

## تعامل نظام جمهوری اسلامی ایران با نظام حقوق بشر جهانی در زمینه حقوق کودک در چارچوب فقه اسلامی

محمد گنج خانلو<sup>۱</sup>

### چکیده

مسئله حقوق بشر از سوی مجامع جهانی، و با پشتوانه سازمان ملل متحد و شورای امنیت به عنوان یک اصل پذیرفته شده جهانی شناخته شده است. یک کشور با پذیرش عضویتش در سازمان ملل و تأیید حضورش در آن، به تمامی لوازم حضور ملتزم می‌گردد و از آن پس، تمامی رفتار و گفتار او با معاهدات رسمی بین‌المللی سنجیده می‌شود. هرگونه تخلف از آن به معنی تجاوز به حقوق دیگران و عدم التزام ملی به قوانین بین‌المللی محسوب می‌شود و واکنش‌های بین‌المللی (از تحریم تا تنبیه نظامی) را در پی دارد. با این وجود سازگاری و عدم سازگاری قوانین داخلی کشورها با بعضی از قوانین جهانی مثل مسایل مربوط به حقوق کودک امری اجتناب‌ناپذیر و طبیعی می‌باشد که در این پژوهش به آن خواهیم پرداخت. بر این اساس پرسش اصلی که در این پژوهش مطرح شده این است که قوانین جمهوری اسلامی ایران چه میزان با نظام حقوق بشر جهانی در زمینه حقوق کودک تطابق دارد؟ فرضیه مطرح شده برای سؤال اصلی این پژوهش حاکی از آن است که علیرغم چالش‌های قوانین جمهوری اسلامی ایران با نظام حقوق بشر جهانی، پویایی فقه شیعه زمینه‌های گسترده‌ای را در تطابق با حقوق بشر جهانی دارد. در مجموع این تحقیق به هدف بررسی تعامل جمهوری اسلامی ایران با نظام حقوق بشر جهانی با تأکید بر حقوق کودک در چارچوب فقه اسلامی تدوین گردیده است. روش تحقیق این پژوهش، توصیفی - تحلیلی و با استفاده از ابزار؛ کتابخانه‌ها، مجلات علمی، سایت‌های معتبر علمی، پایان‌نامه‌ها، مقالات معتبر علمی می‌باشد.

**کلیدواژگان:** جمهوری اسلامی ایران، حقوق بشر، نظام حقوق بشر جهانی، حقوق کودک، فقه اسلامی.

## مقدمه

نظام حقوق بشر جهانی مجموعه ای از تنظیمات و قوانینی است که برای رعایت و اجرا شدن در واحدهای سیاسی موجود در نظام بین الملل در نظر گرفته شده است. امروز حقوق بشر بر اثر تحولات و رویکرد های جدید، مورد توجه خاص مراجع بین المللی قرار گرفته و ابعاد گسترده ای در سطح نظام بین المللی یافته است، به حدی که دامنه آن به صلح و امنیت بین المللی نیز کشیده شده است. از این رو حتی حفظ صلح و امنیت بین المللی نیز در گرو رعایت حقوق بشر در سطح داخلی و خارجی می باشد. اکنون ما شاهد آن هستیم که جهان به سوی پیوستگی پیش می رود، منافع و سرنوشت ها به هم گره می خورد، چنان که گویی همه دولت ها، اعضای یک خانواده بین المللی هستند. این نزدیکی و پیوستگی باعث شده است که به تدریج نهادی از اخلاق جهانی و همگانی مایه بگیرد و اصولی بوجود آید که همه احترام به آن را لازمه حفظ مصالح، انسانیت، و تمدن شمارند. این اصول بر قوانین نیز سایه افکنده و مسیر و هدف قانون گذاری ها را نزدیک می سازد. عدم تطابق برخی از تعهدات حقوق بشری بعضی از کشورها از جمله جمهوری اسلامی ایران، منجر به واکنش بعضی از کشورها و نهادهای بین المللی فعال در زمینه حقوق بشر علیه نظام جمهوری اسلامی ایران و منافع آن شده است. این در حالی است که فقه پویای شیعه با تکیه بر عناصری همچون عقل، عدالت، عرف و مصلحت و همچنین اختیارات حاکم اسلامی، این توانایی را دارد تا بسیاری از قوانین متعارض خود را در زمینه حقوق بشر و موضوعات آن خصوصاً حقوق کودک را با قوانین نظام حقوق بشر جهانی همسو سازد. چراکه در فقه اسلامی احکام و قوانین زیادی در جهت حمایت از حقوق کودکان از بدو تولد و حتی پیش از آن تا پایان دوران کودکی موجود می باشد. در مجموع دین اسلام در اهمیت رعایت حقوق کودکان تأکید بسیاری کرده است. از این رو در این پژوهش تلاش شده است تا توانایی فقه شیعه را در تطابق قوانین داخلی در زمینه حقوق کودک با نظام حقوق بشر جهانی به بررسی بگیرد.

## ۱ - چهارچوب حقوقی و نظری در ارتباط با نگرش اسلامی به حقوق بشر

گسترش گفتمان مدرنیته در جمهوری اسلامی ایران باعث شد عرصه دین از تحول و نگاه جدید و در پی آن از فهم ها، تفسیرها، برداشت ها، تحلیل ها، و قرائت های نو برکنار نماند، و

موجبات تا ملات دوباره در دین و در نتیجه، پیدایش دیدگاه‌ها و تفسیرهای نوراً نسبت به دیدگاه‌ها و تفسیرهای رسمی و سنتی فراهم آورد. فهم و تفسیرهای گوناگون از دین و متون دینی، به شکل گرفتن رویکرد‌های مختلف تازه‌ای درباره‌ی دین و مقولات دینی انجامید. تعارضی که از بسط و گسترش گفتمان مدرنیته با آموزه‌های دینی استشمام می‌گردید، سبب شد که اندیشمندان حوزه دین مواضع و رویکردهای خاصی را در عرصه چالش مدرنیته و دین اتخاذ کنند. عده‌ای پای علم دین گرد آمده، دستاورد‌های مدرنیته را نفی کرده، و جانب دین را گرفتند (سنت‌گرایان دینی)؛ عده‌ای محتاطانه وجود برخی از دستاورد‌های مدرنیته را پذیرفته و در عین حال بر بعضی از تعارض‌های موجود میان مدرنیته و دین تأکید داشتند (مصلحان دینی)؛ و بعضی دیگر وجود تعارض را صوری و ظاهری قلمداد کردند، و سعی کردند جانب هر دو را پاس بدارند (نواندیشان دینی). به این ترتیب هر کدام ناگزیر از بحث در باب دین شدند، و به نحوی در باب دین و ساحت‌های مختلف آن داوری کردند (جاودان، ۱۳۸۲: ۲۸۱).

از جمله آموزه‌ها و مفاهیمی که در اثر گسترش گفتمان مدرنیته، در دو دهه اخیر وارد حیطه فکری اندیشمندان ما شد، حقوق بشر می‌باشد که بعضی از متفکران اسلامی در کشورمان، به مناقشه پیرامون رابطه حقوق بشر و دین، به طور عام و اسلام به طور خاص، پرداخته‌اند (میر موسوی، ۱۳۸۲: ۶۰۹). چرا که گسترش نشانه‌های حقوق بشر در کشورمان چنان درونی شده که مستلزم مباحثاتی در درون جامعه و فرهنگ اسلامی است. از این حیث، حقوق بشر نشانه‌ای از نشانه‌های مدرنیته است که مستلزم ظهور نوعی خودآگاهی و نوگرایی اسلامی، از یک سوی و تقابل تفسیرهای سنتی و نوگرایانه در جامعه اسلامی ما از سوی دیگر است. از این رو، مناقشات و نظریه پردازی در مورد حقوق بشر، نه مناقشه‌ای بین تمدنی، بلکه به مناقشه‌ای درون فرهنگی، در محافل علمی - دینی ما بدل شده است (فیرحی، ۱۳۸۲: ۴۳۴). که البته باید در نظر داشت که میان نظریه پردازان و متفکران اسلامی در مورد حقوق بشر برداشت‌های مختلفی وجود دارد از دین هم تفسیرهای مختلفی عرضه می‌شود و هر یک از این تفسیرها، نسبت‌های متفاوتی با حقوق بشر پیدا می‌کنند (شاهی زاده، ۱۳۸۲: ۳۸۳).

