دارد شغلی را که بدان مایل است و مخالف اسلام و مصالح عمومی و حقوق دیگران نیست، برگزیند»، می‌توان گفت مفهوم مصالح عمومی مندرج در این اصل با مفهوم خدمات و منافع عمومی مورد بحث قرابت مفهومی بسیاری دارد (رضائی‌زاده و کاظمی، ۱۳۹۱، ص ۴۱).

نتیجه‌گیری

با توجه به مباحثی که در این پژوهش از نظر گذشت می‌توان به امور ذیل به عنوان نتایج آن مباحث اشاره کرد:

۱. اگرچه خاستگاه و ریشه نظریه خدمات عمومی در حقوق اداری فرانسه است، اما امروزه این نظریه از دیدگاه حقوق عمومی، از مهم‌ترین نظریات در حوزه حقوق اداری است. براساس این نظریه، خدمات عمومی، فعالیت‌های عام‌المنفعه‌ای هستند که از طریق نهادهای عمومی یا نهادهای خصوصی زیرنظر اشخاص عمومی برای رفع نیازهای عمومی انجام می‌شوند.

۲. از منظر حقوق عمومی، این نظریه اصلی‌ترین مبنای وجود دستگاه اداری دولت محسوب می‌شود و تابع اصولی است که بر آن حاکم می‌باشند. مهم‌ترین اصول حاکم بر این نظریه، عبارتند از: اصل تساوی یا برابری، اصل ثبات یا استمرار، اصل تطابق یا سازگاری و اصل تقدم خدمات عمومی.

۳. با دقت در آموزه‌های اسلامی و همچنین قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، می‌توان بسیاری از مصادیق خدمات

بسته است، در موقعی که آن قرارداد مخالف مصالح کشور باشد یک‌جانبه لغو کند...» (موسوی خمینی، ۱۳۷۸، ج ۲۰، ص ۴۵۲).

۴-۴. اصل تقدم خدمات عمومی

این اصل بدین معناست که چون خدمات عمومی به نفع عموم جامعه است و منافع و نیازهای عموم افراد جامعه باید تأمین و حفظ گردد، اگر ناسازگاری و تنافی میان منافع عمومی و منافع خصوصی در راستای ارائه خدمات عمومی رخ دهد، حق تقدم با امور عمومی است (امامی و استوارسنگری، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۴۲). طرح مفاهیمی چون حقوق عمومی، مصالح عمومی و منافع عمومی در فقه اسلامی و تقدم آنها بر حقوق، مصالح و منافع فردی و خصوصی به دلیل تقدیم اهم بر مهم (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۲، ص ۴۲۴؛ موسوی خلخالی، ۱۳۸۳، ص ۱۱۹-۱۲۱)، نشان‌دهنده تقدم خدمات عمومی بر منافع افراد در فقه اسلامی است. در عهدنامه امیرمؤمنان علیه السلام به مالک اشتر آمده است: «و لیکن أحبّ الأمور إلیک أوسطها فی الحق و أعَمّها فی العدل و أجمعها لرضی الرعیه» (نهج البلاغه، ۱۳۸۴، نامه ۵۳، ص ۴۰۴)؛ دوست‌داشتنی‌ترین چیزها در نزد تو، در حق میانه‌ترین، و در عدل فراگیرترین و در جلب خشنودی مردم گسترده‌ترین باشد. بدیهی است قوانین و مقرراتی که این سه ویژگی را داشته باشند: از لحاظ حفظ حقوق کامل‌تر، از لحاظ رعایت عدالت، شامل‌تر و از نظر جلب رضایت توده‌های مردم، جامع‌تر باشند، مورد خشنودی خدا و خلق است (مکارم شیرازی و دیگران، ۱۳۹۰، ج ۱۰، ص ۴۰۰).

در موارد تراحم منافع فرد و منافع جامعه و به عبارت دقیق‌تر، در مقام تراحم میان منافع فرد و منافع اکثریت افراد جامعه، حقوق اکثریت مقدم می‌شود. مثلاً اگر خانه کسی در مسیر جاده یا خیابان عمومی قرار گیرد، برای رعایت رفاه و امنیت عمومی جامعه می‌توان آن را از سر راه برداشت. البته تاحد ممکن هم باید حقوق و آزادی‌های فردی رعایت شوند و هم حقوق اکثریت افراد جامعه؛ یعنی نه به بهانه دستیابی اکثریت جامعه به حقوق خود، می‌توان از آزادی‌های فردی چشم‌پوشی کرد و نه به منظور رعایت حقوق فرد، می‌توان حقوق اکثریت را نادیده گرفت، ولی در مواردی که حقوق فرد با حقوق اکثریت تراحم پیدا می‌کند، باید حقوق اکثریت افراد جامعه را مقدم داشت (مصباح یزدی، ۱۳۹۶، ج ۱، ص ۲۳۸-۲۳۹). البته در فرض تراحم نیز به طور مطلق، جانب فرد یا جامعه ترجیح

عمومی و اصول حاکم بر آن را مشاهده نمود؛ زیرا وظایف حکومت اسلامی و حکومت غیراسلامی در بخش تأمین نیازمندی‌های مادی شبیه یکدیگر است؛ اما به دلیل تفاوت در دیدگاه مکتبی، برخی مصادیق خدمات عمومی در خاستگاه آن؛ یعنی فرانسه با آنچه در اسلام و دیگر نظام‌های ایدئولوژیک به عنوان خدمات عمومی مطرح می‌شود، متفاوت است. از این رو برخلاف حقوق عمومی، در آموزه‌های اسلامی برای دولت وظایفی تعیین شده است که تنها متضمن نان، مسکن، آزادی، امنیت و نظم نیست؛ بلکه دولت فراتر از آن، متولی فرهنگ جامعه و رشد فضایل اخلاقی و ایمانی نیز می‌باشد.

۴. تفاوت اساسی دیگر میان دیدگاه فقه و آموزه‌های اسلامی با حقوق عمومی درباره نظریه خدمات عمومی، این است که دولت‌های مدرن امروزی با توجه به قواعد حقوق اداری، مشروعیت خود را در تأمین مطلوب خدمات عمومی جست‌وجو می‌کنند، اما حکومت اسلامی، مشروعیت خود را براساس مبانی الهی و دینی پایه‌ریزی کرده و به عنوان یک آرمان و هدف خود را به تأمین خدمات عمومی مورد قبول اسلام، مؤلف می‌داند.

۵. در تفسیر اصول کلی حاکم بر خدمات عمومی نیز بین دیدگاه رایج غربی و دیدگاه مبتنی بر مبانی اسلامی تفاوتی وجود دارد. از طرفی اصل تساوی به صورت مطلق در دیدگاه مبتنی بر آموزه‌های اسلامی پذیرفته نیست و براساس مبانی فقه اسلامی، نظریه عدالت جایگزین نظریه تساوی است و از طرف دیگر، تقدم منافع عمومی بر منافع شخصی نیز اگرچه رویه غالب است، اما به عنوان یک اصل مطلق پذیرفته نمی‌شود و در موارد خاص تشخیص تقدم با حاکم اسلامی می‌باشد.

منابع

قرآن کریم.

نهج البلاغه (۱۳۸۴). ترجمه محمد دشتی. چ بیست و هفتم. قم: امیرالمؤمنین.

ابن هشام، عبدالملک (بی تا). السیره النبویه. تحقیق مصطفی السقا و دیگران. بیروت: دارالمعرفه.

امامی، محمد و استوار سنگری، کورش (۱۳۹۳). حقوق اداری. چ هیجدهم. تهران: میزان. برزنجی، عصام عبدالوهاب و دیگران (بی تا). مبادی و احکام القانون الاداری. قاهره: العاتک.

حسینی طهرانی، سیدمحمدحسین (۱۴۱۸ق). ولایة الفقیه فی حکومت الاسلام. بیروت: دارالمحجة البيضاء.

خان محمدی، یوسف (۱۳۸۶). دولت و سیاستگذاری فرهنگی از دیدگاه امام

خمینی. دانشگاه اسلامی، ۳۴ (۲)، ۳۸-۴.

دانش پژوه، مصطفی و عابدینی، جواد (۱۳۹۸). فلسفه حقوق. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

رستمی، ولی و رشیدی، رضا (۱۳۹۶). نقد و تحلیل نظریه خدمات عمومی و اصول حاکم بر آن، مبتنی بر آموزه‌های اسلامی. حکومت اسلامی، ۸۶، ۱۵۷-۱۸۲.

رضائی زاده، محمدجواد و کاظمی، داود (۱۳۹۱). بازشناسی نظریه «خدمات عمومی» و اصول حاکم بر آن در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران. فقه و حقوق اسلامی، ۵، ۲۳-۴۶.

زارعی، محمدحسین و نجارزاده هنجی، مجید (۱۳۹۶). مفهوم خدمات عمومی و تحول آن در پرتو دکتترین کارکرد عمومی. حقوق عمومی، ۵۶، ۱۳۵-۱۵۶.

سند بحرانی، محمد (۱۴۲۶ق). اسس النظام السیاسی عند الامامیه. تقریر محمدحسن رضوی و مصطفی اسکندری. قم: فذک.

طباطبائی مؤتمنی، منوچهر (۱۳۸۷). حقوق اداری. چ چهارم. تهران: دانشگاه تهران. عباسی، بیژن (۱۴۰۳). حقوق اداری. چ هشتم. تهران: دادگستر.

فیض کاشانی، ملامحسن (۱۴۰۶ق). الوافی. اصفهان: مکتبه الامام امیرالمؤمنین. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳). مبانی حقوق عمومی. چ دوم. تهران: میزان.

کربلایی پازوکی، علی و لطفی، مهرعلی (۱۳۸۹). اهداف حکومت اسلامی از منظر نهج البلاغه. رهیافت انقلاب اسلامی، ۱۲، ۱۲۵-۱۴۶.

گرگی، علی اکبر (۱۳۸۸). مبانی حقوق عمومی. تهران: جنگل. محمدنژاد، حیدر (۱۳۹۵). نظریه خدمات عمومی و اصول حاکم بر آن در

قوانین و رویه قضائی ایران. حقوق اداری، ۱۰، ۱۰۴-۱۲۸.

مصباح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۶). نظریه حقوقی اسلام. تحقیق و نگارش محمدمهدی کریمی نی. چ ششم. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

مصباح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۰). جامعه و تاریخ از نگاه قرآن. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

مطهری، مرتضی (۱۴۰۲). ختم نبوت. تهران: صدرا.

مکارم شیرازی، ناصر و دیگران (۱۳۹۰). پیام امام امیرالمؤمنین. شرح تازه و جامعی بر نهج البلاغه. چ سوم. قم: امام علی بن ابی طالب.

مکی عاملی، زین الدین بن علی (شهید ثانی) (۱۴۱۳ق). مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام. قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه.

موسوی خلخالی، محمدمهدی (۱۳۸۸). الحاکمیه فی الاسلام. قم: مجمع الفکر الاسلامی.

موسوی خمینی، سیدروح الله (۱۴۲۱ق). کتاب البیع. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.

موسوی خمینی، سیدروح الله (۱۳۶۹). وصیتنامه الهی - سیاسی رهبر کبیر و بنیانگذار جمهوری اسلامی ایران. تهران: بانک تجارت.

موسوی خمینی، سیدروح الله (۱۳۷۸). صحیفه امام. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.

موسی زاده، رضا (۱۳۸۲). حقوق اداری ۱ و ۲: کلیات و ایران. چ پنجم. تهران: میزان. واعظی، مجتبی، البرزی، زهرا (۱۳۹۶). جایگاه مفهوم خدمات عمومی در

حقوق اداری ایران. حقوق اداری، ۱۲، ۹-۳۱.

یزدی، عباس (۱۳۸۹). فرهنگ حقوقی انگلیسی - فارسی. چ چهارم. تهران: رهنما.

A Jurisprudential Study of The Status of Arbitration in Non-judicial Dispute Resolution

 **Yasman Saeedi**  / Assistant Professor, the Department of Jurisprudence and Fundamentals of Law, Faculty of Theology and Islamic Studies, Iran, Tehran, Islamic Azad University, Central Tehran Branch dr.yasamansaeedi@yahoo.com
Abdolreza Jamalzadeh / Associate Professor, the Department of Philosophy, Faculty of Theology, Iran, Tehran, Islamic Azad University, North Tehran Branch jamalzadehpro@gmail.com
Ahmad Bagheri / Professor, the Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Iran, Tehran, University of Tehran bagheri@ut.ac.ir
Received: 2021/03/21 - **Accepted:** 2022/09/29

Abstract

Arbitration, as the most important method of resolving conflicts between individuals, attempts to better identify and expedite the resolution of disputes, considering the advantages such as speed of proceedings, maintaining confidentiality, and reducing costs, to reduce the workload and delay of proceedings that have become prevalent in the judicial system, and to resolve disputes non-judicially. Arbitration by someone who is determined by the selection of the partners and who, upon fulfilling the conditions, consents to the implementation of his right and ruling, is called a conciliation judge. This ruling is effective and enforceable, but what restrictions the conciliation judge's scope of activity requires, which are not the criteria for an arbitrator, is a matter of debate. In a descriptive-analytical method, this study aims to examine the evidence for the jurisprudential legitimacy of arbitration in order to identify the similarities and differences between these two institutions. Of course, given the many advantages of arbitration, it also has some shortcomings. By enacting new laws in line with legal rules and standards and amending current laws, perhaps clear horizons can be promised for protecting people's rights and developing social understanding.

Keywords: arbitration, non-judicial methods, delay in criminal proceedings

نوع مقاله: ترویجی

بررسی فقهی حقوقی جایگاه حکمیت در حل و فصل غیرقضایی اختلافات

✉ یاسمن سعیدی  / استادیار گروه فقه و مبانی حقوق دانشکده الهیات و معارف اسلامی دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی، تهران، ایران
dr.yasamansaeedi@yahoo.com

jamalzadehpro@gmail.com

bagheri@ut.ac.ir

عبدالرضا جمالزاده / دانشیار گروه فلسفه دانشکده الهیات دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران شمال، تهران، ایران

احمد باقری / استاد گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه تهران، تهران، ایران

پذیرش: ۱۴۰۱/۰۷/۰۷

دریافت: ۱۴۰۰/۰۱/۰۱

چکیده

حکمیت یا داوری به عنوان مهم ترین روش حل تعارضات اشخاص سعی بر آن دارد در جهت شناسایی بهتر و تسریع برون رفت از اختلاف، با توجه به مزایایی چون سرعت در رسیدگی، حفظ محرمانگی، کاهش هزینه ها، از تراکم کار و اطاله دادرسی که حاکم بر نظام قضایی شده بکاهد و اختلافات را به صورت غیرقضایی فصل نماید. دادرسی توسط کسی که با انتخاب اصحاب تعیین و با تحقق شرایط رضایت بر اجرای حق و حکم او دارند، قاضی تحکیم گفته می شود، این حکم نافذ و لازم الاجراست، اما در اینکه حوزه فعالیت قاضی تحکیم چه قیودی را می طلبد که در داور ملاک نیست، محل بحث است که می توان گفت: پژوهش حاضر در صدد است به صورت توصیفی - تحلیلی به مذاقه ادله مشروعیت فقهی - حقوقی حکمیت با داوری بپردازد تا تشابهات و تمایزات این دو نهاد با یکدیگر مشخص شود. البته با توجه به مزایای بسیار حکمیت، کاستی هایی نیز دارد که با تصویب قوانین جدید منطبق با قواعد و استانداردهای حقوقی و اصلاح قوانین فعلی، شاید بتوان افق های روشنی در جهت صیانت از حقوق مردم و توسعه تفاهم اجتماعی را نوید داد.

کلیدواژه ها: حکمیت، داوری، روش های غیرقضایی، اطاله دادرسی.

مقدمه

اختلاف یکی از پدیده‌های زندگی جمعی انسان‌ها در طول تاریخ بشر می‌باشد که از وقوع آن در جامعه نمی‌توان جلوگیری کرد، در همین زمینه برای حل و فصل و یا پیشگیری احتمالی از وقوع اختلاف، راه‌حل‌هایی پیش‌بینی شده که مهم‌ترین مسئله تسریع روند برون‌رفت به بهترین شیوه است. ضرورت این امر ایجاب می‌کند تا با شناخت روش‌های غیرقضایی و استفاده از آنها از معضلات حاکم بر نظام قضایی و اطاله‌های دادرسی به‌وجودآمده بکاهیم؛ زیرا در صورت تداوم منجر به شکل‌گیری مشکلات و بحران‌های اساسی می‌گردد که جبران آن در بلندمدت آثار مخربی بر جامعه خواهد گذاشت.

با تأکید دین مبین اسلام در جهت اصلاح ذات‌البین و فرهنگ صلح و دوستی میان یکدیگر، مستدل از آیات و روایات و سیره ائمه اطهار و ادله دیگری همچون وفای به عهد، بناء عقلا و اجماع، حکمیت یکی از اسباب زوال دادرسی و مهم‌ترین روش غیرقضایی شناخته می‌شود. هدف اصلی تحقیق بررسی ظرفیت حکمیت در کاهش پرونده‌های قضایی و ایجاد عدالت قضایی با پای‌درمیان فردی منتخب از اصحاب منازعه در ختم اختلاف است. پرسش اصلی پژوهش حاضر این است که حکمیت چیست؟ برای پاسخ به این پرسش، سؤالات فرعی دیگری به وجود می‌آید که چه تفاوتی با داور دارد؟ تحدید هریک در فقه و حقوق به چه صورت است؟

عنصر و ساختار اصلی این پژوهش تحلیل حقوقی حکمیت و تبیین مفاهیم و مذاقه دقیق داور و قاضی تحکیم، حوزه فعالیت، تفاوت و شباهت‌هایی که با یکدیگر دارند و همچنین ادله فقهی و قانونی مشروعیت هر دو نهاد مورد بررسی قرار گرفته است.

اگرچه در این خصوص مطالبی در بخشی از کتاب‌ها و مقالات بیان شده، اما پژوهش جامع و مدونی در زمینه حکمیت غیرقضایی، یا به عبارت دیگر، بررسی تطبیقی داور با قاضی تحکیم که محور اصلی این مقاله می‌باشد صورت نگرفته است و از این میان می‌توان به مواردی از تحقیقات که در گذشته به رشته تحریر درآمده‌اند اشاره نمود: کتاب بررسی فقهی داور (عیسوی، ۱۳۹۸)؛ نویسنده در این کتاب به شرح قابلیت‌های پنهان نظام حقوقی فقه امامیه و کاستی‌های احتمالی موجود در قوانین و مقررات دادرسی مدنی جمهوری اسلامی ایران در مورد داور پرداخته است، به‌طور کلی در این کتاب، نویسنده نگاه کلی و گذرا به تحولات داشته و یک

نوآوری با رویکرد به داور انجام داده است.

کتاب آیین داور در نظام حقوقی کنونی (مجدد، ۱۳۹۷)؛ نویسنده به‌طور خلاصه به شرح قوانین مربوط به داور، آیین‌نامه‌ها، رویه قضایی و بخشنامه‌های مرتبط با داور در کاربرد آن در نظام حقوقی و کیفری پرداخته است.

