

# از مشروعیت حقوق بشر تا اطاعت و الزام آوری جهانی

امیررضا دهقانی نیا\*

امروزه مفاهیم حقوقی به شکلی گسترده در زندگی انسانی ظاهر شده است. مرزهایی که از آن با نام‌های حقوق بین‌الملل، جامعه بین‌الملل، نهادهای بین‌الملل، سازمان‌های بین‌الملل، تابعان حقوق بین‌الملل، سیاست و حقوق بین‌الملل، اقتصاد و حقوق بین‌الملل تعبیر می‌شود. مضامینی که درک صحیح و مناسب از آن‌ها دست‌کم به سوی ایجاد سوق می‌یابد. تا چندی پیش سخن از افراد و تابعیت آن‌ها در قبال قوانین داخلی و حکومت‌های محلی و ملی پذیرفته شده بود و مسئولیت فردی و حمایت از فرد در محدوده‌ای خاص، جغرافیایی معین و حقوق ملی تبیین می‌شد؛ حتی فراتر از افراد، شرکت‌ها و شخصیت‌های حقوقی نیز در چارچوب این قوانین معنا داشتند. اما تغییر در این مفاهیم، تأثیرات مهمی بر زندگی جامعه بشری بر جا گذاشت.

---

\* پژوهشگر.

تمدن‌های بزرگ و جوامع با سابقه مدنیت کهن، تجربه‌های محیطی متمایز و مشترکی را درقبال اجرا و تعهد این قوانین کسب می‌کردند. در این میان، جامعه بزرگ اسلامی در گذار از این دوره و تجربه آن با پرسش‌های بسیار جدی و قابل تأملی روبه‌رو شده است، پرسش‌هایی که نخبگان و بزرگان علمی این کشورها را به چالشی عمیق کشانده و پاسخ‌های آن می‌تواند جهت تغییرات یا ضرب آهنگ تحولات را با کاهش یا شدت همراه سازد.

روزگار مخالفت گسترده با حقوق بین‌الملل سپری شده است و قدرت‌ها و حاکمیت‌های بزرگ نیز از دهکده جهانی و حقوق بین‌الملل سخن می‌گویند.

پیشرفت‌های بسیار سریع در دنیا سبب شد تجارت، سیاست، جنگ و ... از ابعاد سنتی خود فاصله بگیرد و در مرزهای نوینی طرح گردد؛ از این‌رو به قوانین فرا ملی احساس نیاز فراوانی شد و آرام آرام عرف‌ها و رویه‌های بین‌المللی در میان ملت‌ها مورد احترام واقع شد و از ضمانت اجرایی برخوردار گشت.

سرنامگذاری حقوق بین‌الملل از ترجمه کلمه لاتینی «Jusgentium» بوده و به مقررات و قوانینی که به روابط بین دولت‌ها و کشورها مربوط می‌شده اطلاق می‌شود. بسیاری «حقوق بین‌الملل را حقوق جامعه بین‌المللی دانسته‌اند؛ یعنی مجموعه قواعد و مقرراتی که بر جامعه بین‌المللی حاکم و قابل اجرا است. به عبارت دیگر جامعه بین‌المللی زیر سیطره یک سلسله قواعد حقوقی به نام حقوق بین‌الملل بوده و متعهد و ملزم به رعایت و اجرای کامل آن‌ها است»<sup>۱</sup>.

اما مهم‌ترین و محوری‌ترین پرسش درباره حقوق بین‌الملل در نگاه عملگرایانه و ضرورت‌های جهانی و توجیه هندی قوانین معطوف به میل قدرت‌های زورمدار به صورت چالشی بنیادین باقی مانده است. پرسش این‌که آیا قوانین برای همه ضرورت دارد؟ و اگر برای جهانیان ضرورت و الزام‌آوری آمرانه دارد، از چه منشأ الزام‌آوری برخوردار است؟

با توجه به تعریف بالا این پرسش مطرح می‌شود که آیا این حقوق، ضرورت وجودی دارد؟ پاسخ به این پرسش گروه‌های متعددی را در میان حقوقدانان به وجود آورد. برخی از آن‌ها به واسطه بحران‌های حاد منطقه‌ای و جهانی و تعدی بسیاری از تابعان حقوق بین‌الملل از مقررات بین‌المللی، تردیدهای اساسی در برابر ضمانت اجرایی این قوانین پیدا کرده و این قوانین را به عنوان دستور ساده اخلاقی تعبیر کرده‌اند. در این میان، متفکرانی مانند «هابس»<sup>۲</sup>

و «اسپینوزا»<sup>۳</sup> را می‌توان طلایه‌دار این موضوع تلقی کرد. پسامد این نظریه در اندیشه‌های سیاسی را می‌توان در نظریه‌های هگل،<sup>۴</sup> جان آستین<sup>۵</sup> و پوفنداوف<sup>۶</sup> جست و جو کرد.

افول دکترین حقوقی زمانی به اوج خود می‌رسد که اسپینوزا می‌گوید:

«هر کس به همان اندازه حق دارد که قدرت دارد.»

جان آستین حتی حقوق بین‌الملل را شایسته نام حقوق نمی‌داند و او را جزئی از اخلاق یا نزاکت بین‌المللی قلمداد می‌کند و هگل با آن که اذعان به حقوقی بودن آن دارد، این رشته حقوق را تا سطح یک «حقوق عمومی خارجی» پایین می‌آورد و راه حل مشکلات را در صورت بروز اختلاف میان کشورها و عدم توافق آن‌ها جنگ می‌داند.<sup>۷</sup> اما حقوق بین‌الملل طرفدارانی داشت که به ایرادهای مخالفان پاسخ‌های متعددی داده‌اند.

### پیشینه تاریخی حقوق بین‌الملل

با توجه به بستر تاریخی موضوع، مستنداتی در دست است که نشان از سابقه دیرینه روابط ضابطه‌مند بین‌المللی می‌دهد. «اولین طلایه را می‌توان در سنگ‌نبشته‌ای سومری یافت که مربوط به حدود ۳۱۰۰ سال پیش از میلاد مسیح است و در دهه اول قرن بیستم کشف شده است. روابط بین‌المللی در قالب حقوقی میان «ایناتوم»<sup>۸</sup> فرمانروای فاتح سرزمین لاگاش در بین‌النهرین و نمایندگان مردم (اوما)<sup>۹</sup> است ... و از همه مهم‌تر، معاهده صلح میان رامسس دوم مصری و هاتوسیلی دوم حکمران هائیتی‌ها<sup>۱۰</sup> است که به هزاره دوم پیش از میلاد مسیح بازمی‌گردد».<sup>۱۱</sup>

البته «نمی‌توان انکار کرد که دنیا بدون حقوق بین‌الملل دچار هرج و مرج می‌شود. تخلف دولت‌ها از حقوق بین‌الملل نباید موجب ناامیدی گردد؛ بلکه باید محرکی باشد برای این‌که چاره‌ای اندیشید تا چگونه بتوان از تخلفات جلوگیری کرد و اگر تخلف صورت گرفت، چگونه باید به مجازات متخلف اقدام کرد».<sup>۱۲</sup>

در این باره سخن منتسکیو جلب توجه می‌کند، زیرا وی معتقد است: «همه ملت‌ها، حتی ایرکوها (قبایل بدوی امریکا که به انسان خواری عادت داشتند) که زندانیان را می‌خورند، به حقوق بین‌الملل معتقد بودند، سفیرانی اعزام می‌کردند، فرستادگان خارجی را می‌پذیرفتند و به

قواعدی درباره جنگ و صلح آگاه بودند؛ اما عیب این موضوع این بوده که این نوع حقوق بین‌الملل بر اصول صحیح بنا نشده است».<sup>۱۳</sup>

با گذر از موضوع پیشینه کاوی و پذیرش ضرورت حقوق جهانی به یکی از فروع آن یعنی حقوق بشر می‌رسیم.