که به تبع آن ما نیز این تفسیرها و برداشت‌های گوناگون را در چارچوب سه جریان اصلی سنت‌گرایان دینی، مصلحان دینی، و نواندیشان دینی، خواهیم داشت. شاید بتوان گفت که تفاوت عمده این سه جریان، تفاوتی است، نسبت به موضعی که هر کدام از این‌ها نسبت به

عقل دارند. عقل است که این سه جریان را از هم جدا می‌کند. در واقع به تعبیر بهتر به جای این که بگوییم که عقل است که این سه جریان را از هم جدا می‌کند، باید بگوییم که موضع انسان به عقل است که باعث پدید آمدن این سه جریان شده است.

### الف- رویکرد سنت گرایان دینی به حقوق بشر

سنت گرایی به معنای عام هر گونه عکس العمل نسبت به پدیده های دنیای مدرن را شامل می‌گردد که داعیه و سودای بازگشت به جهان سنتی را دارد. اما سنت گرایی به طور خاص به یک جریان فکری اشاره دارد (بابک، ۱۳۸۲: ۲۹۰). سنت گرایان دینی یک جریان فکری هزارساله می‌باشد و معتقدند همه وجوهی که در متن و سنت آمده است مانند برده داری، ... قوانین و قواعدی است که تا ابد باید به همین نحو باشد. ارزشی که سنت گرایان دینی برای عقل قائل هستند بسیار کم است چنانچه اگر محصول یافته های عقلی در تعارض با آموزه های دینی باشد، یافته های عقلی حذف می‌گردد. چرا که یافته های عقلی محصول یک عقلانیت ناقص است ولی آموزه های دینی سخن خداوند است؛ بنابراین از خطا مصون است. سنت گرایان دینی همواره نسبت به حقوق بشر موضعی منفی دارند چرا که قوانین حقوق بشر را تهدیدی برای به چالش کشیدن ارزش های دینی می‌دانند و معتقدند نباید از اجرای احکام اسلامی به بهانه مقتضیات زمان صرفه نظر کرد. با این حال سنت گرایان دینی برخی از حقوق اساسی بشر را به صورت مشروط قبول دارند. این رویکرد برای همه ابعاد موجود در متن و سنت ابدیت قائل می‌باشد (علیجانی، ۱۳۸۵: ۴۸۶).

### ب- رویکرد مصلحان دینی به حقوق بشر

اصلاح طلبی دینی جریانی بین سنت گرایی دینی و نواندیشی دینی است. این جریان سعی دارد با روش شناسی حوزوی بینش مثبت و جدیدی را در ارتباط با پدیده های عصر جدید ارائه دهد. این رویکرد از یک طرف مانند سنت گرایان دینی برخوردی غیر تاریخی با متن و سنت دارد و از طرف دیگر بر خلاف آنان (سنت گرایان دینی) به عقل به عنوان یک منبع مستقل در کنار کتاب و سنت نگاه می‌کند. مصلحان دینی در رابطه دین و حقوق بشر معتقدند که اولاً احکام اسلام سازگار با عقل است. بنابراین با حقوق بشر هم سازگار می‌باشد، دوماً هر استعداد و

نیاز فطری، سندی بر یک حق طبیعی است و این حقوق طبیعی نه با دین ناسازگار است و نه با حقوق بشر. مصلحان دینی در ضرورت ترسیم چهره ای حق مدار از اسلام و تعالیم اسلامی، در دوران معاصر، بر توجه بیشتر به جایگاه عقل به عنوان یکی از منابع عمده استنباط احکام توجه دارند (علیچانی، ۱۳۸۵: ۴۸۶).

### ج- رویکرد نواندیشان دینی به حقوق بشر

نواندیشی دینی، نه در معنای سنتی و متداول، جریانی دینی است، که از دومقوله دین و بازسازی و نه بازخوانی اندیشه دینی، حاصل می شود که نتیجه آن نوعی تجدید طلبی دینی است که تحت گرایش های مختلف نواندیشی دینی می باشد (زهیری، ۱۳۸۱: ۴۸۶). نواندیشان دینی هم دغدغه دین دارند و هم معتقدند که نمی توان نسبت به پدیده های عصر مدرن از جمله حقوق بشر بی تفاوت بود؛ بنابراین سعی میکنند با بازخوانی و تفسیر جدید از آموزه های دینی، دین را با حقوق بشر سازگار نمایند. برخورد نواندیشان دینی با متن و سنت برخلاف سنت گرایان دینی و مصلحان دینی برخوردی مطلقاً غیر تاریخی نیست و معتقدند گزاره های تاریخی هم در متن و سنت وجود دارد. این جریان بین پذیرش آموزه های دینی و یافته های عقلانی تعارض نمی بیند و هرگاه تعارضی بین آموزه های دینی و یافته های عقلانی بوجود آید معتقد است این تعارض ظاهری است و باید یافته های عقلانی و آموزه های دینی را بار دیگر بررسی کرد تا ایراد کار رفع شود. در واقع می توان گفت که نواندیشان دینی در پی ارائه قرائتی از دین هستند که بتواند با ضرورت های عصر جدید سازگار باشد (زهیری، ۱۳۸۱: ۱۷۸).

### ۲. رویکرد فقهی - حقوقی به حقوق کودک

#### الف- قوانین و مقرات اسلامی در حمایت از حقوق کودکان

در ادیان الهی بویژه دین مبین اسلام، نگاه به کرامت ذاتی انسان به طور اعم و همچنین به کرامت ذاتی کودکان و نوجوانان به طور خاص از دیرباز دارای جایگاه خاص و والایی بوده و همواره حقوق انسانی و حقوق بشر کودکان و نوجوانان در آموزه های دینی مورد تاکید مقنن اسلام قرار گرفته است. دین مبین اسلام، انسان را موجودی شریف و جانشین خدا بر روی زمین می داند. از نظر اسلام کرامت، عزت، و بزرگواری، جزء سرشت و فطرت انسان است خواه کودک باشد

یا بزرگسال اسلام بر اهمیت حفظ شئون کودک و تنظیم قواعد و رفتار با وی تاکید فراوان نموده است. قرآن کریم به پاکی نهاد کودک در هنگام تولد و خالی بودن آن از هر پالایشی، اشاره نموده و تربیت کودک را از این جهت که این نهاد پاک قادر است خوبی‌ها و بدی‌ها را با چشم و گوش و عقل خویش بپذیرد، واجد اهمیت دانسته است (بلیغ و دیگران، ۱۳۸۳: ۱۰۴). حقوق کودکان در قرآن و آموزه‌های دینی همواره مورد توجه قرار گرفته و به آن در احادیث مختلفی سفارش شده است و در این زمینه و در حمایت از حقوق کودکان، دین مبین اسلام، اصولی را مورد تقدیر قرار داده، که عبارت است از: ۱- منع والدین از کشتن فرزندان (به دلیل ترس از کمی روزی، یا متولد شدن نوزاد دختر، و یا به دلیل قربانی کردن آن‌ها در برابر بت‌ها) ۲- مهرورزی و محبت به کودکان، ۳- احترام به شخصیت کودکان، ۴- رفتار متناسب با کودکان، ۵- و توجه به تربیت کودکان.

از طرفی در قرآن کریم، کودک محصول پیوندی در چارچوب ازدواج می‌باشد و با توجه به آیه ۵ سوره حج، از زمان انعقاد نطفه دوران کودکی آغاز و تا زمان بلوغ و رشد ادامه دارد. اهمیت دوران کودکی در شکل‌گیری شخصیت انسان و نیز آسیب‌پذیری کودک، ایجاب می‌کند که قانون‌گذار قوانینی را در حمایت از این گروه از جامعه وضع نماید.

