

۱۴۰۴۰۴۵



اصالت حق یا تکلیف در حقوق ایران و فقه امامیه

مؤلفان:

عطا الله صالحی

سجاد ملک پور

سرشناسه	صالحی، عطاالله، ۱۳۴۷ -
عنوان و نام پدیدآور	اصالت حق یا تکلیف در حقوق ایران و فقه امامیه/ مولفان عطاالله صالحی، سجاد ملکپور؛ ویراستار علی غلامعلی پور.
مشخصات نشر	تهران: انتشارات حقوق شهروندی، ۱۳۹۷.
مشخصات ظاهری	۹۳ص.
شابک	978-622-99304-7-2 ریال ۲۵۰۰۰۰
وضعیت فهرست نویسی	فیا
یادداشت	کتبنامه: ص. [۸۸]- ۹۳.
موضوع	حق و تکلیف
موضوع	Right and Obligation*
موضوع	حق و تکلیف (فقه)
موضوع	Right and Obligation (Islamic law)*
موضوع	حق و تکلیف -- قوانین و مقررات -- ایران
موضوع	Right and Obligation -- Law and legislation -- Iran
شماره افزوده	ملکپور، سجاد، ۱۳۶۶ -
شماره افزوده	غلامعلی پور، علی، ۱۳۵۴ -، ویراستار
رده بندی کنگره	۱۳۹۷ ۶ الف ۲ ص/ ۱/ BP۲۳۰
رده بندی دیویی	297/4۴
شماره کتابشناسی	۵۲۰۳۱۰۹

انتشارات	حقوق شهروندی
عنوان کتاب:	اصالت حق یا تکلیف در حقوق ایران و فقه امامیه
مؤلف:	عطاالله صالحی - سجاد ملک پور
ویراستار:	علی غلامعلی پور
نظارت فنی:	فرام محمدی
صفحه آرایی:	سید زهرا سید صالحی
طراح جلد:	مرتضی اسحاق منش
نوبت چاپ:	اول
شمارگان:	۱۰۰۰
شابک:	۹-۹۷۸-۶۲۲-۹۹۳۰۴-۸
قیمت:	۲۵۰۰۰۰ ریال
نشانی:	تهران خیابان مطهری خیابان فجر کوچه شهید نظری پلاک ۳۶ واحد ۶
تلفن / نمابر:	۸۸۸۳۱۰۶۵
پایگاه اینترنتی:	Hsh1395.ir

فهرست مطالب

۷.....	مقدمه.....
۱۳.....	فصل اول: مفهوم و مبانی حق و تکلیف و نحوه‌ی ارتباط این مفاهیم.....
۱۴.....	مفهوم حق و تکلیف.....
۱۴.....	موانع تعریف حق و تکلیف.....
۱۸.....	شناخت مفهوم حق و تکلیف.....
۱۸.....	معنای لغوی و اصطلاحی حق.....
۲۲.....	معنای لغوی و اصطلاحی تکلیف.....
۲۳.....	انواع و اقسام حق.....
۲۳.....	تقسیم حق به اعتبار منبع پیدایش آن.....
۲۷.....	تقسیم حق به اعتبار صاحب حق.....
۲۹.....	تقسیم حق به اعتبار موضوع آن.....
۳۲.....	تقسیم حق به اعتبار نسل‌های حقوق.....
۳۵.....	سایر تقسیم‌بندی‌های حق.....
۳۶.....	انواع و اقسام تکلیف.....
۳۷.....	مبانی حق و تکلیف.....
۳۸.....	ادراکات حقیقی و اعتباری.....
۳۹.....	اعتبار و حقیقت در فلسفه‌ی اخلاق غرب.....
۴۱.....	اعتبار و حقیقت در فلسفه‌ی اخلاق اسلامی.....
۴۶.....	اعتباری بودن حق و تکلیف.....
۵۲.....	منشأ حق.....
۵۴.....	ارتباط میان حق و تکلیف.....
۵۹.....	فصل دوم: موضع فقه امامیه و حقوق ایران در قبال حق و تکلیف.....
۶۰.....	درآمد سخن.....
۶۱.....	حق بودن و حق داشتن.....
۶۳.....	سیر تحول مفهوم حق در حقوق غرب.....
۷۰.....	حق در فقه امامیه.....