حقوق بشر نتیجه تحول‌هایی جدی در خصوص تابعان این حقوق و موضوع شمولیت ویژه اشخاص حقوقی و افراد در این رشته است. در این باره نیز دو ایده بارز مقابل یکدیگر وجود دارد: عقیده آرمان‌گرایی ایده‌آلیستی که تبلور مکاتب حقوق طبیعی و جامعه‌شناسانه «لئون دوگی» و «ژرژسلی» است که فرد را کاملاً داخل حیطه حقوق شمولی بین‌الملل و از تابعان فعال آن می‌داند. در مقابل این تئوری، آرای رئالیستی است که فرد را تابع فعال ندانسته و آن را منفعل تعبیر می‌کنند. از این رو حقوق بشر را می‌توان حقوق افراد در سطح بین‌المللی قلمداد کرد.<sup>۱۴</sup>

این نظریه، حقوقی جهانی بشر را حمایت از افراد انسانی در حقوق بین‌الملل تعریف کرده که در سطح جهانی و منطقه‌ای «با توسعه‌ای که یافته است» مطرح می‌شود. در عصر حاضر، سازمان ملل متحد خود را صاحب صلاحیت عام در تولیت و مدیریت مفاد این حقوق می‌داند. از آن‌جا که منشور ملل متحد و حقوق بشر در راستای عملکرد و اقدامات سازمان ملل متحد تنظیم شده، داعیه‌داری جهانی از سوی قدرت‌های بزرگ سر داده می‌شود.

«در تاریخ ۱۰ دسامبر ۱۹۴۸، مجمع عمومی سازمان ملل متحد در اجلاس پاریس براساس قطعنامه کمیسیون حقوق بشر، اعلامیه جهانی حقوق بشر را تصویب کرد. این اعلامیه دارای یک مقدمه، ۳۰ ماده و سه قطعنامه ضمیمه است.<sup>۱۵</sup> مجمع عمومی سازمان ملل متحد در سال ۱۹۲۶، دو پیمان و میثاق فراملیتی درباره حقوق بشر را از تصویب گذراند. میثاق‌های ذکر شده بیان‌کننده مواد اعلامیه ۱۹۴۸ پاریس بوده و از سوی تدوین‌کنندگان آن به صورت قواعد آمره برای کشورهای جهان تلقی می‌شود و دلیل آن، روح حاکم بر مفاد پیمان و پیوستن بسیاری از کشورها به اصل میثاق‌ها و رویه اجرایی کردن قوانین مذکور از سوی دولت‌ها بیان شده است.

اما از نکات مهم درباره اعلامیه حقوق بشر، موضوع مشروعیت و الزام‌آوری آن است. از دیگر پرسش‌های تأثیر گذار در خصوص اعلامیه مذکور این است که چرا این قوانین برای

همه انسان‌ها فارغ از مذهب، ... قابل اجرا باید باشد؟ این قانون از چه پشتوانه ضرورتی و ایجابی برخوردار است که سبب شده دولت‌های بزرگ و دیگر ملل آمریت آن بر بسیاری از قوانین بومی، داخلی و حتی مذهبی را بپذیرند؟ آیا این پذیرش مبنای مقبول و دفاع‌مند منطقی دارد؟

حقوق بشر داعیه جهانی و انسان شمولی دارد؛ به این معنا که انسان‌ها را به صورتی مشترک و یکسان، با حیثیت طبیعت انسانی، مخاطب این قانون می‌داند. اما این داعیه بزرگ و جهانی باید از گذر پیچ‌های مهم پرسش‌های بنیانی عبور کند تا بر همه‌پذیری آن، طوق انقیاد انسانی بر عهده افراد گذارده شود. بسیاری طرح سؤالات ریشه‌ای را در این خصوص بر نمی‌تابند؛ ولی بیشتر اندیشمندان ضرورت مذاقه‌های فراوان بر این امور را درک کرده‌اند.

درباره نوع پرسش‌های بنیادین اختلاف وجود دارد؛ اما در این مقال تلاش شده تا مانند یک مسأله طبیعی، حقوق و قانون مورد ارزیابی قرار گیرد. پرسش‌هایی که معمولاً دانشمندان حقوق به صورت مشترک مورد دقت قرار می‌دهند. به شرح ذیل است:

الف. چه کسی باید مبدأ حقوق انسانی باشد؟

ب. چه کسی باید مرجع تعیین حدود و محدودیت‌های انسانی باشد؟

ج. منابع تدوین حقوق بشر چه باید باشد؟

البته پرسش‌های بسیار دیگری را باید مورد مذاقه قرار داد. اما این مقاله می‌کوشد با ارائه یک محور اصیل، ضابطه واحدی را برای پاسخ‌دهی موضوعات فوق ارائه دهد. از جمله مقدمات اساسی برای یافتن ضابطه مطمئن برای نیل به سراج اطمینان، وشناسی سه عنصر مهم در این بحث است:

۱. حق و حقوق چیست؟ ۲. حکم چیست؟ ۳. قانون چیست؟

قبل از گرفتاری در گردات اصطلاحات و به جهت جلوگیری از مباحث غیرضروری و خلط آن‌ها، تعیین مراد از هر یک از عناصر فوق لازم است.

## حق چیست؟

این پرسش از جمله راز آلودترین مفاهیم بوده و در ابتدا عبور از این موضع برای تعیین پاسخ‌های سه‌گانه فوق درباره حقوق بشر ضرورت دارد. نظرات متفاوت و گاه متقابلی از سوی اندیشمندان طرح شده است و درخصوص معنای حق مهم این است که از حق درمقابل چه چیز سخن می‌گوییم. اگر از حق درمقابل باطل سخن بگوییم، معنای ثابت و الاهی دارد. معادل فارسی حق در لغت، هستی پایدار معرفی می‌شود؛ «یعنی هر چیز که از ثبات و پایداری بهره‌مند باشد، حق است. به همین دلیل قرآن پروردگار را حق می‌نامد.

ذَلِكَ بِأَنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَقُّ وَأَنَّ مَا يَدْعُونَ مِنْ دُونِهِ هُوَ الْبَاطِلُ وَأَنَّ اللَّهَ هُوَ الْعَلِيُّ الْكَبِيرُ.<sup>۱۶</sup>

این از آن‌رو است که خداوند حق است و آن‌چه جز او می‌خوانند باطل است.