### ب- کودک در جمهوری اسلامی ایران

کودک به لحاظ کیفی در قوانین جمهوری اسلامی ایران به کودک غیر ممیز و کودک ممیز تقسیم می‌شود؛ کودک غیر ممیز همانند فقه اسلامی به کودک تا هفت سالگی اطلاق می‌شود. کودک ممیز نیز به کودکی اطلاق می‌شود که به هفت سالگی رسیده باشد. از نظر قوانین ایران بلوغ پایان دوره کودکی می‌باشد و طبق ماده ۱۲۱۰ پایان کودکی در پسران ۱۵ و در دختران ۹ سال تمام قمری می‌باشد. جمهوری اسلامی ایران دارای قوانین و اصولی در جهت حمایت از حقوق کیفی بزرگسالان می‌باشد، که خود به خود شامل کودکان نیز می‌شود که این حقوق به شرح زیر می‌باشند:

اصل حاکمیت قانون عطف به ما سبق نشدن قانون، اصل برائت ممنوعیت بازداشت خودسرانه، تأسیس دادگاه به موجب قانون، تساوی در برابر قانون، حق دفاع و حق انتخاب وکیل علنی بودن دادگاه، اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها، اصل مستدل و مستند بودن حکم

دادگاه، امنیت متهمین و محکومین در مقابل فشار و تعرض غیر قانونی، ممنوعیت شکنجه و در نهایت منع حتک حرمت به متهمین و محکومین.

### ج- حقوق کودک در نظام بین المللی

در سطح بین المللی ما شاهد مقررات و قوانین حمایتی با اهمیت یافتن موضوع کودک هستیم که هر چه به طرف جلو گام برمی داریم این مقررات و قوانین در چارچوب اعلامیه ها و کنوانسیون ها کامل تر و جامع تر می شوند. در قوانین و مقررات بین المللی منبعت از قواعد حقوق بشری نیز کودک مورد حمایت قرار گرفته است. اولین قوانینی که در حمایت از کودکان وضع شد قوانین کار بود که به یکی از مهمترین ابعاد حمایت از کودکان تبدیل شد، و در پایان قرن هجدهم و آغاز قرن نوزدهم، کودکان به عنوان یک گروه مستقل و با نیازها و علایق خاص خود شناخته شدند. و هر چه به جلو گام بر می داریم این مقررات و قوانین در حمایت از کودکان در چارچوب اعلامیه ها و پیمان نامه ها جامع تر و کامل تر می شوند که ذیلاً به آن ها اشاره خواهد شد.

- اعلامیه حقوق کودک معروف به اعلامیه ژنو در سپتامبر ۱۹۲۴ به تصویب جامعه ملل رسید، اولین گام اساسی برای کودکان می باشد، این اعلامیه دارای پنج ماده نیز است.  
- اعلامیه حقوق کودک مصوب سال ۱۹۵۹، که می توان آن را مکمل اعلامیه حقوق کودک ۱۹۲۴ دانست. این اعلامیه حاوی ده اصل اساسی می باشد.

- قواعد پکن ۱۹۸۵ که حداقل مقررات استاندارد برای دادرسی ویژه نوجوانان است. این گونه اقدامات مراقبتی برای نوجوانان، پیش از بروز بزهکاری، از مقتضیات سیاست بنیادین است که با هدف اجتناب از ضرورت اعمال این مقررات اعمال شده است (بلیغ و دیگران، ۱۳۸۳: ۱۳۲).

- و بالاخره کنوانسیون حقوق کودک که جهان شمول ترین معاهده بین المللی حقوق بشر است. این پیمان نامه اولین معاهده لازم الاجرای بین المللی می باشد که در سال ۱۹۸۹ به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد رسید و در ۲۰ سپتامبر ۱۹۹۰ بعد از تصویب ۲۰ کشور لازم الاجرا گردید (داور، ۱۳۸۶: ۲۱۵).

این کنوانسیون در برگزیده معیارهای حقوقی بین المللی برای چگونگی رفتار با کودکان است. همچنین کنوانسیون حقوق کودک گستره ی وسیعی از حقوق مدنی، کیفری، فرهنگی،

اقتصادی، سیاسی و اجتماعی را برای کودکان در بر می گیرد که شامل هر فرد انسانی زیر هجده سال می گردد. این کنوانسیون دارای ویژگی هایی می باشد که منجر به پذیرش جهانی آن شده است. در کنوانسیون، چهار اصل کلیدی مورد تاکید قرار گرفته است؛ - برابری همه کودکان باهم؛ - حفظ بالاترین منفعت کودک؛ - حیات و بقاء و رشد کودک به عنوان حقی ذاتی؛ - و مشارکت کودک و احترام به دیدگاه های کودک.

### ۳. قابلیت های فقه شیعه در تطابق با نظام حقوق بشر جهانی

واقعیت این است که پاره ای از قوانین جمهوری اسلامی ایران که منبعث از فقه شیعه می باشد، با معیارهای حقوق بشر جهانی در تعارض است. از این رو واکاوی فقهی در باب این قوانین لازم به نظر می رسد، چه آنکه فقه پویای شیعه قابلیت و توانایی همسو شدن با بسیاری از موازین حقوق بشر جهانی را دارا می باشد، اگرچه منکر بعضی از اختلافات ریشه ای نیستیم و ادعا نمی کنیم که همه تعارضات صد درصد قابل رفع می باشند، اما بر این باوریم که بسیاری از این تعارضات را با توجه به اجتهاد و فقه پویای شیعه می توانیم رفع نماییم. در واقع منظور ما از فقه عبارت است از؛ حقوق اسلامی در ابعاد وسیع آن می باشد. فقه پویای شیعه فقهی است که با ضرورت های جامعه و نیازهای زمان و مکان همسو، و قادر به پاسخ دادن به مسائل روز نیز باشد و لازمه داشتن فقهی پویا از منظر فقیهان، تجدید نظر در نوع نگاه به فروع فقه سنتی و نه در مبانی آن می باشد. لذا از این طریق درصدد هستند که تا هرچه بیشتر از وجوه اختلاف بین دین و نظام حقوق بشر جهانی کاسته شود، چراکه فقها می دانند که هرچه از وجوه اختلاف دین و نظام حقوق بشر کاسته شود به نفع دین خواهد بود، و این کار مستلزم ارائه نظرهای جدید در رابطه با حقوق انسان ها از منظر درون دینی خواهد بود. آنچه ما را پایبند می کند، لزوم سیر و حرکت در نظام اسلامی و رعایت منافع مسلم آن است (کاتوزیان، ۱۳۸۴: ۴۰).

از این رو احیاگران و مصلحان دینی به فراست در یافته اند که پدیده هایی در برخورد با تغییرات حاصل از مدرنیته و نفوذ و ارزش های غربی تاب مقاومت و شانس بقا دارند که به شکلی بتوانند خود را با دگرگونی ها تطبیق دهند. و این میسر نمی شود مگر با تکیه بر گفتمان اجتهاد؛ بوسیله اجتهاد نه می توان از گذشتگان کلاً برید و نه باید زیر قید و بند آن ها بود بلکه هر زمانی مسائل و ضرورت های خاص خود را دارد که باید بر حسب شرایط همان زمان به حل آن ها شتافت (ضمیران و عبادی، ۱۳۷۵: ۱۴).



فقه شیعه بر مبنای اصول و قواعد سیال و مدونی استوار است که می تواند خود را با شرایط زمانی و مکانی هر دوره تطبیق دهد. این توانایی و ظرفیت برای فهم و درک متغیر است که به حکم عقل صورت می گیرد. اجتهاد در طول تاریخ زندگی بشری، نیرویی است که فقه را با مظاهر نوین زندگی همگام می نماید و از ناحیه مصادیق، گسترش می بخشد (جنّاتی، ۱۳۷۶: ۲۳).

بنابراین اجتهاد برای فقه اسلامی امری لازم و ضروری است، زیرا بدون آن، فقه هیچ گاه نمی تواند پویا و متحرک و همگام با رویدادهای زندگی انسان ها باشد و در بستر زمان حرکت کند، چرا که اجتهاد یکی از رموز پویایی فقه شیعه و عامل انطباق دین با ضرورت های زمان از جمله حقوق بشر است. و همان طور که از معنای بالا به دست می آید عبارت است از تلاش و کوشش برای به دست آوردن دلیل و حجت برای احکام شرعی.

