

جلوه‌های حق الناس در عرصه عمومی

دکتر رحیم نوبهار^۱

۱. عضو هیأت علمی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.

چکیده

این مقاله پس از مرور دیدگاه‌های اسلامی درباره مفهوم و جایگاه حق و ظرفیت حق مداری در اندیشه اسلامی، نشان می‌دهد که «حق الناس» از دیرباز در ادبیات فقهی جایگاه والایی داشته است. با این حال، حق و حق الناس در ادبیات فقهی رایج، بیشتر در حال و هوای مفاهیم خصوصی مانند حق مالکیت، حقوق تجاری و حقوق خانوادگی مورد توجه قرار گرفته است. مقاله با عطف توجه به اهمیت حوزه عمومی و حق‌های متناظر به این قلمرو، مانند حق بر تعیین سرنوشت و حق بر آزادی بیان، تأکید کرده است که شناسایی، حمایت و تضمین این حق‌ها نیز بخشی از اهتمام آموزه‌های اسلامی به اندیشه حق مداری و حق الناس است. تعرض به این حق‌ها و حتی تحدید ناروا و ناموجه آنها، مصداق ظلم از نوع تعرض به حق الناس و مستوجب مسئولیت اخلاقی، شرعی و قانونی است.

واژگان کلیدی: حوزه عمومی، حق الناس، حق الله، حق، فقه، حقوق بشر.

این نوشتار را به روان دوست و همکار گرامی ام مرحوم دکتر ناصر قربان نیا استاد فقید دانشگاه مفید تقدیم می‌کنم. او در حالی که لباس عصمت احرام به تن داشت مظلومانه از سرزمین منا به دیدار محبوب شتافت و جامعه علمی را از وجود پربرکت خویش محروم ساخت. او در برپایی همایش امام خمینی، حکومت دینی و حقوق مردم هم تلاشی ستودنی داشت و با ارائه بحثی در این باره برای غنای آن کوشید. روحش شاد و سیراب از رحمت حق باد!

مقدمه

شمار زیادی از متون اسلامی از دیرباز بر اهمیت حق الناس و حرمت تعرض به آن تأکید کرده‌اند. هم از این روی اعتقاد به تقدم حق الناس بر حق الله از باورهای عمومی هر مسلمانی است. با این حال، مفهوم حق الناس به طور سنتی بیشتر همچون امری مرتبط با قلمرو خصوصی فهم شده است. از این روی حق های مرتبط با مالکیت، اهمیت و جایگاه مناسب تری یافته‌اند؛ اما به حق های مرتبط با سپهر عمومی توجه درخوری نشده است. با توجه به این که برخورداری جامعه از حوزه عمومی به معنای قلمروی در میانه دولت و حریم خصوصی از ضروریات یک جامعه متعادل و متوازن است، شناسایی حق هایی که سبب شناسایی، شکل گیری و استواری این قلمرو می شود بسیار با اهمیت است. تعرض به نمونه هایی از حق الناس در باور مسلمانان از مصادیق گناهان کبیره است، اما تعرض به حق های عمومی یا ایجاد ممنوعیت بر سراجرای آن ها یا تحدید

ناموجه آن‌ها چنان‌که باید زشت و قبیح شمرده نمی‌شود. این مقاله به منظور گشودن دریچه‌ای به این بحث ابتدا اهتمام آموزه‌های اسلامی به حق مداری و ظرفیت مبانی فقهی برای شناسایی، حمایت و تضمین حق در روابط میان-انسانی را نشان می‌دهد. پس از آن به تبیین قاعده‌ای می‌پردازد که می‌توان آن را "قاعده تقدم حق الناس بر حق الله" نامید. مقاله آن‌گاه با اشاره‌ای گذرا به حق‌های مرتبط با حوزه خصوصی، بر حق‌های مرتبط با قلمرو عمومی تأکید می‌کند و نشان می‌دهد که این حق‌ها هم می‌توانند از جایگاه فقهی شایسته‌ای برخوردار شوند و دارای تضمین حقوقی گردند.

۱. از حق‌گرایی تا تکلیف‌مداری؛ واگرایی‌ها و همگرایی‌ها

۱.۱. گفتمان حق مداری در اندیشه اسلامی

تعیین موضع اسلام در باره حقوق مردم به طور کلی تا اندازه زیادی به تبیین جایگاه حق و حق مداری در آموزه‌های اسلامی بستگی دارد. اگر آن‌گونه که برخی گفته‌اند، زبان و محتوای دین و بویژه فقه، تنها بیان تکلیف و تکلیف‌مداری باشد، به دشواری می‌توان از موضع دین از حقوق مردم سخن گفت. در این صورت، شکاف میان اسلام- که بنا به فرض، زبان و نگاهش تکلیف‌گرایی است- و نظام بین‌المللی حقوق بشر که اصولاً بر حق و حق مداری تأکید می‌کند نیز فزون‌تر خواهد شد و به دشواری می‌توان میان این دو گفتمان، همدلی و نقاط مشترکی را یافت.

پس پرسش از این‌که: حق به همان معنایی که در ادبیات حقوق بشر از آن بحث می‌شود در آموزه‌های اسلامی دارای چه جایگاهی است؛ بسیار با اهمیت است. آیا دین و زبان دین مسأله‌ای به نام حق و برخورداری آدمیان از حق را می‌پذیرد؟ برخی اندیشمندان غربی مدعی شده‌اند که مفهوم حق تا اواخر قرون وسطی نقش مهمی در گفتمان سیاسی و اخلاقی ایفا نمی‌کرد.^۱ مفهوم حق در نظام‌های بزرگ اخلاقی افلاطون و ارسطو و در حقوق

۱. نک: گلدینگ، مارتین، 'مفهوم حق: درآمدی تاریخی'، ترجمه محمد راسخ، در: حق و مصلحت، ص ۲۹۱، تهران، طرح نو، چاپ اول.

باستانی یونان برجسته نبود و تا اواخر قرون وسطی به سطح خودآگاه نیامده بود.^۱ برخی نواندیشان مسلمان هم در مقام داوری در باره دیدگاه‌های فقهی در باره حق تأکید کرده‌اند که زبان دین، زبان تکلیف است و علم فقه هم از وظیفه افراد بحث می‌کند.^۲ به نظر می‌رسد این مسأله دو گونه قابل تقریر است: در تقریر اول، حق به معنای مدرن آن کاملاً نوپیدا و مربوط به تحولات عصر نوزایی است. کسانی که این ایده را مطرح کرده‌اند، در خصوص دین سخن نمی‌گویند؛ بلکه آن را به طور کلی مطرح کرده‌اند. اینان معتقدند مفهومی که امروزه مطرح می‌شود، "حق داشتن" است؛ حال آن‌که آنچه در گذشته مطرح بوده، مفهوم "حق بودن" بوده است؛ و میان این دو نه تنها ملازمه که ارتباطی نیست. بر همین مبنا از حقی صحبت می‌شود که به نوعی جمع میان این دو است؛ یعنی: "حق بر ارتکاب خطا". یعنی حق داشته باشیم خطا کنیم. بدین سان حق داشتن از مفهوم صدق و برحق بودن به شدت فاصله می‌گیرد. در این تقریر از مسأله، مفهوم حق یعنی حق داشتن کاملاً نوین است و غیبت حق در گفتمان حقوقی دوران پیشامدرن، غیبتی مفهومی قلمداد می‌شود.

در تقریری دیگر از این دیدگاه می‌توان گفت: مقصود این است که مفهوم حق به مثابه امری زبانی در حاشیه بوده است، نه این که مفهوم حق به کلی غایب یا ناشناخته بوده است. این مسأله البته ممکن است در فرهنگ‌ها و تمدن‌های مختلف وضع یکسانی نداشته باشد. نباید تاریخ سنت رم و آتن را به همه جهان و جهانیان تعمیم داد. جدا از این تفاوت‌های احتمالی پذیرفتن این که مفهوم و محتوای حق به معنای امروزی

۱. همان.

۲. برای نمونه نک: سروش، عبدالکریم، "فقه در ترازو؛ طرح چند پرسش از محضر آیت الله منتظری" در: اندر باب اجتهاد (درباره کارآمدی فقه اسلامی در دنیای امروز)، به کوشش: سعید عدالت نژاد، ص ۴۳. مقاله "باب مفتوح اجتهاد"، طرح نو، چاپ اول، ۴۸۳۱. طرح این ایده واکنش‌هایی را هم برانگیخته است. برای نمونه آیت الله جعفر سبحانی ضمن نقد سخن پیشین از دکتر عبدالکریم سروش می‌گوید: ما برای روشن شدن این که فقه اسلامی مملو از حقوق اجتماعی و فردی است نمونه‌هایی از حقوق را می‌آوریم تا روشن شود چقدر فقه اسلامی مملو از حقوق است: حق الفقرا، حق الإمام و المأموم، حق الزوجه، حق المسلم علی المسلم، حق الطفل، حق المجنی علیه، حق المرتین، حق الجوار، حق المالك، حق المساکین، حق الزوج، حق الوارث، حق المدعی، حق المستأجر، حق الغانم، حق البایع والمشتري، حق المتعاقدين، حق الشریک، حق الواهب، حق الغرما، حق المتخاصمین، حق المحتال، حق السلطان، حق الزارع، حق العامل، حق المستعیر، حق الموجر، حق الموقوف علیه. (نک: همان، ص ۷۷).

آن به کلی وجود نداشته است، درست به نظر نمی‌رسد. به نظر می‌رسد در دوران گذشته آن اندازه که از به حق بودن و مشروع بودن یک رفتار پرسش می‌کردند در باره این که آیا مرتکب، حق انجام آن را دارد یا نه سخن نمی‌گفتند. برای نمونه زمانی که افلاطون این پرسش را مطرح کرده است که: آیا شخصی که معتقد است به ناحق به ارتکاب یک جرم محکوم شده است، حق فرار از زندان را دارد یا نه؛^۱ گفته است: آیا درست و عادلانه است که چنین فردی از زندان فرار کند؟ این به معنای آن است که افلاطون با تعبیر "حق بودن" از "حق داشتن" پرسیده است. همچنان که توماس آکویناس از سردمداران مکتب حقوق طبیعی این مثال را مطرح کرده است که: آیا فرد شدیداً گرسنه حق دزدیدن یک قرص نان را دارد؟ او این مسأله را با زبان حق عنوان نکرده است؛ بلکه گفته است: «آیا دزدی ناشی از فشار نیاز، مشروع و درست است؟»^۲

می‌توان هماهنگ با گلدینگ چنین گفتمان‌هایی را این‌گونه تحلیل کرد که در دوران باستان به حق به معنای "حق داشتن" نمی‌پرداختند. اما همزمان می‌توان گفت: در دوران گذشته از "حق داشتن" هم با زبان "حق بودن" تعبیر می‌کردند؛ یعنی حق بودن که متضمن یک معنای اخلاقی است، با حق داشتن که جنبه حقوقی و الزام قانونی دارد به هم آمیخته بوده است. حق به معنای «حق بودن» غالب بوده ولی در پوشش همین معنا "حق" به معنای امروزی آن هم مطرح بوده است. بدین سان غیبت مفهوم حق در گفتمان پیشامدرن بیشتر غیبتی مربوط به لایه زبان و تعبیر بوده است؛ نه این که مفهوم حق در ذهن‌ها غایب بوده است.