معنای اصطلاحی این واژه از خطوط ممیزه در اندیشه حقوقی متفکران اصیل اسلامی با اندیشمندان غربی است. «درباره معنای اصطلاحی که در علم حقوق مطرح است، باید گفت تعریف اصطلاحی آن از راه حدگذاری ممکن نیست؛ بلکه نیازمند تنبیه است. این از آن‌رو است که حق به معنای مصطلح از مفاهیم است؛ آن‌هم از مفاهیم اعتباری در اجتماع و نه در منطق. اگر حق ماهیت بود، دارای حد و رسم آن‌گاه تحدید یا ترسیم‌پذیر بود. بنابراین تعریف آن با عباراتی مانند مقررات اجتماعی کمک‌چندانی به ما نمی‌کند؛ زیرا مفهوم مقررات اجتماعی روشن‌تر از مفهوم حق نیست تا مبین آن باشد. به این ترتیب چاره‌ای نداریم جز این‌که از مجموع چند واژه و تعبیر تنبیهی برای تعریف حق کمک بگیریم. در این‌گونه تعریفات نیز همانند تحدیدهای ماهوی مشتمل بر علل اربع لازم است که علت چهارگانه امر اعتباری مورد تعریف را ذکر کنیم. بر این اساس می‌توان حقوق را در اصطلاح چنین تعریف کرد: حقوق عبارت از مجموعه قوانین و مقررات اجتماعی که از سوی خدای انسان و جهان برای برقراری نظم و قسط و عدل در جامعه بشری تدوین می‌شود تا سعادت جامعه را تأمین سازد.<sup>۱۷</sup> فقیه مسلمان حق را از سوی خدا دانسته و برای اقامه قسط در جامعه جهت سعادت بشر تعریف می‌کند.

حق از دید فقهای مسلمان ویژگی‌هایی دارد که در بستر کنونی تمدن مدرن با مفاهیم باز تولید شده آن بسیار متفاوت است. در تعریف دیگری از حق چنین آمده است: «حق در معنای

عام خود عبارت است از سلطه‌ای که برای شخص بر شخص دیگر یا مال یا شیء، جعل و اعتبار می‌شود؛ به عبارت دیگر حق توانایی خاصی است که برای انجام دادن عمل گاه به عین، گاه به عقد و گاه به شخص تعلق می‌گیرد؛ مانند حق تحجیر، حق خیاب و حق قصاص.<sup>۱۸</sup> فقهای شیعه در خصوص اقسام حق تقسیم‌های مختلفی ارائه کرده‌اند. مرحوم محقق نائینی (ره) تقسیم ویژه‌ای در این باره ارائه کرده‌اند که بسیاری از موارد را دربردارد. ایشان هر آنچه را که از حقوق قابل اسقاط یا قابل نقل یا انتقال به غیر است، به شرح زیر تقسیم کرده‌اند:

۱. حقوقی که فقط قابل اسقاط است؛ مثل حق قذف.
  ۲. حقوقی که قابل اسقاط و نقل بلا عوض است؛ مثل حق قسم.
  ۳. حقوقی که قابل اسقاط و نقل است اعم از تبرعی و معوض؛ مانند حق تحجیر.
  ۴. حقوق قابل اسقاط و انتقال قهری و در عین حال غیر قابل نقل ارادی؛ مانند حق خیاب.
- فقهای اسلامی اقسام فوق را با الهی دانستن منشأیت حق پذیرا شده‌اند؛ به این معنا که این حقوق با ایجاب از رب و یا امضاء الهی معنا می‌یابد.
- از این رو مشروعیت، الزام‌آور است یا ایجاب حقوق در نزد مسلمانان باید ریشه الهی داشته باشد.

### حق در میان برخی اندیشمندان غربی

پوفندروف در تعریف حق دو موضوع را دخیل می‌داند. وی حق را با تسلیط و تسلط یکسان می‌داند؛ ولی در تفسیر این سلطه به جهت مشروعیت، منشأ قانونی را بر آن می‌افزاید. دیگر متفکران غربی نیز قیدهایی را به حق اضافه کرده‌اند. جان آستین حقوق‌دان انگلیسی می‌گوید:

«دارنده حق کسی است که دیگری یا دیگران به حکم قانون در برابر او ملزم به انجام عملی یا خودداری از انجام عملی باشند.»

جان استورات میل متفکر دیگر انگلیسی که معاصر آستین است، بر تعریف وی خرده گرفته و آن را ناقص یا حتی نادرست می‌داند و عنصر نفع یا سود را وارد بر تعریف می‌کند. وی در بیان خدشه مدعی می‌شود: آن کس که به حکم قانون به اعدام محکوم می‌شود، دیگران به حکم قانون به کشتن او ملزم می‌شوند و او حق دارد که اعدام شود؛ درحالی که فهم عرفی

این معنا را نمی‌رساند. از این رو او معتقد می‌شود که انجام عمل باید به نفع صاحب حق باشد... منظور از منافع در این جا همان است که در اصطلاح برخی فقها به (مصلحت) تعبیر شده است و عناصری مانند آزادی، سلامت، آبرو و دسترسی به مواهب مادی گوناگون که در بهبود حال و رفاه زندگی انسان مؤثر افتد.<sup>۱۹</sup>

البته آرای دیگری در میان برخی حقوقدانان امریکایی که دلداده مکتب رئالیست بودند، مطرح شد. آن‌ها در تعریف حق معتقدند که حق، قضیه‌ای لفظی است که به وسیله آن، انتظارات خود را در خصوص کارکرد عملی دستگاه قضایی بیان می‌کنیم.

اما پروفیسور هارت در انتقادات خود به طرفداران این مکتب تضمین معنای انتظار را در تعاریف آن‌ها مورد خدشه قرار داده و معتقد است که این تعبیر همان تعبیر عرفی از حق است و این مذاقه عقلی در آن جای ندارد.

در این میان اندیشه بنتام که با تفکر هارت نزدیکی دارد، جلب توجه می‌کند. وی در خصوص معنای واژه حق معتقد است: «واژه‌هایی مانند حق که به صورت بریده لفظی از نظام کلام باشد، نمی‌توان معنای ثابت در نظر آورد؛ بلکه باید به سراسر جمله‌هایی که واژه مورد نظر در آن قرار دارد توجه کرد. واژه حق و الفاظی مانند «عدالت» و «زیبایی» بر مفاهیمی دلالت دارند که ناظر بر ارزش‌ها است و اعتبار آن‌ها از راه استدلال برهانی یا تجربی قابل اثبات نیست؛ بلکه ما در برابر این مفاهیم به ستایش یا نکوهش بسنده می‌کنیم و معنای ستایش و نکوهش این است که آن مفاهیم تابع احساسات و تلقیات ما هستند و چون چنین هستند، نمی‌توانند دارای معانی ذاتی، واحد و ثابتی باشند، چنان‌که قدما اعتقاد دارند. بدین طریق ما نه با معنایی واحد بلکه با طیفی مستقل بر معانی و مدلولات روبه‌رو می‌شویم.»<sup>۲۰</sup>

بیان آرای فوق جهت شناسایی نقاط افتراق دو دیدگاه است؛ چراکه حقوق بین الملل یا حقوق بشر بر بستر این عناصر تبیین می‌شود.

چند موضع از اختلافات را می‌توان در فهرست ذیل بیان کرد:

۱. دیدگاه فقهای اسلامی با این منظر از حق که هیچ ریشه‌ای در واقع نداشته و فقط اعتبار محض و تابع تلقیات ما است در تضاد می‌باشد. طبق تقریری که از حق ارائه شد، این تعبیر صحیح نیست. آری حق از مفاهیم ماهوی نیست؛ اما مفاهیم اعتباری بر دو دسته است.

اعتباراتی موجودند که ریشه در واقع دارند و حق از جمله این مفاهیم است که شرح آن در قبل گذشت.