عصر حاضر به جهت ظهور عقاید و مکاتب مختلف بشری، تحولات چشم گیر علمی و صنعتی و نگاه نقادانه به دین و گسترش ارتباطات، مسئولیت عالمان دینی را دو چندان کرده است. عالمان و فقیهان باید به نیکی چالش های نوین را دریابند، شیوه های استنباط را مهذب کنند، موضوعات جدید را پاسخی در خور دهند و میراث فقه شیعه را به زبان روز و متناسب با فهم و انتظار انسان سرگشته و نقاد امروز بازسازی نمایند. این کار از فقه بر می آید به شرطی که فقیه در استنباط خود عوامل زیر را مد نظر داشته باشد:

- توجه به مجموع شریعت؛
- توجه به مقاصد و اهداف شریعت؛
- اجتهاد در فهم نصوص؛
- به شأن نزول آیات قرآن کریم توجه؛
- احکام امضایی و تأسیسی؛
- و توجه به زمان و مکان (رهایی، ۱۳۸۰: ۱۴۳).

مسئله حقوق بشر و ضرورت همسو شدن آموزه های دینی با آن به خصوص در دهه های اخیر در کشور ما مطرح شده است و قبل از آن چون مطرح نبود فقیهان در استنباطات خود از منابع فقه نسبت به آن (حقوق بشر) توجهی نداشتند. زیرا که هر فقیهی بنا بر پیش فهم ها و جهان بینی خود از کتاب و سنت برداشت و استنباط خاص خود را دارد به گونه ای که با جهان بینی او در تعارض نباشد، فقیهی که تصور نازلی از کودک دارد نمی تواند برای او ارزشی همسان و برابر

با بزرگسالان از متن و سنت استخراج کند، در واقع می‌توان گفت هر فقیهی در برابر پرسش خود پاسخی از کتاب و سنت می‌گیرد که مطابق انتظارات اوست و چون در دهه‌های پیشین بیان و اثبات ارزش‌های حقوق بشری در چارچوب اندیشه اسلامی مطرح نبوده، فقیه نیز در استنباط احکام خود از منابع فقه در چارچوب موازین حقوق بشری دغدغه‌ای نداشته است. اما امروز چون حقوق بشر یکی از ارزش‌های دهه‌های اخیر در کشور ما می‌باشد فقیهان خود را در استنباط احکام، ملزم به

رعایت آن می‌دانند. از این رو منابع اجتهاد تغییر نکرده اما این بار نوع نگاه به آن (کتاب و سنت) و انتظارات مفسران از آن تفاوت کرده است. چراکه فقیهان به فراست دریافته‌اند که این فقه است که خود را باید با نیازهای روز هر جامعه و هر عصری همسو کند و نه جامعه و زمانه خود را با فقه منطبق کنند. فقهای مکتب فقه پویای شیعه معتقد به عصری بودن تفسیر، نو به نو شدن تبیین مفاهیم و استخراج پیام قرآن و انعکاس و تاثیر پذیری تفسیر از عصر و زمانه می‌باشند. ایازی تفسیر عصری را این‌گونه تعریف میکند «انطباق یافتن پیام‌های قرآنی با مخاطبان جدید و متناسب با زبان خوانندگان توسط مفسر» (ایازی، ۱۳۸۱: ۲۱).

مصلحان دینی ضمن اینکه معتقد هستند که آهنگ تمامی آیات قرآن یک آهنگ اخلاقی است، معتقدند که این ارزش‌ها هستند که مقدس هستند و نه شکل اعمال و رفتاری که در گذشته و در صدر اسلام متضمن آن ارزش‌ها بوده‌اند. چون ممکن است با گذشت زمان همین شکل‌ها منجر به ایجاد آن ارزش‌ها نگردد. مجتهد شبستری در این باره می‌گوید «ملاک اصلی، اخلاقی یا غیر اخلاقی بودن اعمال است نه شکل خاص آن‌ها. یک شکل معین از عملی، در شرایط معینی، اخلاقی و در نتیجه واجب یا مستحب تلقی می‌شود و در شرایط دیگری غیر اخلاقی و در نتیجه، حرام یا مکروه به حساب بیاید. بنابراین آنچه ثابت میماند عبارت است از محاسبه بر روی بعد اخلاقی هر عمل و نه محاسبه بر روی شکل هر عمل که بعد قانونی دارد» (مجتهد شبستری، ۱۳۷۵: ۴۸). کوشش جمعی برای کشف حقیقت و در عین حال اختلاف آدیان بر سر این فرایند امری طبیعی است؛ و از این رو نتایج استنباطات فقهی قابل‌چون و چرا و جدل عقلی و منطقی است، زیرا از این دیدگاه هر گونه استنباط بشری - اعم از فقهی یا فلسفی و یا علمی محکوم به نسبیست هستند (حکیم پور، ۱۳۷۴: ۶۴).

#### ۴. احکام متغیر دین و حقوق بشر

تجددطلبان (غرب گرایان) معتقدند که مدرنیته مظهر همسویی و همگامی با تغییرات است و دین به عنوان نقطه مقابل آن تلقی می شود و بدین ترتیب تراحم کامل دین و مدرنیته طبیعی به نظر می رسد. سنت گرایان هم به استناد حدیث «حلال محمد، حلال الی یوم القیامه و حرامه حرام الی یوم القیامه» اعتقاد دارند که دین به هیچ وجه قابل تغییر نیست و بر این اساس معتقدند اسلام با مدرنیته و الزامات آن، نمی تواند تطابقی داشته باشد. البته پارادوکس ثبات و تغییر، گریبان هر مکتبی را که ادعای جاودانگی و ابدیت تعالیم خود را بنماید، خواهد گرفت و آن را با این سئوال مواجه می کند که چگونه دینی که مخاطبان آن متعلق به ده ها قرن پیش بوده اند، می تواند پاسخگوی نیازهای متغیر انسان که محصول شکل های جدید زندگی و تمدن انسانی است، باشد؟ پاسخ به این سئوال از منظر کسانی که معتقد به تعامل دین با پدیده های عصر جدید هستند روشن است «هیچ حقیقتی غیر از خداوند متعال، ثابت مطلق نیست. همه ثابت ها نسبی هستند و نباید تصور کرد که منظور از ثابت در مقابل متغیر، حقیقتی دور از نیستی و دگرگونی است» (جعفری تبریزی، ۱۳۷۵: ۱۸).

ملاک های دینی و شرعی یک حکم را می توان با کمک عقل، عدالت، عرف و مصلحت، متوجه شد. به عبارت دیگر حکمی که خلاف عقل و یا عرف و مصلحت باشد و یا غیر عادلانه باشد نمی تواند حکمی دینی به حساب آید. که در زیر به ملاک های فوق و نقش ارزشمند آن ها در همسو کردن فقه اسلامی با موازین حقوق بشری خواهیم پرداخت. در واقع حاکم اسلامی یا مجتهد به مدد ملاک های یاد شده می تواند احکام متغیر اسلام را بازشناسد و مطابق نیازهای زمانه به وضع احکام مجدد بپردازد.

#### الف- تعامل عقل و حقوق بشر

کاربرد عقل و دلیل عقلی در استنباط حقوق بشر از دیدگاه شریعت اسلامی متنوع است و حوزه های مختلفی را شامل می شود. به هر صورت استفاده از نیروی عقل در فهم و شناخت گزاره های دینی موجود در کتاب و سنت و کارکرد موثر آن ها با توجه به ضرورت های عصر جدید مطرح است؛ عقل در کنار وحی یکی از راه های مهم معرفت بشری و تشخیص احکام الهی است. عقل در این مقام اول آنکه ژرفا و عمق کلام را روشن می کند. و دیگر آن که از برداشت

های غلط و مخالف عقل جلوگیری می کند. اگر عقل به خوب و نیکو بودن عملی رأی دهد حسن و اگر به بد و زشت بودن آن حکم کند قبیح شمرده می شود. عالمان اسلامی می کوشند تا بوسیله حسن و قبح عقلی بسیاری از حقوق اساسی بشر را مورد تأیید قرار دهند (حقیقت، ۱۳۸۲: ۹۷).