به هر روی مفهوم حق به معنای امروزی آن، عمری طولانی دارد. هرچند مفهوم حق در دوران ما نسبت به گذشته پررنگ‌تر شده و زیر تأثیر اندیشه‌های فردگرایانه در کانون توجه قرار گرفته است. به سخنی دیگر، گفتمان غالب، در دوران گذشته تکلیف و تکلیف‌مداری بوده، نه این که مقوله‌ای به نام حق به کلی وجود نداشته، یا مورد توجه نبوده است. به نظر

۱. گلدینگ، مارتین پی، پیشین، صص ۲۹۱-۲۹۱.

۲. همان، ص ۳۹۱.

می‌رسد در محیط ادبیات دینی هم چنین اتفاقی افتاده و گفتمان حق، مغلوب گفتمان تکلیف شده و زبان تکلیف بر زبان حق غالب شده، نه این که در دین سخن از حق و حقوق نیست. حق در متون دینی امری ناشناخته نیست. بسیاری از آموزه‌های دینی دقیقاً از حق به معنای امروزی آن سخن می‌گویند؛ کاربست واژه حق در متون کهن اسلامی گاه چندان صریح است که تفسیر و تأویلی دیگر را بر نمی‌تابد.

تا آن جا که به اسلام مربوط می‌شود، تسلط گفتمان تکلیف بر گفتمان حق را در جای خود می‌توان ریشه‌یابی تاریخی کرد و پرسید: چرا فقیهان از آغاز بیشتر به تکلیف انسان پرداخته‌اند و آدمی را همچون موجودی مکلف در برابر خداوند مد نظر قرار داده‌اند، تا موجودی برخوردار از حق. شاید بتوان گفت بخشی از این امر به دلیل همراهی و هم‌نواپی متون دینی با گفتمان مسلط زمانه است. قرآن می‌فرماید:

«و ما أرسلنا من رسول الا بلسان قومه»^۱

«هیچ پیامبری را نفرستادیم مگر به زبان قومش.»

مقصود از این آیه این نیست که مثلاً چون مخاطبان قرآن، عرب‌زبان بوده‌اند، زبان قرآن هم عربی است. این نکته آشکار، گفتن ندارد. به نظر می‌رسد در این آیه "لسان" دارای معنای گسترده‌ای است. یعنی هر پیامبری به طور طبیعی با گفتمان قومش با آن‌ها صحبت می‌کند. گرچه اصل دین وحیانی و قدسی است؛ ولی ناگزیر در قالب‌های انسانی از جمله زبان و فرهنگ که یک پدیده بشری است، جلوه‌گر می‌شود.

قرآن مجید از "تنزیل" و "انزال" مفاهیم آیات صحبت می‌کند. بی‌گمان، مقصود از نزول، تنزل مکانی و از فراز به فرود آمدن نیست؛ بلکه گفتار خداوند برای این که در فهم بشر بگنجد تنزل یافته است. این نزول تا آن جاست که مردمی که مخاطب اصلی پیامبر(ص) هستند بتوانند دست‌کم سطح و درجه‌ای از محتوای پیام را بفهمند. اگر زبان مردم زمان نزول قرآن، زبان تکلیف بوده، طبیعی است که خداوند هم با همین زبان با مردم سخن بگوید. اما این به معنای آن نیست که دین با حق و حق‌مداری و حتی گفتمان و زبان حق موافق

۱. ابراهیم(۴۱):۴.

نیست. اگر گفتمان بشری از شکلی به شکل دیگر تحول یابد و این تحول تکامل و ارتقا قلمداد شود، دین هرگز آن رانفی نمی‌کند. اصولاً دین در همراهی و همنوایی با آنچه تکامل انسان و جامعه بشری قلمداد شود، مشکلی ندارد. حتی در اصول ارزش‌ها هم تکامل امری ممکن است و همراهی دین با این تکامل، طبیعی است. بشر همیشه خواهان زیبایی و عدالت بوده اما این گرایش‌ها و تمایلات او تکامل می‌یابد. رسالت دین حتی فراتر از همراهی با تکامل بشر، پیشوایی و رهبری انسان در این فرایند تکاملی است. ما می‌دانیم که در اسلام کار همنوایی با حق و حق‌مداری فراتر از تبعیت و همراهی بوده و در بسیاری موارد باب گفتمان حق‌مداری گشوده شده است؛ هرچند این گفتمان در طول تاریخ رشدی متناسب و درخور نیافته است.

البته نباید پنداشت که کاربرت زبان حق و حق‌مداری یکسره خیر و منفعت است، و به کارگیری زبان تکلیف، پیوسته نشان نوعی کاستی و ضعف است. زبان و گفتمان تکلیف هم نیکویی‌ها و امتیازهای خود را دارد. اما اگر کاربرت زبان حق و حق‌مداری نیکویی‌هایی داشته باشد، دین در به کارگیری آن مشکلی ندارد. بدین سان متونی که از موضع دین با آدمیان سخن می‌گویند می‌توانند با زبان حق هم سخن بگویند. به هر روی کم‌رنگ بودن گفتمان حق در شریعت را باید بیشتر در چارچوب مسأله‌ای زبانی تحلیل و تبیین کرد، تا مباحث مفهومی و ماهوی. مفهوم حق برای پیشینیان یا ادیان هرگز ناشناخته نبوده است. جدا از این که نوع تکالیف مهمی که در شریعت آمده به گونه‌ای بیانگر حق‌هایی است که به طور استلزامی در آن مورد وجود دارد، متون اسلامی در مواردی زیادی دقیقاً از حق به معنای امروزی آن سخن گفته است. مثلاً قرآن مجید از جواز قصاص برای اولیای دم، دقیقاً همچون یک حق سخن گفته، می‌فرماید:

«و من قتل مظلوما فقد جعلنا لولیه سلطاناً»^۱

«و هر کس بی‌گناه کشته شود، ما برای ولی او سلطنتی بر قصاص قرار داده‌ایم.»

این آیه، هم در ظاهر بیانگر حق است و هم به لحاظ واقعی، حق قصاص را برای اولیای

دم اثبات می‌کند. حرف «ل» در زبان عربی به وارونه "علی" برای بیان حق به کار می‌رود. بسیاری از تکالیف نیز بیانگر حق‌هایی است که به طور استلزامی در آن مورد وجود دارد، مثلاً قرآن مجید درباره حرمت جان آدمی می‌فرماید:

«ولانقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق»^۱

«نفسی را که خداوند محترم داشته، جز به حق نکشید.»

این آیه از نگاهی بیان‌گر همان حق حیات است که در قالب گفتاری تکلیف‌مدارانه بیان شده است.

می‌توان گفت: حق حیات در حقوق بشر و آنچه این آیه به آن پرداخته دو مسأله کاملاً جداگانه است؛ زیرا یکی از "حق حیات" سخن می‌گوید و دیگری تنها انسان را به نکشتن دیگران مکلف می‌نماید. اما می‌توان گفت: این گونه لحن و آهنگ هم چهره و جلوه‌ای از حق حیات است؛ در واقع این آیه هم به حق حیات می‌پردازد و هم به این که کسی نباید به حیات دیگری تعرض کند. درست است که میان حق حیات و تکلیف به حفظ نفس، تفاوت‌های مهمی وجود دارد. چون حق حیات، به تفسیری فردگرایانه مستلزم جواز خودکشی هم هست؛ ولی اگر حفظ حیات، تکلیف الهی انسان باشد (آن گونه که از ظاهر آیه قرآن مجید استفاده می‌شود) این جواز وجود ندارد. اما دست‌کم در مورد حق حیات دیگری، این آیه نه تنها حق حیات را به رسمیت شناخته، که دیگران را هم به حفظ آن مکلف نموده است. ضمن این که ذیل آیه به روشنی بیانگر قداست و حرمت جان آدمی است. پس میان این دو مطلب تفاوت زیادی وجود ندارد. بویژه این که همه دیدگاه‌های غیردینی رایج، حق حیات را به جواز خودکشی یا تجویز مرگ آسان یا مرگ از روی ترحم تفسیر و تعبیر نمی‌کنند.

بیان حق‌ها در قالب تکالیف البته این مزیت را دارد که حق را همزمان با ضمانت اجرای آن بیان می‌کند. وقتی دیگران مکلف به حفظ حیات کسی باشند، او، هم حق حیات دارد و هم این که دیگران مکلفند این حق حیات را محترم بشمرند و نقض نکنند.

البته انکار نمی‌توان کرد که در جهان غرب پس از آن که گفتمان غالب، گفتمان حق مداری شده مفاهیم حق دارای تقسیم‌بندی‌های بهتری شده و از این تقسیم‌ها می‌توان استقبال کرد. چنان که فقیهان نیز در مباحث تحلیلی حق، واری ابعاد گوناگون حق را پی گرفته‌اند. با این حال، تأکید بی‌اندازه بر حق هم به پدیده تورم حق‌ها و به گونه‌ای بی‌اهمیتی آنها می‌انجامد و هم مسئولیت را به حاشیه می‌برد. از این روی، گفتمان تکلیف و مسئولیت هم امتیازهای خاص خود را دارد. این گفتمان از حق، همچون امری برخوردار از ضمانت اجرا سخن می‌گوید. هم از این روی شماری از اندیشمندان در مغرب زمین امروزه در کنار برخورداری انسان از حق، از مسئولیت او هم سخن می‌گویند. شورای تعامل که نهادی غیر رسمی و مرکب از جمعی از رهبران سیاسی جهان است حتی بر سیاق اعلامیه جهانی حقوق بشر، اعلامیه جهانی مسئولیت را تدوین و پیشنهاد داده و برگسترش روح مسئولیت در کنار ترویج ایده حق مداری تأکید نموده است.^۲

۲.۱. مباحث تحلیلی حق در گفتمان فقیهان

افزون بر طرح اجمالی حق در فروع فقهی در چند سده اخیر مباحث تحلیلی حق هم در گفتمان دانشمندان فقه و اصول رونق بیشتری یافته است. در شماری از مباحث اصولی، حق به معنای حقوق بشری آن از جنبه‌های گوناگون مورد توجه قرار گرفته است. از جمله مباحث مبنایی این است که "مجموعات اولیه شرعی" چیست؟ یعنی حقیقت و ماهیت آنچه حکم شرع یا مجعول شرعی نامیده می‌شود، چیست؟ در واقع، پرسش این است که احکامی که از سنخ تکلیف نیستند، مانند طهارت، بطلان و ضمان چه نسبتی با شرع دارند؟ آیا آنها از مجعولات شرعی نیستند؟ برخی مانند شیخ انصاری معتقدند که در میان مجعولات شرعی آنچه اصالت دارد تکلیف است و خداوند فقط بندگان را تکلیف می‌نماید؛ اما احکام وضعی، حالت‌ها و وضعیت‌هایی هستند که از تکالیف انتزاع

۱. stghiR fo noitalfni .