فقه‌های اسلامی حق را با ذات الاهی تعبیر کرده و به اطلاق معنایی می‌رسند و هرگز معنای نسبی را بر نمی‌تابند. در تعریف اسلامی از حق با پیوند آن به آیات است که مشروعیت الاهی به عنوان پشتوانه این موضوع کشف می‌شود؛ از این رو دانشمندان مسلمان همواره مشروعیت الزام‌آوری الاهی حق را مفروض می‌دانند.

۲. مشروعیت حق الاهی است؛ یعنی باید حدود تکلیف، حکم و حق انسانی از سوی خدا مشخص شود.

اما در دیدگاه غربی، حق با سود انگاری یا مشروعیت قانونی پیوند دارد؛ البته تحقیق درخصوص معنای قانون ارائه و این تفاوت در آنجا بسط داده می‌شود.

۳. سود انگاری مادی که مدنظر برخی حقوق‌دانان است، در تعریف حق اسلامی دخیل نیست؛ چراکه رابطه‌اش با دیدگاه اسلامی، عموم و خصوص من وجه است. حق در دیدگاه اسلامی حتی می‌تواند به ضرر مادی بینجامد؛ اما در نگاه غایت مدارانه می‌تواند به سودانگاری آخرتی بینجامد.

۴. با توجه به لزوم مشروعیت الاهی در حق و تعیین حدود آن، منبعیت حق نیز در نگاه دینی اسلام مشخص می‌شود. لزوم الاهی حق، از تعیین‌کنندگی منابع استنباط حق پرده می‌برد؛ زیرا آن‌که مشروعیت و لزوم را به حق می‌دهد، منابع تعیین این حق را نیز تعیین می‌کند؛ برخلاف دیدگاه غربی که در بخش‌های جلوتر توضیح داده می‌شود.

## حکم چیست؟

قبل از بیان معنای قانون به تعریف حکم می‌پردازیم.

فقه‌های اسلامی حکم را این‌گونه تعریف کرده‌اند: «اگر امری صرفاً جنبه قانونی داشته یا در حد وظیفه است و به اشیا برگردد، حکم نامیده می‌شود، مثلاً حکم آب و آفتاب این است که پاک‌کننده‌اند. احکام و وظایف فقهی به این اعتبار حکم هستند. درمورد حق، بشر اختیار دارد که آن را استیفا کند و موظف به انجام آن است؛ برخلاف حکم که بشر باید آن را رعایت کند.»<sup>۲۱</sup>

در تعریف دیگری آمده است که «حکم در لغت به معنای دستور و امر آمر است.» «خطاب الشرع المتعلق بافعال المكلفین»؛ یعنی حکم آن است که شارع حکم تکلیفی یا وضعی درباره فعلی از افعال انسان جعل و اعتبار کند؛ به این معنا که آدمی را از ارتکاب افعال ممنوع بازدارد یا به انجام آن وادارد یا در انجام دادن و ترک آن اجازه دهد یا بر فعل انسان اثری مترتب کند. از ویژگی‌های حکم عبارت است از:

۱. عدم قابلیت اسقاط آن از ناحیه اشخاص.
۲. عدم امکان تعهد علیه آن.
۳. عدم امکان نقل و انتقال آن به اسباب انتقال قهری و ارادی.<sup>۲۲</sup>

### تعریف اصطلاحی حقوق

بعد از گذر از حق و حکم بیان ویژگی‌های هر یک، تعریف اصطلاحی حقوق آسان می‌شود.

در تعریف حقوق آمده است:

۱. «حقوق مجموعه مقرراتی است که بر روابط افراد یک جامعه سیاسی حکومت دارد و گاه آن‌را حقوق نوعی<sup>۲۳</sup> می‌نامند.
۲. حقوق جمع حق و آن اقتدار و سلطه‌ای است که در حقوق نوعی برای اشخاص یا اجتماعات شناخته می‌شود؛ مانند حق مالکیت و حق زوج و زوجه بر یکدیگر. صاحب حق را موضوع حق می‌نامند و حقوق به این معنا حقوق شخصی است.
۳. حقوق در نیم قرن اخیر در زبان فارسی به علم حقوق اطلاق می‌شود که در گذشته با کمی تفاوت به علم فقه اطلاق می‌شد.»<sup>۲۴</sup>

### قانون چیست؟

بعد از تبیین حق و عناصر دیگر لازم می‌آید مراد از قانون مشخص شود؛ زیرا بسیاری از حقوقدانان غربی ضرورت حق را با آن پیوند می‌زنند.

در جامعه اسلامی مراد از فقه همان قانون است. «فقهای متقدم فقه (قانون) را به چندین صورت تعریف کرده‌اند. از جمله گفته‌اند.

۱. شیخ مفید (ره) در کتاب العویص صفحه ۳ می‌نویسد:

«ان علم الفقه و هو العلم بالاحکام الشرعیه الفرعیه من ادلتها التفصیلہ قد احتل موقعا رفیعا بین المعارف الاسلامیه و قد حضض له علماء الاسلام اکبر قدر من جهودهم، و بذلوا فی سبیل معرفته و تحقیقه اکثر وسعهم، فتوصلوا - علی اثر ذلک - الی انجازات عظیمه تعد فریده فی عالم القانون والشریعہ، إذا قسیت الی ما فی سائر الحضارات و الدیانات فی هذا المجال.»

۲. معرفه النفس بما لها و بما علیها: این تعریف را به ابوحنیفه نسبت داده‌اند و مفهوم آن، علم به حقوق و تکالیف انسان است.

۳. محب الله بهاری در کتاب خود در تعریف فقه گفته است:

«علم به احکام شرعی در امور زندگی بر اساس ادله تفصیلی «منابع معتبر» است.»<sup>۲۵</sup>

۴. در تعریف دیگری برای قانون آمده است:

«قانون عبارت است از حمایت از حق‌هایی که به رسمیت شناخته شده است و در روابط اجتماعی براساس احترام و مراعات آن‌ها قانون تنظیم می‌شود که و از سوی دیگر باید راه مقابله با سرکشان را نیز پیش‌بینی کند.»<sup>۲۶</sup>

۵. مرحوم فاضل آبی در کشف الرموز صفحه ۷ درباره فقه می‌گوید:

«فقه، علم به احکام شرعیه است؛ پس هر موضوعی که برای آن، حکم از شرع مقدس آمده است، چه تکلیفی باشد چه وضعی.»

۶. مرحوم علامه حلی (ره) در جلد اول از کتاب ارشادالاذهان در مقدمه کتاب در تعریف فقه می‌فرماید.

والله سبحانه بین هذا القانون فی کتابه المجید المنزل علی حبیبه محمد (ص) لکن بما أن فی القرآن آیات محکّمات هن ام الكتاب و آخر متشابهات ... والذی یتکفل بیان هذا القانون الربانی الموجود فی الكتاب العزیز و سنه النبی و اهل بیته علیهم السلام لیس هو الا الفقه. فالفقه هو المنظم لامور المعاش و به یتتم کمال نوع الانسان...

خداوند سبحان این قانون را در کتاب قرآن مجید که بر حبیبش، محمد (ص) نازل کرده، تبیین فرموده است؛ اما در قرآن آیا محکم که اصل و اساس قرآن است و دیگر آیات متشابه

است و فقه متکفل بیان این قانون ربانی موجود در کتاب عزیز و سند پیامبر و اهل بیت ایشان علیهم السلام است. پس فقه عبارت است از تنظیم دهنده امور معاش که به واسطه آن کمال نوع انسانی تمام می شود.