### ب- تعامل عدالت و حقوق بشر

یکی از سازکارهایی که فقه شیعه و به تبع آن جمهوری اسلامی ایران را قادر می سازد که آن دسته از قوانین و احکام خود را که با اعلامیه های حقوق بشر در زمینه حقوق گروه های مختلف بشری مانند کودکان ناسازگار است، همسو سازد، قاعده عدالت می باشد. چه آن که اهمیت دادگری و سخن بسیار بلند «الملک یقی مع الکفر، و لایقی مع الظلم» و تأیید آیات قرآن کریم و روایات معصومین و تأکید عقل و روش عقلا و فتوایهای فقها و نظرات حقوق دان ها و عمل آن ها در برخورد با حوادث، همه، همه مویذ این حقیقت است که نه تنها عدالت به مثابه قاعده فقهی و حقوقی، از مهم ترین قواعد است، بلکه اساس تکوین و تشریح است و حیات انسان جز با عدالت استوار نخواهد ماند. هر چند در قرآن کریم و سنت به عدالت سفارش شده است اما معنای عدالت بر عهده خود انسان ها گذاشته شده است. چرا که «عدالت در هر زمان و مکانی، با توجه به مجموع شرایط اقتصادی و سیاسی و اجتماعی خاص آن، می بایستی معین شود و نباید آن را ثابت پنداشت به بیان دیگر، عدالت مفهومی اخلاقی است و همرا اخلاق دگرگون می شود گو اینکه مفهوم عدالت مطلق هم باشد مصادیق و موارد آن به نسبت اوضاع و احوال مختلف تغییر می کند» (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۶۷).

مبنا قرار دادن احکام فقهی بر مبنای عدالت و نه آنچه صرفاً شرع گفته باشد دغدغه بسیاری از صاحب نظران و متفکران اسلامی می باشد. از جمله متفکری که عادلانه بودن و انسانی بودن احکام دین را شرط پذیرفتن آن می داند سروش است که در این باره معتقد است «هیچ حکم دینی نمی تواند غیر عادلانه یا مخالف حق باشد و یا در عمل ناکامی به بار بیاورد و هر حکم چنین باشد با رجوع به مبادی عالیله عدل و حق طرد و تعویض خواهد شد، عدل و حقوق بشر هر دو ارزش های جهان شمولند و حسن و قبح شان جاودانی. مراد از عدل قضای حاجات و ادای حقوق آدمیان و رفع تبعیض و ستم و حق کشی است. لذا عدل و حقوق بشر پیوندی استوار دارند و تعیین مصادیق قطعی حقوق بشر و عدل در درجه اول عقلی خواهد بود» (سروش، ۱۳۸۰: ۳۰۳).

نتیجه آنکه تفسیر موسع از عدالت می‌تواند به گونه‌ای سیستم‌های شیعی را در هماهنگی و انطباق با نظام‌های حقوق بشر معاصر قرار دهد، چراکه نظام‌های جهانی شمول حقوق بشر معاصر در واقع ترجمان عدالت عقلانی است و از سوی دیگر مفهوم و قلمرو عدالت در اندیشه شیعه نیز عقلایی است. نمی‌توان هنجار و یا حکمی غیر عادلانه را به خداوند نسبت داد. نتیجه آن که عقل سلیم آدمیان می‌تواند به عنوان معیار حکمی در آزمون عادلانه بودن هنجارها به کار آید.

### ج- تعامل عرف و حقوق بشر

عرف برای فقه و پویایی آن اهمیت به‌سزایی دارد چراکه فقه با متن جامعه و زندگی روزمره مردم مرتبط است، و پیوند دائمی و همیشگی با عرفیات جامعه دارد. به هر میزان که یک فقیه در مقام فهم خطابات شرعی و درک موضوعات اجتماعی، عرفی‌تر باشد، استنباط و فتوای او به واقع نزدیک‌تر است. بنابراین تعریف عرف عبارت است از «آداب و رسوم هستند که بیشتر در رفتار و زندگی عملی انسان‌ها پدید آمده‌اند و در عمق جان همه نفوذ کرده‌اند، و اکثر مردم به آن پایبند و معتقد هستند. البته مصلحتی را از میان نمی‌برد و مفسده‌ای را به بار نمی‌آورد» (فیض، ۱۳۸۲: ۱۷۴).

عرف اغلب جنبه قانونی و تدوینی، و نوشتاری ندارد ولی آنچه مردم به آن خو کرده‌اند و جزء سرشت آن‌ها شده، کمتر می‌تواند از آن سرپیچی کنند. می‌توان گفت حتی در جاهایی که نص شرعی هم وجود داشته باشد در صورت تغییر عرف زمان و مدد جستن از عقل، عرف می‌تواند بستری مناسب برای تطابق هر چه بیشتر فقه با حقوق بشر جهانی باشد، البته مراد از عرف نه تنها عرف جامعه خود بلکه عرف جهانی و عرف بین‌المللی، بویژه در مسائل حقوق بشری نیز می‌باشد، چنانچه بعضی‌ها حتی گفته‌اند؛

«مراد از عرف همان جوامع متمدن دنیا است اعم از اینکه مسلمان باشند یا نباشند، و مراد از مقررات، آن است که عرف عقلای جهان آن را به عنوان اصول عقلایی، پذیرفته باشند» (واعظی، ۱۳۷۴: ۸۱).

## د- تعامل مصلحت و حقوق بشر

شکی نیست که قوانین دینی چون سایر قوانین عقلایی و قراردادهای اجتماعی به دنبال جلب مصالح و دفع مفاسد تدوین و محقق شده اند و برای آدمیان شریعت ساخته اند و از دیگر سو پاره ای از مصالح انسان ها در تحولات تاریخی، یکسان نبوده اند و دچار تحولات تدریجی و یا دفعی شده اند و چنین نبوده است که مصلحت آدمیان در پدیده های اجتماعی و شرایط زمانی و مکانی برای همه اقوام و ملل تاریخ ثابت و قطعی داشته باشد. عوامل زیادی هم داستان می شوند و شرایطی می سازند و برآیند آن مصلحتی است که باید تامین شود و یا مفسده ای است که باید ناپدید گردد و اوامر و نواهی در راستای این فرایند برای آدمیان شکل می گیرد.

مصلحت از متن دین سرچشمه گرفته است؛ فقیهان به مناسبت های گوناگون در بسیاری از باب های فقه از آن سخن گفته اند. فقهای اهل سنت، در کتاب های فقهی خود، بابتی به عنوان مصالح مرسله گشوده اند. بسیاری از آن ها به هنگام نبود دلیل شرعی معین، آن را منبعی برای دستیابی به احکام قرار داده اند. با توجه به نقش و اهمیت مصلحت در فقه اسلامی بویژه در نظام اسلامی، می توان بسیاری از موارد ناسازگاری فقه با حقوق بشر را حتی در صورت وجود نص شرعی خلاف موازین حقوق بشری، رفع کرد. چرا که مصلحت چیزی جز سود و منفعت برای افراد جامعه اسلامی نیست و حقوق بشر هم در واقع تشکیل شده از حق هایی است که به نفع بشر می باشد و مفسده ای در آن نیست نتیجه آنکه با به کارگیری عنصر عقل و عرف در مسائل غیر عبادی و با توجه به عنصر مصلحت می توان حقوق بشر را از حالت غیر دینی به در آورد و مورد امضای دین قرارداد، زیرا هدف دین بقاء و صلاح نفس، مال، و نوامیس مردم است؛ روح و جوهر حقوق بشر هم، آگاه کردن انسان به حقوق خود و احترام به حقوق دیگران است و تکریم و احترام به انسان هم دینی است و هم حقوق بشری.

## ۵. مجازات های اسلامی و حقوق بشر

امروزه مباحث حقوق بشری به طور فزاینده ای بر حقوق جزا سایه افکننده است، مباحثی همچون ملایمت در مجازات ها و انسانی تر شدن آن ها، نفی شکنجه، ... در عین حال که از موضوعات مهم حقوق جزا است، با آب و تاب زیادی در مباحث مربوط به حقوق بشر نیز مطرح می شود. با این وجود پر بیراه نخواهد بود اگر بگوییم عمده چالش فقه اسلامی با نظام

حقوق بشر جهانی مربوط به احکام جزایی اسلام و به عبارتی دیگر، مجازات های اسلامی (حدود) می باشد. مجازات هایی مانند سنگسار، تازیانه، و قطع انگشتان دست، با معیارها و موازین امروزی حقوق بشر مشمول عنوان مجازات های غیر انسانی و شکنجه می شوند. البته نباید منکر کارایی این مجازات ها در زمان صدر اسلام و در زمان های گذشته شد، اما کارآمدی این مجازات ها در عصر جدید و در زمان حال با توجه به شرایط فرهنگی - اجتماعی - سیاسی ... مورد تردید جدی می باشد. بحثی در جامعه شناسی معرفت وجود دارد که خیلی بحث مهمی است بدین معنی که «شرایط فرهنگی و اجتماعی یک معرفت، محتوای معرفت را متأثر می کند» (افروغ، ۱۳۸۱: ۱۶۶). از این رو نباید مجموع شرایط تاریخی، محیطی و اجتماعی که منجر به وضع چنین مجازات هایی از طرف شارع شده است را نادیده انگاشت.