۱. مفاهیم حکمیت

۱-۱. مفهوم لغوی حکمیت

«حکمیت» واژه‌ای تازی است که ریشه در لغت «حکم» دارد. حکم نیز کلمه‌ای کهن و برگرفته از زبان‌های سامی است که در اصل به معنای خرد و دانایی می‌باشد (مشکور، ۱۳۵۷، ج ۱، ص ۱۸۸). این معنای مبنایی به تدریج معانی دیگری را بر این لغت حمل نموده که مهم‌ترین آنها عبارت است از: منع و بازداشتن؛ اتقان و استحکام؛ داور و میانجی‌گری.

حکم در لغت‌نامه دهخدا به معنای داور، حکم‌کننده، حاکم، قاضی، میانجی بیان شده (دهخدا، ۱۳۷۳، ص ۷۵۵) و در مورد حکمیت، آن را مصدر جعلی دانسته و به میانجی‌گری در ترافع و داور می‌کند (دهخدا، ۱۳۷۳، ص ۷۴۹). در همین لغت‌نامه کلمه داور را به میانجی، دادرس، حاکم شرع یا عرف و در این مورد می‌گوید: «داور در اصل داور بوده، به معنای صاحب داد و به علت تخفیف، دال دوم را حذف کردند» (دهخدا، ۱۳۷۳، ص ۸۲۴).

۱-۲. مفهوم اصطلاحی حکمیت

معنای اصطلاحی حکمیت به معنای لغوی آن نزدیک است. التحکیم در اصطلاح، هرگاه دو طرف مخاصمه کسی را به عنوان داور بین خود معرفی کنند تا در میان آنها قضاوت نمایند. زمخشری در تفسیر حکم می‌گوید: یعنی کسی که به عنوان داور انتخاب می‌شود باید مورد اعتماد و دارای نفوذ کلام و منطق نافذ، پسندیده و شایسته برای داور عادلانه و اصلاح بوده باشد (زمخشری، ۱۴۰۷ق، ج ۱، ص ۵۰۸). به‌طور کلی توافق افراد و اطراف محل نزاع بر پذیرش رأی، و حکم فرد خاص با هدف پایان دادن اختلاف و خصومت، شاخصه داور در اصطلاح فقهی است. با وجود تنوع، عبارات در تعریف حکمیت، این تعریف از ارکان مشترک برخوردار است، ارکانی مانند:

اختلاف در آغاز، اتفاق بر توافق و اتحاد غرض فصل خصومت که در عموم تعریف‌ها مشاهده می‌شود.

۱-۲-۱. اصطلاح فقهی داوری

داوری در منابع فقهی «تحکیم» نامیده می‌شود، درواقع وقتی دو یا چند نفر در امور مالی و یا غیرمالی دعوا و اختلاف پیدا می‌کنند با یکدیگر توافق می‌کنند برای فیصله دادن به مشکل به‌وجودآمده، فردی را به‌عنوان حکم و داور انتخاب، و اختلاف خود را نزد او مطرح کنند و به آنچه که او حکم می‌کند راضی شوند، شخص منتخب غیر از قاضی منصوب از ناحیه امام است. این فصل، یعنی حکم کردن شخص ثالث برای دو نفر متخاصم را «تحکیم» و آن شخص ثالث را «قاضی تحکیم» می‌نامند؛ یعنی قاضی‌ای که با تحکیم و انتخاب دو نفر متخاصم برگزیده شده است (محمدی گیلانی، ۱۳۶۰، ص ۱۲۰).

داور را در فقه قاضی تحکیم می‌گویند؛ یعنی کسی که از طرف مردم به تراضی طرفین دعوا و بدون امام به مرافعه رسیدگی می‌کند، به‌عبارتی اختیاری که به داور داده می‌شود در اصطلاح ولایت تحکیم نام دارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۴، ج ۳، ص ۴۵). درواقع حکمیت قضاوتی غیررسمی است که به‌وسیله محکم و با هدف قطع و فصل تخاصم در دعوا یا دعاوی معینی توسط طرفین منازعه ملزم به اجرا حکم شود (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۸، ص ۴۱۸). یا در تعریف دیگر، شیخ طوسی می‌گوید: «إذا ترفع نفسان الی الرجل من الرعیه فرضیا به حکما بینهما و سألها ان یحکم لهما بینهما جاز» (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۸، ص ۱۶۵)؛ جایز است دو نفر مرافعه‌ای را نزد فردی (قضات تحکیم) برده و به داوری وی رضایت دهند و از او بخواهند که میان آنها حکم کند. محقق نیز در کتاب شرائع می‌نویسد: «اگر دو طرف دعوا به شخص واحدی جهت حل خصومت تراضی نمایند، حکم او الزام‌آور است» (حلی، ۱۴۰۹، ص ۲۶۷). شهید ثانی همین تعبیر را داشته و بر منصوب نبودن از جانب امام علی^{علیه السلام} تأکید می‌نماید (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۲، ص ۳۱۱). و بسیاری از فقهای معاصر بر این عقیده هستند که «قضات تحکیم، چنان‌که از عبارات فقها مستفاد می‌شود کسانی هستند که با وجود قضات منصوب بر حسب تقاضای طرفین دعوا می‌توانند حکمیت نموده و فصل خصومت نمایند» (سنگلجی، ۱۳۴۴، ص ۳۶-۳۷).

۱-۲-۲. اصطلاح حقوقی داوری

اشاره کردیم که واژه حکمیت در فقه، و داوری در حقوق به کار می‌رود، ولی در قوانین موضوعه نیز مانند منابع فقهی تعریفی جامع از داوری به عمل نیامده است و نویسندگان حقوقی در کتاب‌هایشان هریک تعاریف مختلفی را با توجه به قانون‌گذاری ارائه داده‌اند. برخی داوری را به فصل خصومت و رفع اختلافات توسط شخص دیگری غیر از قاضی منصوب و بدون رعایت تشریفات رسمی رسیدگی به دعاوی تعریف کرده‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۸، ج ۲، ص ۶۶۸). و برخی دیگر می‌نویسند: «داوری عبارت است از: شیوه‌ای که با استفاده از آن دو یا چند شخص حل مسئله‌ای را که در آن ذی‌نفع هستند به یک یا چند شخص دیگر (داور یا داوران) می‌سپارند که اختیارشان (حل قضیه) ناشی از یک قرارداد خصوصی است و بر اساس این قرارداد تصمیم‌گیری می‌کنند، بدون آنکه برای انجام این وظیفه از جانب دولت به آنها تفویض اختیار شده باشد» (داوید، ۱۳۵۷، ص ۲۰).

۲. داوری و قاضی تحکیم

اصطلاح قاضی تحکیم در قوانین چندان شناخته‌شده نیست. این اصطلاح در ماده ۶ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳ ذکر شده است. در این قانون آمده است: «طرفین دعوا در صورت توافق می‌توانند برای احقاق حق و فصل خصومت به قاضی تحکیم مراجعه نمایند.» قانون‌گذار در این قانون و در هیچ قانون دیگری راجع به احکام و مقررات آن توضیح نداده است، البته در مصوبه اولیه مجلس شورای اسلامی، ذیل ماده فوق تبصره‌ای نیز ذکر شده بود که مورد ایراد شورای نگهبان قرار گرفت. در این تبصره آمده بود: «شرایط قضات تحکیم و میزان و حدود صلاحیت و چگونگی کار آنان بر اساس آیین‌نامه‌ای خواهد بود که توسط وزارت دادگستری تهیه و به تصویب رئیس قوه قضائیه می‌رسد.» این تبصره به نظر شورای نگهبان مغایر با اصول ۱۶۳ و ۱۵۹ قانون اساسی رسید، لذا آن را تأیید نکرد (محمدزاده، ۱۳۷۹، ص ۱۴۳). مجلس شورای اسلامی نیز برای رفع ایراد شورای نگهبان، این تبصره را حذف نمود، درحال حاضر این ماده از قانون به دلیل ابهامی که دارد جزء قوانین متروکه درآمده است.

اما اصطلاح قاضی تحکیم در فقه یک اصطلاح شناخته‌شده است و ساختار و شرایط مخصوصی دارد. قضاوت بر دو قسم است:

۱. قاضی منصوب: از جانب امام^ع به نصب عام یا خاص به این سمت گمارده شده است.

۲. قاضی تحکیم: توسط دو طرف دعوا تعیین می‌شود و حکم قاضی تحکیم بر دو طرف متخاصم با تحقق شرایط نافذ است.

قاضی تحکیم باید منتخب طرفین باشد؛ یعنی هیچ‌یک از اصحاب دعوا نمی‌توانند شخصی از طرف خود معرفی کنند و همچنین رضایت بر اجرای حق و حکم توسط وی داشته باشند. مشروعیت قاضی تحکیم نیز در دوران غیبت در محدوده حق مردم قابل اثبات است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ص ۱۳).

در اینکه آیا همه شروط قاضی منصوب جز نصب در قاضی تحکیم لازم است یا نه؟ محل بحث است و احسن الاقوال عدم اشتراط است (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۳۳۵).

۲-۱. حوزه فعالیت قاضی تحکیم

در اینکه آیا حکمیت در تمام امور و احکام جایز است یا آنکه جواز حکمیت صرفاً در منازعات مالی و امثال آن می‌باشد، ولی در حدود و قصاص و تعزیرات جایز نیست؟ اختلاف نظر وجود دارد.

عده‌ای از فقهای شیعه به استناد عموم ادله قضا و اینکه وجهی برای منع قاضی تحکیم در برخی احکام وجود ندارد، هرگاه وی واجد شرایط قضا باشد که باید چنین باشد، پس حکمش در همه احکام نافذ است، رأی به نفوذ حکم او در همه امور داده‌اند؛ زیرا حکم قاضی تحکیم در همه احکام، اعم از حق الناس و حق الله حتی در مجازات‌ها به دلیل عام بودن مشروعیت نافذ و لازم است (فاضل هندی، ۱۴۱۶ق، ج ۲، ص ۳۲)، اما بعضی از فقها حکمیت را مخصوص حق الناس دانسته و حق الله را از قلمرو حکمیت خارج دانسته‌اند (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۷، ص ۴۰). فقیهی دیگر حکم قاضی تحکیم را منحصر در مسائل مالی و احوال شخصیه نافذ می‌دانند (موسوی اردبیلی، ۱۴۰۸ق، ج ۱، ص ۱۳۳). در مقابل عده‌ای دیگر حکم قاضی تحکیم را در تمامی احکام صحیح دانسته، جز نکاح، قذف، لعان و قصاص، به دلیل برتری این احکام از سایر احکام و اهمیتی که مسائل کیفری دارند بدان لحاظ که پای نفس و جان افراد در آن مطرح است دادرسی در این گونه موارد را جایز ندانسته و حکم به مغایزاتی که مربوط به این امور می‌شود را منحصر به قاضی منصوب می‌دانند. این نظریه از آن جهت که رسیدگی به جرایم و

اعمال مجازات‌ها مربوط به اعمال حاکمیت دولت می‌شود و قابل واگذاری نیست تقویت می‌شود. مشابه همین دو نظر در میان فقهای حنفی نیز وجود دارد و دیگر مکاتب اهل سنت تحکیم در عقوبات را جایز نمی‌دانند (نووی، ۱۴۰۱ق، ج ۱۱، ص ۴۸۵؛ طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۲، ص ۶۰۲). همچنین به آیاتی چون «و اذا حکمتم بین الناس ان تحکموا بالعدل» استناد شده است.

۲-۲. افتراقات قاضی تحکیم و داوری

بین قاضی تحکیم که مورد عنایت فقها قرار گرفته و داوری که موضوع مقررات و قوانین موضوعه می‌باشد جهات افتراقی از حیث قلمرو و صلاحیت رسیدگی، شخصیت و شرایط وجود دارد که موجب تبیین این دو می‌گردد که به شرح ذیل به بررسی آنها می‌پردازیم:

اولاً، قاضی تحکیم با منصوب شدن از ناحیه طرفین دعوا ولایت بر حکم پیدا می‌کند، از این رو تحکیم یک ولایت شرعی است، درحالی که داوری یک عقد و قراردادی است که صرفاً در دعاوی حقوقی و معاملات کارساز مؤثر است. ماده ۴۵۴ قانون آ.د.م. به همین امر اشعار دارد و بیان می‌نماید: «کلیه اشخاصی که اهلیت اقامه دعوا دارند می‌توانند با تراضی یکدیگر منازعه و اختلاف خود را خواه در دادگاه‌ها طرح شده یا نشده باشد و در صورت طرح در هر مرحله‌ای از رسیدگی باشد به داوری یک یا چند نفر ارجاع دهند» که با توجه به مراحل همان‌طور که بیان شد از نظر فقهی قاضی تحکیم دارای ولایت شرعی است، ولی داور دارای اختیار و صلاحیت قراردادی می‌باشد.

ثانیاً، تحکیم مطابق با نظر مشهور فقها در کلیه دعاوی اعم از حقوقی و کیفری و بقیه دعاوی جاری است و اختصاص به دعاوی حقوقی ندارد (حلی، ۱۴۰۹ق، ص ۲۶۸؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ص ۳۳۲؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۷، ص ۳۳) و تنها برخی از اهل سنت معتقد بودند که تحکیم به دعاوی حقوقی اختصاص دارد (ابن عابدین، ۱۴۱۲ق، ج ۲، ص ۱۲۱)، اما داوری بدون هیچ تردیدی به دعاوی حقوقی اختصاص می‌یابد و حتی در این نوع دعاوی نیز مواردی استثنا شده‌اند و دعاوی کیفری و مسائلی مانند اصل نکاح، طلاق و... از صلاحیت داوران خارج است. ماده ۴۹۶ آ.د.م. مقرر می‌دارد: «دعای زیر قابل ارجاع به داوری نیست: ۱. دعای ورشکستگی؛ ۲.

دعای راجع به اصل نکاح، فسخ آن، طلاق و نسب.»

ثالثاً، مواد ۴۷۹ تا ۴۷۱ قانون آ.د.م. محرومان از داوری را ذکر

صورت به نظر می‌رسد که با وجود تشکیلات قضایی و قضاوت رسمی در زمان حکومت ولایت مطلقه فقیه تحکیم جایز است و عملاً شیعیان در حال حاضر در دعاوی مالی و برخی مسائل دیگر نظیر نکاح و غیره به همین شیوه حل و فصل می‌نمایند (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۸، ص ۴۰). اما به‌طور کلی رجوع به قاضی تحکیم در محدوده حق برای مردم در عصر غیبت قابل اثبات است (همان، ص ۳۱). در مجموع داوری ارتباطی با موضوع غیبت نداشته و در همه زمان‌ها قابلیت تحقق دارد خصوصاً در زمان غیبت.

۲-۳. مشابهاات قاضی تحکیم و داوری

اولاً در هر دو، موصوف طرفین دعوا بر حکومت خصوصی اشخاص تراضی می‌نمایند، همان‌طور که قبلاً نیز اشاره شد (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ص ۲۸۳). «داوری عبارت از شیوه‌ای است که با استفاده از آن دو یا چند شخص حل مسئله‌ای را که در آن ذی‌نفع هستند به یک یا چند شخص دیگر (داور یا داوران) می‌سپارند که اختیاراتشان ناشی از یک قرارداد خصوصی است و بر اساس این قرارداد تصمیم‌گیری می‌کنند، بدون آنکه برای انجام این وظیفه از جانب دولت به آنها تفویض اختیار شده باشد.» ماده ۴۵۴ قانون. آدم نیز بر عنصر تراضی تأکید داشته و مقرر می‌دارد: «کلیه اشخاصی که اهلیت اقامه دعوا دارند می‌توانند با تراضی یکدیگر منازعه و اختلاف خود را به داوری یک یا چند نفر ارجاع دهند.» فقها نیز در عبارات خود و در تعریف قاضی تحکیم به تراضی طرفین در حل و فصل دعوا توسط اشخاص خصوصی اشاره داشته و آن را عامل اصلی صلاحیت قاضی تحکیم دانسته‌اند (حلی، ۱۴۰۹ق، ص ۲۶۷؛ موسوی اردبیلی، ۱۴۰۸ق، ص ۱۰۷). در روایات وارده در خصوص قاضی تحکیم نیز عبارت «تراضی طرفین» بارها به کار رفته است که نشان می‌دهد تراضی طرفین بر شخص یا اشخاص رکن اصلی تحکیم است. بنابراین هم در داوری و هم در قاضی تحکیم مبنای اساسی شکل‌گیری این نهاد توافق اصحاب دعوا بر ارجاع اختلاف به اشخاص خصوصی می‌باشد.

ثانیاً عدم رعایت تشریفات موجود در محاکم و سرعت در رسیدگی یکی از اهداف مراجعه به داور و قاضی تحکیم می‌باشد. موضوع عدم رعایت تشریفات دادرسی، هرچند صراحتاً در کتب فقها نامیده نشده است، اما مسلماً یکی از اهداف مراجعه به این نوع از

کرده است. بنابراین حسب قانون اصل بر صلاحیت همه اشخاص در به عهده گرفتن داوری است، مگر در مواردی که قانون‌گذار در موارد یادشده ذکر کرده است. درحالی که برخی از فقها معتقدند که قاضی تحکیم باید دارای شرایط قاضی منصوب جز نصب از جانب امام باشد. مرحوم محقق در شرائع عنوان می‌دارد: «شرط است در قاضی تحکیم آنچه در قاضی منصوب از طرف امام شرط شده است» (حلی، ۱۴۰۹ق، ص ۲۶۸). و شهید ثانی نیز در این خصوص بیان می‌کند: «قاضی تحکیم باید شرایط فتوا دادن را داشته باشد و همچنین بلوغ، عقل، طهارت مولد، حافظه، عدالت و همانا بقیه شرایط» (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۳، ص ۶۸). درنتیجه باید معتقد بود که شرایط داور با قاضی تحکیم متفاوت است و ضرورتی ندارد که داور دارنده شرایط قاضی تحکیم باشد. بنابراین داور می‌تواند زن باشد و همین‌طور نیازی به شرط طهارت مولد و ایمان نیست، درحالی که در قاضی تحکیم رعایت شرط‌های یادشده الزامی است.

رابعاً، داور می‌تواند شخص حقوقی باشد و اشخاص حقوقی صلاحیت به عهده گرفتن داوری را دارند. ماده ۲۶ لایحه قانونی تأسیس اتاق‌های بازرگانی مقرر می‌دارد: «اتاق‌های بازرگانی می‌توانند در امور بازرگانی داور واقع شوند.» درحالی که قاضی تحکیم لزوماً بایستی شخص حقیقی باشد و هیچ‌گاه شخص حقوقی نمی‌تواند عهده‌دار امر قضاوت شود.