از دیدگاه اسلامی مراد از قانون همان فقه است؛ از این رو نیازی به دخالت دادن این قید در تعریف حق نزد مسلمین نیست؛ چراکه فقه، احکام شارع مقدس یا خداوند است و در مجموع اساس آن ترتیب این امور است و پایه ای الهی دارد.

غرب، قانون را تفکر و تلاش عقلانی انسانی برای تنظیم و ضمانت اجرایی حقوق انسانی می داند؛ از این رو چون قانون را با قرارداد خود می گذارد، همان قانون را نیز منشأ مشروعیت حقوق و حق قرار می دهد که این عمل، تعاریف حقوقی غرب را از اساس دچار دور باطل و عبث گرایی می کند و نمی تواند توجیه مناسب و دلیل مدار از آرای حقوقدانان غربی در مشروعیت قانونی برای حق و حقوق به دست آورد.

این خدشه مهم به قانون اسلامی وارد نیست؛ زیرا قانون سبب مشروعیت حقوق نیست تا دور حاصل شود.

گذشته از بحث فوق، پیشنهادی از مشروعیت در غرب ارائه می شود و ایرادهای دیگر در آن موضع بیان می گردد.

### گذری بر پیشینه منشأیت در غرب

غربیان پس از دنیایی کردن الزام آوری حکومت ها و پدیداری دولت های ماده گرا، به موضوع مبدأیابی برای مشروعیت حس مداری زیست انسانی در تمام عرصه های زندگی اهمیت فوق العاده دادند. اندیشمندان مغرب زمین در چالش جدی با الهیات مسیحی و دین ستیزی حاکم بر فضای اندیشه رنسانسی، تلاش های گسترده ای را در ارائه توجیه های منطقی و مقبول برای بایدهای مادی خود انجام دادند که نمونه هایی بسیار گذرا در این مجال طرح می شود.

از ژان بودن فرانسوی که کتاب معروف به شش دفتر جمهوری را می نویسد تا توماس هابز، جان لاک، ژان ژاک روسو همگی بر مبدأی انسانی اتفاق می یابند. موضوع قرارداد

اجتماعی انسانی یا توافق بشری مبدا اندیشه سیاسی و حقوقی قرار می‌گیرد و از آن پس قرارداد اجتماعی زیربنای تفکر قانون و قانون‌مداری می‌شود.

بعد از گذشت بیش از نیم قرن از کتاب ژان بودن، هابز کتاب لویاتان را می‌نویسد و در آن از گول دریایی خود نظریه حکومت مطلقه بودن را با تفکرات کتاب حقوق جنگ و صلح گروسیوس هلندی درمی‌آمیزد و تحلیلی فلسفی از آزادی در کنار قدرت برای امنیت ارائه می‌دهد. وی معتقد است که «آزادی آدمی آن است که هیچ مانعی در برابر خواست او نباشد و او بتواند با اراده و نیروی خود هر چه بخواهد انجام دهد و این معنای راستین آزادی است... انسان‌ها برای حفظ صلح و صیانت نفس به ایجاد جامعه مدنی و دولت دست می‌زنند که این مفهوم تعهدی خودساخته و پرداخته خود انسان‌ها است.»<sup>۲۷</sup>

البته هابز در نهایت تحلیل مقیدی از آزادی در عمل ارائه می‌دهد؛ اما نکته اساسی در اعتقاد به منشائیت قدرت انسانی و قرارداد برای الزام‌آوری قانون است.

در سال ۱۶۸۹ کتاب رساله‌های لاک منتشر می‌شود. وی نیز مانند هابز اندیشه خود را براساس قرارداد اجتماعی با قرائت دیگری بنا می‌سازد. «از همین جا است که لاک نقش دولت را از دین جدا می‌کند و دولت را نهادی از سوی مردم و به قصد پیشبرد مقاصد مدنی تعریف می‌کند که نمی‌تواند رهبری معنوی را بپذیرد.»

هرچند لاک نگاه وحشت‌بار هابز به فطرت انسانی را نمی‌پذیرد و حالت او را در فصل سوم از رساله دوم خود رد کرده و با صراحت تمام از یکسان نبودن حالت طبیعی پیش از قرارداد با وضعیت طبیعت جنگ در انسان‌ها سخن می‌گوید و از آن نقبی برای ایجاد جامعه مدنی فراهم می‌کند، با این حال او نیز مشروعیت قانون را در قرارداد انسانی تعریف می‌کند و این تفکر بر پیکره اندیشه حقوقی در غرب چنان پایدار می‌شود که حتی تردیدهای هیومی، که در رساله‌اش با عنوان مقاله‌های اخلاقی، سیاسی و ادبی در سال ۱۷۴۸ به چاپ رسید، نتوانست این مبنا را تغییر دهد.

### حدپذیری قوانین حقوق بشر

پس از طرح جهانی اعلامیه حقوق بشر بسیاری از کشورها از قیودات معقول و منطقی سخن به میان آوردند که ناچار منادیان این موضوع را به سمت ضابطه‌های خاصی کشاند. ماده

۲۹ اعلامیه مذکور در اشاره و توضیح محدودیت‌های مورد قبول از سوی سازمان ملل متحد است. در این ماده آمده است که «محدودیت‌های قانونی منحصرأ به منظور تامین شناسایی، احترام لازم به حقوق و آزادی‌های دیگران، رعایت مقتضیات صحیح اخلاقی، نظم عمومی و رفاه همگانی در یک جامعه دموکراتیک است... که به یکی از سه جهت می‌تواند باشد: ۱. حفظ حقوق دیگران ۲. مقتضیات اخلاقی ۳. نظم و رفاه عمومی ضروری تشخیص داده شود. معیار در تحقق هر یک از سه ضرورت نیز موازین مورد قبول در یک جامعه دموکراتیک است.»<sup>۲۸</sup>

با توجه به آنچه بیان شد، مبدأ انسانی و غیردینی در ضرورت الزام قوانین حقوق بشر آشکار می‌شود؛ مشروعیتی که در قرائت دینی سازگاری نداشته و ناسازدهای متعددی را پدید می‌آورد.

با توجه به مفاد ماده ۲۹ اعلامیه مذکور، حدود آن باید در جامعه دموکراتیک تعریف شود. در این جوامع با حاکمیت اصول انسان محور، مشروعیت از ناحیه قانون و بر اساس اصول انسان محور خواهد بود. نقطه فارقی که جوامع دین‌مدار را از جوامع انسان‌مدار تمیز می‌دهد.

### مبدأ حقوق جهانی بشر

مبدأ حقوق برای انسان نمی‌تواند از سوی انسان باشد. برای بررسی بیشتر موضوع باید انسان را که موضوع این حقوق است، با دقت مورد بررسی قرار داد. آیا می‌توان درباره حقوق انسان‌ها سخن گفت، ولی شناخت دقیقی از انسان در اختیار نداشت؟ تعیین حدود برای انسان‌ها برای دستیابی به هدفی است آیا تعیین هدف برای انسان‌ها در یک عصر، با قدرت محدود، علم محدود محدودیت‌های بسیار دیگری امکان‌پذیر است؟ از نظریه‌های غالب در این خصوص آن است که عرف منبع مناسب و انسان‌محوری، مبدأ مقبول است.