می‌شوند و مستقلاً تشریح نشده‌اند؛^۱ مثلاً وقتی به ما می‌گویند: "این لباس را بشوی" ذهن ما حالت و وضعیت نجاست را که یک حکم وضعی است از این فرمان انتزاع می‌کند؛ چنان‌که مالکیت، مجعول شرع نیست، اما ذهن ما از مجموع احکام تکلیفی ناظر به یک عین مانند جواز تصرف و خرید و فروش و جواز صلح و بیع آن، حالتی به نام مالکیت را انتزاع می‌کند؛ پس احکام وضعی نمی‌توانند مجعول شرعی باشند. برخی مانند محقق خراسانی اجمالاً احکام وضعی را قابل جعل استقلالی می‌دانند، هرچند میان انواع حکم وضعی تفاوت می‌گذارند. به نظرایشان برخی احکام وضعی نه به طور استقلالی و نه به طور تبعی اصولاً قابلیت جعل شرعی ندارند؛ برخی نیز تنها به تبع احکام تکلیفی قابل وضع و تشریحند. برخی از احکام وضعی نیز هم به طور استقلالی و هم به طور تبعی قابل تشریحند.^۲ امام خمینی و بسیاری دیگر از دانشمندان اصولی هم معتقدند که احکام اولیه شرعی هم احکام تکلیفی است و هم احکام وضعی.^۳ برخی هم معتقدند که نوعی عینیت و این‌همانی میان حکم تکلیفی و حکم وضعی وجود دارد و یکی در نهان دیگری مستتر است.^۴

برابر دیدگاهی که حکم وضعی را قابل جعل و تشریح استقلالی می‌داند شارع می‌تواند خود مثلاً ملکیت را همچون امری وضعی به طور مستقل جعل کند. البته این به معنای آن نیست که همه حق‌ها و احکام وضعی را شارع جعل کرده باشد، بلکه به این معناست که جعل و تشریح احکام وضعی مانعی ندارد. دیدگاهی که حکم وضعی را قابل جعل و تشریح می‌داند افزون بر آن که به صواب نزدیک تر است با رویکرد حق‌گرایی سازگارتر است؛ زیرا در این دیدگاه حق می‌تواند همچون امری وضعی و جدا از تکلیف، جعل و تشریح شود.

۱. نک: انصاری، مرتضی، فرائد الاصول، ج ۳، صص ۵۲۱-۵۳۱، مجمع الفکر الاسلامی، قم، چاپ چهارم، ۲۲۴۱ق.
 ۲. نک: خراسانی، محمدکاظم، کفایه الاصول، صص ۴۵۴-۹۵۴، مؤسسه النشر الاسلامی، قم، چاپ پنجم، ۰۲۴۱ق.؛ همچنین برای ملاحظه گزارشی از آرای دانشمندان اصولی در این باره نک: صنقور، محمد، المعجم الاصولی، ج ۲، صص ۳۵، منشورات الطیار، قم، چاپ دوم، ۸۲۴۱ق.
 ۳. موسوی خمینی، سیدروح الله، تنقیح الاصول، ج ۴، صص ۰۲۸؛ تقریر: حسین اشتهاردی، مؤسسه تنظیم و نشر آثار الامام الخمینی، تهران، چاپ اول، ۹۱۴۱ق.
 ۴. نک: سیستانی، سیدعلی، الرافد فی علم الاصول، تقریر: السید منیر القطفی، صص ۱۵-۲۵، مکتبه آیه الله سیستانی، قم، ۴۱۴۱ق.

یکی دیگر از مباحث تحلیلی حق، واکاوی چیستی حق است. شمار زیادی از فقیهان با تفسیر حق به سلطنت و قدرت همدلی می‌کنند. با این حال برخی فقیهان معتقدند میان مفاهیمی مانند ملکیت و سلطنت از یک سو و حق از سوی دیگر ملازمه دائمی برقرار نیست. بنابراین در مواردی مانند استحقاق گناهکار برای کیفر یا استحقاق ثواب و پاداش برای مطیع و فرمانبر بلکه در مواردی مانند حق همسایه بر همسایه ضرورتاً پای ملکیت و سلطنتی در میان نیست؛ ولی همچنان می‌توان از مفهوم «حق» سخن گفت. بویژه وقتی گفته می‌شود: شخص فرمانبر، استحقاق دریافت پاداش از خداوند را دارد، حق داری ضرورتاً به معنای برخورداری از ملکیت و سلطنت نیست.^۱

محققان در باره وحدت یا تنوع ماهیت حق همداستان نیستند. محقق اصفهانی حق را به لحاظ ماهوی، اعتباری بسیار متنوع دانسته است. به گونه‌ای که حق در هر مورد لزوماً با حق در مورد دیگری یکی نیست. بدین سان محتوای حق بر حضانت مثلاً متفاوت است با حق بر مکان عمومی که کسی به واسطه سبقت جستن در بهره‌برداری از آن اولویت یافته است.^۲ در مقابل، برخی مانند امام خمینی بر ماهیت یگانه حق اصرار نموده‌اند و تفاوت ماهیت حق‌ها را خلاف داوری عرف و عقلا دانسته‌اند. هرچند حتی در این دیدگاه هم به اختلاف متعلق حق‌ها اذعان شده است.^۳

بحث در باره دامنه حق از دیگر مباحث تحلیلی حق است. گاه حق نزد فقیهان دامنه‌ای گسترده یافته و لوازم احکام غیرالزامی هم حق قلمداد شده و صریحاً از حق واجب و غیرواجب سخن به میان آمده است؛ همچنان‌که در روایات هم رعایت برخی آداب و احترام‌های

۱. موسوی خمینی، سیدروح‌الله، کتاب البیع، ج ۱، ص ۴۴، مؤسسه تنظیم و نشر آثار الامام الخمینی، مؤسسه العروج، تهران، چاپ اول، ۹۷۳۱ ش. با این حال به نظر می‌رسد که این امر تا اندازه زیادی ناشی از این واقعیت است که مفهوم حق و کاربردهای آن در مواردی که به ساحت ربوبی بازمی‌گردد با مفهوم حق در روابط میان انسانی متفاوت است. در واقع کاربرد واژه حق‌الله در مورد خداوند متعال به معنای حق آن گونه که در روابط اجتماعی میان انسان‌ها به کار می‌رود، نوعی مجاز است. همچنین کاربرد حق در مواردی که حق، سلطنت ملزمه‌ای برای کسی ایجاد نمی‌کند مجازی است.

۲. نک: اصفهانی، محمدحسین، رساله فی الحق والحکم، در: حاشیه کتاب المکاسب، ج ۱، ص ۴۴، تحقیق و نشر: عباس محمد آل سباع، قم، چاپ اول، ۸۱۴۱ ق.

۳. نک: موسوی خمینی، سیدروح‌الله، کتاب البیع، ج ۱، ص ۴۴.

ظاهری در برابر دیگران حق نامیده شده است.^۱ در برخی تفسیر و تعبیرها «حق» معنایی گسترده یافته و مفاهیمی مانند: ولایت و حق بروصایت را هم در بر گرفته است. در مقابل، برخی به دنبال تبیینی دقیق تر و خاص تر از حق برآمده‌اند، مثلاً امام خمینی در نقد نظریه‌ای که حق ابوت، حق ولایت، حق استمتاع جنسی از زوجه و حق تقدم پیدا شده به وسیله تیراندازی قبل از پایان رقابت را از حقوق غیرقابل توریث و غیرقابل اسقاط دانسته، آورده است که: هیچ یک از این موارد از جنس حق نیست. مفاهیمی مانند ولایت و وصایت از احکام وضعی هستند که در برابر مفاهیم دیگری مانند حق، ملک و سلطنت قرار می‌گیرند.^۲ با این حال، جایگاه و شأن حق در مقایسه با مفاهیم مرتبط چندان روشن نیست. گاه پاره‌ای از احکام وضعی مانند ولایت قاضی به نوعی مهم تر از حق به شمار آمده‌اند؛ مثلاً در بحث ادله اثبات استدلال شده است که اگر دلیلی بتواند حق را اثبات کند، حکم را به طریق اولی اثبات خواهد کرد.^۳

از دیگر مباحث تحلیلی حق گونه‌شناسی حق‌ها و ذکر تقسیم‌بندی‌های مختلف برای آن به عبارات گوناگون است. تقسیم حق به حق قابل اسقاط و غیر قابل اسقاط، حق الله و حق الناس، و تفاوت میان حق و تکلیف از مباحث قدیمی فقه است.

بخشی از مباحث تحلیلی پیرامون تبیین مبنای حق به مناسبت ارتباط آن با "حکم" و "ملکیت" صورت گرفته است. تفاوت‌های حق و حکم اغلب در کانون توجه فقها قرار داشته است. حتی شماری از فقیهان در باره حق و حکم رساله‌ها و نگاشته‌های مستقلی دارند.

باید یادآور شویم که فقیهان در پرداختن به مباحث تحلیلی حق دغدغه‌های خاص دارند. این دغدغه‌ها ضرورتاً پیگیری مباحثی که امروزه با عنوان حقوق بشر یا حقوق مردم شناخته می‌شود نبوده است. برای نمونه برای فقیه بسیار بااهمیت است که تفاوت حق با حکم را واکاوی نماید؛ از آن روی که حق امری قابل اسقاط است، ولی حکم، متضمن بیان

۱. نک: جبعی عاملی، زین الدین، مسالک الافهام، ج ۱۱، ص ۲۳، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه، چاپ اول، ۳۱۴۱ ق.

۲. موسوی خمینی، سیدروح الله، کتاب البیع، ج ۱، ص ۷۴.

۳. جبعی عاملی، زین الدین، مسالک الافهام، ج ۳۱، ص ۱۵۳.

نوع وظیفه مکلف با یک رفتار است و وضع و رفع آن در اختیار انسان نیست. به همین ترتیب این که در عقود معوض آیا حق هم همچون مال می تواند عوض قرار بگیرد طیف گسترده ای از مباحث مربوط به تفاوت حق با مال و ملک را برانگیخته است.

۳.۱. ملازمه منطقی حق و تکلیف به لحاظ محتوایی

بر فرض که گفتمان ادیان، گفتمان تکلیف باشد، می توان از نوعی ملازمه میان حق و تکلیف سخن گفت. حق و تکلیف دو روی یک سکه اند. نمی توان تکلیفی را برای کسی با قطع نظر از حق برای دیگری تصور کرد. فقیهان اغلب حق را به سلطنت تفسیر و تعبیر کرده اند. گاه گفته می شود این سلطنت در مقایسه با ملک ضعیف تر است. اقتدار ناشی از حق، مستلزم آن است که کسی در برابر این فرادستی، فرودست باشد.^۱ تقریر گونه های حق در نظر فیلسوفان شرق و غرب، البته متفاوت است؛ اما ظاهراً گریزی از استلزام و همراهی حق و تکلیف در تقریرهای مختلف وجود ندارد.