۷۰.....	ماهیت حق
۷۳.....	آثار حق
۷۵.....	اصالت تکلیف در فقه امامیه
۷۸.....	اصالت حق در نظام حقوقی ایران
۸۴.....	نتیجه گیری
۸۹.....	منابع

مقدمه

همه ما اصطلاح «دوران سنتی و دوران مدرن» را شنیده‌ایم. بسیار اتفاق می‌افتد که فردی در مناظره با شخص دیگری دیدم، م‌هی هم خود را مصروف می‌کند تا با نشان دادن قدیمی بودن اندیشه‌ی رقیب، او را مجاب کرده و خود را پیروز بحث قلمداد کند. گویی قدیمی بودن یک اندیشه در حکم نادرست بودن آن است. ظاهراً بسیاری از نظریه‌پردازان هم که در تقسیم‌بندی علوم، وصف سنتی و مدرن را لحاظ می‌کنند، در پس ذهن خود، ذکر واژه‌ی مدرن را برای صدق گزاره‌های موجود، آن علم، کافی می‌بینند.

اما آیا به راستی به صرف آنکه از تاریخ یک نوع اندیشه، زمانی به نسبت طولانی بگذرد، آن اندیشه صحت و ارزش خود را از دست می‌دهد؟

از برخی دیدگاه‌های افراطی، همچون هگل و مارکس که با تحلیلی دیالکتیکی از تاریخ، جایگاه دانش‌های گذشته را زباله‌دان تاریخ می‌دانند بگذریم، به طریقی رسد آنچه که واژه‌ی مدرن را در برابر واژه‌ی سنتی، دارای بار ارزشی و حقیقی بودن کرده است. مقبولیت مبانی و پیشفرض‌های آن است.

پیش‌فرض‌هایی که علوم دوران معاصر را در برابر دانش دوران قدیم قرار داده و موجب عدم پذیرش تفکراتی می‌گردد که با این گونه‌ی مبانی، سازگار نباشد.

از جمله دانش‌های مهم اجتماعی که وصف مدرن و سنتی در مورد آن پرتکرار است، دانش حقوق می‌باشد. آنچه را که بسیاری از متفکران، از مهمترین علل تمایز حقوق سنتی و مدرن می‌دانند، رویکرد «تکلیف محور» در گذشته و رویکرد «حق محور» در دوران مدرن است. به گواهی تاریخ اندیشه هم، می‌توان گفت: گفتمان «قانون طبیعی» در گذشته در

برابر گفتمان «حقوق طبیعی» در دوران معاصر، دلالت بر چنین اندیشه‌ای دارد. البته باید توجه نمود که دگرگونی مفهوم حق ذیل رویکرد جدید، نسبت به معنای آن در گذشته، باید مورد توجه کافی قرار گیرد تا کلیت بحث را به یک مغالطه در اشتراک لفظی، تنزل ندهد. حال می‌توان پرسید که وضعیت فقه امامیه و حقوق فعلی ایران، از منظر «اصالت حق» یا «اصالت تکلیف» چگونه بوده و این دو نظام حقوقی چه نوع جهت‌گیری را نسبت به مبنا و رویکرد مدرن در حقوق داشته‌اند؟

آنچه که از کتب فقهی برداشت می‌شود این است که فقه‌های امامیه، هر چند معنای تکلیف را در معنایی نزدیک به فهم امروزی این واژه، به کار برده‌اند ولی آنچه را که از مفهوم حق در کتب فقهی یافت می‌شود، غالباً در برابر مفاهیم «ملک» و «حکم» مطرح شده و مسائلی که امروزه، پیرامون حق مطرح می‌شود را دربر نمی‌گیرد. البته برخی فقه‌های معاصر در این راستا در شبده‌اند که فقه امامیه را هم حق - محور معرفی کرده و تکلیف محوری آن را به عنوان یک سبب دفع نمایند. اما به نظر می‌رسد استدلال ایشان بیش از آنکه مستند به اقوال فقها باشد، نظر حکامانه و دین‌شناسانه‌ی خود ایشان باشد. کتاب حق و تکلیف در اسلام اثر آیت‌الله جوادی آملی می‌توان نمونه‌ای از این گونه تلاش‌ها برشمرد. در باب تحقیقات پیرامون وضعیت حقوق ایران از منظر «اصالت حق» یا «اصالت تکلیف» هم می‌توان گفت: هرچند نوشته‌ها - گوناگونی - در باب رویکرد نظام حقوقی ایران در قبال معاهدات و اصول کلی مرتبط با حقوق بشر وجود دارد اما هیچ نوشته‌ای یافت نمی‌شود که در آن به طور مستند و مدلل، جهت - گیری این نظام حقوقی را نسبت به «اصالت حق» یا «اصالت تکلیف» شرح داده باشد.