اما نکته قابل تأمل این است که بنای عقلا و عرف و دانش خردمندان را نمی‌توان در هر موضوعی حجت دانست. «از مواردی که دانش خردمندان در حیطه مسائل آن کفایت نمی‌کند،

مسائل مربوط به جهان‌بینی است. خردمندان در تشخیص موضوعات احکام اعتقادی می‌توانند نظر دهند و آرای ایشان حجت باشد، ولی اما تعیین منابع و استنباط مبانی حقوق بشر از جمله موارد جهان‌بینی بوده و خرد جمعی بشر در آن حجت نیست.<sup>۲۹</sup> بشر امروز با نظر مادی نمی‌تواند به شمارش کامل نیازمندی‌های بشر اقدام کند؛ همچنین نمی‌تواند برای تعیین منابع استنباط حقوق بشر به منابع مذکور استناد کند.

### شواهد تاییدی نظریه

قبل از بیان دلایل توجیه نظریه فوق ابتدا شواهدی برای تأیید ذکر می‌شود. از جمله این‌که امروزه تدوین حقوق‌های بین‌المللی در حوزه‌های مختلف که متأثر از منابع مذکور در حقوق بین‌الملل است، در بسیاری موارد مطابق مصلحت‌های بسیار ظاهری عمومی هم نیست و منافع قدرت‌های بزرگ را تأمین می‌کند. چنان‌که این موضوع در دانش‌های وابسته به علم حقوق بسیار گزنده بوده و اعتراضات دانشمندان حقوق را برانگیخته است. به عنوان مثال حق وتو پنج عضو دایم شورای امنیت شاهی بر صحت این ادعا است یا موادی از حقوق بین‌الملل دریاها در مواردی بسیار که از منابع عرفی استنباط می‌شود، به دلیل سابقه دیرین قدرت‌های استعماری در دریانوردی، عرف‌های خلاف مصالح ملل بسیار در آن تشکیل شده است.

برهان اندیشمندان اسلامی بر عدم امکان مبدأ انسانی و شایستگی منابع عرف و ...

### الف. تفاوت دو جهان‌بینی

نقطه عزیمت دو تمدن در کشورهای اسلامی و کشور اروپایی بعد از رنسانس کاملاً متفاوت است.

کشورهای اسلامی برسامانه توحیدی و عبودیت انسانی و تبعیت احکام دینی به تکوین حقوق و قانون اقدام کرده‌اند که هدف از آن کسب رضایت الهی و قرب معنوی با رب است. و این تلقی بر پیکر اندیشه و تفکر در این ممالکت حاکمیت دارد.

درمقابل در مغرب زمین ابتدا دوره حکومت الهیات مسیحی است؛ الهیاتی که بسیاری از گزاره‌های دینی آن نه در آن روزگار و نه در امروز قابل دفاع عقلانی نبوده و نیست. این مهم سبب شد روحانیون مسیحی به عقیده راز آلود بودن متون مقدس معتقد شده با استفاده از اسطوره و رمزکاوی‌ها به تفسیر آیات پردازند.

در رنسانس غربی جهت مداری مادی به واسطه حاکمیت ماده بر پیش‌انگاره‌های علوم و روش‌های آن، محصول‌هایی مادی را فراهم کرده است. چندین راهبرد معرفت‌شناسانه بر ادعای فوق موجود است که به یک مورد آن اشاره می‌شود.

بشر غربی پس از گریز و ستیز با دین، انسان را در حصار مادیت تعریف کرد؛ ازاین‌رو نیازهای او را مادی دید و سپس نیاز انسانی را فقط در نیازهای مادی او تعریف کرد. و با استخدام روش‌گرایی ماده محور به رفع احتیاج مادی انسان همت گمارد. با توجه به این نکته، خط تولید دانش و رفع نیاز انسان ماده محور شده و متناسب با آن محصول به دست آمده نیز مادی خواهد بود.

از نکات قابل توجه، جهت مداری مادی در غرب در تمام ابعاد زیست انسانی است که به توسعه سامانه مادی یا نفس‌پرستی منجر می‌شود. بشر مطلوب تمدن مذکور در انسان‌محوری و هم‌عرض با خدا و حق‌مدار در برابر الله تعریف شده و از آن تعبیر به آزادی می‌شود. در این بستر، حق و نظریه‌های مرتبط با آن تغییرات بنیادینی با بستر دینی پیدا کرده است.

ازاین دریچه، «اومانیزم، هویت فرهنگی عصر جدید غرب است. براساس این اصل، انسان مدار و محور همه اشیا و خالق ارزش‌ها و ملاک تشخیص خیر و شر است. درواقع انسان جای خدا می‌نشیند و قادر است بدون در نظر گرفتن دین و ارتباط با ماورای طبیعت، مشکلات زندگی خود را حل و فصل کند. دیگر انسان با دو اهرم عقل و علم نیازی به دین ندارد... آنچه اصالت دارد، انسان است و خداوند صرفاً در جهت رفع آلام روحی می‌تواند مورد توجه قرار گیرد و از اصالت برخوردار نیست»<sup>۳۰</sup>.

در این منظر انسان تعریف شده با انسان معنامند فرمانبردار رب در جوامع اسلامی کاملاً متفاوت است. در این میان حتی الفاظ و عبارات دارای معانی متفاوتی در مقایسه با آنچه در دیگر فرهنگ‌ها مطرح می‌شود، هستند. عقل انسانی در این نگاه قادر است همه مسائل را درک کند و به حل آن‌ها بپردازد. داوری نهایی در حل منازعات به عهده عقل است و عقل، مستقل از وحی و آموزش‌های الهی، توان اداره زندگی بشر را دارد و این مفهوم ریشه در اندیشه دکارت دارد. دکارت که بعد از حملات منتقدان و تشکیک در مبانی فکری آن، فلسفه مدرسی را از اعتبار انداخت و فلسفه نوینی را طرح‌ریزی کرد، از نتایجش طرد دین بود؛ چراکه دین ضد عقل معرفی شده و تنها معیار صحت و سقم می‌شود.<sup>۳۱</sup>

پس از این به جای دین، علم‌مداری می‌آید. تجربه‌گرایی بیکنی، پسامد یافته‌های کوپرنیکی، کپلری از حاشیه‌رانی کامل دین در طراحی زیست انسانی خبر می‌دهد و در نهایت آزادی، همه تحفه مطلوب آن است، بیان می‌شود و در پی اصالت‌مندی حس و تشکیک در معرفت دینی، همه قوانین در آتش نسبیت می‌سوزد و فردگرایی از پس خاکسترهای آن عرضه می‌شود.

در جهان کنونی، بنیان اومانیستی بر اندیشه حقوقی حاکمیت دارد و با شعار ارج نهادن به بشر، خود را مبدأ حقوقی - انسانی و تنها مرجع آن می‌داند. در این خصوص از کرامت انسانی مطرح در حقوق بشر رایحه مذکور استشمام می‌شود. در این باره با کمی دقت مجدد به تعریف اومانیسم مسأله آشکار می‌شود: «اومانیسم فلسفه‌ای است که ارزش یا مقام انسانی را ارج نهاده و انسان را اصیل و محور همه چیز می‌داند، سرشت انسانی و مرزها و دلبستگی‌های طبیعت انسانی را در موضوع خود، اخذ می‌کند.»<sup>۳۲</sup>

با توجه به این‌که حقوق بین‌الملل بشر<sup>۳۳</sup> در موضوع حقوق افراد در سطح بین‌الملل تعریف می‌شود، هرآنچه در موضوع حقوق بین‌الملل تعریف می‌شود و هرآنچه در موضوع حقوق بین‌الملل به عنوان منابع ذکر شده است، در حقوق بشر نیز حکم منبع را دارد.