در رساله حقوق امام سجاد (ع) هم در بسیاری از موارد پای «حق» به معنای حق داشتن در برابر دیگری مطرح است. آهنگ این رساله هم با همراهی حق و تکلیف هماهنگ است. به وارونه آنچه گاه گفته می شود که این رساله ارتباطی به حق به معنای امروزین آن ندارد، در فرازهایی از این رساله از حق به معنای دقیق و امروزین آن سخن گفته می شود. اگر ما در برابر همسایه دارای تکالیفی هستیم، همسایه آن حقوق را به گردن ما دارد و چنانچه از

۱. در تقسیم بندی هوفلد و جدول معروف او در باره انواع حق هم به ملازمه حق و تکلیف تصریح شده است؛ در تقسیم هوفلد، حق آشکارا ملازم با تکلیف است و برعکس. هوفلد چهار معنا از حق ارائه داده است. به نظر او آنچه به عنوان حق می شناسیم نمی تواند تحت یک عنوان در آید، بلکه انواع چهارگانه ای از حق داریم: الف. حق - ادعا: که حق طرح ادعایی را به ما می دهد. مثلاً وقتی فردی نسبت به دیگری طلبکار می شود می تواند مطالبه دین خود را در قالب یک ادعا مطرح کند. نقطه مقابل این امر، تکلیف بدهکار به پرداخت بدهی است. ب. حق - امتیاز: این حق در مواردی است که ما نسبت به طرف مقابل یک امتیاز و ویژگی داریم. نتیجه این که طرف مقابل فاقد این امتیاز است و نمی تواند عدم استفاده از آن امتیاز را از دارنده آن بخواهد. ج. حق - قدرت: این گونه حق نوعی قدرت و سلطه را به دارنده آن اعطا می کند؛ مانند حقی که آدمیان نسبت به تصرف در اموال خود دارند. نقطه مقابل این حق، عدم صلاحیت فرد دیگر برای مداخله است. د. حق - مصونیت: این نوع حق به دارنده آن نوعی مصونیت می دهد؛ مانند مصونیت قانونی مالک در برابر فروش یا انتقال مالش توسط همسایه. در این نوع حق هم نوعی محدودیت برای کسانی که طرف این رابطه قرار می گیرند به وجود می آید. (نک: ولمن، کارل، "مفهوم حق: سهم هوفلد" در: حق و مصلحت، ترجمه: محمد راسخ، صص ۲۰۲-۶۱۲). محقق اصفهانی در مباحث تحلیلی حق از هوفلد فراتر رفته و حق را در هر مورد اعتباری متفاوت ارزیابی کرده است. (نک: اصفهانی، محمدحسین، پیشین).

نوع حق‌های الزامی و نه حق در سطح امر اخلاقی باشد می‌تواند التزام به آن را از ما مطالبه کند. در همین رساله در مورد حقوق اقلیت‌ها آمده است که: حق آنها این است که آنچه را خداوند متعال از آنها قبول کرده است از آنها قبول کنی و به عهد و پیمان با آنان وفا کنی.^۱ وقتی مسلمانان مکلف به رعایت این حقوق باشند، معنای آن این است که اهل ذمه این حق را به گردن مسلمانان دارند. این همان حق برزیست مسالمت‌آمیز اقلیت و لزوم احترام به عقاید و افکار آنان است که از حق‌های مهم بشری است. مدارا در همه سطوح آن از جمله در سطح معرفتی و عملی از بنیادهایی است که بدون آن، زیست همراه با رعایت حقوق بشر تحقق پیدا نمی‌کند.

اصولا ماهیت حق این‌گونه است. چنان که امام علی فرموده است:

«فالحق... لا یجری لأحد إلا جری علیه ولا یجری علیه الا جری له»^۲

«حق به نفع کسی جاری نمی‌شود، جز این‌که علیه او هم جاری می‌شود؛ و علیه کسی

جاری نمی‌شود، جز این‌که به نفع او هم جاری خواهد شد.»

این به معنای آن است که ماهیت حق به گونه‌ای است که نوعی ملازمه با تکلیف دارد؛ شاید از جمله از این روی که حق‌ها معمولا به طور عام تصور و اعتبار می‌شوند. پس هرگاه برای مثال حق بر حیات برای کسی اعتبار می‌شود در واقع برای همه هم‌نوعان او اعتبار شده و بنا بر این همگان موظفند آن را پاس بدارند.

به همین ترتیب دغدغه فقیهان در طرح مباحثی مانند اصل برائت و اصل اباحه که جمهور مجتهدان برای تثبیت آن تلاش کرده‌اند، مسأله آزادی انسان و برخورداری او از حق بوده است. با آن‌که در همین مبحث هم دقیقا از تکلیف سخن گفته می‌شود، پرسش اصلی در مبحث برائت حکمی این است که آیا می‌توان انسان را نسبت به تکالیف مشکوک دارای وظیفه دانست؟ دانشمندان اصولی چون اصل اولی را آزادی و رهایی انسان از تکلیف دانسته‌اند در تمام مواردی که در تکلیف شکی وجود داشته، اصل را بر رهایی از تکلیف دانسته‌اند.

۱. حرانی، ابن شعبه، تحف العقول عن آل الرسول، ص ۸۷۲، اسلامیه، تهران، ۲۰۴۱ق.

۲. موسوی، محمد (السید الرضی)، نهج البلاغه، خطبه ۶۱۲، ص ۱۵۴، تحقیق: صبحی صالح، دارالاسوه، قم، ۵۱۴۱ق.

می‌توان سیاهه بلندی به دست داد که تکالیف بیان شده دقیقاً ناظر به بیان حقی است که در آن مورد وجود دارد. نهی عام از تجسس، ناظر به حق افراد بر جلوه‌های گوناگون حریم خصوصی است. نهی از سرقت، غصب، خیانت در امانت و احتیال (کلاهبرداری) و دیگر جرایم علیه اموال ناظر است به حق آدمیان بر حقوق مالکانه. نهی از محرمانه ماندن غیبت، تهمت، قذف و افترا ناظر است به حق آدمیان بر حُسن شهرت و آوازه. نهی از محاربه و قطع طریق به معنای تأکید بر حق افراد بر برخورداری از امنیت است. وجوب امر به معروف و نهی از منکر دقیقاً ترجمان حق افراد بر آزادی بیان و نقد بویژه نقد حاکمیت است. تأکید بر وجوب تصدی قضاوت برای افراد واجد شرایط به معنای اقدام برای زمینه‌سازی برای استیفای حق افراد بر دسترسی به محکمه عادلانه است. رد پای دل مشغولی به این حق حتی در فروع فقهی ریز هم قابل پیگیری است. مثلاً با آن که مدعی اصولاً باید مورد دعوا را به طور شفاف بیان کند، اما این نگرانی وجود داشته است که سخت‌گیری‌های زیاد برای الزام وی به شفاف نمودن مورد دعوا، ممکن است مدعی را از استیفای حق خویش مبنی بر طرح دعوا باز دارد. جواز یا حتی وجوب دفاع مشروع از جان، مال یا عرض به معنای شناسایی این مقولات همچون حق است. حتی با آن که در فقه عنوان یا مبحثی به نام حق بر محاکمه عادلانه صریحاً مطرح نشده است، مفهوم آن برای فقیهان شناخته شده بوده است. به همین دلیل آنان محاکمه غایب را در بسیاری موارد بویژه آن جا که پای جرمی کاملاً حق‌اللهی در میان باشد، روا ندانسته‌اند؛ در مواردی هم که آن را پذیرفته‌اند تنها از باب تراحم دو حق و رعایت حق مدعی یا شاکی است. آنان حتی در این موارد به نوعی به قاعده اعتبار امر مختومه پایبند نمانده‌اند و به غایب محکوم حق داده‌اند که هنگام حضور و امکان شرکت در دادگاه دلایل خود را مطرح کند.

بی‌گمان در ده‌ها فرع فقهی که مصداق تراحم دو یا چند حق بوده بویژه در مواردی که همه حق‌های متزاحم، حق الناس بوده است، نمی‌توان گفت دغدغه‌ای نسبت به مقوله حق وجود نداشته است. حتی در اصرار بر مراعات جنبه‌های گوناگون تقیه، ایده محافظت از جان، عرض و آبرو مورد توجه بوده است. بویژه با لحاظ این که برای حفظ جان و آبرو

می‌توان آیین‌های عبادی را به گونه‌ای دیگر ادا کرد. گویی گاه در تزامم مصلحت مربوط به دین با مصلحت نفس و جان، حفظ جان بر حفظ دین مقدم شده است. قرآن مجید صریحاً بخشی از اموال توانگران را حق مسلم فقیران و محرومان می‌داند.^۱ بویژه بر پایه مبنایی که به کسانی که استحقاق دریافت زکات دارند حق داده می‌شود تا بتوانند حق خود را از کسانی که به صاحبان زکات می‌یونند مطالبه کنند. حتی در برخی از مسائل مربوط به نگاه به نامحرم با آن که محور اصلی دغدغه‌ها در استنباط احکام مربوط، مراعات عفت و پاکدامنی بوده، این نکته که نظر به دیگری ممکن است با حق منظور الیه بر تمامیت بدنی اش تزامم داشته باشد، از نظر دور نبوده است. بدین سان در مباحث مربوط به نظر، حق بر حریم خصوصی بدنی به گونه‌ای مورد توجه بوده است. در مسأله عزل از زن آزاد فقها به پیروی از روایاتی چند که در این باره وجود دارد به حرمت یا کراهت عزل از زن آزاد بدون رضایت وی فتوا داده‌اند.^۲ این امر چه بسا به معنای آن است که زن نیز در روابط زناشویی حق بر برخورداری از فرزند همچون یکی از لوازم عقد نکاح را دارد.

با این حال انکار نمی‌توان کرد که در طرح مطالب، پارادایم غالب، حق-محوری نبوده است. مثلاً در باب ازدواج، با آن که از وظایف متقابل زن و شوهر به تفصیل سخن گفته شده است، حق بر ازدواج همچون حقی بشری کمتر به طور مستقل مورد توجه قرار گرفته است. هر چند به شرحی که خواهد آمد هم حقوق خانوادگی به طور کلی با عنوان "حقوق الزوجیه" و هم نمونه‌های این حق‌ها مانند حق بر نفقه و قسم تا اندازه‌ای مطرح بوده است.

به هر روی فقه اسلامی با مفهوم حق و مباحث تحلیلی آن بیگانه نیست. این دانش بویژه توان آن را دارد که از گفتمان حق به طور برجسته‌تر سخن بگوید. می‌توان در پایان رساله‌های عملیه فصلی را به ذکر حق‌ها اختصاص داد. برخی از فقیهان معاصر در این باره گام‌های فرخنده‌ای برداشته‌اند.^۳ این رویکرد را می‌توان توسعه و تعمیم داد. برای این کار

۱. وفی أموالهم حق للسائل والمحروم. (ذاریات (۱۵): ۹۱) نیز: معارج (۷): ۴۲ و ۵۲.