این نوشتار برآمده از احساس نیازی است که در آن تلاش گریخته، در سیری منطقی و قانع‌کننده، اصالت حق یا تکلیف در فقه امامیه و حقوق ایران را مورد بررسی قرار گیرد. در پایان لازم به تذکر است که اولاً؛ هر چند در عنوان پژوهش اصالت حق یا تکلیف قید گردیده‌است اما به این دلیل که مفهوم تکلیف، مفهومی روشن‌تر از حق بوده و کمتر محل اختلاف واقع شده است، وزنه‌ی اصلی پژوهش، پیرامون مفهوم حق می‌باشد. ثانیاً؛ توجه به اینکه واژه‌ی «حقوق» در استعمال شایع، هم به معنای «دانش حقوق»، یعنی دانشی که به بحث پیرامون قواعد حقوقی می‌پردازد، به کار رفته‌است و هم جمع مکسر واژه‌ی «حق»

می‌باشد، لذا باید مدنظر قرار داد که به سبب محوریت بحث از «حق» در این پژوهش، هر جا از واژه‌ی «حقوق» بدون قرینه استفاده شده است، منظور جمع «حق» بوده و استعمال آن به معنای «دانش حقوق» همواره به همراه قرینه صورت گرفته است. ثالثاً؛ باید خاطر نشان کرد که آنچه در این نوشتار به عنوان رویکرد فقه امامیه معرفی شده است، نظریات فقهی فقها بوده است. یعنی فقه در مقام تحقق و نه مقام تعریف، مورد دآوری قرار گرفته است.

بحث پیرامون اصالت حق یا تکلیف در حقوق ایران و فقه امامیه در برگیرنده‌ی مسائل متعددی است که روشن شدن اینگونه مسائل در شکل‌گیری فهم کلی ما از فقه امامیه و حقوق موضوعه^۱ ناآشنا بسزایی دارد.

فقه امامیه که از همان ابتدای پذیرش اسلام و مذهب تشیع توسط بسیاری از ایرانیان، عهده‌دار بیان تمام تکلیف و حقوق مبتلا به مردم بوده است، همواره با بهره‌گیری از اجتهاد بر غنای خود افزوده است. حال‌حای این بررسی باقی است که موضع فقه امامیه در باب دو مفهوم حق و تکلیف چگونه است. اصالت و محوریت از آن حق است یا تکلیف؟ توضیح آنکه؛ چون موضوع فقه، فعل مکلف بوده و بود انسان به دوران برخورداری و مسئولیت ملازم با سن تکلیف او شمرده می‌شود، آیا ما با این نظر را تایید کرد که اساساً عمده مسائل فقه، تکلیف افراد شمرده شده و اگر بخشی از حق بوجود آمده، این مفهوم طفیلی تکلیف بوده و از دل تکلیف بیرون کشیده شده است؟ یا اینکه همانطور که برخی متکلمین معاصر گفته‌اند این گونه دآوری در باب فقه شتاب زده و سطحی است، چرا که هر چند در لسان شارع تکلیف کاربرد بیشتری دارد اما اولاً تکلیف و حق ملازم هم بوده‌اند و هر جا سخن از تکلیف به میان آمده، همزمان حق هم مشخص گردیده است. در شیعی بازگشت تمام تکالیف به مهمترین حق انسان یعنی سعادت او است و تا تکالیف دین انجام نپذیرد این حق مهم و سرنوشت ساز او احقاق نشده است.

مسئله‌ی دیگر، بررسی اصالت حق یا تکلیف در حقوق موضوعه ایران است. حقوق ایران به طور کلی آمیزه‌ای است از فقه امامیه و حقوق غرب. پس باید این مسئله روشن شود که دیدگاه مکاتب غربی در باب دو مفهوم حق و تکلیف چگونه است. آیا این دیدگاه که دوران مدرن در غرب دوران حق محوری و دوران ماقبل مدرن دوران تکلیف محوری است، دیدگاهی قابل پذیرش می‌باشد یا خیر؟

مسئله بعدی روشن کردن موضع حقوق ایران در این باره است. آیا به طور کلی نگاه قانونگذار ایرانی به دو مفهوم حق و تکلیف برگرفته از فقه امامیه است یا حقوق مدرن غرب؟ یا آمیزه‌ای از این دو؟