#### الف- موافقین و مخالفین اجرای حدود در زمان غیبت

اصل اجرای حدود در زمان حاضر، محل اختلاف و مناقشه فقها می باشد و بعضاً مانند شهید ثانی، صاحب جواهر، و امام خمینی<sup>(ه)</sup> حدود الهی را تعطیل بردار ندانسته و بر جواز اجرای آن در صورت حاکمیت فقیه جامع شرایط و بلکه وجوب اجرای آن نظر داده اند، و برخی دیگر همچون محقق حلّی - میرزای قمی و آیت الله خوانساری اجرای حدود را از اختیارات امام معصوم علیه السلام یا منسوب از طرف او دانسته و در زمان غیبت نسبت به اجرای حدود تردید کرده اند هر دو نظریه مستند به آیات و روایات عدیده ای هستند که غلبه یکی بر دیگری ممکن نیست. اما آنچه به نظر می رسد در هر دو نظریه مشترک باشد، آن است که نه تنها مخالفین، بلکه موافقین، اجرای حدود در زمان غیبت را توسط غیر شخص فقیه عادل جامع شرایط مجاز نمی دانند. و این نشانگر آن است که هیچ یک از فقهای متقدم و متأخر به جواز اجرای حدود در زمان غیبت، به نیابت از فقیه جامع شرایط فتوا نداده اند. بنابراین از منظر فقها رأی به اجرای حدود شرعیه توسط اغلب قضات زمان ما با مشکل جدی روبروست.

#### ب- مجازات های اسلامی در چارچوب شریعت

از دیدگاه اسلامی مجازات ها به قصاص، حدود، و تعزیرات تقسیم می شود. ذهنیتی که در جامعه ما از مجازات های اسلامی بویژه مجازات های حدی وجود دارد؛ مجازات های

اسلامی در این عرصه را آن چنان خشن، غیر منعطف می‌پندارند که هیچ‌گونه اصلاح و تغییری را بر نمی‌تابد. بی‌شک نه می‌توان منکر سنگینی مجازات‌های حدی شد و نه از کم‌اهمیت بودن ارزش‌های مورد حمایت این کیفرها سخن گفت، لیکن این تمام مسئله نیست. در بیان مجازات‌های اسلامی نباید تنها به ذکر چگونگی کیفیت و اجرای آن‌ها پرداخت بلکه توجه و عنایت کامل به فلسفه مجازات‌ها و مقاصد الشریعه در باب مجازات اسلامی ضروری می‌باشد. چنانچه اگر اجرای مجازات‌های اسلامی به همان نحوه و کیفیتی که در کتاب و سنت آمده است در زمان حاضر، اهداف مورد نظر شارع را در این باب تأمین نکند باید در اجرای آن تأملی جدی کرد. اصل بر این است که شریعت باید بر اساس عنصر رحمت استنباط، تفسیر و اجرا گردد و آیات و نصوص مربوط به مجازات‌ها از این اصل مستثنی نمی‌باشد. اتخاذ و انتخاب حقوق بشر به عنوان مبنای اصلی زندگی اجتماعی و سیاسی در عصر حاضر برای ما مسلمانان نه تنها مسئله‌ای قابل قبول، بلکه امری مبارک و مقتضای اوامر الهی خداوند در این عصر خواهد بود (مجتهد شبستری، ۱۳۷۸: ۱۰).

نباید از این نکته غافل ماند که مجازات‌هایی که در دین وجود دارند و با موازین امروزین حقوق بشر سازگاری دارند در روزگار خود به هیچ‌وجه خشن و بی‌رحمانه به حساب نمی‌آیند و حتی بسیار کارآمد بودند. چراکه با توجه به وضعیت جامعه صدر اسلام روش‌هایی مناسب برای رسیدن به اهداف مقدس شریعت بودند؛ اما آنچه در دین و مقاصد شریعت مهم است، اهداف است و نه روش‌ها، روش‌ها در صورتی مقدس هستند که منجر به رسیدن به اهداف مورد نظر شارع شوند و در غیر این صورت به خودی خود موضوعیتی نخواهند داشت. بنابراین با عنایت به موارد مطروحه، از آنجا که در دین مبین اسلام، مجازات‌ها صرفاً روش‌هایی برای رسیدن به اهداف متعالی شارع می‌باشند. لذا امروز می‌توان متناسب با تغییرات اجتماعی و عرف جامعه، و با توجه به موازین و معیارهای حقوق بشری در اعمال مجازات‌ها برای رسیدن به مقصود متعالی شارع از وضع کیفرها، مجازات‌ها را نیز تغییر داد، چرا که در دین مجازات‌ها موضوعیتی نداشته و صرفاً روش هستند.

### ج- تعامل حقوق بشر اسلامی با حقوق بشر جهانی در چارچوب اختیارات اسلامی:

عامل دیگری که نرمش و انعطاف در قوانین دین را سبب می‌شود و موجب انطباق احکام شریعت با مقتضیات زمان می‌شود اختیارات حاکم شرعی می‌باشد. بنابراین بیان حوزه دخالت



حاکم اسلامی در شناخت مصالح، از مسائلی است که در حوزه ی شریعت پیامدهای مهمی در پی دارد. این بحث می تواند ترسیم کننده ی انعطاف دینی در برابر مصلحت های اجتماعی باشد. حاکم اسلامی بر اساس اختیارات وسیعی که اسلام برای او قائل است می تواند در هر زمانی یا مکانی طبق مقضیات و اوضاع حاکم، مقرراتی را وضع نماید. در مورد اختیارات حاکم اسلامی احمدی معتقد است «حاکم اسلامی حق دارد آنچه را که به صلاح جامعه اسلامی می داند بدون هیچ گونه قید و شرطی انجام دهد. زیرا مجری وحی و متخصص در وحی باید همه گونه اختیار برای اجرای وحی داشته باشد. حاکم اسلامی می تواند، تعزیر (مجازات) که کمتر از حد باشد) وضع کند، بنا به مفاسدی حدود را موقتاً تعطیل نماید، مستحبات را واجب کند و واجبات را حرام کند، حتی در مواردی به خاطر وجود مصلحتی در مقابل نصوص صریح دینی بایستد» (احمدی، ۱۳۷۸: ۳۱۵).

همان طور که اشاره شد حاکم اسلامی دارای اختیارات گسترده ای می باشد، که یکی از این اختیارات که مربوط به بحث ما نیز می باشد، اختیارات ایشان در امور کیفری مانند عفو بزهکار در حدود حق الهی و حق الناسی و جرائم تعزیری است.

### اول- اختیارات حاکم اسلامی در حوزه حق الله:

در حقوق حق الهی همانند زنا، شرب خمر، قبل و بعد از اقرار مجرم سبب پیدایش حق عفو برای حاکم اسلامی است. ایشان هم می تواند مجرم را به طور مطلق ببخشد و رها کند، و هم می تواند مجازات وی را کاهش داده و یا تبدیل به نوع دیگری که مناسب تر به حال متهم و یا حتی بزه دیده می باشد، تبدیل کند، و هم می تواند در قبال عفو او، از وی بخواهد کارهای دیگری که جنبه عام المنفعه داشته یا به سود بزه دیده و جبران خسارت های روحی، روانی و مادی وی باشد، انجام دهد. در اینجا لازم است به مواردی که حاکم اسلامی می تواند در حوزه حق الله، به عدم اجرای کیفرها حکم کند پرداخته شود:

۱. پاره ای موارد اجرای حد، مفسده و ضرری را در پی دارد که شارع هرگز به آن راضی نخواهد بود وقتی اجرای حد در تزامن با مصالح دیگر قرار گیرد و اجرای حد را تحت شعاع خود قرار دهد می توان از انجام آن خودداری کرد.
۲. شارع مقدس هدف و غرض خاصی را از اجرای حدود دنبال می کند، چراکه اجرای

حدود جهت حمایت از ارزش‌هایی است که شارع به تضييع و پايمال شدن آن‌ها راضی نیست. در بعضی موارد، اجرای حد شرعی باعث از بین رفتن هدف و غرض آن می‌گردد.