خامساً، پاره‌ای از فقیهان فرض وجود قضای تحکیمی را در اثر غیبت منکر شده‌اند؛ زیرا با توجه به شرط اجتهاد در قضاوت و نیابت همه فقیهان جامع‌الشرایط از امام^ع در دوران غیبت، همه آنها قاضی منصوب هستند، درنتیجه در این دوران قاضی واجدالشرایط، ولی غیرمنصوب وجود ندارد تا اصحاب دعوا او را به‌عنوان قاضی تحکیم برگزینند. شهید ثانی بیان می‌دارد: «اشخاصی که در زمان غیبت واجد شرایط قضا از اجتهاد و غیره می‌باشند، قاضی منصوب هستند؛ زیرا ائمه^ع با اجازه عمومی اذن قضاوت به آنها داده‌اند و بنابراین، دیگر نیازی به تحکیم نیست بر آنهایی هم که واجد شرایط قضا نیستند، جایز نیست در مسند قضا بنشینند» (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ص ۲۸۳). سیدکاظم طباطبایی نیز همین مبنا را می‌پذیرد (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۳ق، ج ۶ ص ۴۲۲). پس به نظر این فقیهان فرض قاضی تحکیم در زمان غیبت متفی می‌باشد. البته برخی از فقها معتقدند که در زمان حکام جور باید به قاضی تحکیم مراجعه کرد، اما در هر

قضات سرعت در رسیدگی و عدم وجود سایر تشریفات می‌باشد. در مورد داوران که قانون آ.د.م صراحتاً به این موضوع اشاره نموده و ماده ۴۷۷ قانون مزبور بیان می‌دارد: «داوران در رسیدگی و رأی تابع مقررات قانون آیین دادرسی نیستند، ولی باید مقررات مربوط به داوری را رعایت کنند.» اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه شماره ۳۹۳۴/۵۷۰۷/۱۳۸۰ در این مورد بیان می‌دارد: داوران گرچه در مرحله رسیدگی و صدور رأی الزامی به رعایت مقررات آیین دادرسی ندارند، اما از این مقرر نمی‌توان نتیجه گرفت که در سایر مراحل منع جمله ابلاغ رأی داور هم مقررات عام مربوط لازماً رعایه نیست، به عبارت دیگر، عدم رعایت مقررات آیین دادرسی تا آنجا مورد نظر مقنن بوده که به نحوه رسیدگی و صدور رأی داور ارتباط دارد. بنابراین نهاد داوری و قاضی تحکیم در عدم رعایت تشریفات و سرعت رسیدگی تشابه دارند.

ثالثاً رأی داور و قاضی تحکیم لازماً رعایه بوده و طرفین نمی‌توانند از اجرای رأی آنها سرباز زنند. در مورد رأی قاضی تحکیم هرچند نظرات مختلفی وجود دارد، اما غالب فقها بر لزوم اجرای رأی داور تأکید دارند. فاضل هندی معتقد است: رأی داور برای طرفین لازماً رعایه است، ولی برای کسانی که در این امر دخالت نداشته‌اند، لزومی ندارد و نسبت به آنها نافذ نیست (فاضل هندی، ۱۴۱۶ق، ص ۳۲۳). شیخ انصاری نیز در مورد لزوم رأی قاضی تحکیم هیچ‌گونه تردیدی ندارد، ولی در مورد دیگران چنین بیان می‌دارد: عدم لزوم حکم قاضی تحکیم بر غیر طرفین در صورتی قابل قبول است که مستند مشروعیت قاضی تحکیم را روایت نبوی مشهور (من حکم بین اثنین فتراضیا به فلم يعدل فعلیه لعنة الله) بدانیم، اما اگر مستند قاضی تحکیم عمومات ادله‌ای باشد که می‌گویند باید به حق و عدالت حکم کرد در این صورت حکم قاضی تحکیم بر غیر طرفین هم لازماً اجرا خواهد بود (انصاری، ۱۴۱۵ق، ص ۱۴۷). فقهای اهل سنت نیز بر لزوم حکم قاضی تحکیم اتفاق نظر دارند (ابن قدامه، ۱۴۲۷ق، ج ۱۱، ص ۴۸۲؛ موصلی حنفی، ۱۴۲۰ق، ج ۲، ص ۹۳-۹۴). رأی داور نیز حسب مواد ۴۹۱، ۴۹۰، ۴۸۹، ۴۵۶، ۴۵۵ قانون آ.د.م. قطعی و لازماً اجرا بوده و صرفاً در موارد منصوص متضرر می‌تواند با تقدیم درخواست به دادگاه درخواست صدور حکم به بطلان رأی داور را بنماید.

رابعاً اختیاری بودن قبول داوری و تحکیم از ناحیه داور و قاضی

تحکیم نیز یکی از موارد تشابه این دو نهاد می‌باشد. مسلماً قاضی تحکیم و داور هیچ‌گونه اجباری در پذیرش داوری ندارند؛ زیرا آنها از مقامات دولتی و حکومتی نبوده تا بر اساس وظیفه قانونی ناچار در پذیرش تحکیم باشند. ماده ۴۶۵ قانون آ.د.م. در این خصوص مقرر می‌دارد: «در هر مورد داور یا داوران، به وسیله یک طرف یا طرفین انتخاب می‌شود، انتخاب‌کننده مکلف است قبولی داوران را اخذ نماید.» خامساً برخلاف نظر کسانی که معتقدند وجود قاضی تحکیم در زمان غیبت منتفی می‌باشد، از این رو از این نظر با داوری متفاوت است. بسیاری از فقها معتقدند: اصولاً مشروعیت قاضی تحکیم اختصاص به غیبت امام علیه السلام دارد. از عبارت علامه حلی چنین استفاده می‌شود که مشروعیت قاضی تحکیم مخصوص زمان غیبت است (حلی، ۱۴۰۹ق، ص ۲۲۱). همان‌گونه صاحب جواهر و شیخ طوسی بر همین نظر تأکید دارند (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲، ص ۹۳۰). آیت‌الله گلپایگانی بر این عقیده‌اند که در زمان حضور و مبسوط‌الید بودن معصوم با وجود قاضی منصوب از ناحیه معصوم حکم قضات دیگر، نافذ نیست. اما در عصر غیبت حکم کسانی نافذ است که مردم از او درخواست قضاوت کنند (موسوی گلپایگانی، ۱۴۰۱ق، ص ۵۴). پس بر اساس این نظر در عصر غیبت مردم می‌توانند فردی را به عنوان قاضی تحکیم انتخاب کنند. آیت‌الله خوئی در قاضی تحکیم، اجتهاد را شرط نمی‌دانند، در نتیجه در دوران غیبت، غیرمجتهد، هرگاه توسط اصحاب دعوا برای قضاوت برگزیده شود، قاضی تحکیم خواهد بود (خوئی، ۱۴۰۵ق، ص ۹). بنابراین به نظر بسیاری از فقیهان، قاضی تحکیم در دوران غیبت قابل تصور است، همان‌گونه که در داوری مصطلح نیز همین امر محقق است.

۴-۲. ادله مشروعیت قاضی تحکیم و داوری

بدون تردید یکی از مباحثی که از اهمیت بسیاری برخوردار است موضوع مشروعیت داوری است؛ زیرا علی‌رغم اینکه بسیاری از فقها مشروعیت داوری را مورد تأیید قرار داده‌اند و در این راه به منابع فقهی استناد نموده‌اند، اما بعضی نیز معتقدند: قضاوت شغلی عظیم و منصبی جلیل و دارای مقام شاخص است و هر کسی نمی‌تواند متصدی این مقام شود. بدین جهت خداوند متعال این منصب عظیم را به پیام‌آوران خود و اوصیای ایشان تخصیص داده و در قرآن کریم فرموده: «ای داوود ما تو را جانشین خویش در روی زمین قرار دادیم،

پس باید بین مردم به عدالت حکم نمایی» (سنگلجی، ۱۳۷۸، ص ۱۹). بنابراین افراد عادی که واجد شرایط قضا نیستند، نمی‌توانند عهده‌دار این منصب گردند و آیه وارد نیز در مقام بیان برای کیفیت حکم است؛ یعنی دادرس باید در صدور حکم عدالت را رعایت نماید و از حدودی که شارع معین فرموده تخطی ننماید. از این رو آنها به هیچ وجه در مقام ثبوت ولایت قاضی تحکیم نمی‌باشند و ادله استنادی ظنی و غیرمعتبر می‌باشند (سنگلجی، ۱۳۴۴، ص ۳۷). پس بررسی مشروعیت این موضوع از اهمیت بسیاری برخوردار است که در ادله فقهی و قانونی به آن می‌پردازیم.

۱-۴-۲. ادله فقهی مشروعیت حکمیت

آنچه فقها به عنوان ادله اثباتی قاضی تحکیم مورد استناد قرار داده‌اند، به ترتیب کتاب، سنت، اجماع و سیره، ادله وفای به عهد و بنا عقلاً می‌باشد که هریک به طور جداگانه مورد بررسی قرار می‌گیرد. مسلماً کتاب اصلی‌ترین دلیل محسوب می‌گردد، ولی به لحاظ محدودیت آیات و عدم صراحت کامل آنها می‌توان دیگر ادله را به عنوان مهم‌ترین دلایل نام برد.

الف. کتاب (قرآن)

در این باب فقه‌های عظام به آیه شقاق و دو دسته از آیات شریفه استناد می‌کنند و معتقدند عموم یا اطلاق این آیات دلالت بر جواز و مشروعیت قاضی تحکیم می‌کند، این دو دسته عبارت‌اند از:

آیات امر به معروف و نهی از منکر؛

آیات لزوم اقامه عدل و قسط و احقاق حق، مانند: «وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ» (اماندا، ۱۳۹۴، ص ۱۴).

مهم‌ترین آیه در اثبات اصل حکمیت و داوری و مشروعیت آن آیه نشوز می‌باشد که خداوند می‌فرماید: «وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا» (نساء: ۳۵)؛ و اگر از ناسازگاری میان آنها بیم داشتید داوری از کسان مرد و داوری از کسان زن انتخاب کنید، اگر این دو قصد اصلاح داشته باشند، خداوند آنها را به توافق خواهد رساند؛ زیرا خدا دانای آگاه است (محقق داماد، ۱۳۶۵، ج ۱، ص ۵۲۲). هرچند این عقیده وجود دارد که وظیفه داوران در این موضوع صدور حکم الزام‌آور است، ولی به نظر می‌رسد که وظیفه داور در دعوا زوجین

موضوع آیه موصوف صرفاً در حد میانجی‌گری است و آنچه را ما از قاضی تحکیم و داور انتظار داریم به‌جا نخواهد آورد و حکمی الزامی نمی‌تواند صادر نماید. به عبارت دیگر، آیه مزبور نمی‌تواند ظهور در اثبات داور به معنای مصطلح آن داشته باشد و همان‌طور که بیان شد درواقع تعیین داوران از ناحیه زوجین صرفاً جهت انجام اصلاح ذات‌البین بین آنها بوده و وظیفه‌ای بیشتر از این ندارند. پس به نظر می‌رسد آیه مزبور مؤید ادعا نمی‌باشد، این آیه درواقع قوی‌ترین آیه از جهت ظهور در اثبات داوری از نظر قائلان به آن می‌باشد. آیات دیگری نیز به‌طور ضمنی به داوری اشاره دارند از جمله آیه ۶۵ سوره «نساء» که خداوند تبارک می‌فرماید: «فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا»؛ چنین نیست به پروردگارت سوگند که آنها ایمان نمی‌آورند، مگر آنکه در اختلافات خویش تو را به داوری خوانند و از داوری تو دلگیر نشوند و کاملاً تسلیم باشند.

در اثبات حکمیت فقها به عموم و اطلاق آیاتی استناد می‌نمایند که دلالت بر وجوب امر به معروف و نهی از منکر می‌نمایند (موسوی اردبیلی، ۱۴۰۸، ق ۱، ص ۱۱۴) و استدلال می‌کنند چون رفع اختلاف و خصومت بین افراد امری پسندیده می‌باشد، از این رو کسانی که کمر همت به این کار می‌بندند مشمول مخاطبان امر به معروف می‌باشند که این موضوع خود مثبت حکمیت می‌باشد. دسته دیگری از آیات مورد توجه قرار گرفته است آیاتی می‌باشد که دلالت بر وجوب رعایت عدل و قسط می‌کنند، مانند آیه ۴۴ سوره «مائده» که خداوند می‌فرماید: «وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ»، عموم و اطلاق این آیه نیز می‌تواند مؤید اصل حکمیت و تلاش در جهت قسط و عدل باشد. اما با دقت در آیه موصوف به نظر می‌آید ظهورش در داوری بسیار ضعیف باشد؛ زیرا غالباً ظهور در قاضی منصوب، میانجی و خبره دارد. درهرحال آیه‌ای که از نظر فقه‌های شیعه بیشتر در امر داوری ظهور داشته و قابل استناد است همان آیه نشوز می‌باشد که اشکال وارده‌اش را بیان کردیم.

ب. سنت (روایات و احادیث)

در اینجا به یکی از مهم‌ترین ادله اثبات داوری می‌پردازیم و روایات وارده را از دیدگاه فقه‌های شیعه مورد بررسی قرار می‌دهیم:

۱. روایت ابی‌خدیجه: در این روایت آمده است که امام صادق علیه السلام

(جرعاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۴۰۷، حدیث ۴۵). معیار امام در اینجا مانند دو روایت دیگر است و ظهور روایت در قاضی تحکیم است، ولی ارجاع به عدل و افقه در کلام این احتمال را ضعیف می‌نماید، مگر در اینجا نیز معتقد باشیم که در صورت اختلاف دو داور چاره‌ای نیست تا سرداوری تعیین گردد.

با بررسی روایات مورد توجه فقهای امامیه مشاهده می‌گردد می‌توان به‌عنوان مؤید به آنها استناد نمود.

ج. اجماع

یکی از دلایلی که مورد توجه فقها قرار گرفته، اجماع می‌باشد و در اثبات مشروعیت قاضی تحکیم ادعای اجماع شده است. هرچند اجماع چندان مورد توجه فقهای امامیه نمی‌باشد، ولی درهرحال اجماع از نظر شیعه از آن جهت حجت است که رأی معصوم علیه السلام در میان اجماع‌کنندگان وجود داشته باشد؛ یعنی سخن معصوم علیه السلام از میان سخنان اجماع‌کنندگان کشف شود که البته در میان علما در نحوه کشف قول معصوم علیه السلام چندین طریق و مبنا وجود دارد (جیدی، ۱۳۸۲، ج ۹، ص ۲۰۹). صاحب جواهر به نقل از بعضی از علمای امامیه بیان می‌دارد که ظاهر کلام آنها دلالت بر تحقق اجماع در قاضی تحکیم دارد (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴، ص ۱۹۰). شهید ثانی نیز با ذکر عبارت ظاهر کلام اصحاب بر تحکیم دلالت دارد، که به تحقق اجماع در این خصوص اشاره دارد (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۳، ص ۳۳۵). در بررسی آنچه ذکر شد، باید گفت صرف‌نظر از اینکه اجماع از نظر فقهای امامیه زمانی حجت است که رأی معصوم در میان اجماع‌کنندگان باشد. اصولاً اجماع بر اساس روایات و احادیثی می‌باشد که تعدادی از آنها بیان شد و درواقع اجماع حاصل مدرک بوده و نمی‌تواند آن را حجت دانست. به سخن دیگر، اجماع مدرکی است و مدرک مجمعی همین روایات است که فقهای امامیه آن را حجت نمی‌دانند (انصاری، ۱۴۱۵ق، ص ۳۵۵) و اصولاً تحقق اجماع نیز با وجود مخالفت تعدادی از فقهای بزرگ با تحکیم محل تردید است. حلی ازجمله فقهای می‌باشد که نسبت به مشروعیت تحکیم ابراز تردید نموده و رأی قاضی تحکیم را نافذ نمی‌داند و بیان می‌دارد: «اگر طرفین دعوا تراضی کنند برای حل اختلاف به فردی از مردم و مراجعه کنند و طلب حکم نمایند و او حکم دهد حکم او بر طرفین نافذ نیست» (حلی، ۱۴۰۹ق، ص ۱۸۰).

در پاسخ به فردی که در مورد اختلاف میان دو نفر از اصحاب سؤال کرده بود، فرمود: «پس شخصی را انتخاب کنید و به تحقیق که من او را قاضی برای رفع اختلاف شما قرار داده‌ام» (جرعاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۲۳۱، ح ۴۵). به نظر می‌رسد ظهور این روایت بیشتر در قاضی منصوب است و ظهور آن در قاضی تحکیم ضعیف است، به‌خصوص اینکه امام علیه السلام واژه قاضی منصوب را به کار برده‌اند. آیت‌الله موسوی اردبیلی نیز هرچند در اثبات قاضی تحکیم به این روایت استناد نموده، ولی در انتها ظهور آن در قاضی تحکیم را ضعیف دانسته است (موسوی اردبیلی، ۱۴۰۸ق، ص ۱۱۹).

۲. روایت حلبی: حلبی می‌گوید: به امام صادق علیه السلام گفتم: گاهی میان دو نفر از شیعیان درباره چیزی اختلافی پیش می‌آید، پس آن دو از میان ما مردی را برای قضاوت انتخاب می‌کنند، آیا این عمل مراجعه به طاغوت است؟ امام فرمود: اینچنین نیست؛ زیرا طاغوت کسی است که مردم را با شمشیر و تازیانه بر حکم خویش مجبور سازد. این روایت نیز مانند روایت گذشته بر انتخاب قاضی توسط مترافعان دلالت دارد که در کتاب مبانی تکملة المنهاج (خوئی، ۱۴۰۵ق، ج ۱، ص ۹) و القضا فی فقه الاسلامی (حسینی حائری، ۱۴۰۷ق، ج ۱، ص ۱۵۸)، به‌عنوان یکی از دلایل جواز قاضی تحکیم ذکر شده است (امان‌داد، ۱۳۹۴، ص ۱۷).

۳. روایت داوود بن الحصین: در این روایت آمده است، از امام صادق علیه السلام پرسیدم: در مورد دو مردی که توافق برد و شخص عادل نمایند که در خصوص اختلافشان به‌عنوان حکم اقدام نمایند و دو عادل در بین خود اختلاف دارند، در اینجا به قول کدامیک از آنها حکم باید صادر شود؟ امام فرمود: نگاه می‌کنیم به عدل و باتقواترین آنها و حکم او نافذ است، به حکم دیگری توجه نمی‌شود (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴، ص ۳۳۰). این روایت بسیار به روایت عمر بن حنظله شباهت دارد و ممکن است همان روایت باشد، ولی نامی از او برده نشده است. بنابراین همان فروض مطروحه در مورد آن روایت اینجا نیز جاری است.

۴. روایت موسی بن اکیل: از امام صادق علیه السلام نقل می‌شود که از مردی سؤال شد که بین او و برادرش در مورد حقی منازعه است و اتفاق می‌کنند بر دو مرد که بین آنها داوری نمایند، اما آن دو با هم اختلاف می‌کنند و هریک حکم خود را می‌دهد، امام فرمود: به عدل و افقه آنها در دین خدا نگاه می‌شود و حکم او امضا می‌شود

د. سیره

به نظر می‌رسد، سیره نیز دلالت بر تحقق تحکیم در زمان پیامبر ﷺ و صحابه دارد. شهید ثانی می‌نویسد: «در زمان اصحاب پیامبر تحکیم تحقق پیدا کرده و کسی مخالفت نمی‌کرده» (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ص ۳۵۱). علامه سبزواری نیز بر این امر تأکید نموده و بیان می‌دارد: «تحقیقاً در زمان صحابه پیامبر، تحکیم واقع شده و احدی از آنها تحکیم را منع نمی‌نماید» (سبزواری، ۱۳۹۶، ص ۲۶۲). صاحب ریاض از سیره به‌عنوان یکی از ادله مثبت تحکیم نام می‌برد (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۳ق، ص ۳۸۱). همان‌طور که گفته شده است: «بنا عقلاء و سیره آنها بر دآوری به تحکیم است» (حسینی حائری، ۱۴۰۷ق، ص ۱۶۲).