برای پاسخگویی به این سؤالات، ابتدا باید مفاهیم حق و تکلیف و همچنین مبانی نظری این دو مفهوم در فقه امامیه و حقوق موضوعه مورد بازشناسی قرار گیرد تا از این رهگذار مشخص گردد که فی‌المثل وقتی در فقه صحبت از حق می‌شود آیا این لفظ همان معنایی را افاده می‌کند که در حقوق مدرن غرب کاربرد دارد یا اینکه مفهوم حق در فقه بر معانی خاص حمل می‌شود که در حقوق مدرن غرب، همه آن معانی مدنظر نیست؟ نکته دیگری بر روی مباحث نظری این مفاهیم در هر کدام از مکاتب حقوقی یاد شده است. شناخت مبانی نظری، به در فقه امامیه و چه در حقوق موضوعه، شناخت پیش فرض‌ها و اصولی اساسی است که حق و تکلیف ملایحه در مکاتب مذکور، چه در شکل‌گیری و پیدایش، چه در دامنه شمول و چه در سبب اعتبار بدان‌ها تکیه دارد. در فقه خدا محوری حاکم است ولی نگاه حقوق مدرن غرب به حق و تکلیف از دریچه اومانیست است. پیداست که با این دو زاویه دید متفاوت، نمی‌توان در هر یک از مکاتب حقوقی به درک کاملاً یکسانی از حق و تکلیف رسید. پس باید مبانی مفاهیم حق و تکلیف را به طور کلی در منظومه فکری هر کدام از مکاتب، روشن شود تا بعد از آن صحبت از اصلات این مفاهیم در فقه امامیه و حقوق موضوعه، در جایگاه صحیح خود پیش رود و هدف عمده ما از این پژوهش حاصل گردد. هنگامی که ما در قوانین موضوعه، کلمه‌ی حق را مشاهده می‌کنیم هر چند اجمالاً می‌دانیم منظور قانونگذار چیست اما اگر بخواهیم تفصیلاً مفهوم حق را از صفحه‌ی ذهن عبور دهیم معنایی که این واژه در ذهن القا می‌کند چندان پیچیدگی ندارد که احتمالاً ما را از دقت نظر بیشتر در عمق این مفهوم باز داشته و بر همان دریافت اجمالی و اولیه قانع می‌سازد. روشن ساختن مفهوم حق که بر روشنائی مفهوم و دایره‌ی مصادیق تکلیف هم تأثیری عمده دارد، برای هر فردی که به نوعی با حقوق سرو کار دارد ضروری است، چرا که علم حقوق دربرگیرنده‌ی بسیاری از حق‌ها و تکلیف‌های مهم است و تا زمانی که مفهوم آنها روشن نگردد نه قانون‌گذاران به درستی می‌توانند واضع حقوق و تکالیف افراد باشند و نه قضات به روشنی می‌توانند با تفسیری صحیح از مفاهیم حق و تکلیف، متعهدی را به

احقاق حق، مکلف سازد. البته تصور روشن از این مفاهیم حاصل نمی‌آید مگر آنکه بتوانیم مبنا و منشأ حق و تکلیف را هم ارزیابی کرده و مبنای صحیحی را برای خود برگزینیم. مورد دیگر بررسی اصالت حق و تکلیف در فقه امامیه و حقوق موضوعه است که شاکله‌ی اصلی پژوهش پیش رو را دربر گرفته و به خصوص در عصر حاضر بسیار ضروری می‌نماید. دنیای مدرن را دوران حق‌ها معرفی می‌کنند بر خلاف جهان پیشین که جهان تکلیف مدار بوده است.

می‌گویند در دوران قدیم اگر از حق صحبتی به میان می‌آمده است مقصود «حق بودن» است که در مقابل اصل بوده و نه «حق داشتن» که در مقابل تکلیف قرار می‌گیرد و اگر هم در علم حقوق پیشین لفظ حق با معانی نزدیک به مفهوم امروزی به کار رفته از دل تکلیف زاده شده است نه آنکه به مانند امروز انسان محق، اصیل باشد و جای انسان مکلف پیشین را گرفته باشد. این باب اگر در جهان غرب درست باشد آیا در جهان اسلام و بخصوص فقه شیعه هم صدق است؟ آیا از این منظر تفاوتی بین فقه امامیه و حقوق موضوعه وجود دارد؟ پاسخ به اینگونه سؤالات می‌تواند به درک بهتر ما از فقه امامیه و حقوق موضوعه کمک شایانی بنماید.

حق و تکلیف جزو مفاهیم پرتکرار در فقه امامیه و نظام حقوقی ایران می‌باشند. در باب این مفاهیم چه در نوشته‌های فقهی و چه در نوشته‌های مرتبط با دانش حقوق و اخلاق، مطالب بسیاری نوشته شده است اما در بین نوشته‌های گوناگون کمتر تحقیقی را می‌توان یافت که بحث از اصالت حق یا تکلیف موضوع آن باشد و یا حداقل از باطن‌های آن پژوهش شمرده شود. اما به هر حال، برخی کتب و تحقیقات را می‌توان نام برد که اصالت حق یا تکلیف در آنها مورد توجه قرار گرفته است.

یکی از مهمترین این منابع، کتاب حق یا تکلیف در اسلام، نوشته‌ی آیت‌الله جوادی آملی است که ایشان در این کتاب با این استدلال که، فلسفه‌ی شکل‌گیری فقه امامیه رسیدن انسان به سعادت بوده و چون سعادت جزو حقوق انسان شمرده می‌شود، پس تکالیف فقهی به حق انسان مبنی بر داشتن سعادت برگشت پیدا می‌کنند. نتیجتاً ایشان قائل به اصالت حق در فقه امامیه شده است.