۳. در مواردی که اجرای حدود ناممکن یا دشوار باشد، هرچند این دشواری، از آن روی باشد که مردم همیشه نیازمند به اجرای آرام و گام به گام احکام اسلامی در میان جامعه باشند و نتوان همه احکام را به یکباره بر آنان اجرا کرد.

۴. توبه گناهکار؛ توبه که براساس یک دگرگونی واقعی در بزه کار باشد می‌تواند از بین برنده حد باشد و مشمول عفو حاکم اسلامی قرار گیرد. و در آیات و روایات زیادی به آن اشاره شده است و باید پیش از ثابت شدن جرم باشد.

۵. و یکی از مواردی که مشمول اصل فوق می‌شود اعتراف خود گناهکار می‌باشد چرا که در موارد اعتراف از سوی خود بزهکار، عادتاً حالت بازگشت و توبه از او انتظار می‌رود؛ چراکه او خود با پای خویش باز می‌گردد، تشخیص این مطلب به حاکم اسلامی واگذار شده است (دهقان، ۱۳۷۶: ۵۲).

### دوم. اختیارات حاکم اسلامی در حوزه حق الناس:

علاوه بر اختیاراتی که حاکم اسلامی در زمینه عفو و بخشش بزه‌کارانی که گناهانی را مرتکب می‌شوند که در حوزه حق الله قرار می‌گیرند، ولی امر مسلمین می‌تواند بزهکارانی را که مستوجب حدودی شوند که در زمره ی حق الله قرار گیرند. مانند افتراء قصاص ... را نیز عفو کند و ببخشد و یا کیفر گناهان آن‌ها را تخفیف دهد. یکی از مراجع بزرگ تقلید در مورد حق حاکم اسلامی در مورد بخشش و عفو حق الناس چنین توضیح می‌دهد «حدودی که حق الناس محسوب می‌شوند دو جنبه دارند؛ از جهتی حق الناس محسوب می‌شوند، و از جهتی حق الله. اما جنبه حق الناس آن نیازی به توضیح ندارد، ولی از آن جهت حق الله نیز محسوب می‌شوند که مصداق نهی از منکر است، و نهی از منکر حق الله محسوب می‌گردد. طبق این تفسیر، عفو و بخشش هم برای صاحب حق محفوظ است، و هم حاکم شرع حق عفو دارد؛ یعنی اگر یکی از آن‌ها عفو کند حد ساقط می‌شود، و تنها در صورت دادخواست هر دو نفر، حد جاری می‌گردد. نتیجه آنکه، حاکم شرع هم در حقوق الله حق عفو دارد و هم در حقوق الناس» (مکارم شیرازی، ۱۳۸۳: ۱۲۸).

### سوم: اختیارات حاکم اسلامی در تبدیل مجازات های حدی:

همان طور که حاکم حق بخشیدن بزهکار را در صورت اقرار خودش و یا در مورد دلیل نیز دارا است این حق را نیز دارا می باشد که به جای اجرا کردن حد، مجازات مورد نظر را به کیفری تعلیقی تبدیل کرده، یا این گونه تخفیف ها را در حق او روا دارد (هاشمی شاهرودی، ۱۳۷۵: ۶۳).

### چهارم: اختیارات حاکم اسلامی در تطبیق تعزیرات با حقوق بشر:

همان طور که پیش تر آورده شد مجازات های اسلامی به قصاص و حدود و تعزیر تقسیم می شوند. حکم قصاص و حدود در کتاب و سنت مشخص است، اما برای مجازات های زیادی در کتاب و سنت حکم مشخص و معینی وجود ندارد و حاکم اسلامی می تواند با توجه به عرف زمان و مکان برای آن ها حکمی مشخص بدهد (فیض، ۱۳۷۴: ۲۰۵).

در حقوق کیفری اسلام اکثریت جرائم زیر عنوان تعزیر طبقه بندی می شوند. و تعزیر مجازاتی است که چند و چون آن کاملاً از عرف و شرایط زمان و مکان تأثیر می پذیرد چرا که «شارع تابع عرف عقلا است و نه عرف عقلا تابع شارع» (حایری، ۱۳۷۸: ۳). و نتیجه آن که بی گمان یکی از آثار مثبت این رویکرد، فراهم آوردن زمینه ای مناسب برای گسترش روند انسانی شدن مجازات هاست؛ زیرا چنان که برخی از فقیهان تصریح نمودند شکل و شیوه کیفر تعزیری تابع عرف است؛ بنابراین بر مبنای پذیرش اصل کرامت انسانی اگر رفتاری در باور عمومی مردم زمانه ای هتک حرمت به کرامت انسانی تلقی شود نمی توان آن را نسبت به بزه کار اعمال نمود، این رویکرد اسلام، زمینه را فراهم ساخت تا چگونگی مجازات ها از عقلانیت و احساسات جمعی جامعه متأثر شود.

### پیشنهادات

در مجموع در این متن به حقوق کودک در فقه اسلامی و قوانین جمهوری اسلامی اشاره شد و همچنین قابلیت های فقه شیعه در تطابق با حقوق بشر جهانی آورده شد در نهایت به عنوان راهکار می توان موارد زیر را در زمینه احقاق حقوق کودکان پیشنهاد نمود:

- تعدیل و حذف قوانینی که به طور مستقیم یا غیر مستقیم با حمایت از حقوق کودک و حفظ بیشترین منافع وی ناسازگار است از جمله: حق تنبیه والدین، معافیت پدر از قصاص در

- قتل فرزند، اولویت پدر در حضانت و از همه مهمتر سن بلوغ.
- برای حمایت و تأمین حقوق کودک و حفظ بیشترین منافع وی، دایره اختیارات و وظایف خانواده و دولت را تا حد ممکن ترسیم نموده و برای کنترل عملکرد هر کدام از این دو سازمان ناظری ایجاد کند تا نظارت و کنترل لازم را اعمال نماید. سازمانی که هم نسبت به فرهنگ جامعه، نقش خانواده و تأمین و حمایت از حقوق کودک آگاهی داشته باشد و هم نسبت به وظایف دولت اشراف لازم را دارا باشد.
- برای حفظ بیشترین منافع کودک و اجرای تعهدات دولت در این رابطه تأثیر مستقیم و غیر مستقیم تخصیص بودجه و کسری بودجه هزینه های آموزشی و رفاهی مورد عنایت قرار گرفته و در برنامه و بودجه، منابع مالی ویژه ای به حقوق کودک و در رأس آن ها آموزش و بهداشت تخصیص یابد.
- حقوق کودک و تکالیف والدین و سرپرستان قانونی و به طور کلی رابطه کودک و والدین در چارچوب خانواده با توجه به فرهنگ ملی و مذهبی شناسایی و به جامعه شناسانده شود.
- برای شناسایی و پیگیری همه اشکال خشونت علیه کودکان چه در خانواده، چه در اجتماع، سازمان یا ارگان مستقلی تشکیل شود و گزارش دهی در صورت مشاهده کودکی که مورد خشونت قرار گرفته، الزامی باشد.
- در مورد اظهار نظر کودک و توجه به این اظهار نظر، به نظر می رسد قانونگذار باید برای کودک ممیز ارزش بیشتری قائل شود و به ویژه زمانی که این اظهار نظر در تعیین سرنوشت مدنی و کیفی وی مؤثر است (حضانت، دادرسی...).

### نتیجه گیری

این مقاله به اثبات فرضیه این تحقیق مبنی بر اینکه «ضمن چالش قوانین جمهوری اسلامی ایران با نظام حقوق بشر جهانی، فقه پویای شیعه زمینه های گسترده ای را در تطابق با نظام حقوق بشر جهانی دارد» پرداخته است.