۲. جبعی عاملی، زین الدین، الروضه البهیة، ج ۵، صص ۲۰۱ و ۲۰۱، المعارف الاسلامیه، تهران، چاپ دوم، افسست از چاپ جامعه النجف الدینیة.

۳. نک: منتظری، حسین علی، رساله حقوق، انتشارات سرایی، قم، چاپ اول، ۳۸۳۱.

می توان از استلزامات حق گونه تکالیف موجود سخن گفت. در کنار این استخراج و استنباط، می توان به انسان و مخاطبان قانون یا به اصطلاح مکلفان، همچون موجودی برخوردار از حق نیز نگاه کرد. بی گمان تقویت این نگاه به استنباط هایی متفاوت با دیدگاه های رایج خواهد انجامید و به شکوفایی و روزآمدی فقه کمک خواهد کرد. اگر ازدواج را حق انسانی شخص بدانیم نمی توان فتوا داد اولیای طفل حق دارند طفل را در حال طفولیت و کودکی به ازدواج کسی درآورند، تا آن گاه بخواهیم بدانیم که رضایت یا عدم رضایت طفل به ازدواج پس از بلوغ چه تأثیری بر عقدی که توسط اولیا بسته شده دارد.

از آنچه گذشت روش شد که انکار نمی توان کرد که پارادایم غالب در حقوق بشر، حق مداری است و پارادایم غالب در فقه، تکلیف گرایی. اما این اندازه تفاوت هرگز سبب نمی شود که اسلام و آموزه های فقهی را با مفهوم حق و حق مداری بیگانه بدانیم. ضمن این که این دو پارادایم هر یک امتیازهای خاص خود را دارد و نمی توان از برتری مطلق یکی بر دیگری سخن گفت. می توان به طور متعادل و متوازن هم بر حق مداری و هم بر مسئولیت پذیری تأکید نمود. این رویکرد در اجرا و استیفای حق های بشری هم سودمندتر است.

۲. تجلی حق مداری گفتمان اسلامی در مفهوم حق الناس

یکی از جلوه های توجه به حق و حق مداری در فقه، تأکید بر مفهوم حق الناس است. در ادبیات اسلامی از دیرباز مقوله حق الناس مورد توجه و تأکید بوده است. به دلیل همین تأکیدهاست که عموم مسلمانان نسبت به تعرض به حقوق دیگران خواه مسلمان باشند یا جز آن، حساس اند. برابر انبوهی از متون دینی، پاسخگویی در پیشگاه الهی برای تضییع حق الناس بسی دشوارتر از تضییع حق الله است.

تقسیم بندی حق الله - حق الناس از تقسیم بندی های شناخته شده در فقه اسلامی است. این تقسیم بندی عام است و همه ابواب فقهی را در بر می گیرد؛ هر چند در قلمرو مباحث جزایی تقسیم بندی حق الله - حق الناس با مفهومی نه چندان بیگانه با این تقسیم بندی عام، اما به معنایی مضیق تر مورد نظر است. در تراحم میان حق الله و حق الناس، همیشه

حق الناس بر حق الله مقدم می‌شود تا آن جا که این تقدم را می‌توان همچون قاعده‌ای عام قلمداد کرد. حتی مسلمانان عامی نیز زیر تأثیر آموزه‌های شرعی اغلب به این تقدم و اولویت آگاهی دارند. این تقسیم‌بندی مبانی کلامی-الهیاتی هم دارد؛ در واقع آنچه در رابطه میان خداوند و انسان به عنوان تکلیف از مکلف خواسته می‌شود، هرگز نمی‌تواند نفعی به ذات باری تعالی برساند، یا از ساحت مقدسش ضرری را دفع نماید؛ حال آن‌که وظایف انسان در برابر دیگران اغلب به هدف ایصال نفع به آنان یا دفع ضرر و فساد از آنان است. در نتیجه، در تراحم میان حق الله و حق الناس نمی‌توان تصور کرد که ایصال نفع به دیگری یا دفع ضرر از وی مقدم بر انجام عبادت و تکلیفی باشد که صرفاً برای امتثال امر خداوند و فرمانبری از ذات ربوبی صورت می‌گیرد. همین امر باعث شده تا گاه حق الله به معنای حکم الله تفسیر و تعبیر شود. در سطح امر فقهی، تقدم حق الناس بر حق الله همچون قاعده‌ای اجماعی قلمداد می‌شود. شیخ انصاری ظاهر حدیث منقول از پیامبر(ص) را که بر عکس این مطلب دلالت دارد^۱ همچون بیانی خطابه‌ای ارزیابی کرده است.^۲ در این گونه بیان‌ها که در گفتار معصومان(ع) و حتی قرآن مجید هم یافت می‌شود تأکید بر بیان نکته‌ای خاص است و نه بیان مضمونی شرعی و قانونی.^۳

در بسیاری از مسائل فقهی حکم آنچه حق الله است با حق الناس متفاوت است. برای نمونه، در باره دامنه استناد به علم قاضی همچون یکی از ادله اثبات دعوا اختلاف نظر فراوان است. اما در همین مسأله هم به نوعی به اهمیت حق الناس اهتمام شده است؛ همگان اتفاق نظر دارند که حق الناس با علم قاضی اثبات می‌شود، اما در اثبات حق الله با استناد به علم قاضی (که مستند به ادله شناخته شده دیگر مانند بینه و اقرار نباشد) اختلاف نظر

۱. برابر حدیث نبوی که از ابن عباس نقل شده زنی نزد رسول خدا(ص) آمد و گفت: مادرم فوت نموده در حالی که یک ماه روزه بر عهده داشته است. پیامبر(ص) فرمود: آیا اگر مادرت دینی بر عهده داشت آن را ادا می‌نمودی؟ زن گفت: آری. پیامبر(ص) فرمود: فدین الله أحق بالقضاء: دین الهی سزاوارتر است که پرداخت شود. (نیشابوری، مسلم بن الحجاج، صحیح مسلم، ص ۳۰۴، شماره ۳۹۶۲، بیروت، المكتبة العصرية، ۲۲۴۱ق.)

۲. انصاری درفولی، مرتضی، رساله فی منجزات المریض، فی تراث الشیخ الاعظم(۱۲)، ص ۹۶۱، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، قم، چاپ اول، ۵۱۴۱ق.

۳. برای توضیحاتی در باره این گونه خطاب‌ها نک: نوبهار، رحیم، "جستاری در باره تقسیم‌بندی باب‌های فقهی و پیامدهای روش‌شناختی آن"، مجله راهبرد، شماره ۶۷، پاییز ۴۹۳۱، صص ۹۷-۵۰۱.

فراوان است.^۱

به همین ترتیب آن اندازه که می توان حکم قضایی ناظر به حق الله را نقض کرد نمی توان حکم ناظر به حق الناس را نقض کرد؛ اگر حاکم متوجه خطای حکم خود شود امامیه معتقدند قاضی مطلقاً حکم خود را نقض خواهد کرد؛ اما برخی از فقیهان اهل سنت گفته اند در حقوق الناس، نقض حکم متوقف بر مطالبه ذی حق است.^۲

با آن که در قلمرو حدود پیوسته تأکید شده است که مبنای حدود بر تخفیف و آسان گیری است، در جرایمی که مستلزم تعرض به حقوق دیگران است، به دلیل رعایت حق بزه دیده نمی توان به چنان تسهیلی معتقد بود. در همین راستا برای اثبات قضایی حق الناس تلاش بیشتری می شود؛ در حالی که قاضی می تواند مانع اقرار به ارتکاب جرم حق الله شود؛ به هیچ روی نمی تواند از اقرار به جرم حق الناس جلوگیری نماید.^۳ هم از این روی، نامه یک قاضی به قاضی دیگر برای اثبات حق الناس جایز یا حتی واجب است؛ زیرا فتوا به عدم جواز چنین اقدامی سبب "تعطیل حقوق" می شود.

در پیگیری حق الناس به خواست و اراده صاحب حق اهمیت داده می شود و به جریان افتادن دعوا به مطالبه او بستگی دارد.^۴ در این جرایم، عفو بزه دیده هم در سقوط دعوا مؤثر است.

در دورانی که برده داری رایج بود، حدود حق الله در مورد بردگان تنصیف می شد، اما حدود حق الناس به طور کامل اجرا می شد.^۵

از جمله جلوه های اهتمام به حق الناس لزوم عمل به دو اصل متنافی در حق الناس است؛ بدین معنا که با یک واقعه حقوقی به اعتبار حق الله و حق الناس بودن آن دو گونه رفتار می شود؛ حال آن که این دو گونه رفتار با لحاظ واقعیت و عالم ثبوت ناسازوار است.^۶

۱. نک: جیبی عاملی، زین الدین، مسالک الأفهام، ج ۳۱، ص ۳۸۳ و ۴۸۳.

۲. همان، ص ۲۹۳.

۳. همان، ص ۹۶۴.

۴. همان، ج ۴۱، ص ۵۹۳.

۵. همان، ج ۴۱، ص ۶۳۴ و ۴۶۴.

۶. همان، ج ۸، ص ۳۶.

براین مبنا ممکن است دلیلی جنبه حق الناسی تعدی و جرمی را اثبات کند، اما همان دلیل نتواند جنبه حق الهی سألّه را اثبات کند.

از دیگر نشانه‌های اهمیت حق الناس، عدم توقف استیفای حق الناس بر اذن حاکم است. برای نمونه در اعمال فسخ نکاح در مواردی که فسخ با استناد به عیب زن یا شوهر جایز است گفته می‌شود: اذن حاکم، شرط اعمال فسخ نیست.^۱ حتی در اجرای حق‌هایی مانند اعمال قصاص جانی گاه استدلال شده است که قصاص جانی حق اولیای دم است و دلیلی در اختیار نداریم که اجرای این حق بر اذن امام یا حاکم متوقف باشد.^۲ هرچند این دیدگاه صحیح به نظر نمی‌رسد؛ زیرا لزوم پیشگیری از هرج و مرج و دلایل دیگر به اندازه کافی صلاحیت تقیید اجرای این حق را دارند.^۳ در شناسایی اهمیت حق الناس نباید جنبه‌های عمومی را نادیده انگاشت. لحاظ جنبه‌های عمومی نیز به نوعی به رعایت حق الناس باز می‌گردد.

حتی اگر مضطر نیازمند طعام شود و راه سد جوع وی منحصر باشد به خوردن از مردار بی صاحب یا اخذ طعام حلالی که دارای مالک است و مالک غایب است یا رضایت نمی‌دهد؛ برخی خوردن میته را بردست یازیدن بر طعام حلالی که دارای مالک است مقدم دانسته‌اند، از آن روی که خوردن از گوشت میته حق الله است؛ ولی دست یازیدن به طعام دیگری، تعدی به حق الناس است.^۴ در این باره البته نظر مخالف هم وجود دارد.