در جهان‌بینی اسلامی، منابع قانون جهانی بشر و حتی واضح آن و مبدائیت آن کاملاً تعیین شده است. براساس این جهان‌بینی، مبدائیت انسان هم عرض ربوبی قابل پذیرش نیست؛ زیرا

انسان برای اثبات علوم امروز نیز محدود در عصر و زمان و قدرت و علم است و بسیاری از راه‌های درمانی او برای جوامع بشری در مسیر روحانی انسانی کارآیی ندارد.

### منابع شایسته استنباط حقوق بشر

درخصوص منابع حقوق بین‌المللی دو تقسیم عمده وجود دارد: «منابع واقعی و منابع شکلی. منابع واقعی یا اصلی یعنی عوامل حقیقی شکل‌گیری قواعد حقوقی که از نظام اجتماعی، اقتصادی، سیاسی و عقیدتی ناشی می‌شود و منابع شکلی، براساس ماده ۳۸ اساسنامه دیوان دایمی دادگستری بین‌المللی مورخ ۱۶ دسامبر ۱۹۲۰ و ۲۶ ژوئن ۱۹۴۵، عبارت است از: معاهدات بین‌المللی، عرف بین‌المللی اصول کلی حقوق، تصمیمات یا رویه قضایی، دترین، اصل انصاف، اعمال حقوقی یک جانبه بین‌المللی و قواعد آمره بین‌المللی<sup>۳۴</sup>». با دقت در منابع ذکر شده که در تدوین حقوق بشر نیز مورد تایید و استفاده قرار گرفت، این موضوع روشن می‌شود که تمدن مدرن غرب، انسان را صاحب چنین حقی برای تدوین و مبدائیت آن و منابع مذکور را منابع حقوق بشر دانسته است. نکته فوق اساسی‌ترین نقطه افتراق دیدگاه اسلامی ادعای جامعه جهانی است.

### منبع مشترک

آیا برای تدوین و استنباط حقوق جهانی بشر منابع مذکور در منابع شکلی و واقعی شایستگی منبعیت دارند؟ چه خصوصیت یا ویژگی‌ای باید در منابع استنباط حقوق جهانی بشر باشد؟

فقه‌ای اسلام چند ویژگی مهم را برای منابع استنباط حقوق جهانی بشر مطرح می‌کنند که موجب می‌شود منابع مذکور کنونی در ماده ۳۸ دیوان دایمی دادگستری، شایسته این صلاحیت نباشند.

مطابق آن‌چه ذکر شد، از نکات مهم در استنباط، شناخت موضوع انسان است. انسان‌ها کثیر محض هستند؛ از این رو احراز وحدت جامع و قدر مشترک از کثیر محض از امور ضروری محسوب نمی‌شود و اگر افراد بشری همه با هم یک حقیقت محض بودند، تساوی همه و قانون مساوی با آن معنا می‌یافت و «اقامه برهان عقلی

در محدوده حکمت عملی و مناسب آن برای اثبات قوانین حقوقی مشترک بین تمام افراد بشر، وقتی ممکن است که استحقاق مشترک و مستحق حقیقی جامع و فراگیر ثابت شده باشد تا حقوق مدون بشر قابل تحلیل علمی باشد...»<sup>۳۵</sup>

با توجه به بیان مذکور، وصف اشتراک همه انسان‌ها در منبع استنباط بسیار ضروری است تا پس از آن بتوان حقوق جهانی برای همه انسان‌ها طراحی کرد. عنصر مشترک همان فطرت الاهی است. این عنصر برخلاف عرف و عادات دو خصیصه مهم را دربردارد که با ملاک‌های مقبول دینی منطبق است: ۱. پایداری امور فطری ۲. مشترک بودن آن میان همه انسان‌ها.

«در فرهنگ قرآنی بهره طبیعی بدن به خاک نسبت داده شده است که همه نکوهش‌ها متوجه آن است. نزدیک به ۶۰ مورد قرآن کریم انسان را نکوهش کرده و هر جا سخن از مذمت است، انسانی از خاک آفریده شده مدنظر است. اما هر جا از کرامت انسانی، سجود فرشتگان و جانشین خدا... سخن می‌رود، همه ستایش‌ها به روح و فطرت بازمی‌گردد. از دید قرآن مجید، این اصل مشترک یعنی فطرت دارای سه ویژگی است: نخست این که خدا را می‌خواهد و بس؛ دوم این که در همه آدمیان به ودیعه نهاده شده است و سوم از گزند هرگونه تعبیر و تبدیل در امان است.»<sup>۳۶</sup>

مدعای این مقاله، صلاحیت فطرت به عنوان اصل مشترک انسان‌ها است؛ زیرا در اوصاف منابع برای حقوق بشر، نیاز به اصل مشترک میان همه انسان‌ها برای استنباط حقوق مشترک جهانی بشر ضروری است؛ اصلی که به سمت طبیعت انسانی ارجاع نشود. در این باره که طبیعت انسانی در چه حالتی از وضعیت انسانی است، سخنان متعدد و آرای گوناگون گذشت و واضح است با اصول ارجاعی به این طبیعت نمی‌توان صلح پایدار را برای آدمی فراهم کرد؛ از این رو واضعان حقوق بشر زمانی می‌توانند جهان شمولی انسانی را بر جهان داشته باشند که از اصول مشترک بهره گیرند، نه آن که اصولی را بپذیرند که مشترک نباشد یا حتی در صورت اشتراک بر اساس طبیعت آدمی بنیان نهاده شود و در حدود و قیود جامعه دموکراتیک قرار گیرد. حتی اصول آزادی و برابری مطرح در حقوق بشر به فطرت آدمی بازمی‌گردد. این آزادی و برابری را

مادی تعریف کرده و هرآنچه خواهی انسانی می‌دانند؛ به عبارت دیگر آزادی از قیود دینی و طغیان علیه دین مداری را آزادی نامیده‌اند. این عده نیز مطمئناً آزادی محض را مدنظر ندارند و برای قوانین جهانی نیز حدودی مطرح کرده‌اند. اما نکته اساسی در اندیشه اسلامی عدم مشروعیت آن و ارجاع اصول مذکور به طبیعت انسان محوری است که موجب الزام‌آوری این قوانین شده است.

حقوق بشر کنونی با توجه به جهان‌بینی اسلامی نمی‌تواند الزام‌آوری برای انسان‌ها داشته باشد؛ چراکه از سوی انسان‌ها و با اصول غیرمشترب و پایمند در طبیعت انسانی استنباط شده است.

اگر اصل حریت انسانی به‌عنوان قید انسانی پذیرفته شود، در آن صورت دستور عده‌ای را بر عده‌ای دیگر که خود انسان بوده و اصل هم‌عرضی انسانی با انسان‌ها، بر آن‌ها نیز حاکم است و نمی‌تواند موجب مشروعیت آن باشد.

تمام انسان‌ها آزاد آفریده شده‌اند و هیچ دلیل معقولی، عرفی و ... بر مسخ اراده انسانی از سوی انسانی وجود ندارد. فقط زمانی می‌توان انسان را به سمت و سویی برای الزام سوق داد که منشأ مشروعیت از قرارداد اجتماعی انسانی نباشد. از مهم‌ترین خدشه‌های منشأ قرارداد به شرح ذیل است؛

الف. قرارداد اجتماعی امری اعتباری است. (بسیاری از اندیشمندان آن را حقوق موضوعه دانسته‌اند که با رشد تحصیل‌گرایی حقوق طبیعی رو به افول نهاد) و پرسش بنیادین این است که چگونه موضوعی اعتباری (قرارداد اجتماعی) می‌تواند منشأ موضوعی غیر اعتباری به نام الزام یا مشروعیت باشد.