هـ. ادله وفای به شرط

یکی دیگر از ادله مشروعیت قاضی تحکیم ادله وفای به شرط و عقد است. بدین صورت که اصحاب دعوا با هم شرط نموده و عقد بستند که حکم قاضی تحکیم را بپذیرند یا به صورت شرط فعل یا شرط نتیجه بنا بر مشروعیت آن. پس در چنین حالتی بر آنها واجب است که به حکم قاضی تحکیم عمل کنند یا اینکه قضاوتش را نافذ بدانند؛ چراکه وفای به شرط واجب و حکم نافذ است (حسینی حائری، ۱۴۰۷ق، ج ۱، ص ۱۶۱).

و. بنای عقلا

هر گاه امری مورد پذیرش جمیع عقلا در تمام اقوام و ملل باشد، چون شارع نیز یکی از عقلاست. به تعبیر بهتر، در رأس آنان قرار دارد، آن را تنفیذ و تجویز می‌کند. پس بنا عقلا در این خصوص با توجه به سیر تاریخی حکمیت روشن می‌گردد (محقق داماد، ۱۳۶۵، ص ۳۰).

ز. ادله قانونی مشروعیت دآوری

قانون اساسی هر کشوری مهم‌ترین منبع قانونی محسوب می‌گردد که باید مورد توجه هر حقوقدانی قرار گیرد. قانون اساسی ما به‌درستی بحثی در ربط با مشروعیت دآوری به عمل نیاورده است، بلکه یکی از موارد منع دآوری را بیان داشته است که بررسی آن به‌خوبی پذیرش اصل دآوری به دست می‌آید. قانونگذار بنا بر مصالحی ارجاع برخی از دعاوی را به دآوری مقید و مشروط ساخته

است. بنابراین در موقع تنظیم قرارداد دآوری این قیود و شروط باید مورد توجه قرار گیرند. از توجه به موارد مذکور این نتیجه به دست می‌آید که این قیود جنبه حمایتی دارند، قانونگذار در مواردی مانند دعاوی عمومی قصد حمایت از اتباع ایرانی در مقابل بیگانگان را داشته است. اصل ۱۳۹ قانون اساسی مقرر نموده است: «صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به دآوری در هر مورد موکول به تصویب هیأت وزیران است و باید به اطلاع مجلس برسد. در مواردی که طرف دعوا خارجی باشد و در موارد مهم داخلی باید به تصویب مجلس نیز برسد موارد مهم را قانون تعیین می‌کند.» مضمون همین اصل بدون علت موجه در ماده ۴۵۷ قانون آ.د.م. مصوب ۱۳۷۹ نیز تکرار شده است. به‌این‌ترتیب ارجاع دو نوع دعوا به دآوری مقید و محدود شده است که به تصویب هیأت وزیران و اطلاع مجلس برسد: ۱. دعاوی راجع به اموال عمومی؛ ۲. دعاوی راجع به اموال دولتی.

دومین منبع قانونی دآوری باب هفتم قانون آ.د.م. می‌باشد. مواد ۴۵۴ تا ۵۰۱ به این امر پرداخته است و هرچند تا حدودی نیاز دادگاه‌ها به منبع قانونی را رفع نموده، اما ایرادات و کاستی‌های فراوانی دارد که به نظر می‌رسد با توجه اینکه این قانون متعاقب قانون آیین دادرسی مدنی سابق مصوب ۱۳۱۸ به تصویب رسیده است، باید نواقص کمتری داشته باشد. درحال این موارد دآوری، محدودیت‌های آرا و نحوه اجرای رأی داور و اعتراض به آن را تشریح نموده و پس از قانون اساسی مهم‌ترین منبع به حساب می‌آید.

سومین منبع را می‌توان قانون دآوری تجاری بین‌المللی دانست که از قانون نمونه آنسترال با اصلاح مخصوصی کپی‌برداری شده است. تا قبل از تصویب قانون مزبور در سال ۱۳۷۶ در زمینه دعاوی بین‌المللی و دآوری آن به قانون آیین دادرسی مدنی استناد می‌گردید که بسیار نارسا بود، اما خوشبختانه قانونگذار در سال ۱۳۷۶ این نقیصه را با تصویب قانون دآوری بین‌المللی جبران نمود.

چهارمین منبع قانونی، مقررات و قوانینی می‌باشد که به‌طور پراکنده به موضوع دآوری اشاره نموده که به صورت موردی قابلیت اعمال خواهند داشت، مانند اتاق بازرگانی و یا دآوری پیش‌بینی‌شده در بیانیه‌ها و اسناد بین‌المللی، مانند بیانیه الجزایر. درحال به نظر می‌رسد از نظر قانونی شکی در مشروعیت دآوری و به نحوی عمل آن وجود ندارد.

نتیجه‌گیری

در میان روش‌های مسالمت‌آمیز حل اختلاف که میان انسان‌ها متداول است که پیش از روش قضایی وجود داشته داور داور است که ریشه در قرارداد دارد و مبتنی بر سیره عقلاست. حکمیت یا داور داور دو هدف را دنبال می‌کند: کشف حقیقت و فصل دعوا. به‌گونه‌ای که داور داور فصل دعوا غالب‌تر است؛ زیرا جنبه خصوصی دارد و مبتنی بر قرارداد است. داور داور و قاضی تحکیم که یک نوع نظام قضایی خصوصی است مورد قبول فقهای شیعه و سنی می‌باشد. در این نظام، اصحاب دعوا می‌توانند بدون مراجعه به دستگاه قضایی با انتخاب فرد واجد شرایط، ولی غیرمنصوب، به فصل خصومت بپردازد.

هدف از قرارداد داور داور این است که شخص ثالث اختلاف موجود و یا اختلافات احتمالی را حل و فصل کند. بنابراین قرارداد داور داور درعین حال تابع یک رابطه حقوقی اصلی است، فی‌نفسه یک قرارداد ناقص است و به‌تنهایی برای حصول هدف قرارداد کافی نیست و برای نیل به هدف قرارداد لازم است طرفین قرارداد دیگری با داور منعقد نمایند. اما درخصوص ارجاع اختلافات به داور داور قاعداً هر اختلاف مدنی را نمی‌توان ارجاع کرد، اختلافاتی را که درعین حال با نظم عمومی و اخلاق حسنه ارتباط دارند، مانند اختلافات ناشی از قراردادهای نامشروع و نیز دعاوی که قابلیت گذشت ندارند، مانند دعاوی حجر و همچنین برخی از دعاوی را که قانونگذار صریحاً نام برده است، مانند دعاوی ورشکستگی، دعاوی راجع به اصل نکاح، اصل طلاق و نسب را نمی‌توان به داور داور ارجاع کرد. با توجه به اینکه قانونگذار در مواد مختلف پیش‌بینی‌هایی برای قلمرو داور داور انجام داده، ولی به اندازه کافی به شرح قلمرو و محدودیت‌های آن نپرداخته است. در ایران روش‌های غیرقضایی نقش تعیین‌کننده‌ای در حل اختلاف ندارد و اشخاص جهت حل مشکل دادگاه را انتخاب می‌کنند. دلیل این امر به‌خاطر نبود چارچوب‌های قانونی لازم، ناشناخته بودن روش‌های غیرقضایی، نبود مؤسسات فعال داور داور و آ‌ی دی آر، علل فرهنگی و همچنین کارایی و اقتدار آراء دادگاه برمی‌گردد. اما هر قدر رجوع به نظام قضایی بیشتر باشد، نشانگر فراوانی تعارضات در جامعه و یا عدم امکان حل و فصل غیرقضایی اختلافات است که هر دو از جامعه ناسالم حکایت دارد. با توجه به حجم زیاد پرونده‌های ورودی باید چاره‌ای اندیشید که هم از اطلاع داور داور و حجم پرونده‌های قضایی بکاهیم؛ زیرا ترویج روش‌های غیرقضایی حل و فصل اختلاف با توجه به ویژگی‌هایی که دارد، مانند رسیدگی سریع‌تر، کم‌هزینه و دقیق توسط شخص متخصص که می‌تواند موجب کاهش چشمگیر اطلاع داور داور و طرح دعاوی جدید قضایی شود.

منابع

- ابن عابدین، محمد امین بن عمر بن عبد العزیز (۱۴۱۲ق). ردالمحتار علی الدر المختار. بیروت: دار الکتب العلمیه.
- ابن قدامه، عبدالله بن احمد (۱۴۲۷ق). المغنی و شرح الکبیر. بیروت: دار الکتب العربی.
- اصفهانی، محمد بن تاج‌الدین (فاضل هندی) (۱۴۱۶ق). کشف‌الثام. تهران: فراهانی.
- اماندا، مجید (۱۳۹۴). جایگاه فقهی سیستم قضایی خصوصی بر اساس نهاد تحکیم از منظر امامیه. مبانی فقهی حقوقی اسلامی، ش ۱۶، ص ۳۳-۳۳.
- انصاری، مرتضی (۱۴۱۵ق). قضا و شهادت. قم: مکتبه الفقیه.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۶۸). حقوق ثبت. تهران: گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۴). دانش‌نامه حقوقی. تهران: امیرکبیر.
- حسینی حائری، سیدکاظم (۱۴۰۷ق). القضا فی الفقه الاسلامی. قم: مجمع الفکر الاسلامی.
- حلی، جعفر بن حسن (۱۳۹۷ق). ابضاح الفوائد. عراق: المطبعة العلمیه.
- حلی، حسن بن یوسف مطهر (۱۴۰۹ق). قواعد الاحکام. چاپ سنگی.
- حیدری، علی‌نقی (۱۳۸۲). اصول الاستنباط. کاشان: فیض.
- خوئی، سیدابوالقاسم (۱۴۰۵ق). تکملة المنهاج. نجف: مطبعة الآداب.
- داوید، رنه (۱۳۵۷). داور داور در تجارت بین‌المللی. ترجمه سیدحسین صفایی. تهران: میزان.
- دهخدا، علی‌اکبر (۱۳۷۳). لغت‌نامه دهخدا. تهران: دانشگاه تهران.
- زمخشری، محمود بن عمر (۱۴۰۷ق). الکشاف عن حقایق التنزیل. بیروت: دارالکتب العربی.
- سبزواری، محمدباقر (۱۳۹۶ق). کفایة الاحکام. قم: جامعه مدرسین.
- سنگلجی، محمد (۱۳۴۴). قضا در اسلام. تهران: دانشگاه تهران.
- سنگلجی، محمد (۱۳۷۸). آیین داور داور مدنی. قزوین: طه.
- طباطبایی یزدی، سیدکاظم (۱۴۱۳ق). حاشیه مکاسب. قم: المکتبه الفقیهیه.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷ق). المبسوط. تهران: المکتبه المرتضویه.
- عیسوی، مریم (۱۳۹۸). بررسی فقهی داور داور. تهران: قانون یار.
- مجدد، ابوالفضل (۱۳۹۷). آیین داور داور در نظام حقوقی کنونی. تهران: ابتکار دانش.
- محقق داماد، مصطفی (۱۳۶۵). حقوق خانواده. قم: علوم اسلامی.
- محمدزاده، حیدر (۱۳۷۹). داور داور در حقوق ایران. تهران: فقه‌نوس.
- محمدی گیلانی، محمد (۱۳۶۰). قضا و قضاوت در اسلام. تهران: المهدی.
- مشکور، محمدجواد (۱۳۵۷). ایران در عهد باستان در تاریخ اقوام و پادشاهان پیش از اسلام. تهران: اشرفی.
- موسوی اردبیلی، سیدعبدالکریم (۱۴۰۸ق). فقه القضاء. قم: مکتبه امیرالمؤمنین.
- موسوی گلپایگانی، محمدرضا (۱۴۰۱ق). کتاب القضاء. تقریر سیدعلی حسینی میلانی. قم: خیام.
- موصلی حنفی، عبدالله بن محمود (۱۴۲۰ق). الاختیار لتعلیل المختار. بیروت: دار الفکر.
- نجفی، محمدحسن (۱۴۰۴ق). جواهر الکلام. چ ششم. تهران: دارالکتب اسلامیه.
- نوی، محیی‌الدین بن شرف (۱۴۰۱ق). المجموع فی شرح المذهب. قم: دارالفکر.

The Humanism's View of Natural Human Rights (Right to Life and Freedom) and its Evaluation based on Islamic Insight in Light of the Thought of Ayatollah Mesbah Yazdi

 Hossein Naghi  / PhD student in Quran and Hadith Sciences, The IKI

hng1364@gmail.com

Hamid Aryan / Associate Professor, Department of Commentary and Quranic Sciences, IKI

aryan@iki.ac.ir

Received: 2024/05/03 - Accepted: 2024/11/09

Abstract

From the perspective of humanism, the right to life and the right to freedom are considered to be derived from human nature, and this view is in challenge with the teachings of religions, especially Islam, regarding individual and social human rights. Using an analytical-critical method, this article examines the humanist notion of the right to life and freedom and its theoretical foundations based on Islamic insight. In this study, attention has been paid to and emphasis has been placed on the perspective of the prominent contemporary Islamic thinker, Ayatollah Misbah Yazdi. The results of the research show that the humanist view of the inherent value of man and the legal requirements resulting from this view face several problems: First, the granting of these rights to man by nature lacks rational support. Secondly, individual freedoms are not absolute and do not absolve anyone of moral responsibility. Thirdly, in social freedom, the right to independently enact laws and appoint a ruler by humans lacks any legitimacy, and freedom of expression and belief, as well as freedom in economic activity, are completely restricted and can be accepted and defended within a specific framework.

Keywords: Inherent human value, natural rights, right to life, right to freedom, humanism, criticism of humanism, Ayatollah Mesbah Yazdi.

نوع مقاله: ترویجی

نگرش اومانیسم به حقوق طبیعی انسان (حق حیات و آزادی) و ارزیابی آن بر اساس بینش اسلامی در پرتو اندیشه آیت‌الله مصباح یزدی

hng1364@gmail.com

aryan@iki.ac.ir

 حسین ناگهی / دانش‌پژوه دکتری علوم قرآن و حدیث مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی

حمید آریان / دانشیار گروه تفسیر و علوم قرآن مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی

پذیرش: ۱۴۰۳/۰۸/۱۹

دریافت: ۱۴۰۳/۰۲/۱۴

چکیده

از دیدگاه اومانیسم، حق حیات و حق آزادی منبعث از طبیعت انسان بوده و این نگاه در چالش با آموزه‌های ادیان، به‌ویژه اسلام در باب حقوق فردی و اجتماعی انسان است. مقاله حاضر با روش تحلیلی - انتقادی انگاره اومانیسم درباره حق حیات و آزادی و پایه‌های نظری آن بر اساس بینش اسلامی را بررسی کرده است. در این بررسی بر دیدگاه اندیشمند برجسته اسلامی معاصر، آیت‌الله مصباح یزدی توجه و تأکید شده است. حاصل پژوهش نشان می‌دهد که نگاه اومانیستی به ارزش ذاتی انسان و لوازم حقوقی مترتب بر این نگرش با اشکالات متعددی روبه‌روست: اولاً، اعطای این حقوق از سوی طبیعت انسان به او فاقد پشتوانه عقلی است. ثانیاً، آزادی‌های فردی مطلق نیستند و از هیچ‌کس سلب مسئولیت اخلاقی نمی‌کنند. ثالثاً، در آزادی اجتماعی حق وضع قانون و نصب حاکم به صورت استقلالی از سوی انسان، فاقد هرگونه مشروعیت است و آزادی بیان و عقیده و نیز آزادی در فعالیت اقتصادی کاملاً مقید بوده و در چارچوب خاصی قابل پذیرش و دفاع است.

کلیدواژه‌ها: ارزش ذاتی انسان، حقوق طبیعی، حق حیات، حق آزادی، اومانیسم، نقد اومانیسم، آیت‌الله مصباح یزدی.

مقدمه

درواقع همان «حقوق طبیعی» است (فریدمن، ۱۳۸۲، ص ۳۶-۳۷). ماده سوم اعلامیه حقوق بشر بر پایه حقوق طبیعی برای هر انسانی، سه حق را اثبات می‌کند: «حق حیات»، «حق آزادی» و «حق امنیت شخصی». این حقوق زیربنای همه حقوق‌های سیاسی و آزادی‌های مدنی متعاقب آنها هستند که برخی از آنها عبارتند از: رهایی از بردگی، شکنجه و بازداشت خودسرانه، محاکمه منصفانه، آزادی بیان، آزادی مسافرت، عدم مداخله در زندگی خصوصی، اصل بی‌گناهی قبل از اثبات جرم، حق ازدواج و تشکیل خانواده و آزادی عقیده و موارد دیگر که بیشتر در ماده سوم تا بیست و یکم اعلامیه حقوق بشر مندرج است (جانسون، ۱۳۷۸، ص ۹۱-۹۳).

حقوق اساسی پیش‌گفته بر اساس نگرش خاص اومانیسم به جایگاه و ارزش ذاتی انسان تدوین شده است. در نتیجه، انسان صاحب حقوق اساسی مطلق و غیرقابل تغییر می‌شود و اعلامیه حقوق بشر همه جوامع را ملزم به رعایت این حقوق می‌کند. همچنین اسناد بین‌المللی حقوق بشر از کشورها می‌خواهد مجازات اعدام را از فهرست مجازات نظام کیفری لغو کنند که نمونه آشکار آن مخالفت صریح با قانون «قصاص» در مجازات اسلامی است.

در مقابل، دین اسلام نگاهی سراسر متفاوت به مسئله ارزش ذاتی و حقوق انسان دارد. انسان در آیاتی از قرآن کریم و در آیاتی دیگر به شدت نکوهش می‌شود. در آموزه‌های اسلامی، ارزش انسان را می‌توان به «ذاتی» و «اکتسابی» تقسیم کرد. ارزش ذاتی امری تکوینی، غیر ارادی و اعطایی است که به جنبه خلقت انسان و قابلیت‌ها و داشته‌های خدادادی او تعلق دارد. ارزش اکتسابی جنبه ارزشی و اخلاقی دارد و با کارهای اختیاری انسان ارتباط می‌یابد. دین اسلام برای انسان حقوق گوناگونی قائل است که حق حیات و حق آزادی بخشی از این حقوق است. اما مبنای وضع حقوق در اسلام در تقابل با نگرش اومانیستی در این زمینه است.

این مقاله با روش «تحلیلی - انتقادی» ارزش ذاتی انسان در اسلام و اومانیسم را بررسی و لوازم حقوقی این دو مکتب را در حقوق طبیعی بیان کرده، سپس به نقد و بررسی لوازم حقوقی دیدگاه اومانیستی در باب حق حیات و حق آزادی پرداخته است.

به علت دقت نظر و جامعیت دیدگاه‌های اندیشمند اسلامی برجسته معاصر آیت‌الله محمدتقی مصباح یزدی، در بازنمایی تحلیلی و

«خدا، انسان و جهان» سه محور اساسی اندیشه بشری است که در طول تاریخ و در همه جوامع، پرسش‌های مهمی درباره آنها مطرح شده و همه تلاش فکری انسان متوجه این سه کانون و یافتن پاسخ‌های درست و مناسب برای پرسش‌های مربوط به آنهاست. در این میان، شناخت انسان اهمیت ویژه‌ای دارد و بسیاری از دانشمندان را در رشته‌های گوناگون علمی به خود مشغول ساخته است. از ثمرات این تلاش‌ها تولد نظرات گوناگون و گاه متناقض درباره انسان، حقوق و وظایف اوست که سبب بروز چالش‌ها و پرسش‌های جدید فراوانی شده است.