پیش‌بینی ساز و کارهای مناسب‌تر برای جبران حق الناس یکی دیگر از نشانه‌های توجه به اهمیت حق الناس است. در آن زمان که برده‌داری رایج بود، مولای وی مسئول جبران خسارت بود؛ اما مجازات جرایم حق الله را خود می‌باید متحمل شود.^۵

در باور دین‌داران و فقیهان اغلب نسبت به حق الناس و این‌که انسان خود را در معرض

۱. همان، ج ۸، ص ۸۲۱.

۲. نک: نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، ج ۲۴، ص ۶۸۲، دار احیاء التراث العربی، بیروت، چاپ هفتم، ۱۸۹۱ م.

۳. نک: نوبهار، رحیم، اصل قضایی بودن مجازات‌ها: تحلیل فقهی حق بر محاکمه عادلانه، ص ۶۶، شهر دانش، تهران، چاپ دوم، ۴۹۳۱.

۴. همان، ج ۲۱، ص ۳۲۱.

۵. نک: جبعی عاملی، مسالک الأفهام، ج ۱، ص ۲۵۳.

تضییع آن قرار دهد، حساسیت نشان داده شده است. حتی شیخ طوسی در مقام توجیه فتوا به استحباب عدم ازدواج برای کسانی که میل به نکاح ندارند، گفته است: ازدواج، انسان را در معرض تحمّل حقوق زوجیت قرار می دهد.^۱ هرچند اغلب به این دغدغه پاسخ داده شده است که حقوق زوجیت اتفاقاً مانع برخورداری انسان از پاداش و ثواب خواهد شد.^۲

به هر روی انبوهی از فتاوی فقہی نشان می دهد که هم به طور کلی به حق الناس در مقایسه با حق الله اهمیت بیشتری داده می شود و هم در تراحم میان این دو حق الناس مقدم می شود.

با این حال آنچه در مباحث فقہی کمتر بدان پرداخته شده، تحلیل محتوایی گونه های مختلف حق الناس و حکم تراحم مصادیق آنها با یکدیگر است. گاه حق الناس به حق مالی و غیرمالی تقسیم شده است؛ این تقسیم بندی اغلب به اعتبار ادله اثبات حق صورت گرفته است. هرچند تنوع گونه های حق الناس بسیار متنوع تر از این تقسیم بندی ساده است. همچنین گاه به برخی از فروض تراحم پرداخته شده است. مثلاً کفاره که جنبه حق الهی دارد پس از ادای دین پرداخت می شود.^۳ با این حال معیارهای رفع تعارض مبهم است. گاه در فرض تراحم مصادیق حق الناس به معیار زمانی تحقق و تعلق حق بها داده شده است. برابر این معیار حقی که سبب آن محقق شده بر حقی که سبب آن بعداً پدید آمده، مقدم می شود.^۴ التزام به این امر به مثابه قاعده کلی البته گاه مشکل آفرین خواهد بود.

حق الناس هم به صورت حق های متعلق به اشخاص حقیقی و هم در قالب حق های متعلق به عموم مطرح شده است. در باره این که آیا حق گروهی و جمعی به لحاظ واقعی وجود دارد یا نه؛ بحث های کمتری صورت گرفته است؛ اما جهات و جنبه های عمومی اغلب مورد توجه بوده است. به رغم توجه آموزه های دینی به مفهوم خیر جمعی و مصلحت

۱. همان، ج ۷، ص ۱۱.

۲. همان.

۳. همان، ج ۱۱، ص ۰۰۳.

۴. همان، ج ۶، ص ۹۵۱.

عمومی، به فرد و فردیت و عدم مزاحمت در استیفا و اجرای حقوق توجه شده است. تا آن جا که می‌توان گفت فقیهان همچون قاعده‌ای می‌پذیرند که ولایت‌های خصوصی بر ولایت‌های عمومی مقدمند. برابر این قاعده، مداخله حاکم و حکومت منوط به عدم وجود ولایت خصوصی یا عدم کارایی آن است. پس مثلاً تا زمانی که وصی به وظایف خود عمل می‌کند، موضوعی برای مداخله حاکم وجود ندارد.^۱ همچنین هرگاه متولی و یا ناظر موقوفه که از سوی واقف تعیین شده‌اند به وظایف خود عمل می‌کنند حاکم حق مداخله در کار آنها یا اختیار عزل آنها را ندارد. نیز تا زمانی که ولی مجنون به امور وی رسیدگی می‌کند نوبت به اعمال ولایت حاکم نمی‌رسد. این فتاوی از آن روی که با اندیشه دخالت کمینه حکومت در امور شخصی مردم سازگار است و نظریه دولت کوچک و جامعه خود-سازمان را مورد توجه قرار می‌دهد، بسیار درخور توجه است.

۳. حق‌ها و حوزه‌های عمومی و خصوصی

از تقسیم‌بندی‌های مهم حق‌الناس این است که برخی از مصادیق حق‌الناس به حوزه روابط خصوصی افراد مربوط می‌شوند، و برخی به لحاظ طبع و ماهیت، بیشتر به حق‌های حوزه عمومی متناظرند. در ادامه به بررسی حق‌الناس در این دو حوزه می‌پردازیم.

۱.۳. حق‌های مرتبط با حوزه خصوصی

مفهوم حق به معنای خصوصی آن در اندیشه فقهی برجسته است. بویژه حق بر مالکیت و حق‌های مرتبط با آن در فقه المعاملات در کانون توجه فقیهان بوده است. حق بر حریم خصوصی و حق‌های مرتبط با آن هم تا اندازه زیادی در کانون توجه است. تلاش برای عدم اثبات قضایی جرایمی که صرفاً حق‌الله و از نوع جرایم جنسی‌اند از چشم‌اندازی نشان احترام به حریم خصوصی و جنسی افراد است، تا گاهی که خود آشکارا آن را نقض نکرده باشند. هرچند در برخی نگاشته‌ها به این پیشینه و سنت توجه نمی‌شود.

۱. حلی، جعفر بن حسن، شرایع الاسلام، ج ۲، ص ۲۰۲، اسماعیلیان، قم، چاپ دوم، ۸۰۴۱ق.

مثلاً یکی از نویسندگان در باره گشودگی دست حکومت برای مداخله در حریم خصوصی می‌نویسد: «بسیاری از ترک معروف‌ها و ارتکاب منکرات در حقیقت در حریم خصوصی افراد انجام می‌پذیرد و زندگی خصوصی تعریف موسّعی یافته که دست حکومت‌ها از آن دورنگه داشته شده است. در حالی که اسلام چنین حریم موسّعی برای اشخاص قائل نشده است. و هر فرد مکلفی که پا به عرصه جامعه می‌گذارد و زندگی‌اش در برابر چشمان جامعه قرار می‌گیرد، محکوم به رعایت شئون اجتماعی و احکام الهی است.»^۱ این گونه نظریه‌ها مغایر با دیدگاه غالب و پذیرفته شده در فقه رایج است. مبانی اسلامی با شناسایی قلمرو خصوصی و حق‌های مرتبط با آن همدلی زیادی دارد.^۲

بخشی از حق‌های حوزه خصوصی در منابع فقهی به حق‌های ناظر به حقوق خانواده باز می‌گردد. فقیهان از این حق‌ها با عنوان «حقوق الزوجیه» یاد کرده‌اند.^۳ مواردی مانند حق بر مهر، نفقه، تمکین، قسَم و ارث پس از فوت همسر اغلب زیر این عنوان قرار گرفته است. در مجموع به حق‌هایی که در عمل به حوزه خصوصی مربوط می‌شوند و بویژه حقوق مالکانه تا اندازه زیادی توجه شده است. با آن‌که روشن نیست این توجه تا چه اندازه از توجه به قلمرو خصوصی به مثابه حوزه‌ای که نیازمند حق‌مداری و رهایی از مداخلات دولتی است سرچشمه می‌گیرد، تردید نمی‌توان کرد که شناسایی حق‌های مرتبط با قلمرو خصوصی اهمیت خود را دارد.

۴. حق‌مداری در حوزه عمومی

حق‌های مرتبط با حوزه عمومی کمتر مورد توجه فقیهان قرار گرفته‌اند. این کاستی البته دلایل تاریخی خود را دارد. مسلمانان در طول تاریخ عملاً از فقدان حوزه عمومی جدا از دولت رنج برده و آسیب دیده‌اند. با آن‌که بن‌مایه‌های اندیشه خیر مشترک و مصالح

۱. عمید زنجانی، عباسعلی، تکمله فقه سیاسی: مباحثی پیرامون امر به معروف و نهی از منکر، ص ۹۵۱، خرسندی، تهران، چاپ اول، ۲۹۳۱.
 ۲. شرح دلایل این ادعا را بنگرید در: نوبهار، رحیم، آموزه‌های اسلامی، حوزه عمومی، حوزه خصوصی، در: حقوق بشر در جهان معاصر: دغدغه‌ها و دیدگاه‌های حقوق دانان و فقهای ایرانی، صص ۷۸-۵۲۱، آیین احمد، قم، چاپ اول، ۸۸۲۱.
 ۳. نک: جبعی عاملی، زین الدین، مسالک الافهام، ج ۷، ص ۷۶ و ۱۲۲، ج ۸، ص ۵۳۳.

عمومی در آموزه‌های فقهی قوی است، مفهوم حوزه عمومی مردم-بنیاد کمتر مورد توجه قرار گرفته است. حاکمیت حکومت‌های استبدادی به نام دین و خلیفه پیامبر(ص) و تأکید بر حکومت‌های فرد-محور البته در این کاستی بسیار نقش داشته است. ضمن این‌که جلوه‌های عینی و بیرونی پاره‌ای از حق‌های عمومی مانند حق بررأی دادن و انتخاب کردن و انتخاب شدن نوپیدا و مستحدث اند.

فقیهان البته از حقوق عامه مانند حق مردم به مکان‌های عمومی مانند خیابان‌های عمومی، مساجد، گورستان‌های عمومی و کاروان‌سراها هم یاد می‌کنند؛^۱ اما پیداست که میان فضاها و امکانه عمومی با حوزه عمومی تفاوت بسیار است.^۲ همچنان‌که گذشت به رغم توجه به تفاوت میان حق و مال، حق‌ها در متون فقهی بیشتر در حال و هوای حق‌های مالی، مالکیتی و مرتبط با قلمرو خصوصی تصور و تبیین شده‌اند. این در حالی است که مصادیق و نمونه‌های "حق الناس" در حوزه عمومی فراوان است. بخشی از این واقعیت به غلبه ابعاد خصوصی بر جنبه‌های عمومی در فقه باز می‌گردد. این ویژگی فقه مورد توجه برخی مستشرقان هم قرار گرفته است. بویژه در متون فقهی شیعی اندیشه‌های حقوق عمومی در مقایسه با ایده‌های حقوق خصوصی وزن بسیار کمتری دارد. دوری فقه شیعی از آزمون حکومت داری و تمرکز فقیهان بر حل و فصل مسائل خصوصی در ایجاد این وضعیت نقش داشته است.