همان طور که در فرضیه آمده است به دلیل تضاد بین برخی از قوانین جمهوری اسلامی که برآمده از فقه امامیه می باشد با معیارهای حقوق بشر جهانی، واکاوی فقهی در این زمینه لازم به نظر می رسد تا از این طریق بتوان ناهمگونی بین قوانین جمهوری اسلامی ایران را با نظام

حقوق بشر جهانی را به حداقل رساند. چراکه فقیهان مکتب فقه پویای شیعه و مصلحان دینی به فراست دریافته اند که هر چه از تضاد بین این دو (قوانین جمهوری اسلامی ایران و نظام حقوق بشر جهانی) کاسته شود بر اعتبار و پویایی فقه شیعه افزوده خواهد شد. از این رو اجتهاد و فقه شیعه می تواند بسترهای بسیار مناسبی را برای تطبیق دین و به تبع آن نظام جمهوری اسلامی ایران با ضرورت های عصر جدید از جمله حقوق بشر فراهم آورد. چرا که طبق آراء بسیاری از اندیشمندان اسلامی و فقها همه احکام دین، ثابت و همیشگی نیستند و ثابتهای فقط احکام عبادی و ارزش های متضمن صفات الهی مانند خردورزی، مهرورزی، عدالت، آزادی، آزادگی، برابری... هستند و تمام نظام حقوقی اسلام از جمله همه نابرابری ها بین زن و مرد، برده و آزاد، مسلمان و غیر مسلمان،... جزء احکام متغیر اسلام هستند. و از عواملی که با توجه به آن می توان به وضع احکام متغیر جدید با توجه به مقتضیات حقوق بشری پرداخت، عقل، عدالت، عرف، مصلحت می باشد.

کاربرد عقل و دلیل عقلی در همسو کردن شریعت اسلامی با حقوق بشر موارد متعددی می باشد ساز و کار دیگری که می توان با کمک آن از وجوه اختلاف فقه شیعه با نظام حقوق بشر جهانی کاست عدالت می باشد. از طرفی ساز و کار دیگر فقه شیعه برای همسو شدن با نظام جهانی حقوق بشر عرف می باشد و به هر میزان که فقهی در فتواها و استنباطات شرعی خود به عرف جامعه توجه داشته باشد فتوای او به روز تر خواهد بود و در نهایت یکی دیگر از عواملی که موجب توانمند شدن فقه شیعه در همسو شدن با معیارها و موازین حقوق بشر جهانی می شود عنصر مصلحت می باشد. که در فقه و به خصوص در فقه سیاسی در حل مسائل حکومت اسلامی نقش بسیار مهمی می تواند بازی کند. با توجه به عنصر مصلحت می توان بسیاری از موارد ناسازگاری فقه با حقوق بشر جهانی را رفع نمود. در مجموع این تحقیق به هدف بررسی تعامل جمهوری اسلامی ایران با نظام حقوق بشر جهانی با تاکید بر حقوق کودک در چارچوب فقه اسلامی تدوین گردیده بود و این نتیجه حاصل می شود که فقه پویای شیعه زمینه های گسترده ای را در تطابق با نظام حقوق بشر جهانی دارد.

## منابع

۱. احمدی، حسین علی (۱۳۷۸). «نقش مصلحت نظام در فقه اسلامی»، از کتاب امام خمینی و حکومت اسلامی، قم: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
۲. افروغ، عماد (۱۳۸۱). رنسانسی دیگر، تهران: کتاب آشنا.
۳. ایازی، محمد علی (حجت الاسلام)، ۱۳۸۱/۹/۱۱، سیاست روز.
۴. بابک، حمیدرضا (۱۳۸۲). سنت گرایان با حقوق بشر چه خواهند کرد؟، از کتاب مبانی نظری حقوق بشر، قم: مرکز مطالعات حقوق بشر دانشگاه مفید.
۵. بلیغ، ناهید و دیگران (۱۳۸۳). کنوانسیون حقوق کودک و بهره‌وری از آن در حقوق داخلی ایران، تهران: گرایش.
۶. جاودان، محمد (۱۳۸۲). «نواندیشی دینی در اسلام و تأملاتی در کرامت انسان و حقوق بشر»، از کتاب مبانی نظری حقوق بشر، مرکز مطالعات حقوق بشر دانشگاه مفید.
۷. جعفری تبریزی، محمد تقی (۱۳۷۵). تحقیق در دو نظام حقوق جهانی بشر از دیدگاه اسلام و غرب، تهران: دفتر فنی حقوق بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران.
۸. جناتی، محمد ابراهیم (۱۳۷۶). ادوار اجتهاد از دیدگاه مذاهب اسلامی، تهران: موسسه کیهان.
۹. حائری، مهدی (۱۳۷۸). «حکمت احکام فقهی»، مجله کیان، فروردین و اردیبهشت، شماره ۴۶.
۱۰. حقیقت، صادق (۱۳۸۲). «نسبت سنجی ادله برون دینی و درون دینی حقوق بشر»، از کتاب مبانی نظری حقوق بشر، قم، مرکز مطالعات حقوق بشر دانشگاه مفید.
۱۱. حکیم پور، محمد (۱۳۸۲). حقوق زن در کشاکش سنت و تجدد، تهران: نغمه نواندیش.
۱۲. داور، زهرا، ۱۳۸۶/۵/۱۴، اعتماد.
۱۳. دهقان، حمید (۱۳۷۶). تأثیر زمان و مکان بر قوانین جزایی اسلام، قم: مدین.
۱۴. رهایی، سعید (۱۳۸۰). «شریعت رحمت»، از کتاب مجموعه مقالات همایش بین‌المللی حقوق بشر و گفتگوی تمدن‌ها، قم: انتشارات دانشگاه مفید قم.
۱۵. زهیری، علیرضا (۱۳۸۱). انقلاب اسلامی ایران و هویت ملی، قم: زلال کوثر.
۱۶. سروش، عبدالکریم (۱۳۸۰). «حکومت دموکراتیک دینی»، از کتاب حقوق بشر از منظر اندیشمندان، تهران: انتشارات شرکت سهامی انتشار.
۱۷. شاهی زاده، ملکه (۱۳۸۲). «شرایط امکان بحث از حقوق بشر در بستر جوامع اسلامی»، از

- کتاب مبانی نظری حقوق بشر، قم: مرکز مطالعات حقوق بشر دانشگاه مفید.
۱۸. ضمیران، محمد و عبادی، شیرین (۱۳۷۵). سنت و تجدد در حقوق ایران، تهران: گنج دانش.
۱۹. علیجانی، رضا (۱۳۸۵). جزوه مذهب متن گرا، مذهب انسان گرا.
۲۰. فیرحی، داوود (۱۳۸۲). «اسلام و حقوق بشر؛ گزارشی نشانه شناختی»، از کتاب مبانی نظری حقوق بشر، قم: مرکز مطالعات حقوق بشر دانشگاه مفید.
۲۱. فیض، علیرضا (۱۳۷۴). «فقه و اجتهاد در بستر زمان و مکان»، از کتاب اجتهاد و زمان و مکان، جلد ۳، قم: انتشارات موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ع).<sup>(۵)</sup>
۲۲. فیض، علیرضا (۱۳۸۲). ویژگی های اجتهاد و فقه پویا، تهران: پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی.
۲۳. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۱). مقدمه علم حقوق، چاپ سی ام، تهران: سهامی انتشار.
۲۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۴). زن و حقوق کیفری، تهران: سلسیل.
۲۵. مجتهد شبستری، محمد (۱۳۷۵). هرمنوتیک، کتاب و سنت، تهران: طرح نو.
۲۶. مجتهد شبستری، محمد (۱۳۷۸). بستر معنوی و عقلایی علم فقه، مجله کیان، فروردین و اردیبهشت، شماره ۴۶.
۲۷. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۳) تعزیر و گستره آن، قم: امام علی بن ابی طالب.
۲۸. میر موسوی، علی (۱۳۸۲). «گفتمان اجتهاد و حقوق بشر»، از کتاب مبانی نظری حقوق بشر، قم: مرکز مطالعات حقوق بشر دانشگاه مفید.
۲۹. هاشمی شاهرودی، محمود (۱۳۷۵). «کاوشی درباره ی اختیارات ولی امر مسلمین در عفو کیفرها»، مجله فقه اهلیت، شماره ۷.
۳۰. واعظی، احمد (۱۳۷۴). «نقش عرف در استنباط فقهی»، از کتاب اجتهاد و زمان و مکا، جلد ۹، قم: انتشارات موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ع).<sup>(۵)</sup>