یکی از مهم‌ترین این پرسش‌ها پرسش از جایگاه و ارزش انسان در منظومه هستی است. در پاسخ به این پرسش بنیادی که ارزش، منزلت و جایگاه آدمی نسبت به سایر آفریدگان در نظام هستی چیست؟ دیدگاه‌های مختلف و گاه متناقضی ابراز شده است. برخی مکاتب تنها امتیاز انسان را برتری مادی و فیزیکی او می‌دانند. انسان در این رویکرد بدبینانه، ماشین پیچیده‌ای است که برتری‌های تکوینی‌اش بستر سقوط اخلاقی و تنزل ارزشی روزافزون او را فراهم می‌کند. در نتیجه، انسان به سبب سوءاستفاده از استعدادهای خود، از دیگر موجودات ویرانگرتر و سفاک‌تر است (نصری، ۱۳۷۲، ص ۵-۶). برخلاف این رویکرد، اومانیسم انسان را محور نظام هستی و معیار و مقیاس همه چیز می‌داند و بر این اساس، اخلاق، سیاست، حقوق و دیگر شئون آدمی را بر محور انسان ارزیابی می‌کند و همه چیز، حتی خدا را نیز محکوم انسان می‌داند (ابراهیمیان، ۱۳۸۱، ص ۱۴؛ سجادی، ۱۳۶۰، ص ۱۵). این نگرش امروزه تقریباً در تمام مکاتب فلسفی و نظام‌های حقوقی و سیاسی غربی نفوذ یافته و گرایش‌های متفاوتی از آن منشعب شده است (رجبی، ۱۳۹۶، ص ۴۳-۴۴).

این مکاتب در مهم‌ترین شئون حیات انسان و همه امور زندگی انسان معاصر، از جمله قانون‌گذاری و برنامه‌ریزی برای او نقش ایفا می‌کنند (مصباح یزدی، ۱۳۹۱، ص ۳۴۹) و تدوین اعلامیه جهانی حقوق بشر از مهم‌ترین جلوه‌های تأثیر نگاه اومانیستی بر جوامع و نهادهای اجتماعی معاصر است. مطابق نگرش اومانیستی، سرآغاز، سرانجام و منشأ اعتبار حقوق بشر صرفاً انسان است و این حقوق را نمی‌توان به فراتر از انسان گسترش داد (دانیلی، ۱۹۹۸، ص ۲۷).

آنچه در اعلامیه حقوق بشر به منزله حق انسان مطرح شده

انتقادی مسئله، این پژوهش بر آراء و نظرات این اندیشمند تأکید دارد. پرسش‌های محوری این پژوهش عبارت‌اند از: اسلام و اومانیزم درباره ارزش ذاتی انسان چه نظری دارند؟ لوازم حقوق طبیعی مترتب بر ارزش ذاتی انسان از دیدگاه اسلام کدام است؟ لوازم حقوق طبیعی مترتب بر ارزش ذاتی انسان از دیدگاه اومانیزم چیست؟ و بر اساس نظر اسلام چه انتقاداتی بر آن وارد است؟

هرچند آثار زیادی درباره ارزش انسان از سوی پژوهشگران نوشته شده است، اما اثر مستقلى یافت نشد که از دیدگاه اسلام و اومانیزم ارزش ذاتی انسان و لوازم حقوق طبیعی مترتب بر آن را در باب حق حیات و حق آزادی بررسی تحلیلی و انتقادی کرده باشد. در ادامه، برخی از کتاب‌ها و مقالات مرتبط با موضوع مقاله ارزیابی می‌گردد:

کتاب *کرامت انسان در قرآن (ماهیت، مبانی و موانع)* (یدالله‌پور، ۱۳۹۱)؛ نویسنده به ارزش انسان از نگاه قرآن به شکل عام پرداخته و مسائل حقوق طبیعی مترتب بر کرامت را بررسی نکرده است.

کتاب *کرامت انسان از نگاه اسلام و مسیحیت* (فارس‌جانی، ۱۳۹۵)؛ این کتاب به صورت تطبیقی اجمالاً به ارزش انسان از منظر اسلام و مسیحیت پرداخته و به صورت خاص از حیات و آزادی آدمی سخنی نمی‌گوید.

مقاله «مبانی نظری حقوق بشر در اسلام» (میرموسوی و حقیقت، ۱۳۷۶)؛ این نوشتار به اختصار به حقوق طبیعی از نظر اسلام اشاره کرده است و بیان می‌کند: در نظر گرفتن خاستگاهی برای حقوق بشر از دیدگاه اسلام، منافاتی با اصل وجود شریعت ندارد.

مقاله «انسان در نگاه اسلام و اومانیزم» (ابراهیم‌زاده آملی، ۱۳۸۶)؛ این مقاله جایگاه انسان را در اسلام و اومانیزم از حیث هستی‌شناختی بررسی کرده و به مباحث حقوق طبیعی اشاره‌ای نکرده است.

مقاله *کرامت انسان از دیدگاه قرآن و روایات* (منفرد، ۱۳۹۵)؛ این اثر صرفاً درباره بیان اجمالی ارزش و جایگاه انسان است و به بحث و نقد حق حیات و حق آزادی از نگاه اومانیزم نظر ندارد.

مقاله «کرامت ذاتی انسان در قرآن؛ مؤلفه‌ها و لوازم وجودی» (آریان و مشایخی، ۱۳۹۷)؛ این مقاله به بیان دیدگاه اسلام و قرآن در ارزش تکوینی انسان و لوازم هستی‌شناختی آن اختصاص دارد و به لوازم حقوقی آن نپرداخته است.

مقاله «کرامت ذاتی انسان در قرآن و چالش‌های فراروی آن»

(سلمان‌پور و دیگران، ۱۳۹۸)؛ نویسندگان به برخی چالش‌های حقوقی کرامت انسان از منظر قرآن توجه کرده‌اند و در این بین به بررسی ارتداد، جهاد ابتدایی، نجاست مشرکان و اوصاف دوگانه انسان پرداخته‌اند، ولی حق حیات و حق آزادی را مد نظر قرار نداده‌اند.

مقاله «سنجش حقوق بشر اومانیزمی و تطبیق آن با منابع اسلامی» (باستانی و رضائی، ۱۳۹۹)؛ هدف این مقاله بررسی تطبیقی مبانی دین اسلام با مواد اعلامیه حقوق بشر و اثبات برتری تعلیم اسلام در این زمینه است و تمرکزی بر محورهای مطرح در این مقاله ندارد.

مقاله «مقایسه انسان‌محوری خودبنیاد و خدابنیاد و الزامات آنها با تأکید بر دیدگاه آیت‌الله خامنه‌ای» (ایزدهی و ابراهیم‌زاده، ۱۴۰۳)؛ این اثر تأکید می‌کند در اسلام، انسان‌محوری خدابنیاد وجود دارد که در مقابل انسان‌محوری خودبنیاد قرار دارد. این مقاله به حقوق مترتب بر انسان‌محوری نمی‌پردازد.

آثار پیش‌گفته عموماً اختصاص به بیان ارزش ذاتی انسان از دیدگاه قرآن و اسلام و برخی لوازم حقوقی آن دارند و هیچ‌یک رویکرد انتقادی به لوازم حقوقی مترتب بر دیدگاه انسان‌گرایی ندارند و درباره حق حیات و حق آزادی انسان‌محور به صورت انتقادی با تکیه بر اندیشه اسلامی سخنی بیان نکرده‌اند. بنابراین با توجه به اهمیت مقوله ارزش ذاتی انسان و لوازم حقوقی آن از یک‌سو و سنجش انتقادی مکتب انسان‌گرایی بر اساس بینش اسلامی در این باره و فقدان اثری درخور با مختصات موضوعی این مقاله، پژوهش در این زمینه ضروری به نظر می‌رسد.

این تحقیق از جهت شیوه مطالعه و گردآوری اطلاعات، «کتابخانه‌ای» است و حل مسئله در آن به روش «تحلیلی - انتقادی» انجام پذیرفته است.

مقاله پس از بیان مفهوم «ارزش ذاتی / کرامت»، «حقوق» و «انسان‌گرایی» ضمن اشاره‌ای کوتاه به اقسام حقوق و مصادیق آن، در محور نخست، ارزش ذاتی انسان را از نظر اسلام و اومانیزم بیان کرده و در محور دوم، دیدگاه اسلام را درباره حقوق طبیعی و به صورت خاص، حق حیات و حق آزادی به تفصیل شرح داده است. در محور سوم به حقوق طبیعی انسان بر اساس انسان‌شناسی اومانیزمی پرداخته و نگرش اومانیزم را به صورت ویژه درباره حق حیات و حق آزادی انسان به‌اجمال تحلیل کرده و به صورت انتقادی آن را بررسی کرده است.

۱. مفهوم شناسی

۱-۱. ارزش ذاتی (کرامت)

«ارزش ذاتی» به این معناست که یک شیء چیزی را ذاتاً «در خود» یا «به خاطر خود» داشته باشد که در فرهنگ اسلامی و متون دینی از آن به «کرامت» یاد شده است. به معنای «کرامت» اشاره‌ای اجمالی می‌کنیم:

«کرامت» در زبان عربی از ماده «ک ر م» اسم مصدر باب تفعیل یا افعال (جوهری، ۱۳۷۶ق، مدخل کرم) به معنای نزاهت و پاکی از زشتی (فراهیدی، ۱۴۰۹ق، مدخل «کرم»)، شرافت نفسانی (ابن فارس، ۱۴۰۴ق، مدخل «کرم»)، منزلت و بزرگی (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، مدخل «کرم») است. این واژه ضدملامت (فراهیدی، ۱۴۰۹ق، مدخل «کرم») و پستی و بی‌ارزشی است (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، مدخل «کرم»؛ جوهری، ۱۳۷۶ق، مدخل «کرم»).

«کرامت» در اصطلاح فلسفه، کلام، عرفان، علوم تربیتی و برخی علوم دیگر دارای معانی متفاوتی است، ولی در این مقاله مراد از آن «عظمت و ارزش‌های ذاتی و درونی نهفته در انسان» است (یا حقی، ۱۳۷۲، ج ۳، ص ۱۲۱۳-۱۲۱۴).

۱-۲. اومانیسم

اومانیسم (انسان‌گرایی) در معنای عام، شامل هرگونه فلسفه یا هر نظام فلسفی می‌شود که انسان را دارای منزلت ویژه‌ای می‌داند و او را مقیاس همه‌چیز قرار می‌دهد. هسته مرکزی اومانیسم «آزادی و حیثیت انسانی» است و معنایی جز اصالت بشر در مقابل خدا یا همان خودبنیادی نفسانی ندارد (مصاحب و دیگران، بی‌تا، ج ۱، ص ۳۰۹؛ زرشناس، ۱۳۸۱، ص ۳۷؛ رجبی، ۱۳۹۶، ص ۳۴).

۱-۳. حقوق

«حقوق» در لغت، جمع «حق» به معنای نقیض باطل است (فراهیدی، ۱۴۰۹ق، مدخل «حق») و این واژه اصطلاحاً در دو معنی به کار می‌رود:

الف) گاهی مراد از «حقوق» نظام حاکم بر رفتار اجتماعی شهروندان یک جامعه است؛ یعنی مجموعه بایدها و نبایدهایی که اعضای یک جامعه ملزم به رعایت آنها هستند. «حقوق» در این معنا مفرد و تقریباً با «قانون» مرادف است.

ب) کلمه «حقوق» در اصطلاح دوم جمع «حق» است و «حق» امری است اعتباری که برای کسی (له) بر دیگری (علیه) وضع می‌شود. این حق ممکن است ریشه واقعی داشته یا نداشته باشد؛ یعنی در مفهوم آن - به مثابه یک مفهوم اعتباری و حقوقی - وجود یا عدم ریشه واقعی ملحوظ نیست (مصباح یزدی، ۱۳۹۱هـ ص ۲۴-۲۷؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۰، ص ۲۳۶).

۲. اقسام حقوق

از یک نظر حقوق به دو قسم «حقوق موضوعه» و «حقوق طبیعی / فطری» تقسیم می‌گردد:

۲-۱. حقوق موضوعه یا قانون

مجموعه قواعدی است که برای تنظیم امور زندگی اجتماعی توسط شخص یا گروهی وضع می‌شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۰، ص ۲۱۹).

۲-۲. حقوق طبیعی یا فطری

در مقابل حقوق موضوعه قرار دارد و حقوقی است که واضع ندارد و بر اساس طبیعت، فطرت و عقل آدمی اعتبار می‌شود (مصباح یزدی، ۱۳۹۱هـ ص ۲۱). مقصود از «حقوق» در این مقاله حقوق طبیعی است، نه حقوق موضوعه.

عده‌ای معتقدند: حقوق طبیعی قاعده‌هایی برتر از اراده حکومت‌ها هستند. این قواعد غایت مطلوب انسان هستند. در نتیجه، سعی قانونگذار قبل از وضع قانون، باید بر این باشد که ابتدا این قواعد را کشف کند، سپس از آنها به‌عنوان راهنما در وضع قانون استفاده نماید. درباره مبانی این قواعد اختلافات فراوانی میان مکاتب حقوقی وجود دارد. در ادامه، ویژگی‌های حقوق طبیعی و بارزترین مصادیق آن بیان می‌شود.

در سده‌های ۱۷ و ۱۸ میلادی حقوق طبیعی به عقل و طبیعت اجتماعی انسان نسبت داده شد (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۴۴-۶۱).

۲-۲-۱. ویژگی‌های حقوق طبیعی

طبق این انتساب، ویژگی‌های حقوق طبیعی را این‌گونه برشمرده‌اند:

۱. انسان منبع حقوق طبیعی است، نه خدا. عقل بشر پیوسته به قواعد طبیعی حکم کرده و این حقوق لازمه شخصیت انسان است.

الطَّيِّبَاتِ وَ فَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا».

ب. آیه ۳۴ سوره ابراهیم انسان را نکوهش می‌کند: «إِنَّ الْإِنْسَانَ لَظَلُومٌ كَفَّارٌ».

ج. آیه‌های ۴ و ۵ سوره تین تفصیلی میان تکریم و نکوهش انسان به‌شمار می‌روند؛ مانند «لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ ثُمَّ رَدَدْنَاهُ أَسْفَلَ سَافِلِينَ» (مصباح یزدی، ۱۳۹۱، ص ۳۶۴).

در ادامه، نظر استاد مصباح یزدی درباره آیه ۷۰ سوره اسراء بیان می‌شود:

کرامت ذاتی در آیه ۷۰ سوره اسراء شامل نوع انسان - اعم از زن و مرد - می‌شود (مصباح یزدی، ۱۳۹۲، ص ۱۰۴). آیه تأکید می‌کند خداوند در مقام مقایسه با سایر مخلوقات، نعمت‌های بیشتری به انسان عطا کرده است. در نتیجه، بهره وجودی و کمال بیشتری نصیب انسان شده و از لحاظ ساختمان وجودی، وی از امکانات و مزایای بیشتری برخوردار است (مصباح یزدی، ۱۳۸۰، ص ۱۸). البته برخورداری از این نعمت‌ها سبب فخرفروشی و ملاک ارزشمندی اکتسابی و تکامل اخلاقی نیست (مصباح یزدی، ۱۳۸۰، ص ۱۸) و موجب اثبات حق اجتماعی نمی‌شود (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۲۶۱)؛ زیرا تکریم ذاتی انسان در این آیه - درحقیقت - مدح فعل خداست. بهره‌مندی از عقل مهم‌ترین امتیاز انسان است، تا جایی که موجودی از این نظر با انسان برابر نیست (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۲۶۱).

اما از جنبه ارزشی انسان‌ها برتر و یا پست‌تر از همه حیوانات نیستند. برخی به قدری تکامل می‌یابند که مسجود فرشتگان می‌شوند و برخی چنان تنزل می‌کنند که از حیوانات پست‌تر می‌گردند (مصباح یزدی، ۱۳۹۱، ص ۲۶۵). در حقیقت این کرامت با فعل اختیاری انسان (ایمان و عمل صالح) حاصل می‌شود و کمالی برخاسته از تلاش و ایثار انسان است و معیار ارزش‌های انسانی و ملاک تقرب در پیشگاه خداوند می‌گردد. با کرامت اکتسابی می‌توان انسانی را بر دیگر انسان‌ها برتر دانست. انسان‌ها استعداد رسیدن به این کمال و کرامت را دارند، ولی برخی به آن دست می‌یابند و برخی بی‌بهره‌اند (مصباح یزدی، ۱۳۸۰، ص ۱۸).

۳-۲. دیدگاه اومانسیسم در باره ارزش ذاتی انسان

در تاریخ تفکر غرب نسبت به کرامت انسان دو دیدگاه، بلکه دو مکتب مختلف و متعارض وجود دارد:

۱. مکتب «فاشیسم» که منشأ کرامت انسان را اموری مانند وابستگی

۲. حقوق طبیعی از حقوق فردی حمایت می‌کند. بنابراین آزادی فرد به‌مثابه قاعده کلی همواره محترم است و حقوق طبیعی با حمایت از حقوق فردی، آزادی حداکثری را برای فرد تأمین می‌کند.

۳. حقوق طبیعی، هم مبنای نهادهای حقوقی است (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۵۹-۶۱) و هم مبنای حقوق سیاسی و آزادی‌های مدنی متعاقب آنها. این مطلب در ماده سوم تا بیست و یکم اعلامیه حقوق بشر مندرج است (جانسون، ۱۳۷۸، ص ۹۱-۹۳).

طبق بند پیش‌گفته «حق حیات» و «حق آزادی» مهم‌ترین حقوق طبیعی انسان به‌شمار می‌روند. «حق حیات» یعنی: هر انسانی حق دارد زنده بماند. انسان به تبع حق حیات، حق دارد سایر مقومات حیات خود را فراهم کند (مصباح یزدی، ۱۳۹۲، الف، ص ۵۷).

«حق آزادی» یعنی: انسان می‌خواهد ارباب خودش باشد و جز خود کسی را به این مقام نشناسد. به بیان دیگر، انسان می‌خواهد عاقل بالاراده و فاعل باشد، نه موجودی بی‌اراده؛ مانند بندگان (نوری، ۱۳۹۹، ص ۳۸۴). در نتیجه، انسان آزاد به دنیا می‌آید. پس باید آزادی خود را در طبیعت و جامعه تجربه کند و حاکم بر سرنوشت خود باشد و حقوق خویش را تعیین نماید (رجبی، ۱۳۹۶، ص ۴۷-۴۸).

۳. ارزش ذاتی انسان از نظر اسلام و انسان‌گرایی

۳-۱. دیدگاه اسلام درباره ارزش ذاتی انسان

مسئله ارزش و منزلت انسان از مباحث انسان‌شناختی است. «کرامت» به مقام و جایگاه انسان نسبت به سایر آفریدگان در نظام هستی اطلاق می‌شود (مصباح یزدی، ۱۳۹۱، ص ۳۶۰). منزلت انسان گاه امری تکوینی و فاقد جنبه ارزشی بوده و ناظر به مراتب وجود است؛ مثلاً، آن‌گاه که میان موجوداتی مثل سنگ و انسان از جهت مرتبه وجودی تفاوت قائل می‌شویم صرفاً یک امر تکوینی منظور است، و گاه دارای جنبه ارزشی و اخلاقی است و جایگاه انسان ارزشی و اخلاقی خواهد بود (مصباح یزدی، ۱۳۹۱، ص ۳۶۱-۳۶۲). در نتیجه تکریم و منزلت انسان نسبت به دیگر موجودات با دو اعتبار هستی‌شناختی و ارزش‌شناختی ملاحظه می‌شود (مصباح یزدی، ۱۳۹۲، الف، ص ۷۵).