مقصود از حوزه عمومی فضای آزادی در میانه قلمرو حاکمیت و فضای خصوصی است که اصولاً مشمول مداخلات حکومتی نیست. شهروندان در این سپهر از طریق گفتگو و شور و رایزنی در باره خیر عمومی و مصالح اجتماعی تصمیم‌سازی و تصمیم‌گیری می‌نمایند.^۳ دلایل فراوانی وجود دارد که اسلام با شناسایی این قلمرو سازگار است، بلکه بوجود آن

۱. نک: مسالک الأفهام، ج ۲۱، ص ۸۲۴.

۲. برای ملاحظه توضیحاتی در باره تفاوت این دو مفهوم نک: نوبهار، فاطمه، از فضاهای عمومی تا حوزه‌های عمومی: بررسی جایگاه فضاهای عمومی در قوانین جمهوری اسلامی ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی، دانشگاه شهید بهشتی، بهار ۲۹۳۱.

۳. برای ملاحظه توضیحات بیشتر نک: نوبهار، رحیم، حمایت حقوق کیفری از حوزه‌های عمومی و خصوصی، صص ۵۲-۴۳، جنگل، تهران، ۷۸۳۱.

تأکید می‌کند. برای مثال ادله‌ای که انباشت قدرت در دست یک یا چند شخص را نکوهش می‌کند؛ ادله‌ای که استبداد و خودرأیی را نفی می‌کند؛ ادله‌ای که بر حس مسئولیت اجتماعی و اخلاق مراقبت تأکید می‌کند؛ ادله‌ای که بر نقش نهاد شورا تأکید می‌کند؛ و سیره عملی پیامبر(ص) در زمینه اهتمام به مشورت در امور عمومی تنها بخشی از این ادله‌اند.^۱ شکل‌گیری این قلمرو و سپهر انسانی بدون شناسایی پاره‌ای از حق‌های بنیادین ناممکن است. شکوفایی این حوزه متوقف است بر شناسایی و تضمین شماری از حق‌های مرتبط با این قلمرو مانند: حق بر آزادی اندیشه و بیان، حق بر دسترسی به اطلاعات، حق بر تشکیل احزاب، انجمن‌ها و نهادهای مدنی و بویژه حق بر تعیین سرنوشت از طریق شرکت در انتخابات آزاد.

از چشم‌انداز اسلامی، حق‌های پیش‌گفته در تحلیل نهایی نمونه‌های آشکار حق الناس به معنای اسلامی و فقهی آن هستند. هرگونه تعرض به این حق‌ها یا تحدید و تضییق ناروای آن‌ها مصداق تعدی به حق الناس و موجب مسئولیت در پیشگاه خداوند متعال و نیز موجب مسئولیت اخلاقی و قانونی در برابر مردم است. این حق‌ها نیز در مقام تزامم با حق الله بر حق الله مقدم می‌شوند و همگان اعم از حاکمان یا شهروندان باید در مراعات آن‌ها نهایت حزم و احتیاط را به کار ببندند.

بخش دیگری از حق‌های حوزه عمومی ماهیت اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی دارند. حق بر کار و دسترسی به اشتغال، حق تشکیل اتحادیه‌های صنفی و پیوستن به آن‌ها، حق بر خورداری از سطح مناسبی از معیشت و رفاه و تأمین اجتماعی بخشی از این حق‌هاست که باید در کانون توجه آموزه‌های فقهی قرار بگیرد.

بنیادی‌ترین حق ناظر به حوزه عمومی، حق بر تعیین سرنوشت است؛ حقی که خداوند به آدمیانی که در یک سرزمین متولد می‌شوند به طور طبیعی عطا فرموده است. حق بر انتخاب‌کردن و انتخاب‌شدن برای مناصب عمومی از نمونه‌های روشن حق بر تعیین

۱. برای ملاحظه بحثی تفصیلی در این باره نک: نوبهار، رحیم، آموزه‌های اسلامی؛ حوزه عمومی، حوزه خصوصی، در: حقوق بشر در جهان معاصر، دغدغه‌ها و دیدگاه‌های حقوق دانان و فقهای ایرانی، صص ۷۸-۵۲۱.

سرنوشت است. در ادبیات فقهی "قاعده تسلیط" متناظر به حق بر تعیین سرنوشت است. به موجب این قاعده آدمیان بر جان و مال خویش مسلط اند: الناس مسلطون علی انفسهم و أموالهم؛ و از این روی اختیار تدبیر امور خویش را دارند. "اصل عدم ولایت کسی بر دیگری" نیز به نوعی ترجمان همین اصل است. به رغم تبعیض‌ها و تفاوت‌هایی که در ترسیم نظام حقوق و تکالیف غیرمسلمانان با مسلمانان وجود دارد حق بر تعیین سرنوشت حقی انسانی است و به انسان صرفاً از آن روی که انسان است مربوط می‌شود.^۱

آدمیان همچنین به حکم قرآن مجید مکلف به آبادسازی سرزمینی هستند که در آن زیست می‌کنند.^۲ این تکلیف نیز مستلزم برخورداری از طیفی از حق‌هاست. بسیاری از تصمیمات این حوزه در قلمرو آزاد از حکم یا منطقه الفراغ قرار می‌گیرد و تصمیم‌سازی در آن از طریق شور و رایزنی و کاربست نتایج خرد جمعی صورت می‌گیرد. در این قلمرو که منطقه‌رهایی و آزادی است کسی بر دیگری ولایتی ندارد؛ زیرا بسیاری از نمونه‌های تعیین سرنوشت اصولاً به امر دینی بازمی‌گردد، بلکه به ترجیح یک سبک از زندگی برسبک و شیوه دیگر بازگشت می‌کند. در این گونه مسائل کسی بر دیگری ولایت دینی ندارد؛ زیرا مسأله به قلمرو دین مربوط نمی‌شود. به این تقریر، ولایت خداوند و اولیای او بر آدمی - فارغ از همه مناقشاتی که در دامنه ولایت اولیا وجود دارد - هرگز با حق انسان بر تعیین سرنوشتش منافات ندارد؛ زیرا ولایت خداوند و اولیا به مناسبت طبعش به امر دینی بازمی‌گردد؛ نه به اموری که ذاتاً به عقل بشری و خرد جمعی ارجاع شده است. بدین سان عدم تنافی حق بر تعیین سرنوشت با ولایت خداوند و اولیا از آن روی است که متعلق ولایت و حق بر تعیین سرنوشت متفاوت است. خداوند که ولیّ علی الاطلاق است حق سلب ناشدنی تعیین سرنوشت را جعل فرموده است. پیداست که دامنه شمول ادله جعل ولایت و ادله تسلیط را باید به گونه‌ای تفسیر و تعبیر کرد که لغویت و بی‌موضوع و متعلق شدن یکی لازم

۱. گاه در ترسیم و تبیین پاره‌ای دیگر از حقوق و برخورداری‌ها به این که صاحب حق انسان بما هم انسان است توجه شده است. برای نمونه نک: جبعی عاملی، زین الدین، مسالک الافهام، ج ۸، ص ۴۲۳.

۲. هود(۱۱): ۱۶.

نیاید. در این باره تفاوتی نمی‌کند که جنس یک مجعول، ولایت باشد و جنس دیگری، حق؛ چه هر دو از مجعولات شرعی‌اند؛ بدین معنا که دست‌جعل و تشریح‌بدان‌ها راه دارد و قوت و ضعف حق در مقایسه با ولایت - اگر چنین قوت و ضعفی معقول باشد - در این باره اثری ندارد.

حق برآزادی بیان که به واقع ترجمان امر به معروف و نهی از منکر است از دیگر حق‌های اساسی مربوط به حوزه عمومی است. حق بر تشکیل احزاب و نهادهای مدنی به منظور انجام وظایف و مسئولیت‌های اجتماعی، حق بر راه‌اندازی مطبوعات و رسانه‌های گروهی دیگر نیز از نمونه‌های حق‌های مرتبط با حوزه عمومی است.

حق‌های حوزه عمومی گاه به لحاظ برخی آثار و ویژگی‌ها با حق‌های حوزه خصوصی متفاوت‌اند. مثلاً حق به معنای سنتی آن اصولاً قابل به ارث رسیدن شناخته می‌شود؛ البته در مورد حق‌های مربوط به خانواده تصریح شده است که آن‌ها قابل وراثت نیستند.^۱ حال آن‌که شمار قابل توجهی از حق‌های عرصه عمومی قائم به شخص‌اند؛ زیرا آن‌ها نماد اعمال اراده و نمونه اقدام برای تعیین سرنوشت قلمداد می‌شوند. طبیعی است که چنین حق‌هایی قابل توریث نیستند. به همین ترتیب، فقیهان اغلب از جواز مصالحه در باره حقوقی مانند حق شفعه و تحجیر سخن می‌گویند؛^۲ اما به نظر می‌رسد بسیاری از حق‌های مربوط به حوزه عمومی قابل مصالحه به معنای حقوقی نیستند؛ چه آن‌ها مقوم فردیت فرد و قائم به ذات وی هستند. آن‌ها برای استیفا و اجرا جعل و تشریح شده‌اند. در واقع آن‌ها هم‌زمان که مصداق حق‌اند، نمونه حکم هم هستند؛ به این معنا که فرد در پیشگاه ربوبی به عنوان وظیفه الهی موظف به پیگیری آنهاست.

همچنین فقیهان قابلیت نقل و انتقال را از ویژگی‌های حق برشمرده‌اند؛ هرچند به حق‌های غیر قابل انتقال هم پرداخته شده است. البته در باره چستی نقل و انتقال حق اتفاق نظر وجود ندارد. مثلاً امام خمینی بر آن است که نقل و انتقال حق‌ها حقیقی نیست؛

۱. جبعی عاملی، زین‌الدین، مسالک الافهام، ج ۹، ص ۴۵

۲. نک: همان، ج ۸، ص ۱۴۳.

در واقع وقتی به جدّ انشاء نقل صورت می‌گیرد، این حق برای دیگری (منتقل الیه) جعل و انشاء می‌شود؛ نه این‌که حق به وی منتقل می‌شود؛ این به دلیل آن است که لازمه امکان نقل در معنای واقعی آن در مورد حق این است که اضافه بدون طرف بماند.^۱

جدا از این مناقشات تحلیلی، بسیاری از حق‌های متناظر به حوزه عمومی قابل نقل و انتقال نیستند؛ حتی گاه مصالحه‌ها و توافقاتی که شخصی، حزبی و گروهی بر این حق‌ها ناخوشایند و ناپسند جلوه می‌کند. این به دلیل ماهیت ویژه حق‌های مرتبط با حوزه عمومی است. هرچند این دسته از حق‌ها نیز در واقعیت عملی گاه مشمول تراحم قرار می‌گیرند و ناگزیر باید برخی را بردیگری مقدم نمود یا از اجرا و استیفای آن‌ها به نفع حق یا حق‌هایی دیگر چشم پوشید.