ب. اگر مشروعیت اعتباری فرض شود، چگونه امری اعتباری میان عده‌ای از انسان‌ها می‌تواند موجب انقیاد همه انسان‌ها باشد؛ بویژه کسانی که به این اعتبار نیبوستند یا حتی با آن مخالفت هم دارند.

ج. این حقوق از ناحیه انسانی بوده و موجب حبس موارد متعدد از اختیارات انسانی و انقیاد انسانی در برابر قانون انسانی است و هیچ انسانی به موجب قانونی

اعتباری نمی‌تواند حریت خود را حبس یا معلق کند، جز در صورتی که قانون از ناحیه ولی ولایت‌دار صادر شود.

با توجه به مطالب بیان شده و تعریفی که از فقه در خصوص قانون ارائه شده، «مشروعیت این قانون (فقه) به واسطه منشائیت آن است. منشأ این قانونگذاری خداوند است. خداوند مانند انسان دچار جهل یا خطا در خصوص نیازمندی‌های انسان نمی‌شود.

از سویی خداوند، ذاتی، عین علم حضوری و شهود است و جهل در آن راه نمی‌یابد.<sup>۳۷</sup>»

در متون دینی میان تکوین و تشریع پیوند وجود دارد؛ به گونه‌ای که در قرآن ابتدا از اطاعت تمام مخلوقات در جهان بحث می‌شود و سپس به انسان خطاب می‌شود که فقط باید از خداوند اطاعت کند.

آیات قرآن با بیان مقدمه قیاس مذکور در اطاعت همه مخلوقات از خدا و اتصال موضوع به تشریع، نتیجه اطاعت انسان از رب را الزامی تعبیر می‌کند؛ موضوعی که در آیات متعدد دیده می‌شود. از این رو حقوق جهانی بشر فقط از سوی خداوند می‌تواند وضع شود و منابع تدوین این حقوق نیز تعیین شده است.

### حقوق اسلامی جهانی بشر

با توجه به تعریفی که از قانون بیان شد، فقه قانون اسلامی است و تدوین و استنباط قانون اسلامی جهانی بشر در قانون بین‌المللی اسلامی ریشه دارد.

«حقوق بین‌المللی اسلامی عبارت از آن قسمت از قانون و عرف راجع به تعهدات سرزمینی و قراردادی که یک دولت اسلامی - اعم از دو فاکتور یا دو ژوره - آن را در روابط خود با سایر دول دو فاکتور یا دو ژوره مراعات می‌کند.»<sup>۳۸</sup>

منابع حقوق اسلامی، چه در حقوق داخلی و چه در حقوق بین‌الملل اسلامی، به شرح ذیل در فقه بیان شده است:

۱. قرآن ۲. سنت یا احادیث ۳. عقل ۴. اجماع

البته در فرق دیگر اسلامی منابع دیگری نیز طرح شده است. از نکات تامل برانگیز سانسور علمی است که درخصوص نقش اسلام در حقوق بین‌المللی اسلامی است. «حقوق جدید بین‌المللی که امروزه عملاً در سرتاسر دنیا کاربرد دارد، درواقع قوانینی است که منشأ آن اروپای غربی است. در بحث از تاریخ این حقوق، نویسندگان معمولاً از دولت - شهرهای یونان شروع می‌کنند و پس از آن بی‌درنگ به دوره رومی می‌پردازند و سپس بی‌مقدمه از عصر جدید و خلئی نزدیک به هزار سال که حد فاصل این دو است، سخن می‌گویند از این‌که در دوران قرون وسطا برای حقوق بین‌الملل نه جایی بود و نه نیازی غفلت می‌ورزند.»<sup>۳۹</sup> و این امور موجب شده که برخی از حقوقدانان کشور نیز به این موضوع گرایش یابند که دین اسلام نمی‌تواند درباره مشروعیت یا منابع حقوق بشر ایده بدهد. ولی می‌توان در این خصوص به کتاب واکر و آثار نیس به نام «ریشه‌های حقوق بین‌الملل» مراجعه کرد؛ همچنین می‌توان رساله‌های حقوقدان روسی به نام بارون دوتوپ را مورد مطالعه قرار داد. درنهایت می‌توان به عدم الزام‌آوری حقوق جهانی بشر کنونی به واسطه ریشه‌های آن از جهت مشروعیت و منابع رسید و تا زمانی‌که به اصل مشترک رجوع نشود و از حق و حدود الهی بهره گرفته نشود، نمی‌توان اطاعت همه انسان‌ها را ضرورت خواند.

### پی‌نوشت‌ها

۱. ضیایی بیگدلی، محمدرضا: «حقوق بین‌الملل عمومی» گنج دانش، ص ۲.

۲. Hoobbes

۳. Spinoza

۴. Heggel

۵. John Austin

۶. Puffendorof

۷. ضیایی بیگدلی، همان، ص ۱۰.

۸. Eannatum

۹. Uma

۱۰. Hittite.

۱۱. ضیایی بیگدلی، همان.

۱۲. متین دفتری، احمد: «سیر روابط حقوق بین‌الملل» تهران، ص ۱۷۰.

۱۳. Espritdestios , Paris , 1800 LivreI, ch. 3 , P. 7.

۱۴. ضیایی بیگدلی، همان، ص ۲۴۲.

۱۵. ضیایی بیگدلی، همان، ص ۲۴۴.

۱۶. حج (۲۲): ۶۲.

۱۷. جوادی آملی: «فلسفه حقوق بشر» ص ۷۵.

۱۸. محقق داماد، مصطفی: «قواعد فقه» ۱۳۷۶، ص ۲۵۵.

۱۹. موحد، محمدعلی: «در هوای حق و عدالت»، ۱۳۸۳، ص ۴۴.

۲۰. همان، ص ۵۰.

۲۱. جوادی آملی، همان، ص ۹۱.

۲۲. محقق داماد، همان ۱۳۷۶، ص ۱۸۲.

۲۳. Objective law.

۲۴. لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۶۲، گنج دانش، ص ۸۲.

۲۵. محقق داماد، مصطفی: «سلوک بین‌المللی دولت اسلامی»، ۱۳۸۳، ص ۱۰.

۲۶. موحد، همان، نشرکارنامه، ۱۳۸۳.

۲۷. همان، ص ۲۰۳.

۲۸. همان، ص ۳۹۹.

۲۹. جوادی آملی، همان، ص ۹۴.

۳۰. درس‌های آیت الله مصباح یزدی، فلسفه سیاست، موسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی،

ص ۵۰.

۳۱. همان، ص ۵۱.

۳۲. Paul, Edward, Encyclopedia of philosophy, Newyork, Macmilan, 1976.

۳۳. International Haman Right Law.

۳۴. ضیایی بیگدلی، همان، ص ۲۱۴.

۳۵. جوادی آملی، همان، ص ۱۰۴.

۳۶. همان، ص ۱۰۵.

۳۷. همان، ص ۹۲.

۳۸. محقق داماد، همان ۱۳۸۳، ص ۲۶.

۳۹. Oppenheim, Internationalaw vol.I, P, 62.