در قرآن به کرامت انسان توجه جدی شده است. آیات مشیر به این موضوع را می‌توان به سه دسته تقسیم کرد:

الف. آیه ۷۰ سوره اسراء از کرامت ذاتی انسان سخن می‌گوید: «وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَ حَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَ الْبَحْرِ وَ رَزَقْنَاهُمْ مِنْ

به دولت، حکومت، نژاد، عقیده و مذهب خاص می‌داند این جریان فکری فاقد منبع پیشینی برای حقوق بشر است (هاشمی، ۱۳۸۴، ص ۱۴۸).

۲. مکتب «اومانیسم» یا انسان‌مداری که انسان را هستی متعالی جهان می‌داند و معتقد است: انسان تنها خدای انسان است (پی‌تیر، بی‌تا، ص ۲۳۶). اصالت انسان بعد از قرن هجدهم به پرستش انسانیت در مقابل خدا منتهی شد. آگوست گنت معبود انسان را «انسانیت» دانست (مصباح یزدی، ۱۳۹۶ الف، ج ۱، ص ۵۴). تکیه بر عقل انسان در حل مسائل اساسی حیات سیاسی، اجتماعی، دینی و اخلاقی و زیان‌بار دانستن معرفت‌های برخاسته از تعلیمات دینی از ویژگی‌های بارز اومانیسم است (گلدمن، ۱۳۷۵، ص ۳۳؛ کاپلستون، ۱۳۸۰، ص ۴۹-۵۰؛ لالاند، ۱۹۹۶، ج ۲، ص ۵۶۷).

اومانیسم معتقد است: «نیروی فطری عقل به انسان کرامت می‌دهد، نه منزلت‌های اجتماعی» (راجر، ۱۳۸۰، ص ۴۴) و هر مرجعی که خارج از انسان درباره حقیقت و عمل، ملاک نهایی دآوری لحاظ شود، پذیرفتنی نیست (واینر، ۱۳۸۵، ج ۲، ص ۱۴۱).

تفکر اومانیستی ریشه و مبنای بسیاری از مکاتب و گرایش‌های فکری دنیای معاصر، به‌ویژه در مباحث حقوقی است. برخی از مهم‌ترین گرایش‌های اومانیسمی مطرح در فرهنگ غرب عبارت‌اند از: عرفی‌گری (سکولاریزم)، فردگرایی (لیبرالیزم) (مصباح یزدی، ۱۳۹۱، ص ۱۷۶-۱۷۷) و کارکردگرایی (پراگماتیسم) (مصباح یزدی، ۱۳۸۰، ص ۲۱). اکنون این مکاتب در همه امور انسان معاصر غربی، از جمله قانون‌گذاری و برنامه‌ریزی برای زندگی نقش اساسی ایفا می‌کنند (مصباح یزدی، ۱۳۹۱ الف، ص ۳۴۹).

در ادامه، نگرش اومانیسم به حقوق طبیعی انسان بررسی می‌گردد.

۴. دیدگاه اسلام درباره حقوق طبیعی

۴-۱. حقوق طبیعی و منشأ آن

انسان‌ها بر اساس اعتقاد، مذهب و فلسفه مقبول خود، حداقل حقوقی مانند حق حیات و حق آزادی را پذیرفته‌اند. شاید در طول تاریخ بشر، اجتماع انسانی یافت نشود که حقوقی برای یکدیگر قائل نبوده باشند. اما منشأ پیدایش حق حیات و حق آزادی چیست؟ فلسفه حقوق عهده‌دار پاسخ به این پرسش بنیادین است و تحت عناوین «ملاک ثبوت حق» یا «خاستگاه حق» از این مسئله بحث می‌کند (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۷۸-۷۹).

در اندیشه اسلامی منشأ همه حق‌ها خداوند است و انسان مستقلاً بی‌آنکه خداوند برای او حق قرار داده باشد، حق بر خدا یا انسان دیگری پیدا نمی‌کند. انسان حقیقتاً مالک چیزی نیست و اثبات حق در سایه مالکیت تحقق می‌یابد (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۱۰۷). استاد مصباح یزدی برای اثبات این مدعا که خاستگاه حقوق بشر حق خداست، می‌نویسد: ابتدا باید وجود خداوند با برهان اثبات شود، سپس باید اثبات گردد خداوند بر انسان‌ها حق دارد (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۹۸-۹۷). ایشان همچنین در دیگر آثار خود بر وجود خداوند، برهان عقلی و نقلی اقامه کرده است. اما در مقام اثبات منشأ حقوق، اثبات وجود خداوند را خارج از حوزه فلسفه حقوق دانسته و با توجه به مبانی عقلی و نقلی قطعی در آثار حقوقی خویش، حق خداوند بر انسان‌ها را اثبات می‌کند.

برهان پیش‌گفته از دو مقدمه مالکیت و خالقیت خداوند تشکیل شده است:

مقدمه اول: از نظر عقلی، ثبوت حق، فرع بر مالکیت است؛ یعنی فقط مالک حق تصرف در ملک خود را دارد. اما کسی که نه خود مالک است و نه اجازه‌ای از طرف مالک به او داده شده، حق هیچ‌گونه تصرفی ندارد. این امر یکی از احکام و ادراکات قطعی، بلکه بدیهی عقل است (مصباح یزدی، ۱۳۹۲ الف، ص ۵۴). در نظام قرآن مالکیت هستی مطلقاً از آن خداست: «لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَ الْأَرْضِ وَ مَا فِيهِنَّ وَ هُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ» (مائده: ۱۲۰)؛ «تَبَارَكَ الَّذِي يَدِيرُ الْمُلْكَ وَ هُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ» (ملک: ۱). حتی مالک اعضای بدن انسان نیز خداست: «قُلْ مَنْ يَرْزُقُكُمْ مِنَ السَّمَاءِ وَ الْأَرْضِ أَمَّنْ يَمْلِكُ السَّمْعَ وَ الْأَبْصَارَ» (یونس: ۳۱) و اساساً مالکیت غیرخداوند نفی می‌شود: «وَ قُلِ الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي لَمْ يَتَّخِذْ وَلَدًا وَ لَمْ يَكُنْ لَهُ شَرِيكٌ فِي الْمُلْكِ وَ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلِيٌّ مِنَ الذَّلِّ وَ كَبْرُهُ تَكْبِيرًا» (اسراء: ۱۱۱).

مقدمه دوم: خداوند خالق تمام هستی است و همه موجودات فیض وجود را از او دریافت می‌کنند. تنها وجود قائم به ذات و مستقل خداوند است که خود عین وجود و هستی است. بنابراین بی‌نیاز از هرگونه علتی است (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ص ۱۰۴): «ذَلِكُمُ اللَّهُ رَبُّكُمْ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ خَالِقُ كُلِّ شَيْءٍ فَاعْبُدُوهُ وَ هُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ وَكِيلٌ» (انعام: ۱۰۲).

نتیجه: بالاترین مالکیت‌ها از آن خداوند است؛ زیرا او به همه چیز هستی داده و طبیعتاً تمام هستی و وجود هر موجودی از آن خداست.

انسان است و اثبات حق برای خداوند زمینه تحقق کمال را فراهم می‌کند (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۱۱۷).

۴-۱-۱. حق حیات

در اسلام اصل «حیات» به‌عنوان یک «حق طبیعی» با بیان برهانی اثبات می‌شود. «حق حیات» وسیله‌ای برای نیل به تکامل بشری و در نهایت، رسیدن به رحمت بی‌نهایت خداوند است. البته اگر حیات یک فرد با مصلحت آفرینش هماهنگ نباشد حق حیات او سلب می‌شود و آن هنگامی است که با «حق اجتماع» تعارض داشته باشد و اجتماع بشری را مورد مخاطره قرار دهد. بنابراین جنایتکارانی که حیات اجتماعی دیگر افراد جامعه را سلب می‌کنند، حق حیات آنها سلب و قصاص می‌شوند؛ زیرا حق حیات اجتماع مقدم بر حق حیات آنهاست (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۲۴۳). در اسلام قصاص جنایتکار حیات زندگی اجتماعی تلقی شده است: «وَلَكُمْ فِي الْجَنَاحِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ» (بقره: ۱۷۹).

۴-۱-۲. حق آزادی

آزادی‌های انسان بر دو قسم است: آزادی فردی و آزادی اجتماعی، و به تبع آن، دو گونه حق آزادی برای انسان متصور است: حق آزادی‌های فردی و حق آزادی‌های اجتماعی.

الف) حق آزادی‌های فردی

اسلام بر آزادی فردی به‌عنوان یکی از مبانی حقوق، تأکید فراوان دارد و بسیاری از قوانین اجتماعی آن ریشه در آزادی فردی دارد. بر این اساس رفتار و عملکردهای فردی، حتی تحصیل و استیفای مصالح عمومی افراد باید به شکل آزادانه و داوطلبانه صورت پذیرد. در صورت ناکافی بودن این اقدامات، دولت باید مداخله کند و الزاماً از مردم بخواهد که وظیفه خود را انجام دهند.

آزادی‌های فردی در اسلام ریشه در هدف خلقت انسان دارد؛ زیرا هدف از خلقت انسان رسیدن به تکامل است و تکامل باید با حرکت اختیاری حاصل شود. بنابراین حکمت الهی اقتضا دارد که انسان‌ها از نعمت آزادی بهره‌مند باشند تا با اختیار خویش راه سعادت یا شقاوت را برگزینند. این آزادی با مسئولیت الهی و اخروی منافات ندارد و باید در همه شئون جامعه رعایت شود. حتی قوانین و مقررات باید به گونه‌ای

ازدیگرسو، موجودات به علت فقدان مالکیت و خالقیت، هیچ حقی بر خداوند و سایر موجودات ندارند (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۱۰۴).

بنابراین «حق حیات» و «حق آزادی» که از حقوق اساسی بشر به‌شمار آمده و همه به آن باور دارند و معتقدند: هر انسانی حق زنده ماندن دارد، حق خداوند و به اراده او محقق است. انسان قبل از آفرینش خدا وجودی نداشته تا حقوقی داشته باشد (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۱۰۷ و ۱۰۸).

برخی اندیشمندان مسلمان ظاهراً پذیرفته‌اند که برخی حقوق به مقتضای طبیعت انسان است (طباطبائی، ۱۳۹۰، ج ۲، ص ۶۹-۷۱). معنای معقول «طبیعت» در این دیدگاه، یعنی آنچه انسانیت و وجود انسان به آن بستگی دارد. اگر بناست انسان روی کره زمین زندگی کند، اقتضای طبیعت اوست که حیات خویش را حفظ کند و آن را در امان نگه دارد. اگر انسان این کار را نکند، طبیعت و ماهیت او باقی نمی‌ماند و کمالات متناسب با خود را کسب نمی‌کند (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۸۱).

آیت‌الله مصباح یزدی مفاهیم حقوقی را مفاهیمی اعتباری می‌داند. تعریف «حق» در مفاهیم اعتباری «امری است که برای کسی (له) و بر دیگری (علیه) وضع می‌شود» (مصباح یزدی، ۱۳۹۱، ص ۲۹) و معمولاً در جعل حقوق «من له الحق» از حق خود نفع می‌برد (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۱۱۲). بر اساس تعریف مزبور، تعبیر «له الحق» برای خداوند تعبیری اعتباری است. این سخن در حالی است که خداوند منزله از منفعت بردن از کسی است. بنابراین منشأ اعتبار حقوق دانستن خداوند با اشکال مواجه است.

در پاسخ باید گفت: اعتبار خداوند در حقوق به لحاظ خودش نیست، بلکه به لحاظ رعایت حال انسان‌هاست؛ زیرا انسان با مفاهیم کار دارد و برای تفهیم مفاهیم از الفاظ استفاده می‌کند. به بیان دیگر، این مسئله نه از ناحیه نقص فاعل، بلکه مربوط به نقص قابل است. مقام الوهیت و خدایی نقصی ندارد و فراتر از اعتباریات است، اما به لحاظ نقص و ضعف موجود در قابل (انسان)، خداوند از مفاهیم استفاده می‌کند (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۱۰۵-۱۰۶).

همچنین انگیزه و پشتوانه اعتبار حق برای خداوند و تکلیف بر بندگان، فراهم شدن زمینه حرکت تکاملی اختیاری انسان برای رسیدن او به ارزش مطلوب و کمال نهایی خویش است. در نتیجه خداوند هیچ نفعی برای خویش نمی‌خواهد و تنها خواهان کمال

وضع و اجرا کردند که آزادی‌های فردی در حد ممکن، تأمین شود. البته مصالح مادی و معنوی جامعه آزادی افراد را محدود می‌کند. افراد جامعه تا زمانی آزادند که مصالح جامعه در معرض خطر قرار نگیرد. دخالت دولت در آزادی شهروندان جامعه تنها در این شرایط ضرورت پیدا می‌کند (مصباح یزدی، ۱۳۹۱ هـ ص ۱۵۳-۱۵۷).

ب) حق آزادی‌های اجتماعی

آزادی‌های اجتماعی بر حسب شئون زندگی اجتماعی انسان، می‌تواند دارای گونه‌های مختلفی باشد. از یک نظر می‌توان آزادی‌های اجتماعی را به آزادی در سه عرصه سیاسی و اعتقادی و اقتصادی تقسیم کرد:

۱-ب) حق آزادی سیاسی (آزادی در تعیین سرنوشت)

از دیدگاه اسلام حق «وضع قانون» اصالتاً مختص خدای متعال است (مصباح یزدی، ۱۳۹۱ ج ۱، ص ۲۲۷) و انسان اصالتاً چنین حقی ندارد؛ زیرا: یک خداوند خالق انسان است و خالق ربوبیت و مالکیت تکوینی دارد. ربوبیت تکوینی خداوند منشأ ربوبیت تشریعی می‌شود و مقتضای ربوبیت تشریعی عبودیت تشریعی است. طبعاً همه تصرفات انسان در عالم هستی مشروط به اجازه خداست، حتی تعیین کمیت و کیفیت تصرفات نیز حق اوست. انسان باید چگونگی تصرفات و روش زندگی را از خدا بیاموزد و طبق فرمان او تصرفات خود را انجام دهد. همچنین انسان تنها در برابر خدا مسئولیت دارد و مسئولیت در برابر خود و جامعه ازجمله همین مسئولیت‌هاست. اساساً در زندگی انسان، مسئولیت اصالت دارد، نه آزادی. در نتیجه، آزادی انسان به معنای اینکه «لو در مقابل هیچ موجودی مسئولیت ندارد، مگر اینکه خود مسئولیتی را در برابر موجودی بپذیرد»، باطل است و نمی‌تواند از مبانی حقوق انگاشته شود (مصباح یزدی، ۱۳۹۱ هـ ص ۱۴۸-۱۴۵).

دو، ربوبیت تشریعی خداوند اقتضا دارد تنها او حق تعیین قانون و حاکم را داشته باشد و تنها اطاعت از قانون خدا و حاکم منصوب از جانب او لازم است. بنابراین، اگر خداوند به کسانی اذن داده و آنها را منصوب نموده است تا علاوه بر وضع قانون، بر مردم فرمان برانند، آنان حق قانون‌گذاری و حکومت بر انسان‌ها را پیدا می‌کنند (مصباح یزدی، ۱۳۹۱ هـ ص ۱۴۶)، البته به این شرط که اولاً، اقدام آنها هیچ مخالفتی با احکام الهی نداشته باشد. ثانیاً، مصالح واقعی و نفس‌الامری مردم را اعم از دنیایی و آخرتی به‌طور کامل در نظر

بگیرند. ثالثاً، از طرف خدا مأذون و مجاز باشند.

از این‌رو در امور جزئی که خداوند قانونی برای آنها وضع نکرده یا در مواردی که خداوند حاکمی نصب ننموده است، تنها افراد مأذون از جانب او حق دارند با رعایت کامل احکام الهی و مصالح مادی و معنوی مردم، متصدی این دو امر مهم شوند. در نتیجه، آزادی از التزام به قانون وضع‌شده و حاکم منصوب از جانب خدا، مردود است و افراد جامعه نمی‌توانند هر قانون یا حاکمی را که مقبول خودشان باشد، برگزینند. حکومت پیامبر و امامان معصوم^ع و ولایت و حکومت فقیه در زمان غیبت امام معصوم^ع نیز با این روش قابل تبیین است (مصباح یزدی، ۱۳۹۱ هـ ص ۱۴۹-۱۵۰؛ ۱۳۹۱ ج ۱، ص ۲۲۷).

همچنین اجرای قانون مباحثاً و بی‌واسطه از طرف خدای متعال صورت نمی‌گیرد. بنابراین، اگر حکومت یا قضاوتی به خدای متعال نسبت داده شود، انتساب آن غیرمستقیم و باواسطه خواهد بود، و در این انتساب، اگر «حاکم» یا «قاضی» منصوب یا مأذون از سوی خداوند باشند، انتساب درستی است (مصباح یزدی، ۱۳۹۱ ج ۱، ص ۲۲۷).

۲-ب) حق آزادی اعتقادی (حق آزادی بیان و ابراز عقیده)

از نظر اسلام آزادی بیان تا زمانی ثابت است که با مصالح مادی و معنوی انسان‌ها تضادی نداشته باشد (مصباح یزدی، ۱۳۸۸ ج ۱، ص ۳۳۳). بنابراین کارهای خلاف قوانین اسلام (مانند دروغ، تهمت، افشای اسرار مردم، چاپ و نشر و خرید و فروش مطالب گمراه‌کننده، توهین به قوانین الهی و تمسخر مقدسات دینی و مواردی از این قبیل) هرگز آزاد و جایز نیست (نساء: ۱۴۰؛ حجرات: ۱۲؛ مائده: ۹۰) و دین اسلام به‌شدت با آنها مخالفت می‌کند (مصباح یزدی، ۱۳۹۱ ج ۱، ص ۴؛ ۳۹۹).

۳-ب) حق آزادی در فعالیت اقتصادی

در اسلام فراهم ساختن زمینه برای افزایش فعالیت اقتصادی و کسب درآمد اهمیت دارد؛ اما به هر صورت ممکن، مطلوب نیست، بلکه باید سیاست‌گذاری عادلانه بوده، به گونه‌ای اجرا شود که همه مردم یکسان از مقررات و فعالیت‌ها بهره ببرند. بنابراین باید امکانات، قوانین و مقررات لازم برای تمامی فعالان اقتصادی یکسان توزیع شود تا بر اساس توان و تخصص خویش از آن بهره برده، وضعیت اقتصادی خویش را ارتقا بخشند. البته رعایت تساوی به معنای برابری افراد کوشا با افراد تنبل نیست، بلکه به معنای بهره‌مندی از امکانات

قابل تصور نیست (فریدمن، ۱۳۸۲، ص ۳۸). اما باور فیلسوفان امروزی بر این است که «حقوقی طبیعی» حقوقی‌اند که طبیعت به انسان می‌دهد (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۱۳۳).

از دیدگاه آیت‌الله مصباح یزدی پرداختن به اختلافات یادشده سودی ندارد و ابتدا باید معنای «طبیعت» به‌درستی فهم شود. اگر «طبیعت» موجودی در عالم باشد که در کنار دیگر موجودها کارهای انجام می‌دهد، یک ادعای غیرعلمی است؛ زیرا غیر از انسان و دیگر موجودات، موجودی به نام طبیعت نمی‌توان اثبات کرد که آفریننده انسان و دیگر موجودها باشد؛ زیرا هیچ انسان عاقلی نمی‌پذیرد موجودی به نام «طبیعت» انسان‌ها و دیگر موجودها را به‌وجود آورده و حقوقی مانند حق حیات و حق آزادی به ایشان بخشیده باشد. در نتیجه، این سخن مبتنی بر ادعایی بی‌دلیل است.

البته نپذیرفتن طبیعت به این معنا، ارتباطی با مبانی دین اسلام ندارد. دین اسلام بر اساس توحید بنا شده است و خداوند را خالق همه موجودها می‌داند، بلکه انتساب خالقیت به طبیعت بی‌بهره از پشتوانه عقلانی است (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۸۱).

از دیگر سو، حقوق طبیعی در هر شرایطی برای انسان ثابت نیست. این حقوق در صورتی محترم و ثابت‌اند که حقوق افراد جامعه را سلب نکنند. نتیجه آنکه اگر کسی موجب سلب حق دیگر افراد جامعه شود، حاکمان جامعه باید حق حیات او را سلب نمایند. بسیاری از اندیشمندان با ممنوعیت اعدام مخالفت کرده، آن را فاقد پشتوانه منطقی دانسته‌اند. مجازات اعدام در حقیقت، حیات‌بخشی به جامعه است: «وَلَوْ لَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ» (بقره: ۱۷۹).

نتیجه فزاینده‌ای پیش‌گفته این شد که اعلامیه حقوق بشر مبتنی بر حقوق طبیعی است. حقوق طبیعی مخالفان زیادی دارد و اساساً موجودی به نام «طبیعت» پذیرفتنی نیست. همچنین حقوق طبیعی حقوقی ثابت نیستند. بنابراین اعلامیه حقوق بشر فاقد دلیل معتبر عقلانی بوده و پیروی بی‌دلیل آن درست نیست (مصباح یزدی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۸۲-۸۳).

۵-۱-۲. انتقاد از خاستگاه حق در مکتب اثبات‌گرایی حقوقی

یکی دیگر از مکاتب مهم در زمینه فلسفه حقوق، مکتب حقوق اثبات‌گرایی (پوزیتیویستی) است. ادعای اصلی اثبات‌گرایی حقوقی این است که منشأ حقوق توافق جمعی است. آنچه موجب ایجاد و

به‌اندازه توان، ظرفیت، صلاحیت، مدیریت و تخصص است. وضع قوانین با شرایط مذکور موجب جلوگیری از رانت‌خواری خواهد شد (مصباح یزدی، ۱۳۹۶، ج ۲، ص ۲۴۳).

۵. حقوق طبیعی انسان بر اساس انسان‌شناسی اومانیزم و نقد آن

فردگرایی (لیبرالیسم) بر مبنای تعالیم اومانیزم، انسان را موجودی محدود به «من طبیعی» تلقی می‌کند. در این مکتب انسان ترکیبی از غریزه‌ها و میل‌های مادی است. در نتیجه فردگرایی تنها به حقوق طبیعی انسان مانند حق حیات و حق آزادی توجه می‌کند (مصباح یزدی، ۱۳۹۱، ج ۴، ص ۲۳۶؛ ۱۳۹۲، الف، ص ۸۷). این حقوق مبنای حقوق سیاسی و آزادی‌های مدنی متعاقب آنها قرار گرفت که در ماده سوم تا بیست‌ویکم اعلامیه حقوق بشر انعکاس یافت (جانسون، ۱۳۷۸، ص ۹۱-۹۳).

لیبرالیسم معتقد است: حق حیات و حق آزادی حقوقی مطلق‌اند و با هیچ مجوزی قابل سلب نیستند (مصباح یزدی، ۱۳۹۴، ص ۱۳۹). بر مبنای این اعتقاد اعلامیه حقوق بشر اعلام می‌کند: حقوقی مانند حق حیات و حق آزادی فوق همه قوانین داخلی و بین‌المللی است و هیچ کشوری نباید قانونی برخلاف این دو وضع کند (مصباح یزدی، ۱۳۹۲، الف، ص ۱۰۲).

این در حالی است که دو مکتب «حقوق طبیعی» و «اثبات‌گرایی حقوقی» منعکس‌کننده نظرات اومانیزم درباره خاستگاه حقوق هستند. اما این دو مکتب فاقد پشتوانه عقلانی محکمی هستند.

نقد نگرش اومانیزستی به حقوق طبیعی انسان را در دو عرصه مبنایی و بنایی پی می‌گیریم:

۵-۱. نقد مبنایی نگرش اومانیزم به حقوق طبیعی

۵-۱-۱. انتقاد از خاستگاه حق در مکتب حقوق طبیعی

آنچه در اعلامیه حقوق بشر به‌منزله حق انسان‌ها تصویب شده «حقوق طبیعی» است (فریدمن، ۱۳۸۲، ص ۳۶-۳۷). اندیشمندان غربی درباره اصل وجود حقوق طبیعی اختلافات فراوانی دارند. به عقیده برخی، انسان از جهت انسان‌بودن، نمی‌تواند دارای حق باشد (گیورث، ۱۳۸۴، ص ۱۴۹).

برخی همه حق‌ها را برگرفته از قوانین موضوعه دانسته‌اند. در این دیدگاه حقی که برگرفته از طبیعت باشد، قابل تصور نیست. به باور عده‌ای، حق‌ها صرفاً زاده اجتماع‌اند و غیر آن، هیچ حق دیگری

این باشد که حق حیات و حق آزادی تا زمانی ثابت است که شخص مرتکب قتل دیگری نشود و در صورت ارتکاب قتل باید حق حیات قاتل سلب گردد (مصباح یزدی، ۱۳۸۸ ب، ص ۹۰-۹۱).
نقدهای پیشین نقدهایی مبنایی است که علاوه بر حق حیات، شامل حق آزادی نیز می‌گردد. اما استاد مصباح یزدی نقدهای نیز به حق آزادی از نگاه اومانيسم دارد؛ زیرا «آزادی» معانی مختلفی دارد و جایگاه ویژه‌ای در اومانيسم برای خود باز کرده است. ایرادهای آیت‌الله مصباح یزدی در ادامه بیان می‌شود.

۲-۵. نقد مبنایی نگرش اومانيسم به حقوق طبيعي

۱-۲-۵. انتقاد از نگرش اومانيستي به حق حیات

درباره «حق حیات» که یکی از بندهای اعلامیه جهانی حقوق بشر نیز هست، اختلافی اساسی بین اسلام و دنیای غرب و مکاتب بشری دیگر وجود دارد. آنها همواره و به مناسبت‌های مختلف، جوامع اسلامی را به نقض حقوق بشر متهم می‌کنند. درباره «حق حیات» جای این پرسش وجود دارد که اگر «حیات» حق طبیعی انسان است، آیا این حق در تمام شرایط برای او وجود دارد و هیچ استثنایی ندارد؟ مثلاً اگر یک جنایت‌کار اعدام شود حقوق بشر نقض شده است؟! حقوق بشر چیست و چه ملاکی دارد؟ آیا حقوق بشر را کشور خاصی باید تعیین کند؟ یا تعیین حقوق بشر باید به وسیله سازمان ملل و از طریق اعلامیه جهانی حقوق بشر باشد؟ یا هر کشور و مردمی باید بر اساس فرهنگ خودشان آن را تعریف کنند؟ (ر.ک. مصباح یزدی، ۱۳۸۸ ب، ج ۱، ص ۷۹-۸۰).

به نظر می‌رسد معنای «حق حیات» این نیست که به طور مطلق و در هر شرایطی برای انسان ثابت باشد. بر این اساس حق حیات یک انسان تا زمانی محترم و ثابت است که او حق حیات انسان‌های دیگر را سلب نکرده باشد، وگرنه حق حیات از او سلب می‌شود. سلب حق حیات از چنین کسی نه تنها ناحق نیست، بلکه عین حق است. قرآن کریم در این باره می‌فرماید: نفسی را که خدا حرام گردانیده است، جز به حق مکشید: «وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ» (اسراء: ۳۳).

البته در حالت کلی، قرآن حق حیات انسان را محترم می‌داند و سلب آن را تجویز نمی‌کند؛ اما مواردی پیش می‌آید که قتل نفس نه تنها سلب حق نیست، بلکه امری واجب و لازم است که اگر انجام

پیدایش حق می‌شود این است که مردم یک جامعه خودشان آن را بپذیرند؛ مثلاً، وقتی جامعه پذیرفت که در محیط خانواده، پدر بر فرزند حقوقی داشته باشد و فرزند نیز در مقابل پدر از حقوقی برخوردار باشد، این حق‌ها ثابت می‌شود؛ زیرا جامعه بر پذیرش آنها توافق کرده است. «توافق اجتماعی» منشأ ثبوت حق می‌شود و اگر این توافق به هم خورد آن حق هم از بین می‌رود و تغییر می‌کند (مصباح یزدی، ۱۳۹۲ الف، ص ۵۱؛ ۱۳۸۸ ب، ج ۱، ص ۸۴-۸۵). منشأ ثبوت حقوق در این مکتب توافق اجتماعی است. اثبات یا نفی حق، چیزی جز پذیرش یا رد آن توسط افراد جامعه نیست. این مکتب با پذیرش این مبنا، به تبیین چرایی وجود حق احتیاج ندارد؛ زیرا مردم خودشان این را قبول کرده‌اند. از این رو پذیرش مبنای قراردادی برای حقوق، منجر به پذیرش مردم‌سالاری (دموکراسی) می‌شود (مصباح یزدی، ۱۳۸۲، ج ۲، ص ۴۵).

طبق این نظریه، مبنایی نداریم که بر اساس آن، حقوق ثابت برای همه جوامع و در هر زمانی داشته باشیم و این امکان کاملاً وجود دارد که از جامعه‌ای به جامعه دیگر و از زمانی به زمان دیگر، نظام حقوقی دگرگون شود. همچنین هیچ جامعه‌ای حق ندارد نظام حقوقی خود را بر جامعه دیگری تحمیل کند. در نتیجه، دیگر کسی نمی‌تواند به دین اسلام اعتراض کند که با اعمال مجازات اعدام، حقوق بشر را نقض کرده است؛ زیرا در پاسخ خواهیم گفت: نپذیرفتن مجازات اعدام مربوط به جامعه شماسست، اما در جامعه اسلامی که مردم مسلمان‌اند، مطابق احکام و قوانین اسلامی، خود مجازات اعدام را پذیرفته و توافق کرده‌اند که مجازات برخی از جرایم، اعدام باشد.

البته این جواب‌ها جدلی است و بر اساس مبنای مقبول این مکتب، ایرادهای پیش‌گفته بیان شده، وگرنه مبنای ثبوت حق در اسلام، پذیرش اجتماعی نیست. در ادامه، این مبنا بیان خواهد شد (مصباح یزدی، ۱۳۸۸ ب، ج ۱، ص ۸۴-۸۵).

۳-۱-۵. انتقاد از اساسی‌بودن حقوق طبيعي

از منظر حقوق‌دانان، حقوقی مانند حق حیات و حق آزادی و حق امنیت جزو حقوق اساسی است و قبل از وضع قانون توسط قانون‌گذار برای همه انسان‌ها ثابت است. اما روشن نیست این حقوق با کدام شرایط، قیدها و حد و مرزهایی ثابت است. در نتیجه قیدها باید بعداً به وسیله قانون‌گذار تعیین شوند و بعید نیست یکی از قیود

یک آزادی‌های فردی

این نوع آزادی حاکی از روابط آزاد افراد جامعه با یکدیگر است. افراد جامعه در برقراری روابط خانوادگی، استقلال در زندگی خصوصی، مالکیت و انجام هرگونه فعالیت فردی آزادند (هاشمی، ۱۳۸۴، ص ۲۱۳). بنابراین انسان‌ها تنها در حیطه زندگی اجتماعی مسئولیت دارند و حاکمیت قانون در ارتباط‌های اجتماعی میان آنها پذیرفته شده، اما در حوزه زندگی فردی هیچ‌گونه مسئولیتی متوجه آنها نیست (مصباح یزدی، ۱۳۹۲ الف، ص ۱۵۱).

در نقد این نظریه باید گفت: مسئولیت نداشتن در مقابل قوانین حقوقی به معنای سلب مسئولیت در برابر مطلق قوانین نیست. بنابراین فقدان مسئولیت در برابر قوانین حقوقی به معنای آزادی در قوانین اخلاقی نخواهد بود و فقدان مسئولیت حقوقی در زندگی فردی به معنای سلب مسئولیت شرعی و بازخواست در جهان دیگر نیست. از این رو «خودکشی» پیامد حقوقی ندارد؛ زیرا ناظر به مناسبات اجتماعی میان افراد جامعه نیست، از طرف دولت ضمانت اجرایی ندارد و برای آن مجازاتی تعیین نشده است؛ اما از جنبه اخلاقی و شرعی ممنوع است و عقاب در پی دارد (مصباح یزدی، ۱۳۹۲ الف، ص ۱۵۱-۱۵۲). بنابراین انسان آزاد نیست تا خودکشی کند و چنین حقی را در سلب حیات از خود ندارد.

برخلاف نگرش نظام‌های خودکامه مانند نظام‌های کمونیستی و فاشیستی که نظارت و حاکمیت دولت را بر زندگی افراد جامعه بیشتر کرده، قلمرو آزادی‌های مردم را محدود می‌کنند، آزادی فردی در چارچوب قوانین اجتماعی از منظر دین اسلام و اعلامیه جهانی حقوق بشر مورد تأیید است (مصباح یزدی، ۱۳۹۲ الف، ص ۱۵۳). اما مبنای آزادی از نگاه این دو متفاوت است:

در نگرش اومانیستی و اعلامیه جهانی حقوق بشر، انسان خواهان آزادی مطلق است. البته محدوده آزادی هر کس تا جایی است که به آزادی دیگران لطمه نزند و منشأ اعتبار قانون خواسته‌های بشر است (مصباح یزدی، ۱۳۹۲ الف، ص ۱۵۶-۱۵۷) این آزادی‌ها با اسلام در تناقض‌اند؛ زیرا:

اولاً، انسان مطلقاً آزاد نیست. آزادی مطلق سخنی خودمتناقض است؛ زیرا اساساً قانون آزادی را محدود می‌کند و همین قانون، آزادی محدود کردن آزادی را سلب کرده و آن را محدود ساخته؛ یعنی خودش را نقض نموده است.

نگیرد موجب فساد و تضییع حق دیگران می‌شود. اگر این یک نفر (قاتل) کشته نشود موجب کشته شدن و از بین رفتن صدها فرد دیگر خواهد شد. پس برای حفظ حیات انسان‌های دیگر، باید این یک نفر اعدام شود تا جلوی تجاوز به حق حیات دیگران گرفته شود. قرآن در این باره می‌فرماید: «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ» (بقره: ۱۷۹)؛ و ای خردمندان، برای شما را در قصاص زندگانی است.

در مقابل، اعلامیه جهانی حقوق بشر این ملاحظات را قبول ندارد و می‌گوید: مجازات اعدام باید مطلقاً لغو و ممنوع باشد. پرسش ما هم این است که شما برای سخن خود، کدام دلیل را منطقی دارید؟ چرا اگر کسی - گرچه هزاران انسان دیگر را کشته باشد - نباید اعدام شود؟ صرف اینکه در اعلامیه جهانی حقوق بشر آمده، چه دلیلی است بر اینکه مجازات اعدام کار نادرستی است؟ (مصباح یزدی، ۱۳۸۸ ب، ص ۸۲-۸۳).

۲-۵. انتقاد از نگرش اومانیستی به حق آزادی

آزادی انسان از دیدگاه اومانیسم دارای بار ارزشی است و به مثابه یک ارزش مثبت و مطلق تلقی می‌شود و دانش و فلسفه حقوق نیز درباره تأثیر آن بر قوانین و مقررات اجتماعی و حقوقی بحث می‌کند و تقریباً همه علوم انسانی با این مفهوم سروکار دارند (مصباح یزدی، ۱۳۹۲ الف، ص ۱۳۵) و در اعلامیه حقوق بشر این نگاه به شدت بازتاب یافته است.

کلمه «آزادی» گاه به معنای «اختیار» و در مقابل جبر است و گاه مراد از آن، «آزاد بودن» در مقابل برده بودن است (دهخدا، ۱۳۷۷، مدخل «آزاد»). البته در مواردی به معنای «استقلال رأی» در مقابل نظر تقلیدی است (عمید، ۱۳۶۰، مدخل «آزاد»). اما «آزادی» در فلسفه حقوق و فلسفه قانون، یعنی: انسان در گفتار و کردار و رفتار، محدودیت و قیدوبندی نداشته باشد (مصباح یزدی، ۱۳۹۱ ب، ج ۴، ص ۲۱۴) و همین معنی از «آزادی» در «حق آزادی» محل بحث است که از یک نظر، به «آزادی فردی» و «آزادی اجتماعی» تقسیم می‌شود (مصباح یزدی، ۱۳۹۱ ب، ج ۴، ص ۲۲۷).

بر اساس همین تقسیم، به بررسی «حق آزادی انسان در دیدگاه اومانیستی از منظر استاد مصباح یزدی» می‌پردازیم و سپس نظر اسلام را در این باره از نظر ایشان بیان می‌کنیم.

بی‌واسطه آنان در هیچ‌یک از این دو زمینه امکان‌پذیر نیست، باید دخالت آنها از طریق «تَوکیل» و توسط «وکلا» صورت گیرد (مصباح یزدی، ۱۳۹۱ هـ. ص ۲۱۳). در نتیجه، خدا، پیامبر، امام معصوم و ولی‌فقیه برای دخالت در امور انسان‌ها و زندگی آنان باید منتظر رأی و انتخاب خود آنان باشند و قبل از آن، حق ندارند حکم و دستوری برای مردم صادر کنند، و در صورت صدور حکم، فاقد ارزش بوده و مردم التزامی به پذیرش آن ندارند (مصباح یزدی، ۱۳۹۱ هـ. ص ۲۷۷-۲۷۹).

بر این نظریه اشکالات غیرقابل پاسخی از سوی همه مکاتب حقوقی و سیاسی مختلف وارد است (مصباح یزدی، ۱۳۹۲ الف، ص ۲۱۴-۲۲۰). اما اشکال الهیون این است که مردم حق ندارند افرادی را برای وضع و یا اجرای قوانین اجتماعی و حقوقی برگزینند؛ زیرا وضع قانون اصالتاً مختص خداست و انسان‌ها به اذن الهی، حق حکومت بر دیگران دارند. تنها در صورتی یک انسان حق وضع قانون برای مردم دارد که خدای متعال در آن مورد، قانونی وضع نکرده باشد و به انسان اجازه قانون‌گذاری داده باشد (مصباح یزدی، ۱۳۹۲ الف، ص ۲۲۰). در ادامه در قسمت بیان نظر اسلام، این مبنا که وضع قانون اصالتاً مختص خداست، به صورت برهانی و با استفاده از آیات قرآن اثبات می‌شود.

۲- (دو) آزادی اعتقادی (آزادی بیان و ابراز عقیده)

در نگرش اومانیستی انسان می‌تواند بی‌هیچ حد و مرزی آزادی عقیده و بیان داشته باشد. در این نگاه حق آزادی عقیده و آزادی بیان ازجمله حقوقی هستند که هیچ قانونی حق محدود کردن آنها را ندارد. بنابراین هر انسانی در هر نظام ارزشی و تابع هر دینی آزاد است عقیده خود را بیان و تبلیغ نماید و در جامعه منتشر کند (مصباح یزدی، ۱۳۸۸ ب، ج ۱، ص ۲۲۹).

باید گفت: عقیده از آن جهت که عقیده است، اصولاً با موضوع حقوق ارتباط پیدا نمی‌کند. اما اگر عقیده اظهار، تبلیغ و ترویج شود وارد حوزه رفتار اجتماعی شده، وضع قانون درباره آن امکان می‌یابد. در نتیجه، مانند نقدهای پیش‌گفته می‌گوییم: آزادی مطلق و بی‌حد و مرز معنا و امکان ندارد و حتی مدعیان این نگرش در عمل به این مبنا ملتزم نیستند که حقوقی مافوق قانون وجود دارد. از این‌رو به قانون‌گذار اجازه می‌دهند حد و مرزها و قیود و شرایطی درباره آنها تعیین کند.

ثانیاً، می‌پذیریم انسان‌ها در گزینش راه و رسم زندگی آزاد باشند، اما معتقدیم: می‌توان این آزادی را محدود کرد. چیزی که آزادی فرد را محدود می‌کند مصالح مادی و معنوی جامعه است. بنابراین افراد جامعه تا زمانی آزادند که به مصالح جامعه آسیب نرسانند. در نتیجه، اگر کسی به قوانین جامعه پایبند باشد (مثلاً، به دیگران ظلم نکند یا تظاهر به فسق نکند، حتی اگر در خلوت خویش مرتکب گناه شود) تحت تعقیب و مجازات قانونی قرار نمی‌گیرد و این کار او ضرر اجتماعی ندارد، اگرچه از لحاظ شرعی مرتکب فعل حرام شده است و در عالم آخرت کیفر می‌بیند.

ثالثاً، اختلاف با نویسندگان اعلامیه مبنایی است. ما قانونی را معتبر می‌دانیم که مطابق با مصالح واقعی و نفس‌الامری انسان‌ها باشد، ولی آنان قانونی را معتبر می‌انگارند که موافق با خواسته‌های نفسانی بشر باشد. آنان منشأ اعتبار قانون را امیال مردم می‌دانند و ما مطابقت با مصالح مادی و معنوی را معیار ارزش قانون می‌دانیم. ما بشر را در تکوین و تشریع، بنده خدای متعال می‌دانیم و آنان او را در برابر خدای متعال هم آزاد می‌پندارند (مصباح یزدی، ۱۳۹۲ الف، ص ۱۵۶-۱۵۷). تنها بخش‌هایی از این آزادی‌ها که با اسلام در تنافی نیست، می‌تواند پذیرفته گردد؛ اما همان‌گونه که بیان شد، در محدوده و مبنا با آزادی‌های مذکور اختلاف داریم (مصباح یزدی، ۱۳۹۱ ب، ج ۴، ص ۲۲۹-۲۳۰).

دو) آزادی‌های اجتماعی (سیاسی، اعتقادی، اقتصادی)

۱- (دو) آزادی سیاسی (آزادی در تعیین سرنوشت)

بر اساس آموزه‌های اومانیستی، تنها انسان حق تعیین سرنوشت خویش را دارد و می‌تواند برای خود قانون وضع کند و حاکم تعیین نماید. یکی از مصادیق آزادی اجتماعی، داشتن آزادی در تعیین سرنوشت سیاسی و نوع حاکمیت سیاسی به‌مثابه یک حق است؛ به این معنا که انسان حق دارد مسیر زندگی و منش و روش خویش را در جامعه تعیین کند. هیچ‌کس، حتی خدا حق حاکمیت انسان بر سرنوشت انسان را ندارد و نباید حاکمیت انسان را نقض کند و برای زندگی و رفتارهای او تکلیف معین نماید (مصباح یزدی، ۱۳۸۸ ب، ج ۱، ص ۲۷۷-۲۷۹).

طبق این گرایش که در اصطلاح سیاسی «دموکراسی» خوانده می‌شود، همه افراد جامعه در دو زمینه «وضع قانون» و «اجرای آن»، صاحب حق و اختیار هستند. ولی چون دخالت مستقیم و

درحقیقت، آزادی بیان ابزاری برای اعمال فشار بر دیگران است و در صورتی که مطالبی با منافع صاحبان این ادعا (غربی‌ها) سازگار نباشد، از آزادی بیان خبری نیست (مصباح یزدی، ۱۳۸۸ الف، ص ۲۲۹-۲۳۳).

۳- سه) آزادی در فعالیت اقتصادی

بر اساس لیبرالیسم اقتصادی - که بر تفکر اومانیستی مبتنی است - در تمام زمینه‌های اقتصادی تولید، تأمین مواد اولیه، توزیع و سرمایه‌گذاری هیچ محدودیتی وجود ندارد، البته در صورتی که مانع آزادی و امنیت دیگران نباشد (مصباح یزدی، ۱۳۸۲، ج ۱، ص ۱۱۱). برخی با مقدم کردن اصل «آزادی» بر «عدالت» باور دارند آزادی این حق را به افراد می‌دهد که از ثمره کار خود بهره ببرند و هیچ‌کسی حتی بر گردن آنها ندارد. بنابراین نباید نگران طبقات محروم بود (بلوم، ۱۳۷۳، ص ۹۲۴-۹۳۳). در نتیجه، ثروتمندان و حکومت هیچ وظیفه‌ای در تأمین نیاز طبقات محروم جامعه ندارند، حتی اگر انسانی از گرسنگی بمیرد (بشیریه، ۱۳۸۲، ص ۳۹). تنها رسالت دولت جلوگیری از استفاده نادرست از امکانات موجود است؛ زیرا دخالت دولت در عرصه اقتصاد و دخالت در سازوکارهای طبیعی حاکم بر بازار، برای کاهش فقر، کاری ضدعدالت است (سبحانی، ۱۳۸۴، ص ۵۹).

اما حقیقت آن است که با برخورداری افراد از آزادی فراوان در عرصه‌های گوناگون اقتصادی، کسانی که از منابع، امکانات و قابلیت‌های بیشتری بهره دارند، سرمایه و سود بیشتری به سوی خود جلب می‌کنند و در نهایت، این فرایند موجب فاصله طبقاتی فاحش و تصاحب سرمایه‌های عمومی توسط قشر اندکی از جامعه می‌شود (مصباح یزدی، ۱۳۹۱ الف، ص ۲۱۲).

نتیجه‌گیری

از مجموع بررسی‌های انجام‌شده نتایج ذیل به‌دست می‌آید:

۱. کرامت ذاتی از منظر آیت‌الله مصباح یزدی از جانب خداوند اعطا شده و ارادی و اختیاری نیست. از این‌رو ارزشی محسوب نمی‌شود و حقوقی بر آن مترتب نمی‌گردد و توصیف انسان به کرامت، در حقیقت ستایش خداوند است.
۲. در نگاه اومانیسم، انسان محور هر نوع ارزش‌گذاری است و عقل انسان قابلیت حل تمام مسائل بشر را دارد؛ از جمله حق قانون‌گذاری که از آن انسان است. این نگرش مبنای بسیاری از

۳. حقوق طبیعی فاقد پشتوانه عقلی است. اساساً اینکه چیزی به نام «طبیعت حقوقی به انسان اعطا کند» معقول نیست.

۴. حق حیات و حق آزادی حقوقی مطلق نیستند که به‌هیچ‌وجه نتوان آنها را سلب کرد.

۵. عدم مسئولیت حقوقی انسان در آزادی‌های فردی به‌معنای رهایی همه‌جانبه نیست، بلکه انسان از نظر اخلاقی و شرعی مسئول است.

۵. مردم‌سالاری (دموکراسی) در معنای قدیم و جدید آن، اشکالات زیاد و غیرقابل پاسخی دارد و در مقام اجرا با آزادی انسان سازگار نیست.

۶. منشأ حق در اسلام خداوند است؛ زیرا خالق و مالک هستی است.

۷. حق حیات در اسلام دارای پشتوانه برهانی است و از نیازهای مهم انسان برای رسیدن به کمال به‌شمار می‌آید. البته در صورت تعارض با هدف آفرینش و حق اجتماع، سلب می‌شود.

۸. به‌واسطه ربوبیت تشریعی خداوند، تنها او حق قانون‌گذاری و نصب حاکم دارد و این حق را به برخی افراد واگذارده است.

۹. آزادی عقیده و بیان در اسلام به صورت مطلق و بی‌قید و شرط پذیرفته نیست.

۱۰. حق آزادی اقتصادی و توزیع مناسب فرصت‌ها برای تمام افرادی که از صلاحیت لازم برخوردارند ضروری است. قوانین اقتصادی اسلام با رانت‌خواری در تقابل است.

منابع

قرآن کریم.

آریان، حمید و مشایخی، محمدمهدی (۱۳۹۷). کرامت ذاتی انسان در قرآن؛ مؤلفه‌های وجودی. *قرآن‌شناخت*، ۲۳، ۳۷-۵۶.

ابراهیم‌زاده آملی، عبدالله (۱۳۸۶). انسان در نگاه اسلام و اومانیسم. *قیسات*، ۴۴، ۵۱-۷۰.

ابراهیمیان، حسین (۱۳۸۱). *انسان‌شناسی*. تهران: دفتر نشر معارف.

ابن فارس، احمد بن زکریا (۱۴۰۴ق). *معجم مقاییس اللغة*. قم: بی‌نا.

ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۱۴ق). *لسان العرب*. چ سوم. بیروت: دار صادر.

ایزدهی، سیدسجاد و ابراهیم‌زاده، احمد (۱۴۰۳). مقایسه انسان‌محوری خودبنیاد و خدابنیاد و الزامات آنها با تأکید بر دیدگاه آیت‌الله خامنه‌ای. *قیسات*، ۱۱۲، ۲۶-۴۸.

باستانی، فاطمه و رضائی، میلاد (۱۳۹۹). سنجش حقوق بشر اومانيسمى و تطبيق آن با منابع اسلامى. *دستاوردهای نوین در مطالعات علوم انسانی*، ۲۵، ۷۹-۹۶.

بشیریه، حسین (۱۳۸۲). *دبایچه‌ای بر فلسفه عدالت*. ناقد، ۱، ۴۶-۱.

بلوم، ویلیام تی (۱۳۷۳). *نظریه‌های نظام سیاسى*. ترجمه احمد تدین. تهران: آران.

پی‌تیر، آندره (بی‌تا). *مارکس و مارکسیسم*. ترجمه شجاع‌الدین ضیائیان. تهران: دانشگاه تهران.

جانسون، گلن (۱۳۷۸). *اعلامیه جهانی حقوق بشر*. ترجمه محمدجعفر پوینده. تهران: نشر نی.

جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۰). *ترمینولوژی حقوق*. چ یازدهم. تهران: گنج دانش.

جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۳۷۶ق). *الصحاح*. بیروت: بی‌نا.

دهخدا، علی‌اکبر (۱۳۷۷). *لغت‌نامه*. تهران: دانشگاه تهران.

راجر، سالیوان (۱۳۸۰). *اخلاق در فلسفه کانت*. ترجمه عزت‌الله فولادوند. تهران: طرح نو.

رجبی، محمود (۱۳۹۶). *انسان‌شناسی*. چ بیست و چهارم. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

زرشناس، شهرام (۱۳۸۱). *مبانی نظری غرب مدرن*. تهران: کتاب صبح.

سبحانی، حسن (۱۳۸۴). *عدالت اقتصادى، دستاوردها، موانع و راهکارها* (گفتگو). *حکومت اسلامی*، ۳۵، ۵۷-۸۱.

سجادی، سیدضیاء (۱۳۶۰). *انسان از دیدگاه قرآن*. تهران: بنیاد قرآن.

سلمان‌پور، داود و دیگران (۱۳۹۸). *کرامت ذاتی انسان در قرآن کریم و چالش‌های فراروی آن*. *مطالعات قرآن و حدیث*، ۲۵، ۲۱۹-۲۴۲.

طباطبائی، سیدمحمدحسین (۱۳۹۰ق). *المیزان فی تفسیر القرآن*. چ دوم. بیروت: مؤسسه العلمی للمطبوعات.

عمید، حسن (۱۳۶۰). *فرهنگ عمید*. چ سوم. تهران: امیرکبیر.

فارسىجانی، پرویز (۱۳۹۵). *کرامت انسان از نگاه اسلام و مسیحیت*. تهران: روزگار.

فراهیدی، خلیل بن احمد (۱۴۰۹ق). *العین*. چ دوم. قم: بی‌نا.

فریدمن، مایکل (۱۳۸۲). *مبانی حقوق بشر*. ترجمه فریدون مجلسی. تهران: کتاب جمهور.

کاپلستون، فردریک (۱۳۸۰). *تاریخ فلسفه از دکارت تا لایپنیتس*. ترجمه غلامرضا اعوانی. تهران: سروش.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۸). *فلسفه حقوق*. چ پنجم. تهران: شرکت سهامی انتشار.

کلدن، لوسین (۱۳۷۵). *فلسفه روشنگری*. ترجمه شیوا کاویانی. تهران: فکر روز.

گیورث، آلن (۱۳۸۴). *آیا حقوق بشرى وجود دارد؟ در: مبانی نظری حقوق بشر: مجموعه مقالات دومین همایش بین‌المللى حقوق بشر*. ترجمه محمد حبیبی مجنده. قم: مرکز مطالعات حقوق بشر دانشگاه قم.

لالاند آندریه (۱۹۹۶). *موسوعة لالاند الفلسفیه*. ترجمه خلیل احمد خلیل. بیروت: منشورات عویدات.

مصاحب، عبدالحسین و دیگران (بی‌تا). *دائرةالمعارف فارسى*. چ دوم. تهران: امیرکبیر.

مصبح یزدی، محمدتقی (۱۳۸۰). *به سوى خودسازى*. نگارش کریم سبحانى. چ چهارم. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

مصبح یزدی، محمدتقی (۱۳۸۲). *کاوش‌ها و چالش‌ها*. نگارش محمدمهدى نادری قمى. چ سوم. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

مصبح یزدی، محمدتقی (۱۳۸۸الف). *معارف قرآن* (۱-۳). چ دوم. قم: مؤسسه آموزشی پژوهشی امام خمینی.

مصبح یزدی، محمدتقی (۱۳۸۸ب). *نظریه حقوقی اسلام*. نگارش محمدمهدى نادری قمى و محمدمهدى کریمى‌نیا. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

مصبح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۱الف). *پاسخ استاد به جوانان پرسشگر*. قم: مؤسسه آموزشی پژوهشی امام خمینی.

مصبح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۱ب). *پرسش‌ها و پاسخ‌ها*. چ هفتم. قم: مؤسسه آموزشی پژوهشی امام خمینی.

مصبح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۱ج). *نظریه سیاسى اسلام*. نگارش کریم سبحانى. چ ششم. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

مصبح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۱د). *خدائشناسی، کیهان‌شناسی، انسان‌شناسی*. چ چهارم. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

مصبح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۱هـ). *حقوق و سیاست*. نگارش محمد شهرابى. چ چهارم. قم: مؤسسه آموزشی پژوهشی امام خمینی.

مصبح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۲الف). *نگاهی گذرا به حقوق بشر از دیدگاه اسلام*. نگارش عبدالحکیم سلیمی. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

مصبح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۲ب). *جامى از زلال کوثر*. نگارش محمدباقر حیدرى. چ پانزدهم. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

مصبح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۴). *جنگ و جهاد در قرآن*. چ چهارم. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

مصبح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۶الف). *آموزش فلسفه*. چ هجدهم. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

مصبح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۶ب). *نظریه حقوقی اسلام*. نگارش محمدمهدى کریمى‌نیا. چ ششم. قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

منفرد، مهدى (۱۳۹۵). *کرامت انسان از دیدگاه قرآن و روایات*. قم: مصطفی.

میرموسوى، سیدعلی و حقیقت، سیدصادق (۱۳۷۶). *مبانی نظری حقوق بشر در اسلام*. قیسات، ۵-۶، ۱۵۴-۱۷۵.

نصرى، عبدالله (۱۳۷۲). *مبانی انسان‌شناسى در قرآن*. تهران: فیض.

نورى، نورعلی (۱۳۹۹). *درباره حقوق*. قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.

واپنر، فلیپ پی (۱۳۸۵). *فرهنگ تاریخ اندیشه‌ها (مطالعاتی درباره گزیده اندیشه‌های اساسی)*. ترجمه گروه مترجمان. تهران: سعادت.

هاشمی، محمد (۱۳۸۴). *حقوق بشر و آزادى‌های اساسی*. تهران: میزان.

یاحقی، محمدجعفر (۱۳۷۲). *فرهنگ‌نامه قرآنى*. مشهد: بنیاد پژوهش‌های اسلامى آستان قدس رضوى.

یدالله‌پور، بهروز (۱۳۹۱). *کرامت انسان در قرآن (ماهیت، مبانی و موانع)*. قم: ادیان. (1998). *The Concept of Human Rights*. London: Donnelly, J.

In the name of Allah

MARIFAT

Scientific monthly in the field of humanities

Vol. 33, N. 4, Special of Law, Winter 2025

A Publication by Imam Khomeini Educational and Research Institute

Editor in Chief: Seyed Ahmad Rahnamaei

Editor: Abolfazl Sajedi

Secretary of Law Department: Seyyed Ali Mirdamad Najafabadi

Coordinator: Ruhollah Farisabadi

Print Supervisor: Hamid Khani

Print: Zamzam

Editorial Board: (In alphabetical order of the group name)

Hoj. Dr. Sayyid Akbar Hosseini (Religious) - the IKI - Associate

Dr. Mohsen Khandan "Alviri" (History) - Baqerul Uloom University - Professor

Ayatollah Professor Mahmoud Rajabi (Quranic Interpretation and Sciences) - the IKI - Professor

Hoj. Dr. Muhammad Fooladi (Sociology) - the IKI - Associate

Dr. AbbasAli Kadkhodaei (Law) - University of Tehran - Professor

Dr. Mohammad Karim Khodapanahi (Psychology) - Shahid Beheshti University - Professor

Hoj. Dr. Alireza Kermani (Erfan) - the IKI - Associate

Hoj. Dr. Abbas Ali Shamili (Educational Sciences) - Al-Mustafa International University - Associate

Dr. Mohammad Fanaei Askevari (Philosophy) - the IKI - Professor

Hoj. Dr. Abolfazl Sajedi (Theology) - the IKI - Professor

Articles in this publication are available in sid.ir; isc.gov.ir; magiran.com; noormags.ir.

Address: Qom - Amin Boulevard, Islamic Republic Boulevard - IKI, Fourth Floor - No. 33.

S. C: 186-37165 / **Phone:** (Editorial) 32113468 - (Subscribers) 32113482 - Fax: 32934483 (025).

Email: marifat@qabas.net

Internet: www.nashriyat.ir

Website: nashriyat.ir/SendArticle

Marifat (Online): 2980-8383