اگر بپذیریم که حق‌های مرتبط با حوزه عمومی نوپیدا هستند، نوپیدایی آن‌ها در اعتبار شرعی آن‌ها دخالتی ندارد. حق‌ها اعتباراتی عقلایی هستند که خواه بر آن باشیم که ابداع می‌شوند یا کشف می‌شوند در چارچوبی مصداق اعتبارات عقلایی هستند که مُهرامضای شرع را دریافت می‌کنند؛ اگر نگوییم شمار زیادی از حق‌های حوزه عمومی حتی آن‌ها که به ظاهر نو جلوه می‌کنند در تحلیل نهایی ترجمان مفاهیمی سنتی‌تر هستند که در متون دینی از دیرباز بر آنها تأکید شده است؛ مانند این که حق بر تعیین سرنوشت ترجمان قاعده تسلیط و اصل عدم ولایت است، یا بسیاری از حق‌های متناظر به آزادی بیان از حق بر امر به معروف و نهی از منکر سرچشمه می‌گیرند.

نتیجه‌گیری

گفتمان فقهی از دیرباز با مفهوم حق و حتی مباحث تحلیلی حق بیگانه نبوده و نیست. هر چند دغدغه فقیهان در پرداختن به مباحث حق با دغدغه‌های فردگرایانه‌ای که در گفتمان رایج حقوق بشر مطرح است لزوماً یکسان نبوده و نیست. با این حال شک نیست که حق مداری یک گفتمان ویژه است. صرف این‌که واژگان حق در متون دین و

۱. موسوی خمینی، سیدروح الله، کتاب البیع، ج ۱، ص ۹۴.

آیینی تکرار شده باشد یا مباحث تحلیلی حق به دقت مطرح شده باشد یا حق مداری از طریق استلزام حق و تکلیف اثبات شود نشان برخورداری حق از جایگاه شایسته و آرمانی آن نیست. حق مداری یک نگاه ماهوی و جوهری است که در آن به شناسایی حق های حوزه های گوناگون و حمایت و تضمین شایسته آن ها اهمیت می دهد؛ زیرا به انتخاب های فردی آدمیان حرمت می نهد. در هر حال، آموزه های اسلامی این ظرفیت را دارند که از گفتمان حق-محور استقبال کند و حتی آن را تکمیل و پر بار نماید.

با این حال در فقه اسلامی به مفهوم و نمونه های حق الناس توجه شده و پیوسته بر تقدم حق الناس بر حق الله تأکید شده است. هر چند نمونه های حق الناس بیشتر به حقوق مالکیت خصوصی یا حق های قلمرو خصوصی محدود شده است. شاید از دلایل عدم توجه به حق های متناظر به حوزه عمومی تا آن جا که به فقه شیعی مربوط می شود فقدان تجربه گسترده و طولانی حکومت دینی مبتنی بر اندیشه شیعی است. طبیعی است هرگاه حکومت دینی وارد کارزار سخت اداره امور اجتماعی شود باید به مسائل این حوزه در دو قلمرو نظر و عمل توجه کند. اگر مرز میان حکومت عادل و جائز، تعدی به حق الناس باشد تفاوتی نمی کند که این تعرض به حق های مرتبط با حوزه عمومی باشد، یا حق های حوزه خصوصی. همه این حق ها در جایگاه خود مهم اند و تعرض به هر یک مصداق تعدی و ظلم است.

در مباحث فقهی حق هایی مانند حق مردم در اداره امور عمومی، حق بر انتخاب شدن و انتخاب کردن مورد توجه نبوده اند؛ اما آنها از مصادیق آشکار حق الناس اند و محروم کردن مردم از آن ها مصداق گناه و تعدی است. نگاه به حضور در حوزه عمومی به مثابه حق الناس ایجاب می کند که در محروم کردن افراد از تصدی مناصب عمومی جانب احتیاط نگاه داشته شود.

دیدگاه های اسلامی حتی با شناسایی، تضمین و حمایت حق های مربوط به قلمروی که ادبیات علوم اجتماعی “حوزه عمومی جهانی” نامیده می شود نیز سازگار است.

لحاظ حوزه عمومی جهانی الهام‌بخش این اندیشه است که حق‌های جهانی و جهان‌شمول این حوزه مانند: حق بر صلح، حق بر محیط زیست و حق بر زندگی با معنا و برخوردار از جنبه‌های معنوی باید شناسایی، حمایت و تضمین شوند. بسیاری از نمونه‌های تعرض به محیط زیست مصداق آشکار تعدی به حق‌الناس است؛ امری که متأسفانه چندان‌که بایسته است در کانون مباحث فقهی قرار نگرفته است.

به لحاظ عملی آنچه جامعه اسلامی در حال حاضر به لحاظ فرهنگی از آن رنج می‌برد از جمله این است که شماری از حق‌ها در باور عمومی مسلمانان کاملاً مصداق حق شناخته شده و نقض آن، نمونه تعرض به حق قلمداد شده است؛ اما حق‌های عمومی هنوز در باور بسیاری از متدینان یا حق به شمار نمی‌آیند، یا تعدی به آن‌ها گناه شمرده نمی‌شود؛ حال آن‌که بسیاری از حق‌های ناظر به حوزه عمومی از بسیاری از حق‌های شناخته شده قدیمی مانند حق مالکیت و حق بر حریم خصوصی با اهمیت‌ترند یا از آن‌ها کم‌اهمیت‌تر نیستند. تنها برای نمونه هنوز بسیاری از دینداران، قبح تخلفات و جرایم انتخاباتی و تحدید حق مردم بر انتخاب کردن و انتخاب شدن برای مناصب عمومی را در نیافته‌اند؛ حال آن‌که آن‌ها مصداق روشن گناه و تعدی به حق‌الناس و سلب اختیار یا تحدید آزادی خدادادی‌اند. در کنار آموزش‌های عمومی در مورد زشتی این گناهان، جرم‌انگاری پاره‌ای از نقض‌های حقوق عمومی البته با رعایت اصول و چارچوب‌های جرم‌انگاری می‌تواند یادآور زشتی و قباحات این گناهان باشد.

۱. برای ملاحظه بحثی در باره ابعاد فقهی محیط زیست نک: محقق داماد، سیدمصطفی، الهیات محیط زیست، صص (۷۷-۱۴۲)، مؤسسه پژوهشی حکمت و فلسفه ایران، تهران، چاپ اول، ۳۹۳۱.

منابع

* عربی:

۱. القرآن الکریم.
۲. اصفهانی، محمدحسین، رساله فی الحق والحکم، در حاشیه کتاب المکاسب، تحقیق و نشر: عباس محمد آل سباع، قم، چاپ اول، ۱۴۱۸ق.
۳. انصاری، مرتضی، رساله فی منجزات المریض، فی تراث الشیخ الاعظم (۲۱)، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، قم، چاپ اول، ۱۴۱۵ق.
۴. انصاری، مرتضی، فرائد الاصول، مجمع الفکر الاسلامی، قم، چاپ چهارم، ۱۴۲۲ق.
۵. جبعی عاملی، زین الدین، الروضه البهیة، المعارف الاسلامیه، تهران، چاپ دوم، افسست از چاپ جامعه النجف الدینیة.
۶. جبعی عاملی، زین الدین، مسالک الافهام، مؤسسه المعارف الاسلامیه، قم، چاپ اول، ۱۴۱۳ق.
۷. حرانی، ابن شعبه، تحف العقول عن آل الرسول، اسلامیه، تهران، ۱۴۰۲ق.
۸. حلی، جعفر بن حسن، شرایع الاسلام، اسماعیلیان، قم، چاپ دوم، ۱۴۰۸ق.
۹. خراسانی، محمدکاظم، کفایة الاصول، مؤسسه النشر الاسلامی، قم، چاپ پنجم، ۱۴۲۰ق.
۱۰. سیستانی، سیدعلی، الرافد فی علم الأصول، تقریر السید منیر القطیفی، مکتبه آیه الله سیستانی، قم، ۱۴۱۴ق.
۱۱. سنقور، محمد، المعجم الاصولی، منشورات الطیار، قم، چاپ دوم، ۱۴۲۸ق.
۱۲. موسوی خمینی، سیدروح الله، تنقیح الاصول، تقریر حسین اشتهاردی، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، تهران، چاپ اول، ۱۴۱۹ق.
۱۳. موسوی خمینی، سیدروح الله، کتاب البیع، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، مؤسسه العروج، تهران، چاپ اول، ۱۳۷۹.

۱۴. موسوی، محمد (السید الرضی)، نهج البلاغه، تحقیق صبحی صالح، دار الاسوه، قم، ۱۴۱۵ق.
۱۵. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، دار إحياء التراث العربی، بیروت، چاپ هفتم، ۱۹۸۱م.
۱۶. نیشابوری، مسلم بن الحجاج، صحیح مسلم، بیروت، المکتبه العصریه، ۱۴۲۲ق.

* فارسی:

۱۷. سروش، عبدالکریم، «فقه در ترازو؛ طرح چند پرسش از محضر آیه الله منتظری» در اندر باب اجتهاد (درباره کارآمدی فقه اسلامی در دنیای امروز)، به کوشش سعید عدالت نژاد، مقاله «باب مفتوح اجتهاد»، طرح نو، چاپ اول، ۱۳۸۴.
۱۸. عمید زنجانی، عباسعلی، تکمله فقه سیاسی: مباحثی پیرامون امر به معروف و نهی از منکر، خرسندی، تهران، چاپ اول، ۱۳۹۲.
۱۹. گلدینگ، مارتین، «مفهوم حق؛ درآمدی تاریخی»، ترجمه محمد راسخ، در حق و مصلحت، تهران، طرح نو، چاپ اول، ۱۳۸۱.
۲۰. محقق داماد، سیدمصطفی، الهیات محیط زیست، مؤسسه پژوهشی حکمت و فلسفه ایران، تهران، چاپ اول، ۱۳۹۳.
۲۱. منتظری، حسین علی، رساله حقوق، انتشارات سرایی، قم، چاپ اول، ۱۳۸۳.
۲۲. نوبهار، رحیم، آموزه‌های اسلامی، حوزه عمومی، حوزه خصوصی، در حقوق بشر در جهان معاصر؛ دغدغه‌ها و دیدگاه‌های حقوق دانان و فقهای ایرانی، آیین احمد، قم، چاپ اول، ۱۳۸۸.
۲۳. نوبهار، رحیم، اصل قضائی بودن مجازات‌ها: تحلیل فقهی حق بر محاکمه عادلانه، شهر دانش، تهران، چاپ دوم، ۱۳۹۴.
۲۴. نوبهار، رحیم، «جستاری درباره تقسیم بندی باب‌های فقهی و پیامدهای روش شناختی آن»، مجله راهبرد، شماره ۷۶، پاییز ۱۳۹۴، ص ۷۹-۱۰۵.
۲۵. نوبهار، رحیم، حمایت حقوق کیفری از حوزه‌های عمومی و خصوصی، جنگل، تهران، ۱۳۸۷.
۲۶. نوبهار، فاطمه، از فضاهای عمومی تا حوزه‌های عمومی؛ بررسی جایگاه فضاهای عمومی در قوانین جمهوری اسلامی ایران، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی، دانشگاه شهید بهشتی، بهار ۱۳۹۲.

* لاتین: