

پرفسور محمد هاشم کمالی

آزادی، برابری و عدالت در اسلام

مترجم: محمد علی جويا





آزادی، برابری و عدالت

در اسلام

تألیف: پرفسور محمد هاشم کمالی

ترجمه: محمد علی جويا (شریفی)

۱۴۰۴

سرشناسه	محمد هاشم کمالی، مترجم: محمد علی جويا (شریفی)
عنوان	آزادی، برابری و عدالت در اسلام
پدیدآورنده	محمد هاشم کمالی
مشخصات نشر	چاپ اول، ۱۴۰۴، انتشارات بنیاد اندیشه
مشخصات ظاهری	رقی، ۲۶۰ صفحه
موضوع	حقوق و سیاست
شماره مسلسل کتابها	۸۸



آزادی، برابری و عدالت در اسلام

مؤلف: پرفسور محمد هاشم کمالی

مترجم: محمد علی جويا (شریفی)

ناشر: انتشارات بنیاد اندیشه

چاپ اول: زمستان ۱۴۰۴

صفحه‌آرا و طراح جلد: توسلی غرجستانی

شمارگان: ۱۰۰ نسخه

قیمت: ۱۵۰ افغانی

کلیه حقوق برای ناشر محفوظ است

فهرست

مقدمه مترجم	۷
مقدمه مؤلف	۱۱
فصل اول: آزادی (الحریه)	۱۵
یکم. نکات مقدماتی	۱۷
دوم - حدود مفهومی آزادی	۲۰
سوم - ابعاد مختلف آزادی در اسلام	۲۹
چهارم - قرائین مثبتیه	۴۲
پنجم - نظریه اباحه (permissibility)	۶۲
ششم - اصل برائت ذمه اصلیه	۷۴
فصل دوم: برابری (مساوات)	۸۳
یکم. نکات مقدماتی	۸۵
دوم: مؤیدات	۸۹
سوم - جایگاه زنان	۱۰۷
چهارم - به سوی یک نظام حقوق خانواده مساوات گرایانه	۱۲۷
پنجم - وضعیت غیرمسلمانان	۱۳۳



ششم - مروری بر مستندات اصلی	۱۳۷
هفتم - دیدگاه‌های فقهی در بارهٔ ذمی‌یان	۱۴۰
هشتم - بررسی دیدگاه‌های متفکران معاصر	۱۵۴
فصل سوم: عدالت (عدل)	۱۶۱
یکم. معنا و تعریف	۱۶۳
دوم. دیدگاه قرآن درباره عدالت	۱۷۰
سوم. قوه قضائیه اسلامی	۱۸۲
چهارم. تجدیدنظر قضایی: اعتبار و دامنه آن	۱۹۱
پنجم. آیین دادرسی	۲۰۲
ششم. عدالت توزیعی	۲۱۳
هفتم. سیاست شرعیّه (سیاست شریعت‌محور)	۲۲۷
نتیجه‌گیری	۲۳۹
فهرست منابع	۲۴۷

مقدمه مترجم

جدا از علاقه شخصی من به مباحث فلسفه فقه؛ آزادی، برابری و عدالت یک آرمان و آرزوی بشری است که اسلام نیز آن را تأیید و بر تحققش تأکید کرده است. آنچه این مسئله مهم و حیاتی را در ادوار متأخر با پرسش مواجه کرده است خوانش‌های ناسازگار با آن از فقه است. فقه اسلامی امروزه با مجموعه‌ای پر حجم از ادبیات، تجربیات، اندیشه‌ها و رویکردهایی مواجه است که در موارد بسیار حاصل تجربه روز مره انسان‌ها است و این تجربیات آنگاه که به دگم‌های مقدس تبدیل گردند مانع سترگ برای تحقق آرمان‌های متعالی چون آزادی، برابری و عدالت ایجاد می‌کنند. خوشبختانه در دهه‌های اخیر نگاشته‌های ارزشمندی در عبور از این دگم‌ها و ارائه خوانش نو و معطوف به آرمان‌ها از سوی اندیشمندان مسلمان ارائه شده است و ما برای حفظ ایمان خود راهی جز پیمودن همین مسیر نداریم. کتاب دکتر کمالی «آزادی، عدالت و برابری در اسلام یکی از این نوشته‌ها است.

این قلم پیش از این بخش‌هایی از این کتاب را به مناسبت‌هایی ترجمه و به صورت تک مقاله در نشریات داخل افغانستان منتشر کرده بودم. آنچه باعث شد اقدام به ترجمه کامل این کتاب نمایم این واقعیت بود که با وجود نوشته‌های روشنگرانه بسیار خوب که بیشتر به زبان عربی نوشته

شده‌اند، در نوشته‌ها، نظریه پردازی‌ها و رفتار هموطنان افغانستانی ما کم‌تر شاهد انعکاس این خوانش‌های نواندیشانه هستیم. احتمالاً یکی از دلایل آن می‌تواند بی‌اطلاعی آن‌ها از این جریانات فکری باشد. نگاه گذرا به منابع و مصادر همین کتاب کافی است تا نشان دهد حجم ادبیات تولید شده در موضوعات مرتبط با خوانش‌های جدید از فقه تا چه میزان و سیع است و تأسیس نظام متأخری چون امارت اسلامی و کتاب‌هایی که در تشریح این نوع نظام نوشته شده است نیز به خوبی نشان می‌دهد که دست‌کم نویسندگان آن کتاب‌ها کم‌ترین توجهی به این خوانش‌ها نداشته‌اند. ترجمه این کتاب شاید کمک ناچیز برای معرفی این خوانش‌ها باشد و در ضمن این مسئله را روشن نماید که قرائت‌های مثل قرائت طالبان از اسلام، نه تنها قرائت غالب نیست، بلکه لزوماً درست‌ترین و راست‌کیشانه‌ترین قرائت هم نیست. در این میان قرائت‌هایی وجود دارد که با نصوص قرآن و سنت سازگاری بیشتر دارد و با اقتضائات زمانه نیز سازگارتر است. به قول حافظ

صالح و طالحِ مَتَاعِ خویش نمودند

تا که قبول افتد و که در نظر آید.

درباره مؤلف:

محمد هاشم کمالی از سال ۱۹۸۵ تاکنون در دانشگاه بین‌المللی اسلامی مالزی به تدریس حقوق و فقه اسلامی مشغول است. او در سال ۱۹۴۴ میلادی در افغانستان به دنیا آمد و در دانشگاه کابل در رشته‌ی حقوق تحصیل نمود و بعداً در همان دانشگاه به حیث استاد یار توضیف گردید. وی سپس به عنوان مدعی العموم در وزارت عدلیه افغانستان ایفای وظیفه نمود، فوق‌لسانس و دکتری خود را در دانشگاه

لندن به پایان رسانید و در همانجا به تخصص در حقوق اسلامی و مطالعات خاورمیانه ای دست یافت. دکتر کمالی سپس، مقام استادیاری دانشگاه مطالعات اسلامی مک گیل مونتریا را احراز نمود و بعداً به حیث همکار تحقیقاتی شورای علوم اجتماعی و تحقیقات انسانی کانادا مشغول به کار گردید. کتابهای زیر از وی به نشر رسیده است:

- قانون در افغانستان: مطالعه‌ای در باب قوانین اساسی، قانون مدنی و قوه ی قضائیه (Leidin :E.J.Brill, 1985)
- اصول فقه اسلامی (و یرایش دوم، انجمن متون اسلامی، کمبریج، ۱۹۹۱)
- آزادی بیان در اسلام (کوالالامپور، بریتا پابلیشینگ، ۱۹۹۴؛ و انجمن متون اسلامی؛ کمبریج، ۱۹۹۷)
- مجازات در قانون اسلامی: تحقیقی در باب لایحه حدود کلانتانا (کوالالامپور: بنیاد تحقیقات سیاست گذاری، ۱۹۹۵ و علمیه پابلیشرز، ۱۹۹۸)
- استحسان (ترجیح فقهی) و کارکرد آن در موضوعات جدید (جده، بنیاد تحقیق و آموزش اسلامی، ۱۹۹۷)
- ومقالات متعدد در مجلات معتبر جهان.
- دکتر کمالی دوبار در سالهای ۱۹۹۵ و ۱۹۹۷ برنده جایزه اسماعیل الفاروقی برای پیشرفتهای علمی بوده است.
- سه اثر جدید دکتر کمالی عبارت‌اند از:
- آزادی، برابری و عدالت در اسلام، ۱۹۹۹؛
- دیدگاه اسلام درباره حرمت انسان ۱۹۹۹؛

➤ قانون اسلامی درمان‌الزی: موانع و پیشرفت‌ها، ۲۰۰۰،

کلیه کتاب‌های فوق را انتشارات علمیه در کوالا لامپور منتشر ساخته
است.

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمه

موضوعاتی که در این کتاب مورد بحث واقع گردیده مسأله مورد علاقه تمامی نظام‌های حقوقی می‌باشد و به همین دلیل، اختصاص به شریعت اسلام ندارد. ارتباط این موضوعات با یکدیگر و با موضوع کلی حقوق بشر نیاز به توضیح ندارد. عدالت و برابری به گونه‌ای با یکدیگر پیوند خورده است که نمی‌توان یکی را به صورت مؤثر، بدون دیگری پیاده نمود. چون معمولاً عدالت را به رفتار برابر و توضیح برابر فرصت‌ها و مسئولیت‌ها، و یا اصلاح متناسب یک ناموازننگی که به وسیله یک رفتار نابهنجار ایجاد گردیده است، تعریف می‌کنند. همین گونه، برابری و عدالت نیز، بدون آزادی نمی‌تواند معنای واقعی داشته باشد. چون عدالت برپیش فرض اراده آزاد اخلاقی اشخاص و آزادی ایشان برای عمل به مقتضای خواست‌شان مبتنی می‌باشد. بنابراین عدالت در مورد اشخاص یا گروه‌هایی که از آزادی محروم‌اند یا مجبوراند به شیوه‌ای عمل نمایند که از کنترل‌شان خارج است، مفهومی ندارد. برابری نیز، تنها در شرایطی می‌تواند جوهر خودش را به دست آورد که آزادی وجود داشته باشد. ممکن است رفتار برابر با دو زندانی معنا داشته باشد، اما تساوی در برابر قانون در شرایط مختلف و

درمیان افرادی با موقعیت و جایگاه‌های متفاوت بیشتر به برابری معنا می‌بخشد.

مطالعه دقیق اعلامیه جهانی حقوق بشر، یا فصل‌های مرتبط با حقوق و آزادیهای اساسی مردم در قوانین اساسی معاصر، نشان می‌دهد که این [حقوق و آزادی‌ها] تاجه حد متعدد و متنوع‌اند. تقریباً تمام این طیف از حقوق و آزادی‌ها بر آزادی، برابری و عدالت مبتنی می‌باشند. می‌توان گفت این سه درمیان حقوق و آزادی‌های شناخته‌شده، اساسی‌ترین‌اند.

فصل نخست این کتاب اغلب به تحلیل مفهوم آزادی، بازتاب‌های آن در زمینه‌های کلامی، سیاسی و اجتماعی و سایه‌های معنایی که اندیشوران رشته‌های مختلف [علمی] به آن داده است، می‌پردازد. آزادی یک معنای بنیادین دارد، و به همین دلیل هرگونه انحراف و دوری جدی از آن مفهوم مرکزی نتوانسته است پذیرش عمومی را بدنبال داشته باشد. اما اگر از این و ضوح در معنای مرکزی بگذریم، معنا و محتوای آزادی تنوع قابل توجهی پیدا می‌کند و هر روز بر پیچیدگی آن افزوده می‌شود. دلیل این [غموض مفهومی] این واقعیت است که یک تعریف قابل فهم و درعین حال مورد قبول همگان از آزادی به چنگ ما نمی‌افتد. تحلیل مفهومی آزادی تا آن اندازه که در نوشته‌های دانشمندان غربی مورد توجه واقع گردیده، توجه فقهای مسلمان را به خود جلب نکرده است. ممکن است علت این امر بعضاً آن باشد که معیارهای اساسی آزادی در اسلام با مراجعه به شواهد معمول کتاب و سنت معلوم می‌گردد، اما تنوع قابل توجهی در فهم این شواهد و نیز شیوه‌های که مفسران آن‌ها را به موضوعات کلامی، فقهی، و سیاسی مرتبط ساخته‌اند وجود دارد. این

کتاب نگاه اجمالی دارد به شواهد اساسی آزادی و سهمی که دانشمندان مسلمان در بسط نظریه‌های این موضوع داشته‌اند.

فصلی که در ارتباط با برابری در این کتاب ارائه گردیده نیز عمدتاً به تحلیل موارد رایج کتاب و سنت اختصاص یافته که فقهای مسلمان در موضوعات خاص به آن‌ها استناد نموده‌اند. برابری، همانند آزادی، یک مفهوم بسیط و غیر قابل تجزیه می‌باشد که مصالحه و سازش را بر نمی‌تابد. اما نه آزادی و نه برابری هیچ‌کدام مطلق نیستند، به این معنا که هر دو در معرض تأثیر پذیری از زمینه‌ها و شرایط می‌باشند. تحقیق حاضر علاوه بر [تبیین] ویژگی‌های کلی برابری و ریشه‌های مصادیق آن در شریعت، به کاربردهای آن در دو موضوع دیگر نیز می‌پردازد؛ آن دو به صورت مشخص عبارت‌اند از: زنان و غیر مسلمانان؛ و نیز شیوه برخورد ادبیات حقوقی اسلامی با ایشان. در این اثر بنا بر آن است که تفاوت‌های معین میان نوشته‌های فقهای متقدم و آثار علما و دانشمندان معاصر در این گونه موضوعات برجسته گردد. فقهای مسلمان قرن بیستم سهم مهمی در فهم منابع دست اول شریعت در باب برابری، مخصوصاً در ارتباط با تغییر واقعیت‌های جوامع مسلمان معاصر، داشته‌اند. بعنوان مثال، آن‌ها در اتخاذ یک موضع کاملاً متفاوت از موضع بسیاری از دانشمندان متقدم در قبال مسایل زنان، و بسط یک چشم‌انداز متفاوت از برابری در درون شریعت نسبت به تمامی شهروندان، بدون توجه به نژاد، زبان و مذهب‌شان تردیدی به خود راه نداده‌اند. دقیقاً در همین محدوده‌ها است که جوهر تفکر اصلاح طلبی مدرن در شریعت، حضور چشمگیر خود را نشان می‌دهد. در یک معنا، عدالت سنگ بنای تمامی حقوق و مسؤولیت‌های شناخته شده می‌باشد، چون معمولاً عدالت چیزی بیش از اجرای متوازن حقوق و مسؤولیت‌ها و رعایت برابری و آزادی را شامل نمی‌شود. قرآن تا آن حدّ بر

عدالت تأکید می‌کند که هیچ نوع نسبیت و سازش برسر مفهوم اساسی آن را نمی‌پذیرد. مطالعه دقیق موارد عدالت در قرآن، جای تردید باقی نمی‌گذارد که عدالت جزء لاینفک اصول فکری و فلسفه اسلام، هم در درون شریعت و هم خارج از آن می‌باشد. بنابراین اشتباه نکرده‌ایم اگر بگوییم که شریعت به عدالت به عنوان یکی از اهداف و مقاصد اصلی پایبند است، [و میزان اهمیت عدالت] تا آنجا است که می‌توان صحت و درستی خود شریعت را با مؤثریت آن در اجرای عدالت سنجید. درحقیقت، همین فهم از مفهوم عدالت است که درجمله‌ی معروف فقیه معروف حنبلی، ابن قیم الجوزی (متوفای ۱۳۵۰) بازتاب یافته است که "اسلام همواره باعدالت همراه است و هر راهی که به عدالت منتهی گردد با شریعت سازگار است و هرگز نمی‌تواند مخالف آن باشد."

شریعت راه عدالت را نشان می‌دهد و این راه تا آنجا که ممکن است باید تعقیب شود. اما در مواردی که قواعد ثابت شریعت از ارائه شیوه مناسب برای اجرای عدالت عاجز است، می‌توان به هر شیوه‌ای دست زد تا عدالت محفوظ بماند؛ برای مثال حقوق طبیعی یا قواعد کلی عدالت و انصاف، یا سیاست شرعیه، و نتیجه‌ای که از این طرق به دست می‌آید به طریق اولی مطابق با شریعت است و نمی‌تواند مخالف آن تلقی گردد.

در این کتاب، فصلی که به عدالت مربوط می‌شود اصولاً شامل نگاه گذرا و تحلیل مستندات بنیادین قرآن و سنت درباره این موضوع می‌گردد. این فصل، مخصوصاً، بدنبال آنست که چشم‌انداز آینده‌ی قرآنی، یا همان عدالت جهانی را ترسیم نماید که تا فراسوی محدودیت‌های هر نوع چهارچوب انعطاف‌ناپذیری که ممکن است جلو این فریاد انسانی و جوهر عدالت در اسلام را بگیرد، امتداد می‌یابد.

فصل اول

آزادی (الحریه)

یکم. نکات مقدماتی

علی رغم اهمیت آشکاری آزادی و دل مشغولی مداوم تمامی سنت‌های حقوقی و فلسفی نسبت به آن، بر معنای دقیق این واژه کمتر اتفاق نظر وجود دارد. معنایی که دانشجوی حقوق اساسی از آزادی درک می‌کند از معنایی که یک فیلسوف و یا عالم اخلاق درک می‌کند متفاوت است. [مثلاً] در حالی که معتزلی‌ها و اشعری‌های فلسفی مشرب نگران اراده‌ی آزاد انسان در برابر جبر و سرنوشت‌اند (جبر و اختیار)، صوفیان و عارفان اساساً آزادی را به این معنا می‌دانند که انسان از خواسته‌های نفسانی رها گردد و از جهان ماده و هرچیزی غیر از خدا آزاد گردد و فقط به «او» و ابسته باشد.^۱ [به نظر آن‌ها] خواسته‌های نفسانی و سرشت حیوانی بشر بیش از هر عامل دیگری مانع آزادی انسان است. مجاهده با آن خواسته‌ها و غلبه قاطع بر آن‌ها نیل به آزادی را برای انسان میسر می‌سازد. سرانجام اینکه، آزادی از امیال نفسانی بُعدی از کمال انسانی

۱. یک فیلسوف قرن بیستم غربی به صورت بسیار جالب، نظر مخالف دراد: «درکلّ می‌توان آزادی را به نبود مانع بر سر راه رسیدن به آرزوها تعریف نمود». ن.ک. به: ب. راسل در: R.N. Anshen (ed) *Freedom, its meaning*, New York, Macmillan, 1941, p. 251. و نیز: Hurriyyah, *The encyclopedia of Islam*, new edn. Leiden, E.J. Brill, 1965.

است که او را از سطح زندگی مادی فراتر برده تا سطح فرشتگان صعود می‌بخشد.^۱

فقیهان و اندیشمندان علوم سیاسی، اغلب نگران نزاع میان حاکمیت (authority) و آزادی هستند. آزادی در این حوزه اصولاً به معنای توانایی فرد برای گذران یک زندگی امن و رها از ظلم حکومت‌ها و حاکمان ستمگر می‌باشد. برای دانشمند حقوق و آزادی‌های اساسی، این نزاع میان حاکمیت و آزادی است که به آزادی معنا می‌دهد. این [برداشت از آزادی]، موضوع محوری بسیاری از قوانین اساسی مدرن بوده، و تأکید بر آن مشخصه عصر مشروطه‌خواهی و حکومت قانون می‌باشد. اما حتی در همین جا نیز، همواره تلاش‌های قابل توجهی صورت پذیرفته تا از ارتباط آزادی فردی و اقتدار حکومت یک مفهوم یک دست ارائه گردد. تلقی بر این است که آزادی فردی اساساً عامل محدود کننده‌ی قدرت حکومت است، و [به همین دلیل وجودش] به منظور حفاظت از آزادی‌های فردی و برای مهار قدرت ارگان‌های مختلف حکومت ضروری می‌باشد. اما به نظر می‌رسد که آن تلقی از ناسازگاری متقابل (bipolarity) [میان آزادی‌های فردی و اقتدار حکومت] راه را بر این تصوّر باز نمود که دولت وظیفه دارد در حفاظت از آزادی‌های فردی مشارکت فعال داشته باشد. بنابراین، تصوّر ابتدایی تعارض منافع جایش را به تصوّر و حدت ذاتی منافع داد.^۲ اعلامیه حقوق بشر که به وسیله رهبران انقلاب ۱۷۸۹ فرانسه صادر گردید، و بعدها در قانون اساسی این کشور گنجانده شد، اعلام داشت که آزادی در انجام

1 . Rosenthal , The muslim concept of freedom, Leiden , E.J.Brill, 1960 , pp.85-98

۲. البدای، دعایم الحکم فی الشریعة الاسلامیه و النظم الدستوری المعاصره، ص، ۴۵.

هر امری که فرد مایل باشد حق او است، مشروط به اینکه به آزادی دیگران آسیب نرساند؛ و وضع هرگونه محدودیت بر آزادی مادام که از طرف قانون معتبر شناخته نشود، ارزشی ندارد. همچنین اعلام گردید که آزادی و برابری حق طبیعی تمام انسان‌ها می‌باشد.^۱

ما در این کتاب، به ارتباط نزدیک برابری و آزادی نیز خواهیم پرداخت. مشکل اصلی، همواره رسیدن به یک فهم همه جانبه و منصفانه از مفاهیم بنیادین برابری و آزادی، ایجاد سازگاری و همخوانی میان این دو مفهوم بوده است. در اصل، [باید] میان منافع فرد و منافع عمومی سازگاری برقرار گردد. [چون] فرد به صورت طبیعی به آزاد بودن متمایل است، اما تمایل مهار نشده‌ی او به آزاد بودن می‌تواند منجر به نابرابری گردد، و مسئله‌ای که در اینجا وجود دارد این است که چگونه می‌توان آزادی فرد را محدود نمود تا برخی از اهداف با ارزش برابری تأمین گردد. بدینسان، تاریخ حقوق بشر "صحنه تلاش مداوم برای ایجاد سازگاری میان آزادی و برابری بوده است."^۲ نیاز به تأکید بسیار ندارد که انسان گرسنه بهره‌ی زیادی از آزادی نمی‌برد. به همین دلیل، در رابطه با افراد، حقیقت آزادی از ملاحظات عدالت اجتماعی [نیز] متأثر می‌گردد. درحالی‌که لیبرالیسم آزادی را بر برابری مقدم می‌دارد، سوسیالیسم و نظریه‌های وابسته به آن در قیاس با آزادی، بر برابری تأکید بیشتری می‌کنند. بدون شک آزادی مهم‌ترین حق انسان بوده و خواهد بود. اما

۱. محسن العبودی، الحرية الاجتماعية بين النظم المعاصرة و الفقه السياسي الاسلامی،

ص ۴۲.

۲. صبحی محمضانی، ارکان حقوق الانسان فی الاسلام، ص ۷۱.

بدون برابری ممکن است به امتیازی برای دسته محدود بدل گردد و به راحتی می‌تواند ابزاری گردد برای آزار و اذیت رساندن.^۱

دوم- حدود مفهومی آزادی

به لحاظ تاریخی، فقهای مسلمان مسئله آزادی را به صورت مبسوط مورد بحث قرار نداده‌اند. آن‌ها به جای بسط نظری مفهوم کلی آزادی، غالباً درباره برخی از مصادیق آن، نظیر آزادی بیان، عقیده و آزادی مالکیت سخن گفته‌اند. فیلسوفان مسلمان از قبیل فارابی (متوفای ۹۵۰/۳۳۹) و ابن رشد (متوفای ۱۱۹۸/۵۹۵) به آزادی به عنوان یک مفهوم سیاسی توجه زیادی نکرده‌اند، درحالی‌که در اندیشه و ادبیات صوفیانه این مسئله بسیار مورد توجه واقع شده است. اما وجه غالب بر اندیشه صوفیانه مسئله تصفیه روحی و میزان رهایی شخص از وابستگی به جهان ماده می‌باشد. الهی دانان و متکلمان از زاویه دیگر [به مسئله نگاه کرده‌اند و] موضوعاتی نظیر این را مورد بحث قرار داده‌اند که با توجه به قدرت مطلقه خداوند، چه میزان آزادی را می‌توان به انسان نسبت داد.^۲

واژه "حر" در عربی کلاسیک به معنای آزاد، در مقابل "عبد" به معنای برده به کار می‌رود، اما این واژه یک واژه مشیر به کیفیت هم هست و بر شرافت و امتیاز شخصیتی موصوف خودش دلالت دارد. اصطلاح "رجل حر" تنها به معنای مرد آزاد در مقابل برده نیست، بلکه به معنای مردی دارای شخصیت و حسب و نسب هم هست، همانگونه که "فرس

۱. محمد کامل لیل، النظم السیاسیه، ص ۱۱۲۰.

۲. عبدالحمید متولی، مبادی نظام الحکم فی الاسلام، ص ۲۷۸؛ «حریه»، دایرة المعارف

اسلامی، طبع جدید.

حرّ" به معنای اسب دارای نژاد اصیل می‌باشد. همین گونه، جمله "هو من حرّیات قومه" به این معنا است که او از اشراف قومش می‌باشد؛ و "حرّ الکلام" یعنی سخن ادیبانه و [فصیح و بلیغ]. در مقام تأکید بر بعد اخلاقی واژهء "حر" معمولاً این واژه با "کریم" همراه آورده می‌شود، به همین دلیل "الحرّ الکریم" یعنی مرد با شرافت و محترم، کسی که شخصیت انسانی سالم دارد، کسی که دارای سلامت است، وجدان آزاد نیالوده به تمایلات مادی دارد. ظاهراً واژه "حرّیت" به این معنا که نویسندگان متجدد عرب استعمال می‌کنند، درمیان فقههای متقدم استعمال نمی‌گردید، از این رو استعمال رایج حریت که با تمام و کمال مترادف آزادی است، کاربرد نسبتاً جدید است.^۱ در نوشته‌های عرفا و فلاسفه اسلامی کلمه اختیار متداول‌تر است تا حرّیت، و گاهی مشتقات کلمه "خَلَصَ" (به معنای رهایی و نجات) و "عَتَقَ" (آزاد شدن بنده) را به عنوان مترادف‌های حریت در زمینه‌ها و گفتمان‌های مختلف آزادی می‌توان یافت. فقههای اسلامی به نوبه خودشان از واژگان متعدد دیگری استفاده نموده‌اند، از قبیل "اباحه"، "البرائة الاصلیه" (اصل عدم التکلیف) و "العفو" (بخشش و گذشت)، که این کلمات معانی مترادف با معنای حرّیت دارند. در صفحات آینده درباره بعضی از این اصطلاحات به مناسبت بحث خواهد شد.

۱. «حریه»، دایرة المعارف اسلامی، طبع جدید، مصطفی السباعی، اشتراکیۃ الاسلام، طبع الثانی، دمشق، دار القومیۃ للطباعة و النشر، ص ۴۴، ۱۳۷۹/۱۹۶۰؛ Rosenthal, *The muslim concept of freedom*, PP.9-10 محمد القطب طبلیه، الاسلام و الحقوق الانسان؛ دراسه مقارنیه، ص ۳۰.

کلمه "حریت" به همین صورت، در قرآن استعمال نشده، اما مشتقات دیگر همین ریشه کراراً به چشم می‌خورد، نظیر "الحر" (البقره ۲: ۱۷۸) و "تحریر" (بیشتر در زمینه‌ی آزاد کردن بنده به‌عنوان کفار (المائده، ۵: ۸۹ و المجادله، ۶۸: ۳).

واژه "آزادی freedom" در کاربرد انگلیسی‌اش با استقلال متفاوت است؛ چون آزادی به موقعیت فرد در میان یک گروه اشاره دارد، درحالی‌که استقلال در مقام اشاره به خود گروه استعمال می‌گردد. به همین دلیل، آزادی به معنی در امان بودن فرد از ستم و اعمال غیرقانونی حکومت و حق مشارکت در تشکیل و کنترل حکومت است. اما استقلال، به موقعیت گروه در ارتباط با گروه‌های دیگر اشاره می‌کند.^۱

ابن عاشور معنای حریت را عبارت می‌داند از "ضدّ بردگی و استقلال فرد عاقل در اداره امور مربوط به خود مطابق اراده‌ی آزادش؛ به عبارت دیگر، توانایی او بر تدبیر امور شخصی خودش آنگونه که مایل است، بدور از مخالفت و خصومت دیگران"^۲ واضح است که این تعریف از حریت بر آزادی فرد برای اداره امور شخصی بدون دخالت دیگران تمرکز دارد.

عبدالوهاب خلاّف آزادی شخصی (الحرية الشخصية) را اینگونه تعریف می‌کند: "قدرت شخص برای اداره امور مربوط به خودش بدور از ظلم و دخالت دیگران، در حالی‌که جان، عرض، دارایی، منزل، و تمامی حقوقی که به او مربوط است از امنیت برخوردار است؛ مشروط بر اینکه شیوه‌ی اداره امورش، بر علیه کسی نبوده موجب ضرر بر دیگران نگردد."^۳ متولّی

1. Bernard Lewis, The middle East and the West, p.47

۲. محمد طاهر ابن عاشور، مقاصد الشریعه الاسلامیه، تص ۱۳۳.

۳. عبدالوهاب خلاّف، السیاسة الشرعیة، ص ۳۰.

درمقام توضیح این سخن یادآور می‌شود که در این تعریف سه عنصر آزادی شخصی عبارت‌اند از آزادی رفت و آمد، حق امنیت شخصی، و حق محرمانگی.^۱ خَلاف [دایره آزادی‌های فردی] رابه این امور محدود نمی‌داند و آن را شامل موارد مذکور به اضافه‌ی آزادی مذهبی، آزادی بیان، آزادی مالکیت، و حق تعلیم و تربیت می‌داند. بنابراین، آزادی فردی زمانی تأمین می‌گردد که فرد از تمامی این آزادی‌ها بهره‌مند باشد.^۲ محمسانی آزادی را چنین تعریف کرده است: "قدرت شخص بر خودداری از عمل به شیوه‌ی خاص، مشروط بر اینکه حقوق دیگران یا حدود قانون را نقض نکند."^۳ [مصادیق] آزادی از دید عبد الکریم زیدان عبارت است از: "آزادی رفت و آمد و آزادی دفاع از خود در برابر تجاوز بر امنیت او، که شامل توقیف، تعقیب و زندانی شدن غیرقانونی را می‌گردد. همین‌گونه آزادی رفت و آمد، ترک و بازگشت به کشور اصلی."^۴ این تعریف از آزادی فردی به وضوح، بر آزادی رفت و آمد و امنیت شخصی در برابر تجاوز متمرکز است. کامل لیلہ نظر مشابہی دارد. او می‌گوید: "معنای آزادی شخصی آنست که شخص بتواند از حق رفت و آمد در درون کشوری که در آن سکونت دارد برخوردار باشد و در عین حال بتواند هر زمان که مایل باشد آن را ترک و یا به آن بازگردد؛ همین‌گونه، آزادی به این معنا است که شخص از دستگیر شدن، توقیف و مجازات در امان باشد، مگر اینکه مطابق

۱. متولی، مبادی، ص ۲۷۹.

۲. خلاف، السیاسة الشرعیة، ص ۳۰.

۳. محمسانی، ارکان، ص ۷۲.

۴. عبدالکریم زیدان، الفرد و الدولة فی الشریعة الاسلامیة، ص ۵۵ و ۶۱.

مقررات قانونی صورت گرفته باشد.^۱ به نظر من، رهیافت عام‌تر خلاف به آزادی‌های فردی بهتر از تعاریف دیگر است، به دلیل اینکه ابعاد مختلف آزادی در کنار هم در نظر گرفته شده‌اند و در عین حال چشم‌پوشی از یک مورد می‌تواند به نفع دیگری تمام شود.

به نظر ابوزهره آزادی شخصی اولین و مهمترین جلوه‌ی آزادی است، اما او می‌افزاید که "جوهر آزادی شخصی عبارت است از آزادی فرد در باورداشتن، و بیان آنچه که به نظرش در ارتباط با مسایل جامعه‌ای که در آن زندگی می‌کند درست است، و همین‌گونه توانایی او برای کار به منظور تأمین رفاهش بدور از دخالت یا فشار دیگران."^۲ تعریف ابوزهره از آزادی شخصی مشابه همان تعریفی است که قبلاً بیان گردید، هرچند که او مایل است آزادی بیان و عقیده را بر سایر مظاهر آزادی شخصی، از قبیل امنیت و آزادی رفت و آمد که خلاف بر آن تأکید نمود، ترجیح دهد. در هر دو تعریف نیل به آزادی فردی متضمن زنجیره‌ی کاملی از حقوق و آزادی‌های اساسی می‌باشد که آزادی کار، آزادی سیاسی و حق رأی و همین‌گونه مشارکت در حکومت و امثال این امور در آن شامل می‌باشند.

عبدالمعظم احمد حقوق و آزادی‌های اساسی را به سه دسته تقسیم می‌کند: الف) حقوق و آزادی‌های فردی (الحقوق و الحریات الشخصية) ب) حقوق و آزادی‌های معنوی (الحقوق و الحریات المعنویة) ج) حقوق و آزادی‌های اجتماعی و اقتصادی (الحقوق و الحریات الاقتصادية و الاجتماعية). به نظر او، از این سه نوع حقوق و آزادی‌ها نوع اول از همه اهمیت بیشتر دارد و زیربنای سایر حقوق و آزادی‌ها به حساب می‌آید. اما

۱. لیل، النظم السياسية، ص ۱۱۲۳.

۲. محمد ابوزهره، تنظیم الاسلام للمجتمع، ص ۱۹۰.

در میان حقوق و آزادی‌های فردی مهمترین حقوق و آزادی‌ها عبارت‌اند از آن‌ها که به امنیت، حق محرمانگی و حق رفت و آمد مربوط می‌گردد. "کسی که از آزادی و حق رفت و آمد محروم است، آزادی مالکیت و کار چه لذتی دارد!"^۱ حقوق و آزادی‌های معنوی شامل آزادی عقیده (حرية العقيدة) آزادی تعلیم و تعلم (حرية العليم التعلم) و آزادی بیان (حرية البيان) می‌گردد. و سر انجام، مهمترین عرصه‌های آزادی‌های سیاسی و اجتماعی عبارت‌اند از آزادی مالکیت (حرية التملك) و آزادی کار (حرية العمل)^۲ وافی و سباعتی به جای آزادی اجتماعی اقتصادی از تعبیر دیگری استفاده کرده‌اند و آن الحرية المدنية یا آزادی مدنی می‌باشد. آزادی مدنی بعنوان گونه‌ای از آزادی، موارد زیر را در بر می‌گیرد: آزادی فرد برای انتخاب کاری که مایل است در زندگی‌اش انجام دهد، آزادی کسب دانش و تخصص در زمینه‌ی آموزشی یا حرفه‌ای، توانایی و آزادی شخص برای مشارکت در قراردادها و معاملات، به شمول انتخاب همسر و آزادی برای گزینش محلی که مایل است در آن بدور از ترس و دخالت مقامات حاکم زندگی نماید. اصطلاح الحرية المدنية معادل واژه فرانسوی droit civil، است و معمولاً در مقابل اصطلاح droit naturelle یا حقوق و آزادی‌های طبیعی بکار می‌رود؛ که برخلاف حقوق و آزادی‌های مدنی، همگان قبول دارند برای هر انسان، همیشه و تحت هر شرایطی ثابت است. به نظر سباعتی آزادی‌های مدنی شامل آزادی شخص برای انتخاب شغل یا حرفه‌ای

۱. فؤاد عبدالمنعم احمد، اصول نظام الحكم في الاسلام، ص ۲۶۰ و نیز: بداوی، دعائم، ص



که دوست دارد انجام دهد، آزادی مردان و زنان بالغ برای گزینش شریک زندگی زناشویی‌شان، آزادی انتخاب محل اقامت و آزادی تعلیم و تربیت می‌گردد. این‌ها آن دسته آزادی‌هایی هستند که حکومت جز در مواردی که به منظور تأمین سلامت آن‌ها ضرورت داشته باشد، نباید مداخله نماید.^۱ سنه‌وری در یک دسته‌بندی کلی، آزادی را به دو مقوله کلی تقسیم می‌کند، نخست آزادی‌های فردی که به آزادی فرد در مقابل دیگر افراد اشاره دارد، و دیگری آزادی شخص در بهره‌مندی از اشیاء، و این قسم دوم را آزادی ملکیت می‌نامد.^۲

تفاوت در دسته‌بندی‌ها، اصطلاحات و محتوای آزادی‌های سیاسی بخشی به دلیل استعداد آن‌ها برای تغییرپذیری بر اثر شرایط و زمان، و همین‌گونه نوع فلسفه سیاسی و نظام حکومتی است که این آزادی‌ها در آن بکار برده می‌شوند. برخی از آزادی‌ها نظیر آزادی اجتماعات و آزادی بیان؛ که هم اکنون هم برای نظام حقوقی غربی و هم دیگر نظام‌های حقوقی شناخته شده‌اند، بعد از ورود دموکراسی و نظریه‌های سیاسی مرتبط در پی انقلاب ۱۷۸۹ فرانسه به لیست اضافه گردیدند. این تفاوت برداشت‌ها و تعریف‌ها [از آزادی] در قوانین اساسی جاری کشورهای مختلفی که از انسجام کامل ترمولوژی و محتوا نسبت به دسته‌های مختلف حقوق و آزادی‌ها برخوردار نیستند، خود را نشان می‌دهد.^۳

۱. سباعی، اشتراکیه، صص ۴۴ به بعد، «عبدالوحد الوافی، حقوق الانسان فی الاسلام»،

ص ۱۲۵؛ بدای، دعاییم، ص ۴۳.

۲. عبدالرزاق السنه‌وری، فقه الخلافه و تطوّر‌ها، ص ۱۸۲

۳. البدای، دعاییم، صص ۴-۳۴.

نظام‌ها و فلسفه‌های سیاسی نیز از جهت وزنی که به برابری و آزادی می‌دهند باهم متفاوت‌اند. برقراری یک موازنه‌ی دقیق میان منافع فرد و منافع کلّ جامعه معمولاً از تصورات متفاوت از برابری و آزادی ناشی‌شود. فرد به صورت طبیعی به آزادی متمایل است، در حالی‌که منافع جامعه نیازمند اعمال درجه معینی از محدودیت بر آزادی فرد می‌باشد. امروز، همین تعارض منافع، میان نقطه نظرات مؤسسات اقتصادی طرفدار اقتصاد آزاد و مؤسسات اقتصادی طرفدار برابری و عدالت اجتماعی نیز احساس می‌شود.^۱

بر اساس یک تعریف ساده‌تر، حرّیت یعنی اینکه شخص آزاد است هرکاری را که مایل است انجام دهد مشروط به اینکه دیگران از کار او آسیب نبینند.^۲ العیلی هم با همین و یژگی حرّیت موافق است. او می‌نویسد که دیدگاه اسلام در باب حرّیت بر این پیش فرض استوار است که شخص می‌تواند از تمامی آزادی‌ها بهره‌مند باشد مشروط به اینکه حقوق دیگران و مصالح کلّی جامعه را نقض نکند. هرگاه آزادی از این حدود فراتر رود، عنوان تجاوز به خود می‌گیرد و مشمول محدودیت و حتی منع کامل می‌شود. براساس حدیث (لا ضرر و لا ضرار) قانون نباید در آزادی اشخاص مداخله نماید، و باید مداخلاتش را در حدّ تنظیم موارد برخورد آزادی با دیگر حقوق و آزادی‌ها محدود نماید.^۳ هرگاه اعمال آزادی توسط شخصی مناقض آزادی فرد دیگر باشد، مصداق ضرر است و در آن صورت باید جلو آن گرفته شده یا محدود گردد.

۱. محمضانی، ارکان، صص ۷۱-۷۰.

۲. طبلیه، الاسلام و حقوق الانسان، ص ۲۶۹

۳. عبدالحکیم العیلی، الحرّیات العامه، قاهره، صص ۱۹۵ و ۲۰۰

موضع مثبت اسلام در قبال آزادی در نوشته‌های بسیار از اندیشمندانی که درباره این موضوع نوشته‌اند به صورت واضح بیان گردیده است. مثلاً عبدالقادر عوده می‌نویسد: "آزادی یکی از اصول اساسی اسلام به حساب می‌آید، و شریعت یکی از جالب‌ترین و عام‌ترین تجلیات آن می‌باشد." "فتحی عثمان نیز خاطرنشان می‌کند که: "اسلام آزادی فردی را می‌پذیرد و آن را جزء لازم شخصیت یک مؤمن می‌داند. باید فقط از خداوند متعال ترسید و نه هیچ کس دیگر... اسلام مخالف اجبار است، حتی اگر اجبار تنها راه ممکن برای تحقق خود اسلام باشد."^۲ به نظر عبدالواحد وافی "اسلام آزادی را یکی از موازین اساسی می‌شمارد که تقریباً تمامی بخش‌های قانون‌گذاری را تحت تأثیر قرار می‌دهد... اسلام عمیقاً به آزادی توجه دارد و هیچ یک از اشکال چهارگانه آن یعنی؛ آزادی سیاسی، آزادی اندیشه و بیان، آزادی عقیده و آزادی مدنی را از نظر دور نداشته است." محمد الغزالی اظهار می‌دارد که "اسلام همان‌گونه که به زندگی شخص اهمیت می‌دهد به آزادی او نیز اهمیت قایل است. آزادی فطری هر انسان است، چنانکه رسول خدا ﷺ می‌فرماید: هر کودکی با فطرت آزاد به دنیا می‌آید «مامن مولود الا و یولد علی الفطرة».

۱. عبدالقادر عوده، التشريع الجنایی الاسلامی، بیروت، مؤسسة الرسالة، ۱۴۰۳/۱۹۸۳، ج

۱، ص ۲۹.

۲. فتحی عثمان، الفرد فی المجتمع الاسلامی؛ بیان الحقوق و الواجبات، ص ۲۷

۳. الوافی، حقوق الانسان، ص ۱۱۴

ارزش فطری و هنجارگونه‌ی آزادی فردی جز به وسیله شریعت نباید نابود، یا مورد مصالحه، یا تعرض قرار گیرد.^۱ وهبة الزحیلی هم می‌نویسد که "آزادی حق طبیعی تمام انسان‌ها است"^۲

سوم - ابعاد مختلف آزادی در اسلام

به نظر عبدالعزیز سعید، مفهوم آزادی در اسلام، متضمن یک نفی آگاهانه نسبت به فلسفه صرفاً لیبرالیستی و فردگرایانه‌ی «کار خود کردن» به عنوان معنای زندگی، یا هدف جامعه می‌باشد. عبدالعزیز سعید در ادامه می‌گوید: رهیافت اسلام نسبت به آزادی یک رهیافت مساوات محور و جامعه محور است. آزادی در اسلام معنای خودش را در "تعلق به جامعه و مشارکت با مردم" بدست می‌آورد.^۳ آزادی در اسلام مساوات محور است؛ چون نباید به بهای ضرر رساندن به دیگران تمام گردد، و جامعه محور است؛ چون در موارد تعارض میان آزادی فردی و اهداف اجتماعی معمولاً این دومی بر اولی مقدم می‌گردد. اساساً آزادی یک مفهوم اجتماعی است که در فرض انزوای کامل فرد از جامعه مفهوم خودش را از دست می‌دهد. نظریه پردازان غربی نیز دیدگاه‌های مشابه باهمین دیدگاه را ابراز داشته‌اند. آقای مونتوگمری و/ت نظریه نسبتاً تندروانه‌ای را ابراز نموده

۱. محمد الغزالی، حقوق الانسان بين تعاليم الاسلام و اعلان الامم المتحدة، ص ۲۴۶،

حدیث در این منبع آمده است: عبدالاعلی الخطیب التبریزی، مشکات المصابیح، ج ۱،

حدیث ۹۰

۲. وهبة الزحیلی، الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۵، ص ۷۲۰

۳. عبدالعزیز سعید، (Percept and Practice of Human Rights in Islam, in Universal

(Human Rights , vol.1 , jan.1979,p.73.

است، او می‌گوید "در اندیشه اسلامی آزادی هرگز جایگاهی نداشته. واژه‌های که برای آزادی [در فرهنگ اسلامی] وجود دارد عبارت است از «الحرّیّة»، اما این واژه در مقام اشاره به وضعیت فرد «حرّ» در مقابل عبد یعنی «برده» بکار می‌رود.^۱ او در ادامه می‌افزاید: بخشی از دلیل عدم اهمیت آزادی در اسلام مربوط می‌شود به این دیدگاه کلامی که انسان همیشه بنده «= عبد» خدا ست. همین‌طور این امر بر می‌گردد به اهمیت بیش از حدّی که مسلمانان به فضیلت صبر می‌دهند. و اینکه چطور این [اهمیت دادن به صبر] می‌تواند منجر به تحمل مشکلات و قبول وضعیت برده‌وار برای مسلمانان شده باشد. مونتگومری وات در ادامه می‌پذیرد که "به هر حال، علی‌رغم وجود چنان نقطه نظرانی، محتمل است ترکیبی از نظرات در اسلام وجود داشته باشد که همان کارکرد از مفهوم آزادی را داشته باشد که در غرب وجود دارد".^۲

لوئیس گاردت در بحث از موانع احتمالی آزادی در قانون اسلامی بر زمینه‌های متافیزیکی آزادی در اسلام انگشت می‌گذارد. او به این نتیجه می‌رسد که احتمالاً، آزادی در دولت ایده‌آل مسلمانان همان آزادی نیست که فرد به خاطر آن می‌میرد و زندگی‌اش را فدا می‌کند. معنای واقعی آزادی در اسلام را باید در رابطه انسان با عالم بالا جستجو نمود.^۳ مونتگومری وات و گاردت تنها به یکی از بسیار ابعاد مفهوم آزادی در اسلام عطف توجه نموده‌اند. در طول تاریخ نظریه‌پردازی آزادی، معانی متافیزیکی و عرفانی آن بر ابعاد سیاسی و اجتماعی‌اش غالب بوده است.

1. W. Montgomery- Watt, Islamic political thouth. The basic concepts, p.96

۲. همان، ص ۹۷

3. L. Gardet, La Cite' musulmane, p.69, quoted in Rosenthal, the Muslim Concept of Freedom < p.121

ظاهراً آزادی اقتصادی جدیدترین فصلی است که خود را در ادبیات مرتبط با این موضوع نشان می‌دهد.^۱ عبدالعزیز سعید خاطر نشان می‌سازد که "آزادی فردی در اسلام در تسلیم شدن به خواست خداوند نهفته است و باید آن را در درون افراد جستجو نمود. با آزاد شدن از عوامل محدود کننده بیرونی نمی‌توان به درک آزادی فردی نایل آمد."^۲ او می‌افزاید که "غایت آزادی عبارت است از خلّاقیت انسان از طریق آزادسازی نفس."^۳

سید قطب نمونه بارز آن دسته از نویسندگان مسلمان است که توصیف قرآنی رابطه‌ی خدا - انسان را رهایی بخش حقیقی ضمیر انسان مؤمن می‌داند. تنها باور به قدرت مطلقه خداوند و تسلیم شدن در برابر «او» که بر [تغییر] سرنوشت بندگانش توانا است، می‌تواند مؤمن را از تعلق به غیر آزاد نماید. به همین دلیل، سید قطب می‌نویسد: "این اعتقاد که زندگی مؤمن در دست کسی جز خداوند متعال نیست و اینکه بدبختی یا خوشبختی، فقر یا توانگری، سود و زیان همه در دست خداوند است، اینکه واسطه و شفیع میان او و خالقش وجود ندارد... فقط این باور و اخلاص نسبت خداوند، آزاد کننده قدرتمند ضمیر مؤمن از تعلق به غیر خداوند

۱. حسن صعب، الحرية الفلسفیه، به نقل از "جمیل منیمه" و یراستار) مشکلة الحرية فی

الاسلام، ص ۹۷

۲. عبد العزيز سعید، Percept and Practice of Human Rights in Islam, in p.73

Universal Human Rights، و نیز نگاه کنید به: محمد عبده، الاسلام و النصرانیة مالعلم و

المندیة، صص ۶-۱۵۵.

۳. همان، ص ۷۴.

می‌باشد.^۱ [این دسته از نویسندگان] آیاتی از قرآن را نیز به عنوان شاهد بیان می‌کنند. اگر خواسته باشیم مرور کوتاهی بر این [دسته از آیات] کرده باشیم باید اشاره کنیم که عبادت کنندگان مسلمان در نمازهای پنج‌گانه روزانه خود سوره فاتحه و این بخش آن را قرائت می‌کنند که "تنها تو را عبادت می‌کنیم و تنها از تو یاری می‌طلبیم" «إِياكَ نَعْبُدُ وَإِياكَ نَسْتَعِينُ». در یکی دیگر از سوره‌های کوتاه قرآن یعنی سوره اخلاص مؤمن چنین می‌خواند:

قل هو الله احد الله الصمد، لم يلد و لم يولد و لم يكن له كفوا احد.

ای پیامبر! بگو او خدای یکتا است، آن خدایی که از همه موجودات بی‌نیاز است، نه کسی فرزند او است و نه او فرزند کسی، و نه هیچکس مثل و همتای اوست.

پیامبر اسلام حضرت محمد ﷺ مأمور بود اعلام نماید که:

قُلْ إِن صَّلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ وَأَنَا أَوَّلُ الْمُسْلِمِينَ.

همانا نماز من و طاعت من و زندگی و مرگم برای خدای پروردگار جهانیان است، او را شریکی نیست و به همین اخلاص کامل مرا فرمان داده و من اولین مسلمان تسلیم امر خدا می‌باشم. (سوره انعام، آیات ۱۶۳-۱۶۲)

در جای دیگر خداوند خطاب به پیامبر ﷺ می‌فرماید:

۱. سید قطب، العدالة الاجتماعية في الاسلام، ص ۳۷، در همین زمینه نگاه کنید به: سباعی،

قُلْ إِنَّمَا أَدْعُو رَبِّي وَلَا أُشْرِكُ بِهِ أَحَدًا، قُلْ أَنِّي لَا أَمْلِكُ لَكُمْ ضَرًّا وَلَا رَشَدًا
 بگو همانا فقط پروردگارم را می‌خوانم و احدی را با او شریک قرار
 نمی‌دهم و بگو من مالک بر خیر و شرّ شما نیستم. (سوره الجن، آیات ۲۰-
 ۲۱)

باقر صدر بر این باور است که "تسلیم شدن انسان در برابر خداوند
 وسیله‌ای است که او را قادر می‌سازد تمامی زنجیرهای اسارت و بندگی را
 از دست و پایش رها سازد.... و بعد از آن هیچ قدرتی در زمین حق ندارد
 که سرنوشت او را به دست خود بگیرد."^۱ مطهری میان آزادی اجتماعی و
 آزادی معنوی تفاوت می‌گذارد، اما این توضیح را هم می‌دهد که این دو به
 گونه‌ای باهم و ابستگی دارند که نمی‌توان یکی را بدون دیگری تحقق
 بخشید. آزادی اجتماعی یعنی اینکه در ارتباط با دیگر افراد در جامعه از
 آزادی برخوردار باشیم، گونه‌ای که دیگران مانع پیشرفت ما نشوند و
 استثمارمان نکنند و ما را به بند نکشند. بنابراین، آزادی اجتماعی می‌تواند
 انواع بسیار داشته باشد.^۲

در قرآن کریم، یکی از اهداف صریح بعثت پیامبر اعطاء آزادی
 اجتماعی به انسان و رهاساختن ایشان از اسارت توسط هم‌نوعانش اعلام
 گردیده است. ما در اینجا به آیه‌ای از قرآن اشاره می‌کنیم که انسان‌ها را
 دعوت می‌کند تا بر دو چیز متحد شوند:

الْأَعْبَادُ لِلَّهِ لَا تَتَّخِذُوا لِلْبَشَرِ أَوَّلِيًّا وَلَا تَتَّخِذُوا لِلْبَشَرِ أَوَّلِيًّا
 الله.

1. al-Sadr, Muhammad Baqir, Contemporary Man and the Social Problem, p.
 141.

2. Mutahhari, Ayatollah Murtaza, Spritual Discourses, p. 28.

اینکه؛ بجز خدای یکتا را نپرستیم و چیزی را با او شریک قرار ندهیم و بعض از ما بعض دیگر را به جای خدا به ربوبیت نگیریم. (سوره الانعام، آیه ۶۴) به نظر مطهری معنای این آیه لغو بردگی، نظام بهره‌کشی استثمارگر و استثمارشده، نجات از نابرابری و اسارت می‌باشد.^۱ او می‌افزاید که "بنابراین درست است اگر بگوییم که آزادی اجتماعی یک امر مقدس است."^۲

آزادی معنوی، برخلاف آزادی اجتماعی که به معنای رهایی از اسارت دیگران می‌باشد، به معنای رهایی از نفس است. آزادی اجتماعی و آزادی معنوی هر دو محترم‌اند، اما مکاتب بشری، برخلاف مکتب پیامبران که تلاش دارد به هر دو آزادی دست یابد، تنها به حفظ آزادی اجتماعی همّت می‌گمارند، بدون آنکه بدنبال آزادی معنوی باشند.^۳

آیا انسان می‌تواند بدون آزادی معنوی آزادی اجتماعی داشته باشد؟ به عبارت دیگر، آیا ممکن است که آن‌ها بنده شهوت، خشم و حرص و آز شان باشند و در عین حال به آزادی دیگران احترام بگذارند؟ تنها کسی حقیقتاً می‌تواند به آزادی‌ها و حقوق دیگران احترام بگذارد که در قلب او، و در وجدان او یک ندای الهی وجود داشته باشد. اما اگر کسی بنده ثروت باشد، او در حقیقت اسیر و یزگی‌های ذهنی خودش هست. چون اشیاء بی‌جان مثل پول، توانایی آن را ندارند که کسی را به اسارت بگیرند.

۱. همان، ص ۳۰

۲. همان، ص ۳۰

۳. همان، ص ۳۱

بنابراین، بردگی در خلیات خود شخص، نظیر حرص و آز، شهوت، خشم و خواهش‌های جسمانی ریشه دارد.^۱

قرآن می‌فرماید:

أَفَرَأَيْتَ مَنِ اتَّخَذَ إِلَهَهُ هَوَاهُ

آیا می‌نگری کسی را که هوای نفسش را خدای خود قرار داده؟ (سوره الجاثیه، آیه ۲۳)

بنابراین، اگر کسی بتواند خود را از بند هواهای نفسانی رها سازد خواهد دانست که او دیگر بنده‌ی وسوسه‌های جهان مادی نیست. تنها آن زمان است که شخص می‌تواند ارزش واقعی خودش را درک نماید و اهمیت این پیام خداوند را بفهمد که می‌فرماید:

خَلَقَ لَكُمْ مَافِي الْأَرْضِ جَمِيعًا؛

خداوند همه چیز را به خاطر شما در زمین خلق کرد. (سوره بقره، آیه ۲۹)

بنابراین، ثروت‌های دنیوی در خدمت بشریت قرار داده شده است و نه برعکس. بر اساس سخن مطهری، اگر چشم، گوش، شکم و هواهای نفسانی کسی او را وادار نماید که به هر وسیله‌ای آن‌ها را ارضاء نماید، آن شخص بنده [این هواها] است. بر وجود انسان دو روح حکومت می‌کند؛ روح حیوانی و روح انسانی. خداوند متعال این توانایی را به بشر داده است که خودش داور خود باشد. گهگاهی افرادی را می‌بینیم که در ارتباط با خودشان قضاوت درست دارند و حقوق دیگران را بر خودشان مقدم

می‌دارند. آزادی معنوی به این معنا است که روح متعالی از اسارت روح حیوانی نجات یابد. قرآن در این زمینه می‌فرماید:

و لا اقسَم بالّٰنفس اللّٰوامة.

و قسم نمی‌خورم به نفس ملامت‌گر (سوره القیامه، آیه ۲)

باز هم قرآن درباره نفس می‌فرماید:

قد افلح من زکّٰیها و قدخاب من دسیّها.

رستگار شد آنکه پاک نمود نفسش را و ناامید شد کسی که فریفت آن را. (سوره الشمس، آیه ۹-۱۰)

تذکيه نفس، در حقیقت آزادی معنوی و مهمترین برنامه انبیاء (ع) می‌باشد.^۱

پذیرش این مطلب در فقه و کلام اسلامی که حاکم و میزان مطلق ارزش‌ها فقط خداوند متعال می‌باشد، احتمالاً به این معنا است که فقهای مسلمان مفهوم آزادی را به همان شیوه که در حقوق و فلسفه غرب مشاهده می‌شود مورد تأکید قرار نداده‌اند. ابعاد فقهی و سیاسی آزادی در هر سنت حقوقی ضرورتاً به وضعیت فرد در مقابل اقتدار مطلق دولت نظر دارد. اما از آنجا که بنیاد ساختاری ارزش‌های حقوقی و اخلاقی در اسلام، به عبارت دیگر، تعیین ارزش‌های اخلاقی، خوب و بد، درست و نادرست، حقوق و وظایف به اراده خداوند بستگی دارد، و از آن سوی، خداوند ذات پاکش را به عدالت، رحمت و عطوفت متعهد می‌داند، با توجه به همه‌ی این مطالب، برای یک فقیه مسلمان انگیزه کمی برای ارائه شرح

و بسط دادن آزادی فردی و حفاظت از آن در برابر خودسری [حکومت] در درون این چهار چوب باقی می‌ماند.

آزادی گفتگوهای علمی هم، برای متکلمان و مجتهدان مسلمان محدودیت‌های خاص به خود را داشته است، چون آن‌ها در مجموع آزاد نبودند که در برابر نصوص صریح به اجتهاد، یا استدلال کاملاً آزاد بپردازند. مجتهد در خارج از دایره ممنوعات قطعی، این اختیار را داشت که دست به اجتهاد بزند و [در عین زمان] ترغیب می‌شد که حتی به بهاء قبول خطر نتیجه‌گیری‌های نادرست دست به اجتهاد بزند. در حدیث صریح از پیامبر ﷺ آمده که ایشان به مجتهد به خاطر اخلاص و تلاشش وعده ثواب و اجر می‌دهد و لو اینکه در واقع به خطا افتاده باشد.

عامل دیگری که ممکن است [راز] کم توجهی به آزادی در آثار نویسندگان مسلمان را که در باب حقوق اساسی و سیاسی قلم زده‌اند، توضیح دهد غلبه حکومت‌های استبدادی در بیشتر تاریخ حکومت‌داری در سرزمین‌های اسلامی می‌باشد. این نکته، همانگونه که متولی هم خاطرنشان نموده است، مخصوصاً در ارتباط با مسایلی ذکر شده که باری بر موضع حاکمان و سیاست‌های ایشان داشته است.^۱ هر چند این نکته مورد اعتراف است که مقامات حاکم مانع فعالیت‌ها و نوشته‌های علمی علما و مجتهدین در موضوعات مذهبی نمی‌شدند، اما این آزادی مادامی وجود داشت که آن فعالیت‌ها تهدیدی را متوجه قدرت حکومت نمی‌کرد. [به عنوان نمونه] می‌توان به این واقعیت اشاره نمود که تمامی چهار امام اصلی [مذاهب فقهی اهل سنت] بوسیله حکام ظالم زمان خودشان مورد بد رفتاری قرار گرفتند. مثلاً این واقعیت که خلیفه عباسی جعفر منصور

(متوفی ۷۷۵ هـ) امام مالک را تنبیه نمود (آنگونه که گفته می‌شود با هفتاد ضربه شلاق) به دلیل فتوایی بود که براساس آن بیعتی را که برخی از حکام عباسی با توسل به راه‌های مشکوک بدست آورده بودند فاقد اعتبار اعلام کرده بود. مظالم سیاسی از این دست نشانه دهنده انحراف از سیره خلفای راشدین به حساب می‌آمد.

این پرسش که با در نظر داشت قدرت مطلقه خداوند چه مقدار آزادی امکان دارد که به بشر اعطا شود، گفتمان کلامی مکاتب فکری معتزلی، اشعری و ماتریدی را بخود مشغول داشته است. معتزله بر این نظر گرایید که انسان مختار و در برابر اعمال خودش مسئول است. آن‌ها همچنین عقیده داشتند که انسان خالق اعمال خود است و بنابراین می‌تواند در شخصیت و اعمال خودش نیک را به بد و بد را به نیک تبدیل کند. چنین اعترافی که معتزله بدان باور داشتند، نتیجه‌ی ضروری [اثبات] صفت عدالت مطلقه برای خداوند بود. خداوند عادل مطلق است و همین امر مقدمه و ضمانت اساسی مختار بودن انسان می‌باشد. اگر خداوند متعال خالق اعمال و کرده‌های بندگان می‌بود، و در عین حال او را مسئول این اعمال می‌دانست، با عدالت او ناسازگار بود. بنابراین، اختیار بشر لازمه ضروری عدل الهی است.^۱

مکاتب کلامی عموماً بر قدرت قاهره اوامر الهی و مقهوریت اراده بشری در برابر آن‌ها توافق دارند. اما اختلاف‌شان در موضوعاتی نظیر این است که آیا عقل بشری مبنای معتبری برای داوری (حکم) هست یا خیر، و اگر هست، تا چه اندازه. رابطه اراده انسان با اراده خداوند به چه صورت است، و آیا اراده انسان شایستگی تشخیص ارزش‌ها را دارد؟ آیا خواست و

۱. منیمینه، مشکلة الحرية، صص ۱۰۱-۱۰۰

قضاوت انسان می‌تواند به عنوان یک معیار معتبر برای تشخیص تکالیف و احکام پذیرفته شود؟ اشاعره در قبال آزادی اساسی اراده انسان و نیز اعتبار داوری عقلانی انسان در برابر خواست الهی و نصوص صریح شریعت شیوه احتیاط را در پیش گرفتند. ماتریدی‌ها یک موضع متوسط اتخاذ نمودند، [آنها] در مورد اختیار کامل انسان و شایستگی عقل بشر برای تشخیص حسن و قبح و صدور حکم اخلاقی با معتزله موافق بودند، اما در اینکه اراده و عقل انسان بدون استمداد از وحی الهی نمی‌تواند تکلیف و کیفر را تشخیص دهد با اشاعره همراهی کردند.^۱

فضل‌الرحمن بعد از بررسی آراء معتزله، اشاعره و دیگران چنین اظهار می‌دارد که جمع میان نظریه خدای قادر مطلق و آزادی شخصی کار آسانی نیست، اما می‌افزاید که این مشکل به اسلام اختصاص ندارد بلکه تمام ادیان با این مشکل مواجه هستند، مگردینی مانند زردشت که آشکارا به ثنویت اعتقاد دارد. فضل‌الرحمن علی‌رغم این نظر، بر این باور است که خداوند به گزاف جلو اعمال آزادی بوسیله انسان را نمی‌گیرد. اسلام خواهان تسلیم شدن در برابر خواست خداوند است اما "انسان باید خواست خداوند را که هم در سطح مادی و هم در سطح اخلاقی جریان دارد، کشف کند."^۲ به عبارت دیگر، نباید صرفاً تسلیم یک سری دستورات باشد، بلکه قبل از اینکه به وظیفه تسلیم شدنش در برابر آن فرمان‌ها عمل نماید، باید اول ماهیت پیام و فرمان الهی را کشف و درک کند.

مطهری به واقعیت قانون علیّت به مثابه یکی از مهم‌ترین سنت‌های عام که از سوی خداوند معتبر دانسته شده و مورد قبول واقع گردیده عطف توجه می‌کند. براساس این سنت و نیز سنت مهم دیگر، یعنی سنت

1. Kamali, Mohammad Hashim, Principles of Islamic Jurisprudence, p. 127.

2. Rahman, Fazlur, 'The Status of the Individual in Islam' p.327.

مسئولیت و عدالت است که آزادی معنا پیدا می‌کند. عدالت همانند مسئولیت، با اختیار و آزادی انسان ارتباط دارد. بنابراین، اعتقاد به اصل عدالت به معنای اعتقاد به اصل آزادی انسان، مسئول بودن انسان، و خالق اعمال خود بودن انسان است.^۱ مطهری از مدافعان نظریه جبر انتقاد می‌کند و می‌گوید "آن‌ها در باره اوامر الهی به باوری رسیده‌اند که کاملاً با آزادی انسان ناسازگار است."^۲ دلیل این امر انکار قانون علیّت است، هم در ارتباط با رفتار انسان و هم در ارتباط با پدیده‌های طبیعی، و نیز این باور که فرمان خداوند مستقیماً و بدون واسطه عمل می‌کند. مطابق این عقیده "این آتش نیست که می‌سوزاند، بلکه خداوند است که می‌سوزاند... این انسان نیست که مرتکب کار بد یا خوب می‌شود بلکه خداوند است که مستقیماً کارهای بد و خوب را از مجرای انسان انجام می‌دهد."^۳

اسماعیل فاروقی در هنگام نوشتن این جمله که در میان تمامی مخلوقات این انسان است که شایستگی عمل دارد و آزاد است که کاری را انجام دهد یا ترک نماید، به محتوای اخلاقی آزادی در اسلام توجه دارد. این آزادی او را متوجه یک ویژگی مهم دیگر نمود، یعنی مسئول بودن. [مسئول بودن] به عمل انسان جهت اخلاقی می‌بخشد. دقیقاً عملی به اخلاقی بودن متصف می‌گردد که آزادانه انجام پذیرفته باشد. اراده خداوند هم به انجام چنین عملی تعلق گرفته است.^۴ کردی نیز یادآور می‌شود که در اسلام "اساساً آزادی در نهایت از مسئول بودن انسان حمایت می‌کند"،

1. Mutahhari, Ayatollah Murtaza, Fundamentals of Islamic Thought: God, Man and Universe, p. 127.

۲. همان، ص ۱۲۶

۳. همان

4. Al-Faruqi, Ismail R., "Islam and Other Faiths", p. 87.

او می‌افزاید: "قرآن اکیداً اعلام می‌دارد که هر فرد از انسان کاملاً و به صورت معین مسئول تعیین سرنوشت خودش هست."^۱

فتحی عثمان می‌گوید که اسلام نیز از استقلال جامعه و دولت اسلامی حمایت می‌کند. دولت اسلامی که براساس شریعت بنا گردیده باشد، از استقلال کامل برخوردار است؛ حاکمیت آن قابل مصالحه نیست و نباید اجازه دهد که نیروهای دشمن حتی یک اینچ از سرزمینش را مورد تجاوز یا اشغال قرار دهد. دولت اسلامی هیچ اتوریته‌ای را بالاتر از شریعت خدا و جامعه مسلمانان نمی‌تواند به رسمیت بشناسد.^۲ جامعه مسلمانان (امت) مخاطبان اصلی قرآن، خلفای خدا در زمین و پاسداران شریعت هستند. منابع قانونگذاری در اسلام بعد از قرآن و سنت عبارت است از اجماع جامعه مسلمانان، علما و نمایندگان [امت]. بدینسان خواست و اراده جامعه اسلامی، بعد از خواست و اراده خداوند، واجد اتوریته می‌گردد.

شریعت نقض آزادی‌های دیگران را نیز منع می‌کند. قرآن می‌گوید اگر ظلمی برکسی رود، جانب مظلوم می‌تواند برای دفاع از حقش و بازگرداندن آزادی‌اش از تمامی وسایل استفاده نماید:

«و لمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل - قرآن کریم، سوره

شوری، آیه ۴۱»

هرکس که بر او ظلمی شود و برای انتقام یاری طلبد بر او هیچ ملامت و گناهی نیست.

1. al-Kurdi, Abdulrahman Abdulkadir, The Islamic State: A Study Based on the Islamic Holy Constitution, p. 51.

۲. فتحی عثمان، الفرد فی المجتمع الاسلامی؛ بیان الحقوق و الواجبات، ص ۲۷.

به اعتقاد سلیم العوا، جامعه جهانی نیز ملزم است از کسانی که برای آزادی‌شان مبارزه می‌کنند حمایت نماید، این یک الزام قرآنی بر همه مسلمانان است که برای برپایی جامعه آرمانی این کار را انجام دهند [برای آزادی مبارزه کنند]. محتوای آیه ذیل مبین همین مطلب است: «الذین ان مکنتهم فی الارض أقاموا الصلاة و آتوا الزکات و أمروا بالمعروف و نهو عن المنکر - سوره حج، آیه ۴۱»

آنان که اگر در زمین قدرت ببخشیم نماز را برپا دارند و زکات دهند و امر به معروف و نهی از منکر کنند.

به عبارت دیگر، [مسلمین] کسانی‌اند که از قدرت و نفوذ خود برای رشد خوبی‌ها و جلوگیری از بدی‌ها استفاده می‌کنند. تردیدی نیست که دفع تجاوز و بی‌عدالتی از مصادیق این آیه می‌باشد.

چهارم - قراین مثبت

شواهد قرآنی که در صفحات آتی بدان‌ها اشاره خواهد شد به موضوعات مختلفی مربوط می‌شوند که برخی مستقیم و برخی دیگر غیرمستقیم به مسئله آزادی ارتباط پیدا می‌کنند. خوب است که علاوه بر ذکر شواهدی که مستقیماً به موضوع مورد بحث مربوط می‌شود، فرازهای قرآنی که به بحث نبوت و شیوه‌های که به پیامبر ﷺ توصیه می‌شود مطابق آن آزادی انتخاب مردم را رعایت نماید نیز به بحث گذاشته شود. همچنین خالی از فایده نخواهد بود اگر مروری داشته باشیم بر شواهد دال بر کرامت انسان و ارتباط آن با اصل پاسخگو بودن و نظریه حاسبه (امر به معروف و نهی از منکر). آیه زیر آزادی را به مثابه صفت ذاتی تمامی انسان‌ها معرفی می‌نماید:

«فطرة الله التي فطر الناس عليها، لا تبديل لخلق الله. سورة الروم، آیه ۳۰»

این فطرتی است که خداوند، انسان‌ها را بر آن آفریده؛ دگرگونی در آفرینش الهی نیست

اگر بتوان گفت که خداوند سرشت انسان را آزاد آفریده است، نه تنها آزادی به مثابه وضعیت اصلی و هنجاری، مورد تأیید قرار می‌گیرد، که توانایی‌های که در نهاد انسان به و دیعت نهاده شده نیز تصدیق می‌شود، و از جمله اینکه برجسته‌ترین توانایی ذاتی انسان قدرت تعقل اوست.^۱ این جمله معروف که "اسلام دین فطرت است" ضمناً بیانگر آنست که [این دین] مدافع همان چیزهای است که عقل و فهم متعارف (common sense) بر آن صحه می‌گذارند. بنابراین، آزادی طبیعی و تمایلات معقول انسان از جانب اسلام مهر تأیید دریافت می‌کند.

اعلام آزادی به مثابه [حالت اولیه] و اصل بنیادین در شریعت، مثل آن است که گفته شود هرکس آزاد است هر کاری را که مایل است انجام دهد مگر اینکه قانون طور دیگر مقرر داشته باشد. آزادی به این معنا حالت اصلی شمرده می‌شود و نبود آن، یا اعمال محدودیت بر آن، یک استثنا نسبت به قاعده است. پذیرش اعتبار قاعده‌وار آزادی به این معنا نیز می‌باشد که [این صفت] حق جبلی هر انسان است، و جز به مقتضای قانون، قابل سلب یا انکار نمی‌باشد.

جوهر آیه فوق در حدیثی که در آن پیامبر می‌فرماید: هرکودکی با فطرت (آزاد) به دنیا می‌آید، نیز، نهفته است:

۱. العیلى، الحریات، ص ۱۶۸.

مامن مولود الآ و یولد علی الفطرة.^۱

علاوه بر اینکه، اسلام به بردگی گرفتن ابتدایی یک انسان آزاد و فروش او به عنوان برده را ممنوع اعلام نموده است. به عنوان مثال در این حدیث قدسی خداوند متعال می‌فرماید: سه دسته از مردم اند که من شخصاً در قیامت دشمن آن‌هایم، [یکی از آن سه دسته] کسی است که انسان آزادی را بفروشد و قیمتش را مصرف نماید.

ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة [...] و رجل باع حراً فأكل ثمنه.^۲

بنابراین، می‌توان نتیجه گرفت که آزادی یک حق طبیعی است که به تمامی اشخاص از هنگام تولد اعطاء گردیده است. این یک حق ذاتی و پایدار است و هیچ کس نمی‌تواند حق طبیعی را که خداوند عطا فرموده از اوسلب نماید. جوهر همین پیام در سؤال خلیفه عمر ابن الخطاب نهفته است که گفت: "از کی مردم را به بندگی گرفتید در حالیکه مادران‌شان آن‌ها را آزاد به دنیا آورده‌اند."

متی استعبدتم الناس و قد و لدتهم أمهاتهم أحراراً^۳

یکی از مظاهر عملی قاعده اولیه آزادی در فقه عبارت است کودکی که در راه یافت شود و هویت او از جهت برده بودن یا آزاد بودن معلوم

۱. التبریزی، عبد الله الخطیب، مشکات المصابیح، ج ۱، حدیث ۹۰.

۲. النووی، محی‌الدین ابی ذکریا یحیی، ریاض الصالحین، حدیث شماره ۱۵۹۲.

۳. ن. ک. به: ابو زهره، محمد، تنظیم الاسلام للمجتمع، قاهره، ص ۲۸؛ ۱۰۰. طبلیه، محمد القطب، الاسلام و حقوق الانسان؛ دراسة مقارنة، ص ۲۸۱؛ 23. العوا، محمد سلیم، فی النظام السياسي للدولة الاسلامیه، قاهره، حدیث ۱۹۸۳، ص ۳۱۴.

نباشد. لقیط (کودک یافته شده) که در خیابان یا هرجای دیگر یافت می‌شود، صرفاً به این دلیل که حالت اصلی در انسان آزادی است، به عنوان یک فرد آزاد شناخته می‌شود. علاوه بر این که، واجب کفایی است بر همه جامعه و واجب عینی است بر شخصی که لقیط را می‌یابد تا امنیت او را تأمین و از او حفاظت نماید.^۱ همچنین امام ابوحنیفه حکمی دارد به این مضمون که نمی‌توان سفیه را به دلیل ترس از هدر دادن اموالش از آن اموال محروم نمود، چون این کار به معنای لطمه زدن به آزادی و حرمت شخصی او به خاطر حفظ اموالش می‌باشد.^۲

آزادی انسان از دید قرآن تا آنجا فراگیر است که دعوت به اسلام، رسالت حضرت محمد ﷺ و شیوه تبلیغ اسلام، همگی بر مبنای آزادی انتخاب استوار می‌باشد. بر همین اساس، سه هدف بسیار مهم رسالت حضرت محمد ﷺ از این قرار دانسته شده است:

يَأْمُرُهُم بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهِيهِمُ عَنِ الْمُنْكَرِ وَيُحِلُّ عَلَيْهِمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ

۱. ابن عابدین، محمد امین، حاشیه رد المختار علی در المختار، ج ۴، ص ۱۳۹؛ یاسری، احمد، حقوق الانسان و اسباب العنف فی المجتمع الاسلامی فی ضوء احکام الشریعة، ص ۲۹؛ الزحیلی، وهبه، الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۵، ص ۷۶۶.

۲. ابو زهره، محمد، تنظیم الاسلام للمجتمع، ص ۱۳۵؛ العیلى، الحریات، ص ۳۶۲؛ یاسری، احمد، حقوق الانسان و اسباب العنف فی المجتمع الاسلامی فی ضوء احکام الشریعة، ص ۲۹.

عليهم الخبائث و يضع عنهم اصرهم و الأغلال التي كانت عليهم) - (سورة الاعراف، ۱۵۷)

آن‌ها را به معروف دستور می‌دهد، و از منکر باز می‌دارد؛ اشیاء پاکیزه را برای آن‌ها حلال می‌شمرد، و ناپاکی‌ها را تحریم می‌کند؛ و بارهای سنگین، و زنجیرهایی را که بر آن‌ها بود، (از دوش و گردنشان) بر می‌دارد. بنابراین، سه هدف متعالی اسلام عبارت‌اند از اجرای هرچه بهتر حاسبه، یا همان امر به معروف و نهی از منکر، تعیین حلال و حرام و رها کردن مردمان از محدودیت‌هایی که در آن گرفتار بودند. می‌توان این ویژگی رسالت حضرت محمد ﷺ را به دیگر انبیاء (ع) نیز تعمیم داد، چون آنان همگی قهرمانان آزادی و نجات دهندگان امت‌هایشان از تحت ستم بودند. مثلاً به این آیه قرآن توجه کنید که فرعون خطاب به موسی می‌گوید:

ألم نربك فينا وليداً و لبثت فينا من عمرک و انت من الكافرين (سورة الشعراء، ۱۸-۱۹)

(فرعون) گفت: آیا ما تو را در کودکی در میان خود پرورش ندادیم، و سال‌هایی از زندگیت را در میان ما نبود؟!

موسی در پاسخ فرعون می‌گوید: آیا با این نعمت مرا سرزنش می‌کنی تا بنی‌اسرائیل را به بندگی بکشی. (الشعراء، ۲۲) فرعون به صورت واضح در صدد بود که موسی را شرم‌نده‌ی احسانش نماید، اما موسی پاسخ داد که او نمی‌تواند در برابر بردگی مردمش، صرفاً به این دلیل که در خانواده فرعون بزرگ گردیده است، ساکت بماند. مرتضی مطهری از این آیه و آیات دیگر چنین نتیجه می‌گیرد: "ما به و ضوح می‌بینیم که یکی از

اهداف رسالت پیامبر ﷺ [وهمه‌ی انبیاء (ع)] استقرار آزادی و مبارزه با تمامی اشکال بردگی و محرومیت اجتماعی می‌باشد.^۱

باز هم در همین زمینه، قرآن حضرت محمد ﷺ را به عنوان شاهد، منذر (هشداردهنده برای بدکاران) و بشارت‌دهنده برای نیکوکاران معرفی می‌نماید. وظیفه اصلی او این بود که مردم را آگاه کند و بعد آزادشان بگذارد که خودشان انتخاب نمایند. هرکس خواست طریق هدایت در پیش گیرد به نفع خود کار کرده است و هرکس نخواست چنین کند به ضرر خودش عمل نموده است. در حقیقت، این مطلب محتوای بسیاری از آیات قرآن را تشکیل می‌دهد. به عنوان نمونه:

یا ایها النبی إنا أرسلناک شاهداً و مبشراً و نذيراً (احزاب، ۴۵)

ای پیامبر! ما شما را شاهد، بشارت‌دهنده و ترساننده فرستادیم.

قل یا ایها الناس قد جائکم الحق من ربکم، فمن اهتدی فإنما یتهدی لنفسه و من ضلّ فإنما یضلّ علیها، و ما أنا علیکم بکیل. (یونس، ۱۰۸)

بگو: «ای مردم، حق از جانب پروردگارتان برای شما آمده است. پس هر که هدایت یابد به سود خویش هدایت می‌یابد، و هر که گمراه گردد به زیان خود گمراه می‌شود، و من بر شما نگهبان نیستم.»

پیامبر نه ستمگر (جبار) بود و نه مسیطر (کنترل‌کننده) و نه کسی که بخواهد قدرت را به چنگ آورد. در قاموس او چیزی بنام پامال کردن آزادی مردم وجود نداشت، بلکه صرفاً می‌خواست ایشان را از پیامدهای انتخاب شان آگاه نماید.

1. Mutahhanri, Spiritual Discourses, p. 30.

و ما انت عليهم بجبار، فذكر بالقرآن من يخاف وعيد. (ق، ۴۵)

و تو مأمور به اجبار آن‌ها (به ایمان) نیستی؛ پس بوسیله قرآن، کسانی را که از عذاب من می‌ترسند متذکر ساز (وظیفه تو همین است)!

فذكر إنما أنت مذكر، لست عليهم بمسيطر.

پس تذکر ده که تو فقط تذکر دهنده‌ای! تو سلطه‌گر بر آنان نیستی که (بر ایمان) مجبورشان کنی.

اسلام مخالف اجبار است، حتی اگر تنها راه برای [پایاده کردن] خود اسلام باشد، قرآن می‌فرماید:

لا اكراه في الدين قد تبين الرشد من الغي.

در دین هیچ اجباری نیست. و راه از بیراهه بخوبی آشکار شده است.

خطاب ذیل نسبت به پیامبر ﷺ با تأکید بیشتری آزادی [انتخاب دین] را مورد تأیید قرار می‌دهد:

و لَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَآمَنَ مَن فِي الْأَرْضِ كُلُّهُم جَمِيعاً أَفَأَنْتَ تَكْرَهُ النَّاسَ حَتَّى يَكُونُوا مُؤْمِنِينَ. (يونس، ۹۹)

اگر پروردگارت می‌خواست یقیناً همه کسانی که روی زمین‌اند [اجباراً] ایمان می‌آوردند؛ [ای پیامبر!] در حالی که خدا از بندگان‌ش ایمان اجباری نخواست [پس آیا تو مردم را و ادار می‌کنی تا به اجبار مؤمن شوند؟]

گویا خداوند متعال به پیامبر می‌فرماید: آیا می‌خواهی کاری را انجام دهی که من انجام نمی‌دهم؟ خداوند چنان خواسته است که انسان‌ها در گزینش ایمان آزاد باشند، و به و وضوح به پیامبر ﷺ هشدار داده می‌شود که

این مسئله مصالحه پذیر نیست. این موضوعی است که به کرات مورد اشاره قرآن قرار گرفته است:

فَمَنْ شَاءَ فَلْيُؤْمِنْ وَمَنْ شَاءَ فَلْيُكْفُرْ. (کهف، ۲۹)

پس هر که می‌خواهد ایمان آرد و هر که می‌خواهد کافر شود.

قرآن خودش را هم تذکر‌دهنده (الذکر) معرفی می‌کند،

إِنْ هُوَ إِلَّا ذِكْرٌ لِلْعَالَمِينَ لِمَنْ شَاءَ مِنْكُمْ أَنْ يَسْتَقِيمَ (تکویر، ۲۸)

این (قرآن عظیم) جز پند و نصیحت اهل عالم هیچ نیست، تا هر که از شما بندگان بخواهد راه راست (حق پرستی و سعادت ابد) پیش گیرد.

یکی دیگر از موضوعات قرآنی که مؤید آزادی می‌باشد، عبارت است از حرمت انسان و مصادیق مختلف آن که در جای جای قرآن به وضوح بیان گردیده است. صریح‌ترین بیان در این زمینه، آنجای است که خداوند تأیید می‌فرماید که: ما فرزندان آدم را کرامت بخشیدیم.

وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ (اسراء، ۷۰)

در نظام ارزشی قرآن، آزادی انسان مکمل شخصیت ذاتی او می‌باشد.

یکی دیگر از تعالیم قرآن که مؤید آزادی انسان می‌باشد، مسئول بودن او در برابر اعمالش است. چهار آیه راجع به این مسئله وجود دارد که در اولین آن‌ها خداوند از یک «امانت» سخن می‌گوید که به مخلوقاتش عرضه نمود. آیه می‌گوید:

أَنَا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَنْ يَحْمِلْنَهَا وَ

أَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا الْإِنْسَانُ. (احزاب، ۷۲)

یقیناً ما امانت را بر آسمان‌ها و زمین و کوه‌ها عرضه کردیم و آن‌ها از به عهده گرفتنش امتناع ورزیدند و از آن ترسیدند، و انسان آن را پذیرفت. قرائت محمد اقبال از این آیه آنست که "انسان امانتدار آزادی شخصیت است" و بنابراین مسؤولیتی ناشی از این آزادی را بردوش دارد.^۱ "آزادی آن امانتی است که خداوند متعال به دلیل قابلیت انسان برای خلافت الهی در زمین، به او اعطا نموده است؛ امانتی که به انسان این توانایی را می‌دهد که از خداوند اطاعت یا نافرمانی کند. به عبارت دیگر؛ اعطای این امانت از جانب خداوند، از توانایی انسان برای تحمل آن ناشی می‌شود، و با این قدرت او آزاد است که به امانت خداوند، به دین او، به شریعت او عمل کند یا نکند."^۲

سه آیه دیگر که در ذیل گزارش می‌شود، برخی از ویژگی‌های آزادی را در قیاس با مکلف بودن او توضیح می‌دهد. آزادی پیش نیاز تکلیف است:

لَهَا مَا كَسَبَتْ وَ عَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ. (بقره، ۲۸۶)

هر کس عمل شایسته‌ای انجام داده، به سود اوست، و هر کس مرتکب کار زشتی شده، به زیان اوست.

كُلُّ امْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهِيْنٌ (طور، ۲۱)

هر انسانی در گرو اعمال خویش است.

وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى. (نجم، ۳۸)

1. Muhammad Iqbal, Reconstruction of Religious Thought in Islam, Lahore, Shah Muhammad Ashraf Press, 1982, p. 95.

۲. ۸۰. صعب، حسن، «الحرية الفلسفية»، ص ۹۸.

و هیچ سنگین باری بار گناه دیگری را بر نمی‌دارد.

مسئول بودن در برابر عمل مستلزم داشتن آزادی برای تعیین مسیر آن عمل است.

یکی دیگر از اشکال گواهی قرآن بر آزادی عبارت است از دعوت‌های مکرر آن به بکارگیری عقل. قرآن، در موارد مختلف و در زمینه‌های بسیار متنوع، از کسانی که نظرمی‌کنند «ینظرون»، کسانی که تفکر می‌کنند «یتفکرون»، کسانی که تدبّر می‌کنند «یتدبّرون»، کسانی که تعقل می‌کنند «یتعقلون»، کسانی که می‌فهمند «یتفقهون»، و کسانی که می‌دانند «یعلمون» تمجید کرده است. علاوه بر این، قرآن از کسانی که از تفکر در باره پیام الهی و جهان اطرافشان خودداری می‌کنند، انتقاد می‌نماید.^۱ این امور جزء موضوعات اصلی قرآن بوده و به صورت منظم در سراسر این کتاب تکرار گردیده است. به عنوان مثال در پنجاه مورد به «نظر کردن»، در پنجاه و دو مورد به «تعقل» و در بیش از یکصد مورد به «علم» و در چهل مورد به «تفکر» و «تفقه» اشارت رفته است.^۲ تا حدودی به دلیل همین تأکیدات قرآن بر این‌گونه مسایل است که علما تحصیل علم را بر مسلمین واجب کفایی و درپاره‌ی مواقع واجب عینی دانسته‌اند. هدف قرآن تقریباً در تمامی این آیات آنست که به افراد این آزادی را بدهد تا به دور از هرگونه فشار به تأیید یا ردّ موضوع مورد تحقیق شان بپردازند، تا آنجا که به شایسته بودن موضوع مورد تحقیق شان متقاعد گردند. تقلید کورکورانه از دیگران، مثل پیروی از نیاکان، و

۱. به منظور مروری بر آیات فراوان در باب حجیت عقل ن. ک. به: ۱۵. العماره، محمد،

الاسلام و حقوق الانسان، ص ۲۶ - ۳۰.

۲. ن. ک. به: عبد الباقي، فؤاد، المجمع المفهرس لالفاظ القرآن الکریم، ذیل مدخل مربوطه.

متابعت بدون پرسش از مشروعیت گذشته، در قرآن مورد نکوهش واقع گردیده است. بر همین اساس است که قرآن این مدعی کافران را نقل و ردّ می‌نماید:

قَالُوا حَسْبُنَا مَا وَجَدْنَا عَلَيْهِ آبَاءَنَا أَوَلَوْ كَانَ آبَاؤُهُمْ لَا يَعْلَمُونَ شَيْئًا وَ لَا يَهْتَدُونَ. (مائده، ۱۰۴)^۱

گویند: روش و آیینی که پدرانمان را بر آن یافته‌ایم، ما را بس است. آیا هر چند پدران‌شان چیزی نمی‌دانستند و هدایت نیافته باشند؟! پیامبر ﷺ نیز، در اساس همین نکته را مورد تأیید قرارداد، آنجا که خطاب به مؤمنان فرمود:

لَا تَكُونُوا إِمْعَةً تَقُولُونَ إِنَّ أَحْسَنَ النَّاسِ أَحْسَنًا وَ إِنْ ظَلَمُوا ظَلَمْنَا، وَ لَكِنْ وَ طَنُوا أَنْفُسَكُمْ إِنْ أَحْسَنَ النَّاسَ تَحَسَّنُوا وَ إِنْ أَسَاءُوا فَلَا تَفْعَلُوا.^۲

چندان بی‌اراده نباشید که بگویید اگر مردم خوبی کردند ما نیز کار نیک انجام می‌دهیم و اگر ظلم کردند ما نیز ظلم می‌کنیم، بلکه از آنان باشید که [عقیده خود را دارد] و اگر مردم نیکی کردند نیکی می‌کنند و اگر بدی کردند آن‌ها انجام نمی‌دهند.

درباب آزادی سیاسی یک حدیث چنین می‌گوید:

لَا طَاعَةَ فِي مَعْصِيَةٍ، إِنَّمَا الطَّاعَةُ فِي الْمَعْرُوفِ.^۳

۱. و نیز ن. ک. به: سوره زخرف، آیه ۲۳.

۲. التبریزی، عبدالله الخطیب، مشکات المصابیح، ج ۳، حدیث ۵۱۲۹.

۳. التبریزی، عبدالله الخطیب، مشکات المصابیح، ج ۳، حدیث ۳۶۶۵.

اطاعت در معصیت جواز ندارد، بلکه اطاعت فقط در خوبی‌ها است.

بنابراین، هرگاه مقامات حاکم دستوری دهند که منافای با اصول اسلام باشد، لازم نیست که شخص از آن اطاعت کند. در حقیقت، این حدیث بنیاد شرعی برای قیام شهروندان بر علیه قانون شکنی و استبداد را به دست می‌دهد. با این نگاه، شریعت خود را به مثابه تنها سنت حقوقی که آن آزادی سیاسی فرجامین را در نظر گرفته است نشان می‌دهد.^۱

جوهر این حدیث در یک حدیث دیگر نیز نهفته است که در آن پیامبر ﷺ می‌فرماید:

افضل الجهاد كلمة حقّ عند سلطان جائر.^۲

بهترین جهاد گفتن یک سخن حق نزد سلطان ستمگر است.

پیامبر، همین‌گونه به پیروانش دستور می‌دهد که: سخن حق را بگویند و لو اینکه تلخ باشد.

قل الحقّ و لو كان مرّاً.^۳

در عین حال، در حدیث زیر سکوتی که از ترس مردم ناشی شده باشد به منزله تحقیر خود به حساب آمده است:

۱. صعب، حسن، «الحرية الفلسفية»، ص ۱۰۳.

۲. ابن ماجه، محمد بن یزید القزوينی، سنن ابن ماجه، کتاب الفتن، باب الامر بالمعروف و النهی عن المنکر، حدیث ۴۰۱۱.

۳. السيوطی، جلال الدین، الجامع الصغير، ج ۱، ص ۱۱۱.

لا یحقر أحدکم نفسه، قالوا یا رسول الله کیف یحقر أحدنا نفسه؟ قال یری أمر الله علیه مقال ثم لا یقول فیہ، فیقول الله عزوجل یوم القیامة: مامنک أن تقول فی کذا و کذا؟ فیقول خشية الناس، فیقول فإیای کنت أحق أن تخشی.^۱

نباید کسی از شما خود را خوار نماید، گفتند، ای پیامبر خدا چگونه کسی از ما خود را خوار می‌کند؟ فرمود: مسئله‌ای را می‌بیند که به خاطر خوشنودی خداوند باید در آن باب سخن بگوید اما نمی‌گوید. سپس خداوند روز قیامت می‌گوید: چه چیزی مانع تو شد که فلان سخن را بگویی؟ گوید: ترس از مردم. آنگاه خداوند می‌فرماید: سزاوارتر این بود که از من می‌ترسیدی.

تأکید اسلام بر آزادی وجدان و آزاده‌گی اخلاقی افراد در این حدیث نیز به وضوح قابل مشاهده است:

إذا رأیت أمتی تهاب أن تقول للظالم یاظالم، فقد تودع منها.^۲

هرگاه امت من را دیدی که می‌ترسد به ظالم بگوید: «ای ظالم» شایسته نیست که در میان آن باشی.

آزادی سیاسی به معنای مثبت کلمه، در حق انتخاب کردن و حق انتخاب شدن شهروندان برای مقامات سیاسی تجلی می‌کند. در این زمینه می‌توان گفت که شریعت آن نظام حکومتی مبتنی بر نمایندگی را معتبر

۱. ابن ماجه، محمد بن یزید القزوينی، سنن ابن ماجه، کتاب الفتن، باب الامر بالمعروف و النهی عن المنکر، حدیث.

۲. ابن حنبل، احمد، مسند الامام احمد بن حنبل، ج ۲، ص ۱۶۳؛ السیوطی، جلال الدین، الجامع الصغير، ج ۱، ۴۱.

می‌داند که از طریق بیعت شهروندان بر سرکار آمده باشد و امور را بر اساس مشورت اداره نماید. اگر از تاریخ طولانی حکومت‌های سلطنتی در سرزمین‌های اسلامی نظیر حکومت بنی امیه، بنی عباس، و عثمانی‌ها و ... در گذریم، قرآن میان [نظام] سلطنتی و فساد ارتباط می‌بیند (سوره نمل، آیه ۳۴) و به صورت مکرر از اولو الامر به صورت جمع سخن به میان می‌آورد (سوره نساء، آیه ۵۹) که مفهوم ضمنی تقسیم قدرت و رهبری همگانی را دربر دارد. حکومتی که از فرمان قرآنی «شوری» سرپیچی کند، بر اساس نظر برخی از مفسرین، مشروعیت خود را از دست داده مخالفت با آن مجاز می‌باشد.^۱

خلفای راشدین مدافع نظام مشورتی و مشارکتی حکومت بودند و مردم را ترغیب می‌نمودند که با ایشان آزادانه معاشرت داشته باشند. به همین دلیل آمده است که خلیفه اول ابوبکر، در آغاز خلافتش خطاب به مردم چنین گفت: "ای مردم! حکومت شما به من و اگذار شده است، اما من بهترین شما نیستم، اگر به راه راست بودم کمک کنید و اگر اشتباه کردم اصلاح کنید."^۲ جانشین ابوبکر، عمر ابن الخطاب، نیز در آغاز خلافتش گفت که هر انحرافی که در او دیدند اصلاح کنند. باشنیدن این جمله مردی از میان جمعیت بلند شد و گفت: "اگر من در تو انحرافی ببینم تو را با این شمشیرم راست خواهم کرد."^۳ در پاسخ به این عمل، خلیفه خدا را شکر نمود که مردمانی وجود دارد که به خاطر حق چنان

۱. ابو عبد الله محمد القرطبی، الجامع لاحکام القرآن، ج ۴، ص ۲۴۹.

۲. ابن هشام، عبد الملک، السیره النبویه، ج ۴، ص ۲۶۲؛ ابو حبیب، سعدی، درسه فی

منهاج الاسلام السیاسی، ص ۷۲۵؛ السباعی، مصطفی، اشتراکیه الاسلام، ص ۴۵.

موضع سختی می‌گیرند.^۱ این همه در راستای عبارت و روح این دستور پیامبر ﷺ بود که:

لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق.^۲

هیچ مخلوقی را حق اطاعتی نیست که در معصیت خالق باشد.

در نتیجه [همین رفتارها است که] در تاریخ سیاسی مسلمانان، عصر اول^۳ عصر نمونه دانسته می‌شود. اما خلفا و حاکمان اعصار حکومت موروثی، به استثنای چند تن، نظیر عمر ابن عبدالعزیز اموی که از سلف مطابعت نمود، عموماً از الگوی اولیه^۴ دور شدند. استبداد الگوی حکومت‌داری گردید. به همین دلیل، عبدالعزیز سعید، به حق می‌گوید که شکل حکومت و آزادی عمل سیاسی، "از زمان بنی امیه در قرن هفتم تاکنون بیشتر میل‌تاریستی بوده تا اسلامی".^۵

اولین گام در مسیر دولت مشروطه در تاریخ متأخر مسلمان، در سال ۱۸۱۸ در ترکیه عثمانی هنگامی برداشته شد که وزیر اعظم بیرقدرمصطفی پاشا، توافقنامه‌ای را جهت تدویر یک شورای مشورتی، در استانبول با سلطان امضاء نمود. این الگو در سال ۱۸۲۹ با تأسیس یک شورای مشورتی در مصر بوسیله محمدعلی پاشا دنبال گردید. اولین قانون اساسی عثمانی در سال ۱۸۷۶ اعلام نمود که آزادی شخصی غیرقابل تعرض می‌باشد (ماده ۱۰) و مواد دیگر آن به آزادی عبادت، بیان،

۱. ابو زهره، محمد، الجریمة و العقوبة فی الفقه الاسلامی، ص ۱۶۰؛ السباعی، مصطفی،

اشتراکية الاسلام، ص ۵۰.

۲. التبریزی، عبد الله الخطیب، مشکات المصابیح، ج ۲، حدیث شماره ۳۶۹۶.

3. Said, "Precept and Practice of Human Rights in Islam", P. 75.

اجتماعات، تعلیم و تربیت و غیرآن، و نیز آزادی از تعرض خود سرانه به حقوق اشخاص، مسکن و مالکیت ایشان، مرتبط می‌گردید.^۱

هرگونه بحث در ارتباط بامؤیدات قرآنی آزادی بدون یاد از اصل امر به معروف و نهی از منکر (یا همان حسبه) و نیز اشاره کوتاه به [مسئله‌ی بردگی] ناتمام خواهد بود. در ارتباط با حسبه آیات فراوانی در قرآن وجود دارد، همانگونه که این مسئله یکی از موضوعات مهم سنت نیز هست. فقها نیز به تفصیل در باب شرایط و کاربرد درست حسبه سخن گفته‌اند که، شاید نیاز نباشد در اینجا مطرح گردد.^۲ به صورت معین، حسبه به تمامی اشخاص این حق را می‌دهد که برای تحصیل آنچه که به نظرش مفید و خوب می‌رسد علناً سخن بگویند و رفتار نمایند، یا از هر چیزی که به نظرش قبیح می‌رسد مذمت نموده از آن جلوگیری نمایند، مشروط به اینکه شخصی که این عمل [حسبه] را انجام می‌دهد شاهد مستقیم و حسی حادثه مورد نظر باشد. حسبه یک نظریه عمومی است و اتوریته بنیادینی را برای بسیاری از تعلیم و اصول شریعت فراهم می‌سازد. چیزی که ما در اینجا نیاز داریم مورد مذاقه قرار دهیم عبارت است از خود ارادیت اخلاقی افراد و آزادی او برای اتخاذ موضع در قبال مسایل، و اینکه یک عضو فعال در امور جامعه‌ای باشد که به آن تعلق دارد. کسانی می‌توانند به حسبه متوسل شده آن را بکار گیرند که نه تنها قادر باشند آزادانه نظر بدهند و قضاوت کنند، که همین طور بتوانند بر اساس نظر و عقیده خود عمل نمایند؛ تا منفعتی را که معتقداند می‌شود از طریق ابتکار شخصی؛ نصیحت

1. Cf. 'Hurriyya' in EI, new edn.; Lewis, The Middle East and the West, pp. 47ff.

2. A broad outline of hisbah can be found in Mohammad H. Kamali, bFreedom of Expression in Islam, Cambridge, The Islamic Texts Society, 1997, pp. 28-33.



یا عمل، بدست آورد، تأمین و یا بدی را که فکر می‌کنند می‌شود از طریق ابتکار فردی جلوگیری نمود، منع نمایند. یکی از بسیار احادیثی که در این [موضوع] وارد گردیده، حدیثی است که در آن پیامبر به یکی از دو بعد حسبه، یعنی نهی از منکر را به این صورت بیان می‌فرماید:

من رأی منکم منکراً فلیغیره بیده، فإن لم یستطع فبلسانه، فان لم یستطع فبقلبه و ذالک اضعف الایمان.^۱

اگر کسی از شما منکری را دید باید با دستش جلو آن را بگیرد، اگر نتوانست، بازبانش، اگر نتوانست، باقلبش، اما این ضعیف‌ترین شکل ایمان است.

قرآن قویاً آزادی بردگان را تشویق می‌کند، تا آنجا که این عمل را وسیله‌ای برای [تحصیل] صفای روحی و کفاره گناهان قلمداد کرده است. ارتکاب گناهی چون قسم دروغ، شکستن عمدی روزه در ماه رمضان، و نیز قتل خطا باعمل نیک تأمین آزادی یک برده جبران می‌گردد. این حقیقت که قرآن آزادی یک برده را کفاره قتل یک انسان قرار داده است، موجب شده که بعضی چنین برداشت کنند که اعطای آزادی در این آیه با اعطای زندگی برابر دانسته شده است. به این دلیل که قاتل زندگی یک فرد را نابود کرده، از او خواسته شده که خودش را با اعطای آزادی به یک فرد دیگر نجات دهد. معنای این سخن آن است که بردگی مساوی است با مرگ، و با اعطای آزادی به برده او به زندگی بازگردانده می‌شود.^۲

۱. النیشابوری، مسلم بن حجاج، مختصر صحیح مسلم، ص ۱۶، حدیث ۳۴.

۲. ن. ک. به: العماره، محمد، الاسلام و حقوق الانسان، صص ۲۱-۲۲.

شاید علت این حقیقت که بردگی در اساس در اسلام باقی ماند [و کاملاً ممنوع اعلام نگردید] به دو عامل مرتبط باشد؛ یکی از آن دو استقرار این نهاد در جامعه عرب است، بگونه‌ای که منع کامل آن امکان عملی نداشت. عامل دیگر جنگ و این رفتار متقابل است که گروه‌های در حال جنگ با به بردگی گرفتن اسیران جنگی با یکدیگر به توافق می‌رسیدند. در نتیجه، بردگی به شکل محدود باقی ماند، تحت شرایطی که در نهایت به از میان رفتن آن می‌انجامید. این واقعیت که بردگی اکنون غیرمشروع و ملغاً گردیده با قرآن سازگار است. اما من ترجیح می‌دهم که به همین مختصر در باب این موضوع اکتفا کنم، چون این مسئله دیگر اهمیت واقعی ندارد.

همانگونه که رمضان می‌نویسد؛ اغراق نخواهد بود اگر نتیجه بگیریم که اصول اسلام در باب فضایل اخلاقی، حرمت انسانی، و آزادی به صورت یکسان هم در مورد مسلمانان و هم غیرمسلمانان قابل اجرا می‌باشد. عدالت، آزادی بیان، آزادی عقیده، آزادی رفت و آمد، و آزادی تشکیل انجمن، برای همه مردم، اعم از مسلمان و غیرمسلمان، به طور مساوی تضمین گردیده است. بنابراین، وضع محدودیت بر آزادی اشخاص به هیچ وجه مجاز نیست، مگر اینکه به حقوق دیگران تجاوز کند یا به منافع جامعه آسیب وارد نماید.^۱

نتایج دیگری که مفسران از موارد دالّ بر آزادی در قرآن و سنت گرفته‌اند می‌تواند به صورت زیر خلاصه گردد: یکی از مفسران بر این باور است که اسلام، هم برای فرد و هم برای جامعه، دین آزادی و حریت است.

1. Said Ramadan, Islamic Law, Its Scope and Equity, 2nd edn., Kuala Lumpur, Muslim. Youth Movement of Malaysia, 1992, p. 147.

این [دین] به فرد آزادی وجدان می‌دهد و او را ترغیب می‌کند که با اراده آزاد به رشد و کمال دست یابد.^۱

آزادی تجلی لطف و رحمت خداوند بر انسان نیز هست. [آزادی] به مثابه یک هدیه الهی برای تمامی بشریت، منشأ خدایی دارد و از فردی به فرد دیگر بخشیده نشده است. بنابراین، در نهاد همه بشریت به و دیعت نهاده شده و نسبت به هیچ کس نمی‌توان نفی کرد؛ [این هدیه] قابل بازستانی نیز نیست، به این معنا که کسی نمی‌تواند به آن خاتمه دهد یا بازستاند، البته، مگر به موجب عدالت یا با تأیید مقررات شریعت. به دلیل همین منشأ الهی و واجب‌الاحترام بودن آزادی، باید به آن احترام گذاشت و هیچ کس به شمول حاکم و قاضی، بدون دلیل موجه حق لغو یا تضعیفش را ندارد. دولت وظیفه دارد که تضمین‌های مناسب برای حمایت از آزادی‌های اشخاص فراهم نماید.^۲

از آنجا که آزادی تجلی رحمت الهی است و ریشه در خواست و دستور خداوند دارد، واجد بعد دینی می‌شود و در روح مؤمن برای خودش جا باز می‌کند. به همین دلیل، رعایت آزادی‌های اساسی دیگران تنها عمل بر اساس قوانین رسمی نیست، بلکه بخشی از صفای باطن و تقوای یک مسلمان به حساب می‌آید.^۳

۱. صعب، حسن، «الحرية الفلسفية»، ص ۹۶.

۲. العوا، محمد سلیم، فی النظام السیاسی للدولة الاسلامیه، ص ۳۱۴؛ احمد فؤاد عبد

المنعم، اصول نظام الحكم فی اسلام، صص ۲۵۶-۲۵۷.

۳. القرضاوی، یوسف، الخصائص الامة الاسلامیه، ص ۴۸.

علاوه براین، منشأ الهی داشتن آزادی و اینکه به عنوان جزأ جدایی ناپذیر از شخصیت انسانی می‌باشد، ضمناً این مطلب را نیز می‌رساند که اصولاً باید از تعرض و افراطی‌گری مصون باشد.^۱ به عبارت دیگر، آزادی باید در پرتو مفهوم قرآنی عدالت تنظیم گردد، که به معنای تحقق بخشیدن متوازن منافع مختلف می‌باشد. بنابراین، نه جامعه و نه افراد اجازه ندارند که توازن میان آزادی‌های فردی و منافع اجتماعی را به نفع این طرف یا آن طرف بگونه‌ای بهم بزنند که ناقض ایده‌آل‌های عدالت باشد. در تحلیل نهایی، عدالت عبارت است از اجرای متوازن حقوق و مسئولیت‌های فرد و اجتماع به طور کلی. بنابراین، در اسلام آزادی هم مانند دیگر حقوق اساسی نمی‌تواند بریده از عدالت در نظر گرفته شود.^۲

توازن زیبایی میان خواسته‌های جامعه و حقوق و آزادی‌های افراد وجود دارد، که تحت عنوان مفهوم دوگانه‌ی حقوق الله، که حقوق جامعه را در بر می‌گیرد، و حقوق العباد که به حقوق و وظایف انسان در قبال دیگر هموعانش مربوط می‌گردد، به تصویر کشیده شده است. این حقوق، همچنین، در مواردی که آزادی افراد با حقوق و آزادی‌های دیگران در تقابل قرار داشته باشد، موجب وضع محدودیت می‌گردد. اساساً، هدف شریعت آن است که یک چهارچوب منظم برای آزادی‌ها فردی ترسیم نماید، نه اینکه بر آن‌ها تعدی نماید یا آن‌ها را

۱. القرضاوی، یوسف، الخصائص الامة الاسلامیه، ص ۴۵، احمد فؤاد عبدالمنعم، اصول نظام الحكم فی اسلام، صص ۲۵۷.

۲. جمیل منیمه، مشکلات الحرية فی الاسلام، صص ۵۱-۵۳.

محدود سازد. هدف نه وضع محدودیت، که نظم بخشیدن است، تا استفاده از مزایا را هم برای جامعه و هم برای افراد تسهیل نماید.^۱

تحقق متوازن آزادی‌های افراد در برابر منافع عمومی به این معنا هم هست که هیچ یک از این دو مطلق نیستند و هردو قابلیت مصالحه دارند. بنابراین آزادی شخصی تا آنجا می‌تواند محدود گردد که اعمال آن آزادی موجب ضرری بر دیگر افراد یا مصالح جامعه باشد. احکام مفصل شریعت در باب نحوه درست استیفای آزادی‌های فردی تا آنجا ادامه می‌یابد که مطمئن گردد از این آزادی‌ها به گونه‌ای استفاده نمی‌گردد که تبعیض‌آمیز یا ناعادلانه باشند.^۲

پردادامه‌ی این فصل به نظریه /باحه و اصل البرائة /اصليه خواهیم پرداخت که بازتاب‌های حریت را در آثار فقهای مسلمان نشان خواهد داد. بحث بر سر [نظریه‌ی] اباحه را با بیان خصوصیات شواهد مربوط به این موضوع از قرآن آغاز خواهیم کرد.

پنجم - نظریه اباحه (permissibility)

تفسیر فقیهانه‌ی فقها از حقوق و آزادی‌ها و ترمینولوژی که آن‌ها به کار برده‌اند به شدت از زبان و شیوه بیانی قرآن و سنت در این مسئله متأثر می‌باشد. همانگونه که قبلاً هم اشاره گردید، قرآن و سنت از آزادی‌های فردی نه به صورت کلی و نه راجع به انواع خاص آن سخن نمی‌گویند. اما از آن سوی اشارات بسیار زیادی به اباحه، آزادی و مسامحه‌ای که خداوند به بشر اعطاء نموده است وجود دارد. مثلاً، آنجا که

۱. همان، ص ۹۸.

۲. القرضاوی، الخصائص، ص ۴۵، احمد فؤاد، اصول نظام الحکم، ص ۲۵۸.

خداوند انسان را از رحمت خودش [یعنی] از لذّات زندگی بهره‌مند می‌سازد و بندگانش را ترغیب می‌نماید که از منابع زمین بهره ببرند، در آن به گردش پرداخته جستجو نمایند، اعم از اینکه جستجو از شادی‌ها باشد یا معرفت، [و یا تشویق می‌نماید] که به تملک اشیاء پردازد، از نعمت‌های پاک بخورد و از زیبای خلقت خداوند لذّت ببرد، و... این‌ها در حقیقت بیانگر آزادی انسان در انجام اینگونه کارها می‌باشد.

بنابراین، شیوه‌ی بیانی قرآن در مقام تشریح ابعاد مختلف آزادی انسان متنوع و گوناگون است، بعنوان مثال بیاناتی از این قبیل معمولاً در متون [دینی] وجود دارد: این کارها برای شما حلال شد (احلّ لکم)، یا در مورد افراد خاصّ می‌گوید: فلان و فلان چیز را حرام نکنید (لا تحرّموا)، یا اگر فلان کار را انجام دهید ملامتی متوجه شما نیست (لا جناح علیکم)، یا اگر به فلان شیوه‌ی خاص عمل نمایید گناهی بر شما نیست (لا اثم علیکم)، یا اگر به فلان شیوه‌ی خاص عمل کنید خداوند شما را مؤاخذه نخواهد کرد (لا یأخذکم). علاوه براینکه، متون دینی گاهی صرفاً از اجازه دادن به انجام یک کار سخن می‌گویند، اما گاهی با لحن حاکی از تأکید در مورد امری صحبت می‌کند، مثل اینکه: چه کسی منع کرده است؟ (من حرّم علیکم)، مثلاً، از اینکه سهم‌تان را از زیبای و نعمت‌های پاک‌ی که خداوند برای شما در زمین مقرر فرموده بر ندارید. (اعراف، آیه ۳۲)؛ یا چرا فلان چیز را بر خود حرام می‌کنید؟ (لم تحرّم) یا این جمله کلی‌تر اما منفی که خداوند تنها فواحش و گناه را حرام نموده است (اعراف، ۳۳). سنّت نیز جملات نظیر این را اضافه می‌نماید که در انجام فلان کارها (رفع القلم) قلم تکلیف برداشته شد، یا (لا حرج علیکم) سختی بر شما نیست، یا (لا حثّ علیکم) تعهدی بر شما نیست. در بنیاد همه این‌گونه اظهارات و جملات مشابه آن در قرآن و سنّت، مفهوم اساسی اباحه و آزادی نهفته

است که در زمینه‌های مختلف برای فرد عطا گردیده است. می‌توان گفت که این ویژگی خاص زبان قرآن و شیوهی بیانی مخصوص قرآن در مورد حقوق و آزادی‌ها می‌باشد، که به نوبه خود موجب طرح نظریه‌ی اباحه گردیده است. بنابراین، خداوند متعال آزادی‌های اساسی را به فرد اعطاء نموده است، اما نه با عنوان مخصوص حرّیت، بلکه به وسیله بیان آمرانه‌ی اباحه که احتمالاً با الگوی عمومی روابط خدا و بنده در اسلام بیشتر تناسب دارد. فقهای اسلامی هم با سرمشق گرفتن از زبان قرآن و سنت، در استفاده از واژه "حریت" در تفاسیرشان [از کتاب و سنت] محتاط باقی مانده‌اند و به جای آن از اباحه سخن گفته‌اند، که از هر جهت باحرّیت موافق و معادل می‌باشد. بنابراین، آنگونه که یکی از مفسران می‌گوید "مفهوم آزادی [اباحه] در تفکر فقهی اسلام [بنیاد قانون است. خداوند همه چیز را برای استفاده بشر خلق نموده است و بنابراین، انسان آزاد است که آن‌ها را به دست آورده استفاده نماید هر کس آزاد است مگر اینکه خلافش ثابت گردد."^۱

شاطبی (متوفای ۱۳۸۸)، فقیه معروف مالکی، با تطبیق [نظریه] اباحه با مرتبة العفو، بُعد دیگری را نیز به آن می‌افزاید. [مرتبة العفو] اصطلاحی است بر گرفته از حدیثی که شاطبی آن را نقل می‌کند. او بر آن است که مرتبة العفو حالتی بین محرّمات شرعی و محلّلات شرعی می‌باشد. چون در حدیث آمده است که:

احل الله حلالاً و حرم حراماً، فما أحل الله فهو حلال، و ما حرم الله فهو حرام، و ما سکت عنه فهو عفو.

1. J. Weeramantry, *Islamic Jurisprudence: An International Perspective*, Basingstoke (UK), Macmillan, 1988, p. 75.

خداوند برخی از امور را حرام قرار داده و برخی دیگر را حلال، هرچه را که حرام قرار داده حرام است و هرچه را حلال قرار داده حلال است. هرچه را مسکوت گذاشته عفو است.

از ابن عباس نقل شده که آن چیزهایی که قرآن درباره آنها سخن نگفته مورد عفو است.^۱ محتوای حدیث فوق در حدیث دیگری نیز آمده است:

ان الله فرض فرائض فلا تضيعوها، و نهى عن اشیاء فلا تنهكوها، و حد حدوداً فلا تعتدوها، و عفا عن اشیاء رحمة بكم لا عن نسيان فلا تبحثوا عنها.^۲

خداوند و اجباتی قرار داده، آنها را ضایع نسازید؛ و از چیزهایی نهی فرموده، حرمت آنها را نشکنید؛ و حدودی را وضع کرده، از آنها تجاوز نکنید؛ و به خاطر رحمتش بر شما از چیزهایی در گذشته است نه از روی فراموشی، از آنها جستجو نکنید. فقهای مسلمان سه آیه از قرآن هم در تأیید [نظریه] اباحه به مثابه اصل هنجاری شریعت، بیان کرده‌اند که عبارت‌اند از:

هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا (بقره، ۲۹)

او تمامی آنچه را که در زمین است برای شما خلق نموده است.

وَ سَخَّرَ لَكُمْ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا (جاثیه، ۱۳)

۱. الشاطبی، ابو اسحاق ابراهیم، الموافقات فی اصول الشریعة، ج ۱، ص ۱۰۰؛ طبلیه، حقوق الانسان، ص ۲۷۹.

۲. التبریزی، مشکات، ج ۱، حدیث ۱۹۷.

تمامی آنچه را که در آسمان‌ها و زمین است مسخر شما قرار داده است.

وَ قَدْ فَضَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرُّتُمْ إِلَيْهِ (انعام، ۱۱۹)

خداوند تمام آنچه را که حرام کرده است به تفصیل برای شما بیان کرده است، مگر اینکه مضطرّ شوید.

اگر جهان خلقت برای انسان است و مسخر او و در خدمت او قرار داده شده، مفهوم این کار به صورت واضح آنست که به او اجازه داده شده از منابع جهان استفاده نماید. این شیوه دیگری است که از آن طریق می‌توان گفت به انسان اجازه داده شده به گونه‌ای عمل نماید که منابع زمین را در جهت منافع خودش مهار نماید. بنابراین، تمامی امور در جهانی که ما آن را می‌شناسیم، به شمول قراردادهای رسمی، مبادله کالا و خدمات و اموری از این قبیل که برای انسان مفید است، بر اساس اصل اباحه اصلیه مشروع می‌باشند.^۱ آیه‌ای که در بالا به آن اشاره گردید به صورت بسیار واضح به این نکته اشاره دارد که خداوند متعال تمامی محرّمات را به صورت روشن تبیین نموده است، معنای این سخن آن است که حرام فقط با نص صریح قابل اثبات می‌باشد. بنابراین، گمان صرف برای اثبات حرمت کافی نیست. اما وضع در جانب اباحه درست برعکس است، چون نسبت به آن دسته از امور که نص صریح بر حرمتشان وجود ندارد، حتی با نبود نص روشن هم قابل اثبات می‌باشد. این است معنای دقیق آن بیت الغزل فقهی که می‌گوید: از نظر شرعی اصل اولیه در اشیاء اباحه است

۱. ابو زهره، محمد، اصول الفقه، ص ۲۳۶؛ عبد الوهاب خلاف، علم اصول الفقه، ص ۹۲؛

بدران، ابوالعینین بدران، اصول الفقه الاسلامی، ص ۲۱۹.

(الاصل فی الاشياء الاباحه). فقها تنها دو چیز را از این اصل استثنا کرده‌اند که عبارت است از عبادات و روابط زن و مرد. اصل اولی در این دو حرمت است مگر اینکه دلیلی بر خلافتش موجود باشد [رسیدن به اباحه] نسبت به عبادات از طریق نص صریح و نسبت به رابطه جنسی زن و مرد از طریق ازدواج ممکن است. بنابراین، روشن گردید که کاربرد نظریه اباحه عمدتاً روابط انسان‌ها در عرصه فعالیت مدنی و معاملات می‌باشد، که همگی قابل اباحه می‌باشند، و آنگونه که ابن تیمیه می‌گوید "هیچ چیز در میان آن‌ها حرام نیست، مگر این که خداوند یا پیامبرش به حرمتش فرمان داده باشد".^۱

فرازهای قرآنی که در بالا ذکرشان رفت، اباحه را به عنوان بنیادی برای تعهد (التزام) هم اعتبار می‌بخشند، معنای این سخن آن است که مردم، اگر بخواهند، می‌توانند خود را نسبت به اموری که مباح‌اند به وسیله یک التزام معاملی ملتزم نمایند و آن اباحه را از خود سلب نمایند. حنبلی‌ها که اصل اباحه را نسبت به دیگر مذاهب دارای گستره بیشتری می‌دانند، این نظر را دارند. آن‌ها بر همین اساس شروطی را در عقود معین که اباحه در آن‌ها می‌تواند موضوع تعهد و التزام شخصی قرار گیرد معتبر می‌دانند. به عنوان مثال، براساس تفسیر حنبلی از نظریه اباحه، به همسران این اجازه داده شده که در ضمن عقد ازدواجشان شرط کنند که شوهرانشان تک همسر باقی بمانند. دیگر مذاهب معروف با این نظر مخالفت کرده‌اند و معتقدند که طرفین عقد نمی‌توانند مشروعیت اصلی چند همسری را به وسیله شروط ضمن‌العقد دور بزنند. حنبلی‌ها پاسخ داده‌اند که چند

۱. ابن تیمیه، تقی الدین احمد، نظریة العقد، ص ۲۶۶؛ ابن قیم الجوزیه، اعلام الموقعین،

همسری هرچه باشد یک اباحه است، نه الزام. هیچ نصی در قرآن و سنت وجود ندارد که حاکی از این باشد که همسران نباید بر خلاف چند همسری شرطی بکنند، [پس] به آن‌ها اجازه داده شده که برخلاف آن شرط بکنند. گذشته از این، معیار شریعت در ارتباط با ازدواج تک همسری است و آن‌های که می‌خواهند خودشان را بر تک همسری متعهد سازند تنها همان چیزی را اختیار می‌کنند که وضعیت متعارف در شریعت است.^۱

بحث میان اکثریت [مذاهب] و حنبلی‌ها بر سر چند همسری بخشی از یک پرسش بزرگتر است که در باب آزادی قرارداد و ورود به عقدهای مشروطی که اعتبارشان ناشی از توافق طرفین عقد است، وجود دارد.

فقها پاسخ‌های مختلفی به این مسئله داده‌اند. ظاهریه به این موضوع به افراط گراییده و گفته‌اند اصل اولی در شریعت نسبت به عقود منع (حظر) است، به این معنا که هر عقدی حرام است مگر اینکه به صورت خاص خلافش اعلام شده باشد. به نظر آن‌ها این حالت اولیه تنها با مجوز یک نص صریح قابل رفع است و نه صرفاً توسط اراده طرفین عقد. بنابراین، بر هر عقد، یا شرط ضمن‌العقدی که شریعت اعتبارش را امضاء نکرده باشد هیچ اثر شرعی مترتب نمی‌شود. مطابق ارزیابی محمد سلام مذکور ظاهریه از آن جهت که اصرار دارند فعالیت‌های تجاری و تعامل میان مردم باید به همان صورتی باقی بماند که در صدر اسلام بوده است "بیش از حد سخت‌گیری نموده‌اند." آن‌ها از تحولات زمان و شرایط و تأثیراتی که این تحولات بر زندگی اقتصادی و فعالیت‌های مردم دارند کاملاً غافل

1. Kamali, Principles of Islamic Jurisprudence, p. 306.

مانده‌اند.^۱ مصطفی زرقاء براین باور است که اباحه اصل اولی شریعت است که در تمامی عقود کاربرد دارد.^۲ می توان گفت که معنای حدیث زیر هم همین است:

المسلمون علی شروطهم الا شرطاً أحل حراماً او حرم حلالاً.^۳

مسلمانان ملزم به رعایت شرط‌هایشان هستند، مگر شرطی که حلالی را حرام یا حرامی را حلال نماید.

ظاهریه این آیه قرآن را شاهد مدعایشان می‌آورند که می‌گوید:

وَلِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَ الْأَرْضِ (جاثیه، ۲۷)

آسمان و زمین از آن خداوند است.

از این آیه چنین نتیجه گرفته‌اند که مردم تنها با اذن خداوند می‌توانند داد و ستدها و عقود شان را به انجام برسانند.^۴ دو حدیث هم در این زمینه نقل شده است، اما لازم است عجلتاً یادآور شویم که بسیاری از علما، از جمله الشوکانی (متوفای ۱۸۳۲) بر صحت آن‌ها اشکال نموده‌اند. حدیث چنین است:

من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد.

۱. مذکور، محمد سلام، الفقه الاسلامی، ص ۴۲۱؛ وهبه الزحیلی، الفقه الاسلامی و ادلته،

ج ۴، ص ۲۰۲ به بعد.

۲. الزرقاء، مصطفی، المدخل الفقهي العام، ج ۱، ص ۲۱۵.

3. Aba Dawid, Sunan Abi Dawid, Eng. trans. Ahmad Hasan, Lahore, Ashraf Press, 1984, II, 120.

۴. الشوکانی، یعقوب بن علی، ارشاد الفحو من تحقیق الحق الی علم الاصول، ص ۲۵۱؛

الآمدی، سیف الدین، الاحکام فی اصول الاحکام، ج ۵، ص ۳۲.

هر عملی که بر آن امری از جانب ما نباشد مردود است.
 ماکان من شرط لیس فی کتاب الله فهو باطل و لوکان مأة شرط، کتاب
 الله احق و شرطه اوثق.

هر شرطی که در کتاب خداوند نباشد باطل است و لو صد بار شرط
 شده باشد، کتاب خدا سزاوارتر به رعایت است و شرط خدا معتبرتر است.
 همانگونه که قبلاً بیان گردید، امام احمد بن حنبل موضع مخالف
 دارد و می‌گوید که در عقود و شروط اصل اولی اباحه است. ابن تیمیه به
 صورت صریح اظهار می‌دارد که قرآن در مقام معتبر دانستن عقود (ماید،
 ۱؛ و نساء، ۲۹) با عام‌ترین کلمات صحبت کرده است و تنها یک شرط
 اساسی را به مثابه جوهر تمامی عقود مطرح نموده است که عبارت است از
 رضایت طرفین عقد. این شرط معیار اعتبار تمامی شروط ضمن العقدی
 که از جهت دیگر با شریعت مخالف نباشند، نیز هست.^۱

اکثریت مذاهب معروف، به شمول حنفی‌ها و شافعی‌ها، موضع
 متوسط میان موضع ظاهریه و حنبلی‌ها اتخاذ نموداند، و براین باوراند که
 طرفین قرارداد، عقد را با رضایت‌شان ایجاد می‌کنند، اما پیامدهای شرعی
 آن عقد، از قبیل انتقال ملکیت در مورد بیع، و اباحه روابط جنسی در مورد
 عقد ازدواج به وسیله شریعت معین می‌گردد. به عبارت دیگر، طرفین عقد

۱. ابن تیمیه، تقی الدین احمد، مجموعه فتاوا شیخ الاسلام احمد بن تیمیه، ج ۳، ص ۲۳۹؛

و نیز بنگرید به: وهبة الزحیلی، الفقه الاسلامی، ج ۴، ص ۲۰۶.

نمی‌توانند شرایطی را وضع کنند که برخلاف پیامدهای قانونی که شریعت بر آن عقد معین نموده باشد.^۱

شاید درگیر کردن خواننده با تفصیل بیشتر مواضع مذاهب [فقهی] درمورد اباحه ضرورت نداشته باشد. کافی است بگوییم که این اصل ریشه‌های محکم در شریعت دارد. لحن و شیوه کلامی شواهد قرآنی بر اعتبار هنجاری اباحه حداقل در دو موضع دیگر هم مورد تأیید قرار گرفته است، [در هردو موضع] قرآن از کسانی سخن می‌گوید که فقط بر محرّمات تمرکز می‌کنند و چشم‌شان را بر روی مباحات می‌بندند:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَحَرَّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ (مائده، ۸۷)

ای مؤمنان چیزهای پاکي را که خداوند بر شما حلال نموده برخود حرام نکنید.

پیامبر نیز با همین لحن مخاطب قرار گرفته است:

قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَ الطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ. (اعراف،

۳۲)

بگوچه کسی زینت‌هایی را که خداوند برای بندگانش خلق نموده و روزی‌های پاک را، حرام کرده است.

مفسرین نتایج زیر را به فهم‌شان از شواهد قرآن و سنت در باره اصل اباحه افزوده‌اند:

اول، برای اینکه عمل یا معامله‌ای معتبر یا مباح دانسته شود، نیازی به تفحص از مؤید در منابع نداریم. آنچه که نیاز است فحوص از این است

۱. وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي، ج ۴، ص ۲۰۱.

که آیا منع صریح و روشنی وجود دارد یا ندارد، و اگر [چنین منعی] پیدانشد، آن عمل یا معامله معتبر دانسته می‌شود. چون اباحه حالت اصلی شریعت است که در نبود نهی تحریمی به آن عمل می‌گردد. نص که حاکم بر اصل اولی اباحه است باید قطعی الثبوت و الدلالة باشد. قرضای براین باور است که، شاید بدرستی، کافی است که نص صحیح الثبوت و صریح الدلالة باشد، چون معمولاً وجود چنین نصی برای اثبات یک حکم شرعی کافی است.^۱

دوم، اشکال عقود، رفتارها یا معاملاتی که به صورت صریح در قرآن و سنت معتبر دانسته شده فراگیر نیستند و نسبت به اشکال جدید [معاملات] که ممکن است شریعت در باره آنها سکوت کرده باشد منعی ندارد.^۲

سوم، ازدید فقهای سلف، نسبت به معاملات، عقود جدید و تحولات غیرمسبق به سابقه، دراصل ما نیازی به فحوص از مؤید نداریم. چون اساساً درست نیست که نظریه فقهی مربوط به سده‌های اولیه را به چیزهایی سرایت داده به کار ببندیم که در آن عصر اصلاً شناخته شده نبودند. راه درست در اینگونه موارد آن است که اگر موضوع به وسیله اصل اباحه معین نگردید دست به اجتهاد مستقل بزنیم.

بر اساس نصّ صریح یک آیه قرآن (نحل، ۱۱۶) تحریم چیزی که خداوند حلال قرار داده است گناه کمتری نسبت به حلال کردن چیزی که خداوند به صورت واضح تحریمش کرده است ندارد. جهت‌گیری اصلی

۱. الفرضای، یوسف، بیع المراهجه للآمر بالشراء، ص ۱۳.

۲. همان ص ۱۲۵.

قرآن و سنت در این باب آن است که دامنه محرّمات را محدود و کوچک نماید و سعی می‌شود بار کمتری بر دوش مردم تحمیل گردد. حرکت بر خلاف این جهت‌گیری، یعنی گسترش دامنه محرّمات و تحمیل آن‌ها بر آزادی انتخاب مردم بر خلاف دستور قرآن است. برخی از اصول قرآنی که شاید نیازی به تفصیل آن‌ها در اینجا نباشد، مثل قاعده رفع حرج، و اصل تیسیر نیز می‌تواند به مؤیدات اصل اباحه در شریعت افزوده گردد.

باید مختصراً اشاره کنیم که اصل اباحه زیر مجموعه اصل شرعی استصحاب می‌باشد، که به معنای ادامه دادن است و یکی از منابع تکمیلی شریعت به حساب می‌آید. استصحاب (به معنای همراهی و مصاحب بودن) مبین این نکته است که حقایق، عادات، قواعد عقلی (rules of reason) که اعتبار و وجودشان در گذشته معلوم بوده بر همان حال سابق‌شان باقی هستند، مگر اینکه دلیلی بر تغییرشان اقامه گردد. بنابراین، گذشته حال را همراهی می‌کند بدون اینکه قطع شده یا تغییر یافته باشد.^۱ استصحاب یک آموزه عقلی و یک دلیل ظنی است که به اباحه شباهت زیادی دارد. [این دلیل] اعتبار خودش را از این باور می‌گیرد که اسلام قصد نداشت زندگی جدیدی را در زمین پیاده نماید و تمامی شعائر و رسومات جامعه عرب آن روز را ملغاً نموده یا جایگزین سازد. هدف اسلام این بود که تنها آن دسته رفتارها و رسوماتی را که قابل قبول به نظر نمی‌رسید لغو و جایگزین نماید. بنابراین، نسبت به آن دسته از رسومات اجتماعی، و رفتارهای فرهنگی یا اقتصادی که در آن روز، یا هر زمان دیگر، مورد قبول بود نظر اساسی اسلام تأیید اعتبار و اباحه آن‌ها می‌باشد، مگر اینکه خلاف آن به اثبات برسد. همین‌گونه، شریعت نسبت به بسیاری از

1. here is a chapter on istishab in Kamali, Principles of Islamic Jurisprudence, pp. 297-310.

امور نظم خاصی را اعمال نکرده است و اگر این یک واقعیت است، عملکرد انسان در قبال اینگونه امور باید بوسیله وجدان درست و عقل هدایت گردد. بنابراین، اباحه جزء مهم از استصحاب به حساب می‌آید.

ششم - اصل برائت ذمه اصلیه

این هم اصلی است که در نبود دلیل [شرعی] یا هنگامی که دلیل ظنی است، کاربرد دارد. این اصل هم مانند اباحه، به استصحاب مربوط می‌شود و فرضش بر آن است که هرکس از مسئولیت و تقصیر بری است مگر اینکه حجت شرعی خلاف آن را به اثبات برساند. فرض اساسی آن است که انسان پاک به دنیا می‌آید و تا زمانی که حجتی خلافش را ثابت نکرده به همان حالت باقی می‌ماند. بنابراین، نمی‌توان کسی را به اتهام جرمی محکوم، یا آزادی‌اش را نقض کرد، مگر اینکه گناهکاربودنش به اثبات برسد. و اژه «ذمه» ضمناً به قابلیت قانونی فرد اشاره دارد؛ قابلیتش برای تحمل حقوق و تکالیف. به عبارت دیگر، فرض بر آن است که در حالت معمولی ذمه خالی از تکلیف، تعهد و تقصیر است. همین است مفاد قاعده کلی که در مجله الاحکام ثبت شده، و اعلام می‌کند که برائت ذمه حالت اصلی است.^۱ اصل برائت ذمه از هر لحاظ با آن چیزی که در قوانین مدرن به «فرض بی‌گناهی» شهرت یافته است، مطابقت دارد. تنها تفاوتی که می‌توان به آن اشاره نمود این است که فرض بی‌گناهی اساساً در مورد جرایم و مجازات‌ها کاربرد دارد، در حالیکه برائت ذمه هم در مورد دعاوی مدنی و هم در مورد جنایات کاربرد دارد. این قاعده هم مانند بسیاری

1. Cf. The Mejjelle: being an English Translation of el-Ahkam el-Adliya, trans. C.R. Tyser, Lahore, Law Publishing Co., 1967, art. 8. The Arabic version of the maxim simply reads, 'al-aslu bara' at al-dhimmah'.

و نیز بنگرید به: الزرقاء، شیخ احمد بن محمد، شرح القواعد الفقهیه، ص ۱۰۵ به بعد.

دیگر از قواعد کلی، برگرفته از کلیت ادله‌ی مربوطه در قرآن و سنت می‌باشند. برخی از ادله‌ای را که در ضمن بیان قاعده اباحه از نظر گذشت، عیناً در اینجا هم می‌توان آورد.

قرآن در ارتباط با ادعاهایی که مردم علیه یکدیگر می‌کنند یک دستور اساسی دارد، [و آن اینکه] اگر شخص مدعی فاسق است باید قبل از اینکه تصمیمی بگیرند تحقیق کنند. (حجرات، ۶) درجای دیگر، قرآن اعلام می‌کند که:

إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا (یونس، ۳۶)

گمان شما را از حقیقت بی‌نیاز نمی‌کند.

یک ادعای اثبات نشده مساوی است با ظن و به همین دلیل هیچ ارزشی ندارد. و آنکه بر بنیاد صراحت قاعده‌ی کلیه‌ی مأخوذه از حدیث، اثبات ادعا برعهده کسی است که ادعا می‌کند و مدعی فقط باید قسم بخورد.

البینه علی المدعی و الیمین علی من انکر.^۱

به عبارت دیگر، مدعی می‌تواند، در صورتی که طرف مقابلش ادعا را رد کند و هیچ شاهد دیگری بر راستگویی او وجود نداشته باشد، از دادگاه بخواهد که منکر را وادار به قسم نماید. این موضع اساسی را این تحلیل

۱. احمد بن حسین البیهقی، السنن الکبری، کتاب الدعوی و البینات، باب البینه علی المدعی؛ الجوزیه، ابن قیم، الطرق الحکمیة فی السیاسة الشرعیة، ص ۹۴. این به عنوان یک قاعده در مجله الاحکام نیز ثبت شده است (ماد ۷۶؛ مصطفی الزرقاء، شرح القواعد، ص ۳۶۹).

تأیید می‌نماید که اگر لازم بود در همه موارد، منکر بی‌گناهی خودش را اثبات نماید کار فوق‌العاده سختی می‌بود. بنابراین، براساس حدیث مذکور، برعهده مدعی و بازپرس است که ادعا را ثابت کنند. اگر لازم باشد که مدعی در همه موارد ادعای خودش را ثابت نماید، نتیجه این می‌شود که تا زمانی که ثابت نکرده منکر بی‌گناه دانسته می‌شود. ابن قیم الجوزی می‌گوید: اگر مدعی ادعای خودش را اثبات نمود دادگاه به نفع او حکم می‌کند، در غیراین صورت حرف‌نهایی از آن منکر است و دادگاه به سخن او اعتماد خواهد کرد، منتها مشروط به اینکه قسم شرعی بخورد که راست می‌گوید.^۱ بنابراین، نتیجه می‌گیریم که هیچ کس را نمی‌توان به صرف ادعا، گمان یا اتهام به چیزی ملزم نمود، و ادعا باید درهمه‌ی موارد دلیل معتبر داشته باشد. حدیث زیر نیز این نتیجه را تأیید می‌کند:

لویعطی الناس بدعواهم لادعی الناس دماء رجال و اموالهم و لكن الیمین علی المدعی علیه.^۲

اگر خواسته مردم به صرف ادعا [مدعیان] داده می‌شد، جان و مال مردم هم ادعا می‌شد و لكن برمدعی علیه [منکر] قسم است.

این حدیث به صورت واضح دلالت بر آن دارد که لازم است هر ادعای با دلیل اثبات گردد و ادعای عاری از دلیل و شاهد هیچ چیزی را ثابت نمی‌تواند. به عبارت دیگر، آزادی اصلی مردم و رها بودن اولی ذمه‌شان را، نمی‌توان با ادعای صرف مخدوش نمود و مقامات هم اجازه ندارند صرفاً بر این اساس هیچ اقدامی انجام دهند. هم بسیونی (Basiouni) و هم

۱. ابن قیم، الطرق الحکمیة، ص ۲۸.

۲. النیشابوری، مسلم بن حجاج، مختصر صحیح مسلم، ص ۲۸۰، حدیث ۱۰۵۳.

ورامنتری (Weeramantry) از این حدیث نتیجه می‌گیرند که «حقوق جزای اسلام قویاً مسئولیت اثبات را بر عهده مدعی‌العموم می‌گذارد و در نبود چنان دلیلی متهم باید تبرئه گردد.»^۱ پیش فرض بی‌گناهی در این حدیث هم تأیید می‌گردد که می‌گوید:

کلّ امتی معافی الاّ المجاهرین.^۲

تمامی امت من بی‌گناهند مگر کسانی که تجاهر به گناه می‌کنند. اگر کوچک‌ترین تردیدی در ادله مدعی‌العموم وجود داشته باشد به نفع منکر است.^۳ شک به نفع متهم تمام خواهد شد، این معنای حدیث زیر است:

ادرؤو الحدود بالشبهات ما استطعتم و الخطاء فی العفو خیر من الخطاء فی العقوبة.^۴

تا می‌توانید حدود را با شبهات دفع کنید، اشتباه در عفو بهتر است از اشتباه در کیفر.

یکی دیگر از قواعد فقهی که جوهر اصل مورد نظر ما را تأیید می‌کند این است که «سیره عقلا بدون پشتبانی یک نص شرعی هیچ اثری ندارد». معنای این جمله به صورت واضح آن است که هیچ چیز نمی‌تواند تنها بر

1. Weeramantry, Islamic Jurisprudence, p. 78; Cherif. M. Bassiouni (ed.), The Islamic Criminal Justice System, London & New York, Oceana Publications, 1982, p. 67.

۲. النیشابوری، مسلم بن حجاج، مختصر صحیح مسلم، ص ۲۱۵، ص ۸۳۲.

۳. محمضانی، ارکان، ص ۱۰۶.

۴. ابو یوسف، یعقوب بن ابراهیم، کتاب الخراج، ص ۱۶۴؛ التمرزی، ابو اسحاق محمد، سنن

التمرزی، ج ۲، ص ۴۳۹.

اساس حکم عقل یا رأی عقلا حرام دانسته شود. به عبارت دیگر، برای زیر پا گذاشتن حالت اولیه اباحه و اثبات اینکه ارتکاب عمل یا معامله خاص حرام است نیاز به یک نص شرعی داریم. این بدان دلیل است که حرام دانستن عملی به معنای زیر پا گذاشتن حالت متعارف آزادی است و لذا نیاز به اجازه یک نص شرعی روشن دارد.^۱

همانگونه که مشاهده گردید، این قاعده کلّیه که اباحه حالت اصلی در شریعت است نیز اصل برائت اصلیه را تأیید می‌کند. چون هر دو قاعده به این معنا است که تمامی اشیاء مباح‌اند مگر اینکه قانون خلاف آن را اعلام نماید. بنا براین هیچ‌کسی را نمی‌توان بدون وجود یک نصّ قانونی به جرمی متهم و برائت ذمه‌اش را زیر پا گذاشت.

براساس یک قاعده کلّیه دیگر «هیچ کس مسئول شناخته نخواهد شد مگر زمانی که قابلیت فهم قانونی را که بر آن‌ها حاکم است داشته باشد».^۲ به عبارت دیگر، وجود نص قانونی برای ایجاد بنیادی برای تعهد و الزام کفایت نمی‌کند، درحقیقت، شخص در همان حالت اصلی بی‌گناهی باقی می‌ماند تا زمانی که شایستگی یابد معنای آن نص و نیز ماهیت الزامی را که [آن نص] به وجود آورده است، درک کند.

۱. ن. ک. به: العوده، عبدالقادر، التشریع الجنائی الاسلامی، ج ۱، صص ۱۱۵؛ عبارت

عربی چنین است: «لا حکم لافعال العقل قبل و رود النص».

Cf. A. Kevin Reinhart, Before Revelation, Albany, State University of New York Press, 1995.

۲. خلاف، عبد الوهاب، علم اصول الفقه، ص ۱۷۳؛ و نیز بنگرید به: Mohammad H.

Kamali, 'The Limits of Power in an Islamic State', Islamic Studies 28 (1989) p. 334.

این سؤال که آیا حالت اصلی برائت حتی بعد از طرح ادعا هم باقی می‌ماند یا خیر، موجب برخی اختلاف نظرهای میان فقهای شافعی و حنفی گردیده است. اختلاف در اصل مربوط به دعاوی مدنی و مالی می‌شود. برای اینکه بهتر درک شود، فرض کنید که (الف) مدعی است (ب) مبلغ ۱۰۰۰ دلار به او بدهکار است و (ب) این ادعا را انکار می‌کند. سؤال این است که آیا اصلاً برای طرفین دعوا مشروع است که بعد از انکار ادعا مصالحه نمایند. حنفی‌ها پاسخ مثبت داده‌اند، اما شافعی‌ها بر این باوراند که صلح بعد از ردّ ادعا مباح نیست، با این تحلیل که وقتی (ب) ادعا را رد کرد، اصل اولیه آزادی از مسئولیت درحق منکر اعمال می‌شود، که به این معناست که او مسئول نیست. در این حال برای (الف) حرام است که در ازاء مصالحه چیزی را از (ب) بگیرد. بنابراین، مصالحه کأن لم یکن و لغو است و برائت (ب) از مسئولیت مقدم می‌شود. حنفی‌ها احتجاج نموده‌اند که برائت (ب) بعد از ادعا غیرقابل نقض نیست. به عبارت دیگر، ادعا خلاف اصل مورد بحث را ثابت می‌کند. بدون تردید شکی به وجود آمده و (ب) دیگر نمی‌تواند قطعاً از مسئولیت بری باشد. در این صورت، صلح مورد نظر به خاطر جلوگیری از خصومت طرفین مباح دانسته می‌شود.^۱

می‌توان این را به عنوان متمم اضافه نمود که صلح معمولاً ناشی از توافقی میان طرفین دعواست، در همه موارد توافق (ب)، که به هر حال وجود دارد، مانع اجرای اصل برائت ذمه در حق او هم می‌شود. بنابراین، موضع حنفی‌ها در این مسئله نمی‌تواند شاهی برعدم اعتبار اصل برائت ذمه به عنوان یک اصل معیار، باشد.

۱. الزرقاء، شرح القواعد، ص ۱۱۴، محمد ابو النور زهیر، اصول الفقه، ج ۴، ص ۱۸۰-۱۸۱؛

Kamali, Principles of Islamic Jurisprudence, p. 305.

توضیح مختصر دیگری به دفاع از پیش فرض برائت اصلی در مجله الاحکام آمده است از این قرار است: فرض کنید (الف) مال (ب) را معیوب یا تلف می‌کند و سپس هر دو بر سر میزان خسارت اختلاف پیدا می‌کنند. اگر بخواهیم به اصل برائت اصلیه عمل کنیم، آن بخش از میزان خسارت ادعا شده که (الف) قبول دارد به عنوان حق از او گرفته می‌شود و بدینوسیله آن حق ثابت می‌شود. اما (ب) هنوز باید مقدار مازاد را که (الف) قبول ندارد ثابت نماید.^۱ این نشان می‌دهد که فرض برائت اصلیه بی‌عیب باقی می‌ماند و در برابر ادعای (ب) قرار نمی‌گیرد، و ادعای (ب) اگر بخواهد بر این فرض مقدم شود باید اثبات گردد.

دو قاعده کلی دیگر که معمولاً در ارتباط با اصل برائت ذمه نقل می‌شود عبارت‌اند از:

۱- [قاعده] یقین لا ینقضه الشک.

۲- [قاعده] الاصل بقاء ماکان علی ماکان.^۲

هر دو قاعده بحث‌های مفصلی را برانگیخته است که به مقصود این نوشته ارتباط پیدا نمی‌کند. قاعده اولی قاعده کلی مهمی است که معمولاً در میان تقریباً ۱۰۰۰ قاعده کلیه‌ای که فقهای مسلمان در شعب مختلف حقوق اسلامی جمع‌آوری کرده‌اند، جزء شش قاعده‌ای است که اهمیت بیشتر دارد. اهمیت این قاعده در بحث فعلی ما در این است که برائت/یا بی‌گناهی اصلی یقین است، در حالی که ادعا مشکوک است. ادعای صرف [بدون دلیل] نمی‌تواند آزادی از تعهد و گناه شخصی را که ادعا بر علیه او

۱. ن. ک. به: مجله الاحکام، (ماده ۸)، ص ۳؛ الزرقاء، شرح القواعد، ص ۱۱۴.

۲. الزرقاء، شرح القواعد، ص ۱۰۵.

اقامه گردیده، از بین ببرد. قاعده کلی دوم که در اینجا نقل گردید مؤید اصل برائت است نسبت به هر ادعای که وضعیت ثابت قبلی را تغییردهد؛ و البته دلیلی هم در تأییدش وجود نداشته باشد. قانون فرض را بر این می‌گذارد که وضعیت قبلی تغییری نکرده و به همان صورت باقی مانده است، مگر اینکه دلیلی خلافش را ثابت نماید.

نتیجه‌ای که از این فصل به دست می‌آید آن است که عصر مشروطه‌خواهی و حکومت مبتنی بر قانون نقطه عزیمتی است از واقعیت‌های قانون و حکومت در قرون وسطی. اینکه دلایل قرآن و سنت برای [اثبات] آزادی به عنوان یک فرض پیشینی و اصل اساسی شریعت مثبت‌اند، جای بحث ندارد. شاید فقهای سلف نیازی نمی‌دیدند که واقعیت این اصل را با آن زبانی که اکنون در قوانین اساسی و ادبیات قرن بیستم رایج است مطرح کنند. اکنون نیاز است که زبان فقه با مقتضیات عصر درحال تحول حاضر که امت از سر می‌گذرانند عیار گردد.

فقه قدیم در زمینه سیاست شرعیه و کتاب‌های که عنوان کلی الاحکام السلطانیه را پدید آوردند به وظایف فرد اختصاص داشتند، اما به ندرت فصلی را به حقوق و آزادی‌های اساسی فرد اختصاص داده‌اند. مثلاً توجه کنید به کتاب معروف الاحکام السلطانیه [نوشته] ابوالحسن ماوردی که عمده‌تاً به نهاد خلافت و موضوعات دیگر مرتبط با آن اختصاص دارد، اما هیچ بخشی در باب حقوق و آزادی‌های اساسی افراد ندارد. این کتاب، همانگونه که انتظارش می‌رود، در موضوع مفهوم شهروندی یا حقوق اساسی شهروندان در برابر دولت-ملت نیز ساکت است. هدف صرفاً تأکیدی است بر ماهیت تند تغییراتی که در مسیر تاریخ به وقوع پیوسته، در عین زمان [تأکید براین نکته] که این عرصه از حقوق اسلامی،

به‌خصوص، به دلیل شیوع تقلید که قرن‌های متمادی بر علمای مسلمان حاکم بود، توسعه نیافته باقی مانده است.

به هر حال، برخی پیشرفت‌ها صورت گرفته و فقهای مسلمان در دهه‌های اخیر در نوشته‌های شان در باب موضوع کلی نظام حکومتی اسلام به حقوق و آزادی‌های اساسی هم توجه نموده‌اند. اما ما هنوز در مراحل اولیه قرارداد داریم. چیزی که من در اینجا نوشته‌ام برداشت کلی از حریت است. در حال حاضر مشغول نوشتن کتاب حجیم‌تری در این موضوع هستم که قصد دارم در آن به جنبه‌های ریز حقوق و آزادی‌های اساسی به صورت مفصل‌تر بپردازم. این بخش از شریعت شایسته بذل توجه است و امید می‌رود که مشارکت و تحقیقات بیشتر، هم از نظر کمی و هم از نظر عمق، به غنای بیشتر اطلاعات موجود درباره این موضوع بیفزاید. عرصه‌های مختلف آزادی‌های مدنی و قانونی نیازمند پرداختن و تحقیق تفصیلی می‌باشد.

فصل دوم

برابری (مساوات)

یکم. نکات مقدماتی

شریعت شدیداً خواستار برابری و عدالت است. این دو عرصه مهم حقوق بشری در ساختار ارزشی اسلام هم از جایگاه حیاتی برخوردارند. معمولاً اسلام به مثابه یک خیزش اجتماعی بر ضد رفتارهای ظالمانه و تبعیض‌آمیز جامعه‌ی عربی، شناخته می‌شود، و این دین در مقطعی از تاریخ چنان موضع سر سخرانه در قبال مساوات گرفت که از هنجار پذیرفته‌شده‌ی رایج فاصله بسیار داشت. با توجه به شرایط تاریخی جامعه عرب چهارده قرن پیش، دیدگاه اسلام نسبت به ایجاد یک جامعه برابرنگر چیزی کمتر از یک انقلاب اجتماعی نبود. از آنجا که دستور کار و اصلاح اجتماعی اسلام ریشه در اصول بنیادین قرآن و سنت داشت، جایی برای تضاد طبقاتی یا برخوردهای از آن نوع که معمولاً تلاش‌های بشری برای تحصیل مساوات و عدالت با آن شناخته می‌شوند، وجود نداشت. بیانات عام قرآنی در باره اصول اساسی برابری انسان‌ها، چنانکه در صفحات آتی بیان خواهد شد، تا به امروز منبع الهام‌بخش اکثریت عظیم از مسلمانان معاصر باقی مانده است. این بیانات، قسماً به این دلیل هم منبع الهام‌بخش باقی مانده‌اند که هنوز جا برای تطبیق شان با واقعیت وجود دارد.



در این فصل بحث را با تعریف کلی برابری به عنوان یک اصل در حقوق اساسی آغاز می‌کنیم و سپس به صورت خاص وضعیت غیرمسلمانان و زنان را مورد بحث قرار خواهیم داد. بحث در این بخش‌ها نیز مروری خواهد داشت بر اختلافات علمی موجود میان مکاتب عمده حقوق اسلامی در باره نتایج متفاوتی که از اسناد موجود در منابع قرآن و سنت بدست آورده‌اند.

در حقوق اساسی غرب، برابری عموماً با انقلاب ۱۷۸۹ فرانسه ارتباط داده می‌شود، که برابری شهروندان را در برابر قانون به عنوان جزء تفکیک ناپذیر و رکن دموکراسی اعلام نمود. بر این اساس، دموکراسی سیاسی در تصوّر بنیان‌گذاران اولیه آن به "حکومت مردم، برای مردم و بوسیله مردم" تلقی گردید، که به صورت واضح بر به رسمیت شناختن برابری به عنوان یک حق اساسی برای تمام شهروندان دلالت دارد.

برابری در اساس یک مفهوم نسبی است، به این معنا که هیچ برابری مطلقی را نمی‌توان، نه در طبیعت و نه در جامعه، مدعی شد. مردم به صورت طبیعی در استعدادها و مهارت‌ها و میزان مفید بودنشان برای جامعه متفاوت‌اند. تا آنجا که تاریخ نشان می‌دهد، هیچ جامعه‌ای وجود نداشته است که برای تمام اعضایش فرصت‌های برابر پیشرفت و ترقی فراهم کرده باشد. فرازهای قرآنی زیر می‌تواند مؤید این مطلب باشد:

وَهُوَ الَّذِي جَعَلَكُمْ خَلَائِفَ الْأَرْضِ وَ رَفَعَ بَعْضَكُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِّيَبْلُوَكُمْ فِي مَا آتَاكُمْ (انعام، ۶۱: ۱۶۶)

درحالی که این آیه به تفاوت‌ها در میزان ثروت و نیز درجات معنوی اشاره می‌کند، قرآن در جای دیگر میان انسان‌های پرهیزگار و عالم و

کسانی که فاقد این اوصاف هستند تفاوت می‌گذارد (حجرات، ۴۹: ۱۳ و مجادله، ۵۸: ۱۱). مؤید دیگر این مطلب آیه‌ای است که می‌گوید: «خداوند بعضی از شما را بر بعضی دیگر در رزق برتری داده است» (نحل، ۱۶: ۷۱).

وَاللَّهُ فَضَّلَ بَعْضَكُمْ عَلَى بَعْضٍ فِي الرِّزْقِ

و اینکه: و برای هر کدام از آن‌ها درجاتی است بر طبق اعمالی که انجام داده‌اند، تا خداوند کارهای آن‌ها را بی‌کم و کاست به آنان تحویل دهد، و به آن‌ها هیچ ستمی نخواهد شد.

وَلِكُلِّ دَرَجَاتٍ مِّمَّا عَمِلُوا و لِيُؤْفِقَهُمْ أَعْمَالَهُمْ و هُمْ لَا يُظْلَمُونَ (احقاف، ۴۶: ۱۹).

این آیه به صورت بسیار جالب، مؤید این مطلب است که این تفاوت‌ها با ایده‌آل‌های عدالت در تعارض قرار ندارند، و اگر این تفاوت‌ها پذیرفته شوند بهتر به عدالت خدمت شده است. هیچ‌کس به لحاظ پاداش اعمالش در معرض هیچ‌گونه تبعیضی نخواهد بود «هرکس به اندازه زره‌ای عمل نیک انجام داده باشد پاداش آن را خواهد دید، و هرکس به اندازه زره‌ای عمل ناروا انجام داده باشد مکافات آن را خواهد دید» (زلزال، ۹۹: ۷-۸).

فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ و مَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ.

بنابراین، خداوند متعال این پیام را [برای بشریت] داده است که طرح او برای بشریت، مبنی بر اینکه زندگی بر روی زمین عرصه‌ای باشد برای امتحان و مقدمه‌ای برای زندگی اخروی، با تصوّر برابری کامل سازگاری تام ندارد. مفهوم فراز قرآنی که در بالا بیان شد این است که «او شما را با آنچه به شما داده است آزمایش خواهد کرد». اما تفاوت‌ها در درجات، که قرآن از آن خبر داده است، عموماً جزئی از ارتباط انسان با خداوند متعال

است، که عمدتاً حاکی از تفاوت معنوی در عالم عبادت است. اما آنجا که وارد سپهر معاملات و ارتباط انسان‌ها با هم دیگر می‌شویم، شریعت مثبت برابری در حقوق اساسی است، و تفاوت‌های معنوی که ممکن است بعضی افراد داشته باشند، به حساب نمی‌آید. به عنوان مثال، قرآن قانون مرتبط با قتل را به این صورت وضع کرده است که «جان در برابر جان»، و مجازات‌های مشخصی را برای زنای محصنه و سرقت، بر این پیش‌فرض استوار ساخته است که نسبت به همه به صورت مساوی اعمال شدنی هستند. بر این اساس، اگر یک انسان پرهیزگار یک ناپرهیزگار، یا انسان با سوء شهرت را به قتل برساند، قاتل صرفاً به دلیل تقوی، یا حتی به دلیل اینکه از چه دینی پیروی می‌کند، وضع متفاوتی در محضر دادگاه عدل نخواهد داشت.

برابری به عنوان اصلی از اصول حقوق اساسی، اساساً واجد چهار مؤلفه دانسته می‌شود:

۱. برابری در برابر قانون، که به معنای برخورد برابر با تمامی شهروندان به عنوان یک کلّ واحد و بدون تبعیض در اجرای قانون بر مبنای نژاد، زبان یا دین و امثال این‌ها می‌باشد. این اصل به این معنا نیز هست که تمامی شهروندان از حقوق مدنی و سیاسی برابر بهره‌مندند، که مهمترین آن‌ها حق تأمین امنیت جان، مال و آزادی عقیده، رفت و آمد و بیان و نیز حق تعلیم و کار می‌باشد. تمامی حقوق مدنی در اصل متعلق برابری هستند، که خود متفرع است بر این باور که تمام مردم برابر زاده شده‌اند و بنابراین باید با ایشان به صورت برابر رفتار گردد.

۲. برابری در برابر دادگاه عدل، این اصل نه تنها متضمن دسترسی برابر به کمک‌های عدلی است که همین طور متضمن وجود یک قوه

قضائیه یک پارچه هم هست که معیارهای یگانه‌ای را نسبت به تمام شهروندان اعمال نماید. این اصل همین گونه از تفاوت‌هایی که به شکل برگزاری جلسات جداگانه برای طبقات مختلف شهروندان و رفتار متفاوت بر مبنای وضعیت اجتماعی گذاشته می‌شود ممانعت به عمل می‌آورد.

۳. برابری در فرصت‌های کاری، که اصولاً به این معناست که با تمام شهروندان واجد شرایط استخدام در مقامات دولتی یا دیگر فرصت‌های بخش عمومی، به صورت برابر رفتار شود.

۴. برابری در مکلفیت‌ها و الزامات عمومی نظیر پرداخت مالیات و خدمت در ارتش.^۱

دوم: مؤیدات

شواهد قرآنی در باب برابری به دو موضوع عمده مربوط می‌باشد. یکی از این دو عبارت است از برادری مؤمنان، یگانگی شان در ایمان و برابری شان در برابر قانون، و دیگری عبارت است از برادری گسترده‌تر نژاد بشر، که به مفهوم برابری تمام افراد در حقوق و وظایف اساسی است. در مورد [موضوع] اول شواهد قانع کننده‌ای وجود دارد، و همینطور شواهد مثبت و تا حدودی فراگیری در مورد [موضوع] دوم هم وجود دارد که می‌تواند برخی از اختلافات فقهی را که در میان علما پدید آمده است نیز توضیح دهد. در هردو مقوله عرصه‌های خاصی هم وجود دارد که نیازمند بحث جداگانه است، مانند زنان و غیرمسلمانان.

بحث را با مروری بر شواهد مهم به تأیید برابری عمومی در قرآن و سنت شروع می‌کنیم. بدنبال آن شرح مختصری خواهیم داد از دیدگاه‌های

۱. قاض، سمیر عالی، نظریة الدولة فی الاسلام، ص ۸۶.

مختلفی که به نفع یا علیه برابری غیرمسلمانان و زنان بدست آمده است. سپس هردو دیدگاه تلخیص گردیده در کنار دیدگاه‌های معاصر علما و دانشمندانی که موضوعات را به منبع اصلی و اهداف اصلی قرآن و سنت ارجاع می‌دهند، بررسی خواهد شد.

آیه قرآنی و حدیث زیر به صورت مکرر در تأیید برابری عمومی انسان‌ها، بدون توجه به تقسیمات نژادی، دینی و وضعیت اجتماعی شان قرائت می‌گردد:

يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ (حجرات، ۴۹: ۱۳)

ابن کثیر در تفسیر این آیه می‌گوید که مخاطب این آیه نوع بشر است و نه مسلمانان به صورت خاص. هدف اصلی از تقسیم بشر به گروه‌ها، قبایل و ملت‌ها عبارت است از آسان‌سازی شناسایی، که به نوبه خود مستلزم آشنایی، همکاری و دوستی میان مردم است. خداوند متعال به بشر خبر داده است که آن‌ها به لحاظ نژاد و دودمان یکسان‌اند. «در روز داوری از شما در باره نسب و موقعیت اجتماعی سؤال نخواهد شد. تنها پرهیزکارترین شما در برابر اعمال نیکشان پاداش خواهند گرفت».^۱ البهی در باره معنای تقوی در این آیه یادآور می‌شود که مردم معمولاً تقوی را به معنای رعایت وظایف دینی می‌گیرند. قرآن این [تلقی] را رد می‌کند و تأکید می‌کند که تقوی ضرورتاً از طریق نماز و عبادت بدست نمی‌آید، بلکه از طریق ایمان خالص بدست می‌آید، و اینکه تعالی اخلاقی فرد در حقیقت در گرو نیتش هست و نه اینکه کاملاً در گرو انجام مناسک

۱. ابن کثیر، حافظ ابو الفداء اسماعیل، تفسیر القرآن العظیم، ج ۴، ص ۲۱۸.

عبادی اش باشد. مصادیق دیگر تقوی که در خود قرآن هم مورد اشاره قرار گرفته است عبارت‌اند از دادن کمک مالی به افراد نیازمند، صداقت، وفای به عهد، و صبر در مصیبت.^۱ قرآن در باره‌ی یگانگی منشأ و جوهر برادری انسان‌ها می‌گوید:

يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ. (نساء: ۴: ۱)

این آیه در اینکه منشأ تمامی نژاد بشر واحد است و در خلقت برابر هستند صراحت دارد. منشأ گرفتن آن‌ها از یک نیای مشترک تمامی آن‌ها را در وضعی قرار می‌دهد که نسبت به یکدیگر مکلفیت‌های مشخصی را برعهده بگیرند: آن‌ها باید بر ضرورت علایق برادری و عطوفت واقف باشند و با یکدیگر به عنوان اعضای یک کل واحد رفتار کنند. تنها در این صورت است که ادعایشان در مورد [وجود] مجموعه‌ای از حقوق اساسی مشروعیت پیدا خواهد کرد.

این مهم است که آیه بالا رشته وحدت میان انسان‌ها را با تعبیر الارحام (روابط همراه با رحم و عطوفت) بیان می‌کند، اصطلاحی که معمولاً در قرآن در مورد روابط خانوادگی و توارث به کار می‌رود (یعنی: ذوی الارحام). بنابراین متن با معرفی وحدت ریشه انسان‌ها آغاز می‌شود و سپس تمام اعضای نژاد انسانی را سفارش می‌کند که متوجه ضرورت روابط همراه با عطوفت باشند. بنا به گفته القرضای، این برادری گسترده انسان‌ها در اسلام در مورد مسلمان‌ها «با برادری شان در دین الاخ

۱. البهی، محمد، الدین و الدولة من توجهات القرآن الکریم، ص ۳۵۰.

الدینی] «تقویت گردیده است. این [برادری] دوم [برادری] اول را تضعیف نمی‌کند، بلکه برادری گسترده‌تر نوع بشری را اثبات کرده تأیید می‌کند. تعارضی میان این آیه و دیگر آیات قرآن وجود ندارد که می‌گوید «مؤمنان برادر هستند».^۱ تمام فرزندان آدم برادراند، اما مؤمنان در باور مشترکشان به اسلام هم برادر هستند.

علاوه براین، متن مورد بحث به این مفهوم است که حقوق و وظایفی که مردم در ارتباط با یکدیگر دارند از اراده خداوند ناشی می‌شود و مورد تصدیق / و هم هست. این آیه به منظور تأکید بیشتر، با این تذکر شروع می‌شود که «از وظایف تان را در برابر پروردگارتان مراقبت کنید [اتقوا ربکم]» و با یک تذکر دیگر پایان می‌یابد که «شما بوسیله او حقوق متقابلتان را از یکدیگر در خواست می‌کنید». هر انسانی قطعه نوری است که از یک منبع واحد ساطع می‌شود. و از طریق همین منبع واحد با دیگران مرتبط می‌شود. براین اساس، حقوق و وظایف در اسلام ریشه در خدا دارند و مظهر رحمت او هستند. علاوه بر این، هنگامی که صاحب حق حقش را از دیگری درخواست می‌کند، نسبت به دیگری به صورت یک تکلیف تبارز می‌کند. بدین صورت، هم حق و هم تکالیف جزء جدایی ناپذیر برابری می‌گردند که ریشه در رحمت الهی دارد.

حدیث زیر هم شاهی است که برادری انسان‌ها و برابری همگانی را به اثبات می‌رساند:

يا ايّها الناس إنّ ربكم واحد و إنّ أباكم و احد، لا فضل لعربي على عجمي و لا لأسود على احمر إلا بالتقوى^۱

ای مردم! پروردگار شما یکی است و پدر شما هم یکی است، هیچ عربی را بر عجمی برتری نیست و نه هیچ سیاهی را بر سرخی مگر به تقوی.

پیامبر هم با عام‌ترین بیان اعلام کرده است که «مردم برابrand همانند دندانه‌های شانه».

الناس سواسية كأسنان المشط.

تکیه اصلی شواهد سابق‌الذکر بر وحدت دینی و برابری میان مسلمانان زیاد نیست، بلکه بیشتر بر برابری میان تمام انسان‌ها تأکید دارد. ممکن است این را هم بیفزاییم که برابری هم تنها هدف و مقصد نیست؛ بلکه بیشتر برابری توأم با آگاهی از علایق اساسی برادرانه در خلقت و اجداد، و نیز آگاهی از حقوق و وظایف متقابلی که از این علایق ناشی می‌شود هست که [هدف است]. بنابراین، تلقی اسلام از برابری بدون علایق برادرانه و یگانگی سرنوشت و خاستگاه انسان‌ها ممکن است معنا نداشته باشد.

دومین موضوع مهم شواهد مورد بحث عبارت است از تعالی اخلاقی، یا تقوی، که تنها معیار برتری است که از دید خدا به رسمیت شناخته شده است. این مطلب یک‌بار دیگر حاکی از این تصور است که بشریت نمی‌تواند دستورالعمل‌های اخلاقی و ارزش‌های متفاوت را تعقیب کند و

۱. بر گرفته شده از خطبه پیامبر ﷺ در حجة الوداع، ابن عبد ربه، احمد الاندلسی، العقد

الفرید للملک السعید، ج ۲، ص ۳۵۷؛ محمضانی، ارکان، ص ۲۶۶.

در عین حال بدنبال آن باشد که به یک پیوند برادری مشترک و فادار بماند. به عبارت دیگر، نیاز به پایبندی به مجموعه‌ای از ارزش‌های اخلاقی جهانی و تلاش برای سبقت گرفتن تنها در این زمینه متفرع بر یگانگی و برادری است که قرآن آن را فراروی ما قرار داده است. درست است که تقوی بر زمین خدا آگاهی می‌روید، اما قرآن خود معنای عام‌تری از تقوی ارائه می‌دهد که همانگونه که قبلاً هم تذکر داده شد، در ذات خود یک معنای بشری است و حدود آن را به هیچ دین خاصی محصور نمی‌کند. از آنجا که اسلام، دیگر ادیان و حیانی را نیز معتبر می‌داند و مقررات مفصلی را در ارتباط با این موضوع وضع نموده است، بنابراین، محدوده تقوی و خدا آگاهی هم به تمام این ادیان گسترش خواهد یافت. چون اگر کسی براین باشد که تقوی تنها وصف مسلمانان است، باید خطر تعارض در آیاتی را که قبلاً مرور کردیم هم بپذیرد. چون در آن صورت آیاتی که با خطاب به همه انسان‌ها شروع می‌شود با خطاب به مسلمان فقط پایان می‌پذیرد، و این معنایی است که خود این آیات از آن ابراء دارند.

در حدیثی چنین ادعا شده است که «درحقیقت خداوند به وسیله اسلام خودپرستی و تکبر عصر جاهلیت، و تفاخر مردم به اصل و نسبشان را ریشه‌کن کرده است. چون همه انسان‌ها از آدم‌اند و آدم از خاک».^۱

إن الله قد أذهب بالإسلام نخوة الجاهلیه و تفاخرهم بأبائهم، لأن الناس من آدم و آدم من تراب.

همین پیام، شاید با تأکید بیشتر، در حدیث دیگر هم وارد شده است که اعلام می‌دارد «کسی که به سوی عصبیت فراخواند از مانیست، و کسی

۱. المنذری، زکی الدین عبد العظیم، الترغیب و الترہیب، ص ۳۵۰.

که برای عصبیت بجنگد از ما نیست، و کسی که در راه عصبیت بمیرد از ما نیست»^۱

لیس منّا من دعا الى العصبية، و لیس منّا من قاتل علی العصبية، و لیس منّا من مات علی العصبية.

بیان شده است که گروهی از اشراف قریش خدمت رسول خدا ﷺ رسیدند و به ایشان عرض کردند: "ای محمد! چگونه ما با شما بنشینیم در حالی که همراهان شما مردمانی نظیر بلال حبشی، سلمان فارسی، صهیب رومی، عمار و بردگان و دیگر افراد معمولی هستند؟ آنان را از کنارت دور کن تا ما با تو بنشینیم و به دعوت تو گوش دهیم" پیامبر ﷺ از قبول این درخواست امتناع کرد اما آن‌ها بازهم درخواست کردند که "روزی را برای ایشان و روزی را برای ما تعیین فرما". در این لحظه فرازهای قرآنی زیر وحی شد:

وَلَا تَطْرُدِ الَّذِينَ يَدْعُونَ رَبَّهُمْ بِالْغَدَاةِ وَالْعَشِيِّ يُرِيدُونَ وَجْهَهُ مَا عَلَيْكَ مِنْ حِسَابِهِمْ مِنْ شَيْءٍ وَمَا مِنْ حِسَابِكَ عَلَيْهِمْ مِنْ شَيْءٍ فَتَطْرُدَهُمْ فَتَكُونَ مِنَ الظَّالِمِينَ (انعام، ۶: ۵۲)

این آیه یک ردّ قاطع نسبت به برتری جویی‌های قومی از آن دست بود که سران قریش در ذهن داشتند. آشکارا به پیامبر نصیحت شد که به کسانی که متصف به صفت تقوی هستند، بدون درنظرداشت مبدأ و نسبشان، توجه بیشتری نماید.

۱. السیوطی، جلال الدین، الجامع الصغیر، ج ۲، حدیث ۷۶۸۴.

در یک حادثه مشابه، بیان شده است که پیامبر ﷺ مشغول توضیح تعلیم اسلام در جمعی از سران قبایل قریش بود که برای پذیرش اسلام از ایشان دعوت شده بود، اما در این لحظه ابن ام مکتوم که یک مرد کور بود سخنان پیامبر ﷺ را قطع کرد و از او سؤالی در ارتباط با یک مسئله مذهبی پرسید. پیامبر ﷺ در آغاز که مشغول صحبت با اشراف قریش بود به او اعتنا نکرد. در نتیجه یک سوره قرآن راجع به همین حادثه نازل شد تا تعهد اسلام به برابری را به پیامبر یادآوری کند. [اما] آنگونه که از متن بر می آید، این یک تذکر ساده نبود:

عَبَسَ وَ تَوَلَّى أَنْ جَاءَهُ الْأَعْمَى، وَمَا يُدْرِيكَ لَعَلَّهُ يَزَكِّي [...] فَتَنَّفَعَهُ الدُّكْرَى، أَمَّا مَنِ اسْتَغْنَى، فَأَنْتَ لَهُ تَصَدَّى [...] وَأَمَّا مَنْ جَاءَكَ يَسْعَى وَهُوَ يَخْشَى فَأَنْتَ عَنْهُ تَلَهَّى. (عبس، ۸۰: ۱-۱۰)

تمام این سوره که به عنوان عبس (به معنی روترش کردن) آمده است، به همین حادثه اختصاص دارد و به این جهت بود که برابری تمامی انسان ها را به پیامبر ﷺ یادآور شود. کمی بعد و قتی پیامبر ابن ام مکتوم را دید به او با این عبارات تهنیت گفت: درود بر کسی که به خاطر او پروردگارم مرا توبیخ کرد.

مرحبا بمن عاتبنی فیه ربی^۱

برابری در برابر قانون به این معناست که تمامی انسان ها به صورت مساوی در معرض احکام قانون هستند، و هیچگونه تبعیض و هیچگونه امتیاز از هیچ فردی، حتی رهبران و سران دولت، در این باب پذیرفته

۱. العیلى، الحریات، ص ۲۷۱.

نمی‌شود. پیامبر که رئیس دولت بود هم به صورت واضح در آخرین خطبه‌اش این مطلب را بیان فرمود: فلیستقد منه

یا ایها الناس! من كنت جلدت له ظهراً فهذا ظهري فليستقد منه، و من كنت شتمت له عرضاً فهذا عرضي فليستقد منه، و من أخذت له مالاً فهذا مالي فيأخذ منه، و لا يبخشي الشحناء من قبلي فإنها ليست من شأني، ألا أن أحبكم الي من أخذ مني حقاً إن كان له أو حللني فلقيت ربي و أنا أطيب النفس.^۱

ای مردم! هر که از من تازیانه‌ای بر پشتش نشسته است این پشت من است آن را تلافی کند، و هر کی را من آبرویش را برده‌ام این آبروی من است آن را تلافی کند، و از هر کس که من مالی دریافت کرده‌ام این مال من است و از آن بردارد، و کسی از هیچ کینه‌ای از جانب من بیمناک نباشد که در شأن من نیست، بدانید که محبوب‌ترین شما نزد من کسی است که اگر حقی بر من دارد آن را از من بستاند یا من را حلال کند. چون من دوست دارم خدایم را در حالی ملاقت کنم که نفسم پاک است.

پیامبر ﷺ در حدیث دیگر این مطلب را تأیید فرموده است که اگر خانواده‌اش مستحق اجرای قانون باشند، در موردشان اجرا خواهد کرد. او این بیان را در موردی فرمود که تعدادی از اصحاب، به شمول اسامه بن زید، جهت شفاعت در مورد زنی که مرتکب دزدی شده بود، نزد پیامبر ﷺ آمده بودند، چون آنگونه که در خبر آمده است، آن زن تازه مسلمان بود. پیامبر از این امر نا راحت شدند و فرمودند:

۱. ابن اثیر، علی بن احمد ابن ابی الکرم، الکامل فی التاریخ، ج ۲، ص ۱۵۴؛ العیلی،

أَمَّا هَلَكُ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ تَرَكَوهُ وَ إِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ أَقَامُوا عَلَيْهِ الْحَدَّ، وَ أَيْمَ اللَّهُ لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتَ يَدَهَا.^۱

مردم قبل از شما به این جهت نابود شدند که اگر بزرگی از ایشان دزدی می‌کرد رهایش می‌کردند و اگر ضعیفی دزدی می‌کرد بر او حد جاری می‌کردند، به خدا قسم اگر فاطمه دختر محمد مرتکب دزدی شود دست او را قطع خواهیم کرد.

خلفای راشدین از الگوی پیامبر ﷺ پیروی کردند و هیچ امتیازی را در برابر حکم قانون و رفتار برابر در پیشگاه دادگاه عدل برای خودشان ادعا نکردند. آن‌ها با این [وصف] شناخته می‌شوند که به دیگران توصیه می‌کردند که اگر خودشان از حدود تجاوز کردند از ایشان اطاعت نکنند. جوهر این پیام به وسیله اولین خلیفه، ابوبکر و جانشین او عمر بن الخطاب منتقل شد، که هردو در سخنرانی آغاز خلافتشان مردم را مخاطب قرار دادند و از آن‌ها خواستند که اگر رهبرانشان از راه راست منحرف شدند از کمک و مساعدت به آن‌ها خود داری کنند.^۲

بیان شده است که در یک مورد خلیفه عمر ضربه‌ای بر مردی وارد کرد و آن مرد به او گفت: "تو از دو حال خارج نیستی؛ یا کسی هستی که نمی‌دانست و سپس آگاه شد یا کسی هستی که به اشتباه افتاد و بخشیده

۱. ابو یوسف، الخراج، ص ۱۶۶.

۲. ابو زهره، الجریمة، ص ۱۶۰؛ سباعی، اشتراکیات، ص ۵۰.

شد"، خلیفه پاسخ داد "آری تو راست می‌گویی، اکنون من آماده‌ام که تلافی پس دهم."^۱

در یک مورد دیگر هنگامی که جبلا ابن الایهم، رئیس جفنا به اسلام مشرف شد، او و پنج هزار نفر از پیروانش به مدینه آمدند تا خلیفه عمر را ملاقات کنند. خلیفه بسیار خوشحال شد و با جبلا از مدینه خارج شد تا همراه با او حج بجا آورد. در کعبه حادثه‌ای رخ داد که در آن عبای جبلا بر اثر ضربتی که به یک مرد از قبیله بنی فزار وارد کرد به زمین افتاد. جبلا مرد را مورد ضرب و شتم قرار داد و بینی او را شکست، در این هنگام خلیفه مداخله کرد و از جبلا خواست که یا از آن مرد طلب بخشش کند یا اجازه دهد که تلافی شود. جبلا اعتراض کرد و گفت: او یک فرد عادی است و من یک امیر هستم، خلیفه پاسخ داد: "اسلام شما دو تا را یکسان قرار داده است [...]" جبلا گفت: "من فکر می‌کردم که در اسلام مورد احترام خواهم بود". خلیفه همان جمله قبلی‌اش را تکرار کرد. جبلا همان شب به قسطنطنیه فرار کرد و دین مسیحیت را اختیار کرد.^۲

در ارتباط با برابری در پیشگاه دادگاه عدل هم هیچ‌کس، به شمول رئیس دولت، از هیچ امتیاز ویژه‌ای برخوردار نیست و با تمام افراد در برابر قانون به صورت مساوی رفتار می‌شود. در اینجا نیز رویه قضایی خلفای راشدین نمونه‌های روشن از اعتبار هنجاری این اصل را به نمایش می‌گذارد. برهمین اساس بیان شده است که خلیفه عمر بن الخطاب اسبی را که کسی دیگر آن را در معرض فروش گذاشته بود گرفت و سوار شد،

۱. ابو یوسف، الخراج، ص ۶۵.

۲. الطماوی، سلیمان، عمر بن الخطاب و اصول السياسة و الادارة الحديثه، ص ۳۳۷؛

العیلى، الحریات، ص ۲۳۷؛ محمضانی، ارکان، ص ۲۶۶.



اما اسب مریض شد. آن مرد با خلیفه به منازعه برخاست و هردو توافق کردند که داوری انتخاب کنند، و شریح عراقی را برای این کار نامزد کردند. شریح به خلیفه گفت: شما و قتی این [اسب] را گرفتید که سالم بود، بنابراین، شما وظیفه دارید که آن را به همان وضعی که گرفته بودید باز گردانید. در این هنگام خلیفه بهاء اسب را به صاحبش بر گرداند و شریح را به منصب قضاوت برگزید.^۱ در نامه معروفی که خلیفه عمر خطاب به قضاتش نوشت، چنین نگاشت که قضات اجازه ندارند با اطراف دعوا در حضور شان در محکمه یا در قضاوتشان به صورت متفاوت بر خورد کنند. باید طرفین دعوا مطمئن باشند که با آن‌ها رفتار بی‌طرفانه صورت می‌گیرد.^۲

بر اساس یک خبر دیگر، گروهی از مردم بر علیه خلیفه عباسی منصور به نزد قاضی محمد بن عمر الطلحی شکایت بردند. قاضی خلیفه را به دادگاه احضار کرد و هنگامی که هردو طرف دعوا حاضر شدند، قاضی با آن‌ها به صورت کاملاً بی‌طرفانه رفتار نمود. بعد از شنیدن استدال‌های طرفین، قاضی بر علیه خلیفه حکم صادر کرد. بعداً خلیفه قاضی را ملاقات نمود و از او به خاطر این تصمیم مثال زدنی‌اش تمجید نمود.^۳ اصل برابری

۱. الشافعی، محمد بن ادریس، کتاب الام، ج ۶، ص ۲۶۸.

۲. الماوردی، ابو الحسن، کتاب الاحکام السلطانیة، صص ۵۹-۶۰؛ ابن قیم الجوزیه، اعلام

الموقعین، ج ۱، ص ۸۵؛ ترجمه انگلیسی این نامه را مشاهده کنید در:

al-Ahkam al-Sultaniyya: Laws of Government in Islam', Islamic Studies, 4 (۱۹۶۵), p. 289.

۳. ن. ک. به: محمد سلام مذکور، القضاء فی الاسلام، ص ۳۴.

در برابر دادگاه در مجله الاحکام (ماده ۱۷۹۹) به این صورت بیان گردیده است:

قاضی موظف است با طرفین مرافعه به لحاظ اجرای اصول اساسی عدالت و رفتار قضایی، نظیر مسایل مربوط به نشستن و شیوه خطاب به صورت برابر رفتار نماید؛ حتی اگر یکی از آنها از اشراف و دیگری یک فرد معمولی باشد.

بنابراین، شواهد حاکی از آن است که حاکمان و قضات مسلمان اصل برابری در برابر قانون و رفتار برابر با طرفین دعوا در جریان تشریفات قضایی را محترم می‌دانسته‌اند. آن‌ها این کار را به خاطر اطاعت از مجموعه‌ای از قواعد انجام نمی‌دادند، بلکه به عنوان افراد متقی که برابری و عدالت را یک ارزش مرکزی در اسلام و جزء لاینفک تقوی می‌دانستند انجام می‌دادند.

قضات دادگاه شریعت فدرال پاکستان در باره قانون مجمع ایالتی (N.W.F.P.) (اختیارات، مصونیت‌ها و امتیازات) مصوب ۱۹۸۸^۱ در موضوع امتیازات مقامات رسمی و این سؤال را مورد رسیدگی قرار داد که آیا چنین امتیازاتی با احکام اسلام راجع به برابری در تعارض قرار دارد یا خیر. خود قانون هم مورد نزاع بود و به همین دلیل مخالف اصول اسلام و در نتیجه مخالف قانون اساسی شناخته شد. در این مورد، یکی از اعضای مجلس ایالت سرحدی شمال غرب مدعی شد که به او باید در ارتباط با خودداری از شرکت در جلسه استماع دادگاه غیرنظامی که در رابطه با دخالت مقامات در یک مسئله عایداتی تشکیل شده بود، استثناء قایل شوند، و برای خودش به استناد قانون مصونیت‌ها و امتیازات مصوب ۱۹۸۸

1. All Pakistan Legal Decision (1988), Federal Shari'ah Court 283.

مدعی امتیاز ویژه شد. دادگاه رسیدگی کننده مورد را رد نمود و مورد در دادگاه شریعت فدرال مورد استیناف خواهی قرار گرفت.

قاضی القضا، تنزیل الرحمان هم در خواست اعطای امتیاز ویژه را رد کرد و چنین استدلال نمود که در اسلام همه افراد در پیشگاه دادگاه عدل مساوی است و همه کس حق دارد بدون توجه به مقام و موقعیت رسمی اش، از رفتار برابر برخوردار باشد. دادگاه به آیات فراوانی از قرآن تمسک کرد (نظیر آیه ۱۳ سوره حجرات و آیه ۱۳۵ سوره نساء) و احادیث راجع به برابری را هم ذکر نمود و به این نتیجه رسید که هیچ کس، به شمول رئیس دولت، نمی تواند از هیچ گونه امتیاز ویژه در دادگاه برخوردار باشد. نامه معروف خلیفه عمر بن خطاب به قضات هم به حمایت از تصمیم دادگاه بیان شد که گفته بود هیچ استثنا یا امتیازی نباید به طرفین مخاصمه داده شود، و اینکه تشریفات قضایی نباید صرفاً به این دلیل که کسی عضو مجلس ایالتی است، یا مربوط به مجلس ملی یا سنا است، بر له یا علیه یکی از طرفین باشد.

برابری در ارتباط با فرصت های شغلی هم [در اسلام] به رسمیت شناخته شده است. این امر آشکارا به این معناست که هرگاه افراد از شرایط مساوی برای استخدام شدن برخوردار باشند، حق دارند بدون در نظر داشت نژاد، زبان یا مذهبشان به صورت برابر با ایشان رفتار شود. سابقه این امر در اوایل [اسلام] هم فراوان است. به عنوان مثال گفته می شود پیامبر ﷺ یک فردی مثل بلال حبشی را که در گذشته برده بوده است و یا زید بن حارثه را در غیاب خودش که به غزه ای رفته بود، به عنوان حاکم مدینه منصوب کردند و هیچ توجهی به این واقعیت نکردند که آن ها حتی به لحاظ نژاد عرب نبودند. و همینطور اسامه بن زید که یک جوان شایسته

هفده ساله بود، به عنوان فرمانده نظامی منصوب شد. باز هم توجه کنید به سخنان خلیفه عمر در بستر مرگش هنگامی که شورای از بزرگان را برای مشورت در باب انتخاب رهبر جدید تعیین نمود، گفت: "اگر سالم آزاد شده حذیفه زنده بود من او را انتخاب می‌کردم" چون او سخن پیامبر ﷺ در ستایش از حذیفه را شنیده بود. این واقعیت که حذیفه در سابق یک برده بود مانع این امر نشد.

در ارتباط با خلافت که مقام رهبری دولت است، ماوردی و جمهور فقها، قریشی بودن را به عنوان یکی از شرایط لازم برای کاندیدا شدن این مقام شرط کرده‌اند. اما دیدگاه مخالف که در اعتبار این شرط مناقشه می‌کند، در اساس بر اصل برابری مبتنی است. این دیدگاه مبتنی بر نصوصی است که نشان می‌دهد قبیله، نژاد و طبقه اجتماعی در احراز مقامات عمومی اعتبار ندارند. تنها معیار معتبر که بر اساس آن صلاحیت استخدام در مناصب عمومی باید سنجیده شود، به گفته‌ی قرآن، عبارت است از توانایی و امین بودن (سوره قصص، ۲۸: ۲۶). مناصب حکومتی نوعی امانت هستند و باید به کسانی سپرده شوند که شایسته‌ترین است (سوره نساء، ۴: ۵۸). تنها مستندی که به تأیید موضوع مشهور بیان می‌شود حدیثی است که می‌گوید امامت از قریش است. اما صحت این حدیث مورد تردید است، نه صرفاً به این دلیل که با دیگر مستندات قرآن و سنت راجع به برابری و مساوات در تعارض است، بلکه به این دلیل هم که هیچ کس به این حدیث در سقیفه بنی ساعده که میان مهاجرین و انصار دقیقاً به منظور انتخاب خلیفه بعد از وفات رسول خدا ﷺ بر گزار شد استناد نکرد. ابوبکر و عمر هر دو در این نشست حاضر بودند و از این حدیث یادی نکردند. بسیار محتمل است که این امر از این حقیقت ناشی شده باشد که اجلاس سقیفه توسط انصار و با هدف انتخاب سعد بن



عباده، که خود یک غیرقریشی بود، دایر شده بود. اگر این مسئله برای انصار یا سعد روشن می‌بود، به احتمال زیاد سعد را نامزد این مقام نمی‌کردند. بر همین اساس بود که خوارج و معتزله معتقد بودند که هر مسلمانی، با قطع نظر از نسب و قبیله‌اش صلاحیت این را دارد که امام بشود. چون پیامبر خود صریحاً اعلام داشته بود که هیچ برتری برای عرب بر عجم نیست مگر به تقوی. بنابراین صلاحیت رهبری با مراجعه به صفات و رفتار شخصی تعیین می‌گردد. در میان دانشمندان متقدم ابوبکر باقلانی و عبدالرحمن بن خلدون در نوشته‌هایشان شرط قریشی بودن را از شرایطی که نامزد مقام خلافت باید واجد آن باشد، حذف کرده‌اند. در میان متأخرین عبدالاعلی مودودی، محمد یوسف باسیونی، سعدی ابو حبیب و محمد صادق عقیف، از کسانی است که این دیدگاه را که شرط قریشی بودن جزء شرایط لازم برای نامزدی رهبری باشد، رد کرده‌اند.^۱

آیه‌ای از قرآن راجع به موضوع امانت نازل گردیده است که مفسران با توجه به شأن نزول آن معتقدند به صورت خاص به مقام حکومت اشاره دارد: "خداوند به شما فرمان می‌دهد که امانت‌ها را به اهل آن بسپارید و هر گاه بین مردم به قضاوت پرداختید به عدالت حکم کنید" (نساء، ۴: ۵۸). پیامبر ﷺ جوهر این خطاب قرآنی را در حدیثی روشن کرده می‌فرماید: "هرکس انسانی را به کاری گمارد درحالی‌که می‌داند کسی بهتر از او هست، به خدا و رسول او و مؤمنین خیانت کرده است."

۱. تفصیل این مطلب را بنگرید در: el-Awa, The Political System, pp. 34-39; محمد

صادق العقیفی، المجتمع الاسلامی و اصول الحكم، ص ۱۱۵، عبد الغنی البسیونی، نظریة

الدولة فی الاسلام، ص ۲۴۱.

من استعمل رجلاً فی مسئلة و هو یعلم بوجود من هو افضل منه فقد
خان الله و رسوله و المؤمنین.^۱

خلیفه عمر بن الخطاب نیز به صراحت اعلام کرد که شرایط لازم برای
مقامات عمومی، علاوه بر دانش و تقوی، باید اوصافی نظیر توانایی، اقتدار،
تواضع و عطوفت نسبت به دیگران باشد.^۲ بنابراین، نتیجه گرفته می‌شود
که هرکس فردی را به مقامات عمومی در بدل رشوه یا مزیای چون
دوستی، هم نژاد بودن، یا تعلق به یک مذهب، منطقه یا گروه استخدام
کند، یا فرد شایسته‌ای را به دلیل خصومت و تمایلات شخصی اخراج کند،
در امانت خدا و رسولش خیانت کرده است.^۳

شریعت هم در تأمین نیازهای مادی مردم اصل برابری را به رسمیت
شناخته است. می‌توان گفت که شریعت قدیمی‌ترین سنت حقوقی در
تاریخ است که هر فرد را شایسته مساعدت مالی از خزانه عمومی
(بیت‌المال) می‌داند، آنهم نه براساس سهم او در [تولید] ثروت عمومی،
بلکه جدا از سهم، به عنوان حق هر شخص. هیچ‌گونه تبعیضی در
استحقاق مساعدت رفاهی بر اساس نژاد، جنسیت، زبان و مذهب نمی‌تواند
وجود داشته باشد.^۴ البته اختلاف نظری میان دو خلیفه اول، ابوبکر و عمر،
گزارش شده است راجع به اینکه آیا باید خدمات و سابقه افراد در
تخصیص مساعدت مالی از بیت‌المال به ایشان در نظر گرفته شود یا خیر.

۱. العفیفی، الحریات، ص ۲۷۵.

۲. البداوی، دعائم، ص ۴۰۰.

۳. الظماوی، عمر بن الخطاب، ص ۲۷۳.

۴. ابن تیمیه، السیاسة، صص ۳- ۱۱.



ابوبکر اصل توزیع برابر برای همه، به شمول زنان، کودکان و بردگان را بکار برد. جانشین او عمر بن الخطاب و بسیاری از اصحاب بزرگ بر این نظر بودند که میزان خدمات و وفاداری اشخاص به اسلام باید در این تخصیص بازتاب یابد. ابوبکر با این نظر مخالف بود و استدلال می کرد که اشخاصی که به اسلام خدمت کرده اند پاداش شان را از خدای متعال می گیرند؛ اما در ارتباط با نیازهای مردم، باید با آنها به صورت مساوی و بدون در نظر گرفتن سابقه شان رفتار شود. عمر بن الخطاب معیار توزیع را با این تحلیل تغییر داد که "ما نمی توانیم با کسانی که در رکاب پیامبر خدا جنگ کردند و کسانی که بر علیه او جنگ کردند یکسان رفتار کنیم".^۱ با اینکه خلیفه عمر فرمان خاصی را مبنی بر اولویت و تفاوت در شایستگی در [دریافت] مساعدت صادر نمود، و اینها در ماهیت یک فرمولی قرار داشتند که بازتاب دهنده یک دیدگاه و عقلانیت خاص بودند، اما به هرحال، به این معنا نبودند که ناقض اصل اساسی برابری باشد که بر اساس آن دریافت کنندگان [مساعدت از بیت المال] در هر مقوله می بایست بدون در نظر گرفتن نژاد، زبان یا دین شان رفتار شوند.^۲

اصل برابری در عرصه ی پرداخت مالیات هم مورد توجه قرار گرفته است. به عنوان مثال، تمام مسلمانان مشمول پرداخت زکات هستند، که یک وظیفه دینی محسوب می شود. به همین ترتیب مسلمانان و غیرمسلمانان مشمول پرداخت مالیات اراضی (خراج) هستند، و میزان آن بر اساس نژاد یا دین تعیین نمی گردد، بلکه بر اساس دارایی شان و نیز

۱. همان، ص ۹۷. برای تفصیل بیشتر به بخش عدالت توزیعی در ذیل همین فصل مراجعه کنید.

۲. ابو یوسف، الخراج، ص ۴۲.

واجد بودن معیارهایی تعیین می‌گردد که در عمل نسبت به همه افراد یکسان است. اساسی‌ترین هدف از جمع‌آوری زکات و مالیات، آنگونه که در قرآن آمده است، عبارت است از اینکه "ثروت تنها در میان ثروتمندان متمرکز نشود"

کی لایکون دولهٌ بین الأغنیاء منکم (حشر، ۵۹: ۷)

این آیه یک تساوی طلبی صریح و بر توزیع عادلانه ثروت در میان جامعه استوار است. از آنجا که زکات یک وظیفه دینی است بر غیرمسلمان پرداخت آن لازم نیست؛ در عوض از آن‌ها خواسته شده که جزیه پرداخت کنند که برابر زکات است. این موضوع در آینده بیشتر توضیح داده خواهد شد.

سوم – جایگاه زنان

در اسلام مرد و زن در جوهر انسانی، پاداش و کیفر اعمال شخصی شان و امور مربوط به حقوق مالی، اخلاقی و دینی مساوی هستند. اما در ارتباط با اینکه آیا زن در حقوق سیاسی و در مشارکت در حکومت از حقوق مساوی برخوردار است یا خیر، اختلاف نظر وجود دارد. اختلافاتی در عرصه حقوق خانواده، نظیر ازدواج، طلاق و میراث هم میان دو جنس وجود دارد. اما مفسرین در باره اینکه آیا واقعاً این تفاوت‌ها نابرابری به حساب می‌آیند یا خیر اختلاف نظر دارند. در صفحات آینده تحلیلی از این موضوعات ارائه شده است که با مروری بر شواهدی قرآنی دال بر برابری آغاز می‌شود و بدنبال آن حقوق سیاسی زنان و موقعیت آن‌ها در خانواده بررسی خواهد شد.



مؤید قرآنی بر برابری بنیادین جنسیتی، اولین بار، به برابری آن‌ها در جوهر انسانیت مربوط می‌شود. در آیه زیر به این موضوع، شاید به خاطر تأکید بیشتر، به صورت یک سؤال اشاره شده است: "آیا آدمی قطره آب نطفه نبود که (در رحم) ریزند؟، سپس خون لخته شده، پس بصورت خون بسته درآمد و خداوند او را آفرید و موزون ساخت، و از او دو زوج مرد و زن آفرید."

أَلَمْ يَكُ نَظْفَةً مِّن مَّنِيِّ يَمْنَى، ثُمَّ كَانَ عَلَقَةً فَخَلَقَ فَسَوَّى، فَجَعَلَ مِنْهُ
الزَّوْجَيْنِ الذَّكَرَ وَالْأُنثَى (قیامت، ۷۵: ۳۷-۳۹)

سپس این تصدیق می‌آید که: "ما بنی آدم را کرامت بخشیدیم."
وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ

فرزندان آدم هم شامل مرد می‌شود و هم شامل زن، که همگی در شیوه خلقت و نیز کرامت ذاتی شان مساوی هستند. رحمت الهی که این‌ها از آن سر چشمه گرفته‌اند میان جنس نر و جنس ماده تبعیض نینداخته است. دعوت تساوی طلبانه‌ی قرآن در جاهای متعدد دیگر هم تأیید شده است، مثلاً در ارتباط با پاداش و محاسبه شدن کارهای نیکشان.

هرکس در گرو عملش است.

كُلُّ أَمْرٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ (طور، ۵۲: ۲۱)

فَاسْتَجَابَ لَهُمْ رَبُّهُمْ أَنِّي لَا أُضِيعُ عَمَلَ عَامِلٍ مِنْكُمْ مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى بَعْضُكُمْ
مِنْ بَعْضٍ (آل عمران، ۳: ۱۵۹)

مَنْ عَمِلَ صَالِحًا مِّنْ ذَكَرٍ أَوْ اُنْثَىٰ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَلَنُحْيِيَنَّهٗ حَيَاةً طَيِّبَةً وَ
لَنَجْزِيَنَّهُمْ أَجْرَهُمْ بِأَحْسَنِ مَا كَانُوا يَعْمَلُونَ (نحل، ۱۶: ۹۷)

قرآن مخصوصاً روی برابری در زمینه ابعاد مختلف عمل انسان که شرایط قانون را تعالی می‌بخشد تأکید دارد. به همین دلیل آیه زیر می‌گوید:

إِنَّ الْمُسْلِمِينَ وَالْمُسْلِمَاتِ وَالْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ وَالْقَانِتِينَ وَالْقَانِتَاتِ وَ
الصَّادِقِينَ وَالصَّادِقَاتِ وَالصَّابِرِينَ وَالصَّابِرَاتِ وَالْخَاشِعِينَ وَالْخَاشِعَاتِ وَ
الْمُتَصَدِّقِينَ وَالْمُتَصَدِّقَاتِ وَالصَّائِمِينَ وَالصَّائِمَاتِ وَالْحَافِظِينَ فُرُوجَهُمْ وَ
الْحَافِظَاتِ وَالذَّاكِرِينَ اللَّهَ كَثِيرًا وَالذَّاكِرَاتِ أَعَدَّ اللَّهُ لَهُمْ مَغْفِرَةً وَأَجْرًا عَظِيمًا
(احزاب، ۳۳: ۳۵)

در اینجا برخی از بزرگترین ارزش‌های انسانی، و می‌توان گفت، برخی از مهم‌ترین صفات چشم‌انداز فرهنگی اسلام بیان شده است و این‌ها به صورت واضح به یک جنس خاص اختصاص ندارند و تمامی ابعاد روابط انسان با خدا و خدا با انسان را پوشش می‌دهند و در تمام این‌ها مرد و زن مساوی اعلام شده‌اند.

اگر این فرازهای قرآنی را در کنار فرازهای پیشین در باب یگانگی خلقت و منشأ نژاد انسانی قرار دهیم، تساوی رتبه زن و مرد در قرآن در جوهر کرامت انسانی، تعالی معنوی، تقوی، کيفر و پاداش به صورت قاطع اثبات می‌گردد.^۱

در ارتباط با تساوی زنان در امور مربوط به استخدام و صلاحیت احراز مناصب عمومی، کسانی هستند که معتقداند زن و مرد تنها به لحاظ آنچه که عرصه (ولایت خاصه) خوانده می‌شود مساوی هستند اما به لحاظ (ولایت عامه) مساوی نیستند. کلمه ولایت عموماً متضمن برتری فردی بر فرد یا افراد دیگر است که اختیارات این فرد دومی را تصمیم فرد اول بدون هیچ توافق قبلی محدود می‌کند.^۱ ولایت خاصه در اصل به معنای حفاظت شخص از جان یا اموال شخص دیگر به دلیل عدم صلاحیت قانونی آن شخص می‌باشد. به همین دلیل گفته می‌شود که زنان می‌توانند و لی قانونی باشد و می‌توانند به عنوان پرستار و معلم یا ناظر بر و قف استخدام شوند، اما نمی‌توانند وزیر، قاضی یا امام باشند.^۲

نسبت به صلاحیت زن برای احراز مناصب عمومی که در حوزه ولایت عامه قرار می‌گیرد، نظیر منصب ریاست دولت، نخست وزیری (وزیر التفویض)، قاضی، والی (استاندار)، مسئول امور حسبه (امر به معروف و نهی از منکر) و رئیس دیوان محاکمات (ولی المظالم)، که هم واجد اختیارات دینی هستند و هم دنیوی، اندیشمندان بر این باوراند که تنها دو مورد اول اختصاص به مردان دارد و بقیه موارد مورد اختلاف است. ماوردی به دفاع از این نظریه شایع فقهی که زنان را از احراز مقامات خلافت و صدارت عظمی استثنا می‌کند این گونه استدلال می‌کند که چون

۱. ن. ک. به: السنهوری، فقه الخلافة، ص ۱۸۷.

۲. این نتیجه گیری کمیته فتوای دانشگاه الازهر مصر بود که در ۱۹۵۲ و در زمان نخست وزیری نجیب الهلالی صادر شد. در این زمان مطالبات زنان مصری برای حقوق برابر در انتخابات و نامزدی برای عضویت مجلس افزایش یافته بود. تفصیل بیشتر را ن. ک. درپک متولی، مبادی، صص ۴۱۷ به بعد.

این دو مقام هر دو مستلزم فرماندهی نظامی است، [لذا] زنان شایستگی ندارند. مهمترین استدلال نقلی که به دفاع از این نظریه بیان شده است این آیه قرآنی است که "مردان سرپرست زنانند به دلیل آنکه خدا برخی از ایشان را بر برخی برتری داده و [نیز] به دلیل آنکه از اموالشان خرج می کنند."

الرَّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ. (نساء، ۴: ۳۴)

آیه دیگری که معمولاً در این زمینه بیان می شود به این مضمون است که "و مانند همان [وظایفی] که بر عهده زنان است، به طور شایسته، به نفع آنان [بر عهده مردان] است، و مردان بر آنان درجه برتری دارند."

وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَ دَرَجَةٌ (بقره، ۲: ۲۲۸)

حدیثی هم وارد شده که می گوید: "قومی که امور آنان را زنان اداره کند به سعادت نمی رسند."

لَنْ يَفْلَحَ قَوْمٌ وَلَوْ أَمَرَهُمْ امْرَأَةٌ.^۱

هر دو آیه فوق از سوی دادگاه عالی پاکستان مورد مذاقه قرار گرفته و بحث هایی را در باره معنای «قَوَّامُونَ» در آیه اول موجب شده است که خلاصه آن به قرار زیر است.

در پرونده انصار بورنی (Ansar Burney) بر علیه دولت فدرال پاکستان^۲، انصار بورنی به عنوان شاکی، مجموعه چالش هایی را در برابر

۱. بخاری، صحیح بخاری، ج ۶، حدیث ۲۱۹.

2. All Pakistan Legal Decisions (1983), Federal Shari'ah Court 73.



تعیین قضات زن براه انداخت، و در محضر دادگاه شرعی فدرال استدلال نمود که اسلام خواهان جدایی زن [از مردان] است؛ تعیین آن‌ها به حیث قاضی نقض احکام اسلام بوده ناقض ماده (۲۰۳D) قانون اساسی پاکستان هم هست. شورای شاکیان استدلال نمودند از آنجا که شهادت دو زن برابر با شهادت یک مرد است، برای صدور رأی در یک موضوع حداقل به دو قاضی زن نیاز است. دادگاه این فرضیه را رد نموده استدلال نمود که پذیرش استدلال شورا به این معنا خواهد بود که هیچ قاضی به تنهایی نتواند در یک قضیه عادی یا نظامی حکم صادر نماید. بر اساس احکام فقهی، در غیراز مورد زناى محصنه، که در آن چهار شاهد عینی برای اثبات جرم لازم است، حداقل دو شاهد مرد نیاز است که نزاع مربوط به اموال، یا همین‌گونه، جنایات حدی و قصاصی به اثبات برسد. نتیجه منطقی استدلال شورا این بود که تعداد قضات لازم برای صدور رأی در یک قضیه باید به تعداد شهود لازم برای اثبات آن قضیه باشد.

سپس دادگاه فرازهای مفصل قرآنی و روائی مربوط به موضوع را مورد بررسی قرار داده به این نتیجه رسید که "هیچ بیان، یا حتی مفهوم ضمنی محدود کننده برای قضاوت زن در قرآن و سنت وجود ندارد"، و بنابراین مسئله در حوزه مباحث قرار می‌گیرد و نیز [مشمول] این قانون کلی می‌شود که "هرچیزی که در قرآن و سنت منعی از آن نداریم، مجاز است و وظیفه اثبات هرگونه منعی بر عهده کسی است که مدعی آن است."

سپس دادگاه مروری نمود بر تعدادی از تفاسیر به منظور بدست آوردن معنای دقیق «قوامون» در آیه قرآنی فوق الذکر که می‌گوید مردان قوامون [حافظان، نگبانان] زنان هستند (نساء، ۴: ۳۴). معادل‌های فراوانی

در برابر این واژه به ثبت رسیده بود، مثل حاکم، ارباب، کسی که قدرت مطلقه دارد، صاحب اختیار، محافظ یا رئیس خانواده، و غیره، اما دادگاه به این نتیجه رسید که بسیاری از این معانی دقیق نیستند. «قوام» در عربی از «قوامه» گرفته شده، که به معنای تأمین کننده و حمایت کننده یا پرداخت کننده خرجی برای کس دیگر است. همین طور به معنای مدیر، مواظبت کننده، مسئول حضانت یا حفاظت آمده است. ترجمه عبدالله یوسف علی از و اژه «قوام» به حفاظت کننده، و ترجمه آربری به کسی که امور زنان را اداره می کند، موافق بخش پایانی آیه دانسته شد، به این مضمون که مرد دارائی خودش را در حمایت از زن مصرف می کند. اگر [در این آیه] برتری به اثبات رسیده باشد، مربوط به شایستگی طبیعی یکی یا نقص دیگری نیست، بلکه تنها به لحاظ مسئولیت نگهداری می باشد. لازمه این حرف آن است که کسی که از زنش نگهداری نمی کند نمی تواند قوام باشد. دادگاه نظر داد که "مسئط دانستن مرد یا دانستن او به عنوان کسی که از اختیارات کامل بر زندگی و اموال زنان برخوردار است [...]] با احکام قرآن مطابقت ندارد.

دادگاه همین گونه برخی از آیات قرآنی راجع به عدالت را هم ذکر نمود، نظیر این آیه که مؤمنین را این گونه فرمان می دهد: "زمانی که میان مردم به قضاوت می پردازید، به عدل قضاوت کنید" (نساء، ۴: ۵۸)، و اظهار داشت که هر دو جنس مخاطب این خطاب و دیگر خطابات قرآنی راجع به عدالت اند.

سپس دادگاه به موارد متعدد از سنت پیامبر اشاره کرد و اینکه چگونه پیامبر ﷺ خود از همسرانش در باره موضوعات عمومی خواستار مشورت می شد. به عنوان مثال، بیوه پیامبر عایشه اشتباهات ابوهریره را در ارتباط

با بیان احادیثی که به نظر او مخالف قرآن بود تصحیح می‌کرد. هم چنین بیان شده است که در موارد بسیاری زمانی که اصحاب روی موضوعی اختلاف نظر پیدا می‌کردند، مسئله را به عایشه ارجاع می‌دادند. دادگاه هم چنین قضیه‌ای را یادآور شد که در آن زنی اشتباه خلیفه عمر بن الخطاب در بارهٔ پیشنهاد یکسان‌سازی میزان مهریه را اصلاح نمود، و آیه‌ای از قرآن را برای اثبات استدلالش بیان نمود که مورد پذیرش خلیفه قرار گرفت. بنابراین، منابع نقلی شریعت هیچگونه ادعایی مبنی بر برتری مردان ابر زنان را تأیید نمی‌کند.

در ارتباط با شهادت زنان، اصلی‌ترین مرجع قرآنی در آیهٔ المداینه وارد شده است، یعنی آیه‌ای که در ارتباط با قرض مدت‌دار و واجبات مالی است که به آینده موکول می‌گردد. متن با خطاب به مؤمنین آغاز می‌شود:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبَ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى (بقره، ۲: ۲۸۲).

این یک آیهٔ طولانی است (طولانی‌ترین تک آیه در قرآن) و تفصیلات دیگری را هم در ارتباط با سند نویسی و شهادت ارائه می‌دهد. در آغاز باید تذکر دهم که این آیه اختصاص به واجبات مالی دارد که به آینده موکول می‌شوند. با وجود عمومیت واژگان به کار رفته در آیه، که شامل

هر نوع معامله مستلزم گرفتن یا دادن سند می‌شود، مفسر قرآن ابن عباس گفته است که آیه تنها راجع به معاملهٔ سلم وارد شده است. سلم معامله‌ای است که در آن بهاء به هنگام قرارداد پرداخت می‌شود اما تحویل [کالا] به آینده موکول می‌گردد، بعضی اوقات [این تعلیق]، آنگونه که از خود حدیث سلم بر می‌آید، تا دو یا حتی سه سال هم طول می‌کشد. اینجا جای آن نیست که از صحت تضییق افق عام آیه به سلم تنها بحث کنیم. آنچه مربوط به اینجا می‌شود این است که به بی‌سوادی شایع در جامعهٔ عرب عصر پیامبر توجه کنیم. بی‌سوادی در میان زنان و مردان، به خصوص زنان، شایع بود، و کسانی که توانایی نوشتن داشتند بسیار کم بودند.

این ملاحظه در ارتباط با کمبود نویسندگان و محررین، و همچنین شهود، به صورت واضح در قسمت‌های بعدی آیه بیان شده است که فرازهای نظیر این را در بر دارد "کاتب نباید از کتابت خودداری کند..." و شاهد آنگاه که برای ادای شهادت فراخوانده می‌شود، نباید خودداری کند، و آن‌ها نباید مخالف نوشتن باشند. "باید توجه داشت که در این آیه دو امتیاز [به طرفین معامله] واگذار شده است، یکی زمانی است که دو طرف معامله بر یکدیگر اعتماد دارند، و دیگر زمانی که معامله خود هیچ‌گونه احاله به آینده ندارد بلکه معامله‌ای است که در همان محلّ معامله تمام می‌شود. در هر دو مورد، طرفین معامله می‌توانند سندی در ارتباط با معامله‌ای که انجام داده‌اند ننویسند یا شاهی بر آن نگیرند.

شایسته است یادآور شویم که آیه مورد بحث از انجام یک معامله مدّت دار که سندش بعداً نوشته می‌شود منع نمی‌کند، یعنی معامله‌ای که انجام شود اما سند نویسی آن بنا به دلایل و مشکلاتی چون نبود کاتب یا



شاهد در دسترس به تعلیق می‌افتد. با وجود چنین تأخیر زمانی، اگر نزاعی در بارهٔ تفصیل معامله انجام شده بر خیزد، امکان اینکه یکی از دو شاهد اشتباه کنند یا فراموش کند وجود دارد (توجه داشته باشید که این امکان در مورد مردان هم وجود دارد) و نیاز است که کسی دیگری او را متوجه سازد. ظمیر ثنیة "هما" در فراز "فتذکر احدهما" می‌تواند به دو گواه مرد یا دو گواه زن بر گردد. با در نظر داشت ماهیت تأجیلی معامله‌ای که آیه به آن اختصاص دارد، و امکانات عملی یافتن نویسنده یا گواه، جای تعجب نیست که قرآن اول مقرر می‌دارد که باید دو گواه شهادت دهند، تا یکی از آنها [موارد فراموش شده را] به دیگری یادآور شود، و اینکه اگر گواه زن است حد اقل باید دو شاهد باشد.

به گفتهٔ ابن قیم،^۱ این قید که در شهادت، دو زن برابر یک مرد به حساب می‌آید، ناشی از این واقعیت است که شرکت زنان در معاملات تجاری یا نزاع‌های قضایی مرسوم نبوده است، و به همین دلیل حافظهٔ آنها ضعیف‌تر از مردان پنداشته می‌شد.^۱ نکتهٔ دیگری که ابن قیم و محمد شلتوت هردو بر آن تأکید کرده‌اند این است که این نص قرآنی لسانش لسان ترغیب و رجحان است، نه لسان صدور یک حکم الزامی. به عبارت دیگر، این نص امکان این را که یک زن بتواند شهادت دهد، یا زن‌ها بتوانند بدون اینکه مردی همراهشان باشد شهادت دهند نفی نمی‌کند. بر همین اساس ابن قیم می‌نویسد: خداوند متعال می‌گوید "بر اساس شهادت دو مرد قضاوت کنید، اما اگر دو مرد وجود نداشت، یک مرد و دو زن."^۲ بنابراین، برابر دانستن یک مرد با دو زن در این نص شهادت

۱. ابن قیم الجوزیه، الطرق الحکمیه، ص ۱۴۹.

۲. همان.

زن‌ها به تنهایی را نفی نمی‌کند. محمد شلتوت در اظهار نظری راجع به این موضوع می‌نویسد "شهادت دادن یک زن به تنهایی، یا زن‌ها بدون همراهی مرد، به منظور اثبات حقّ و اجرای عدالت قابل قبول است. اشاره به دو شاهد زن به این معنا نیست که قاضی نمی‌تواند بر اساس شهادت زن‌ها قضاوت کند."^۱ شلتوت در جایی دیگر به تحلیل ابن قیم اشاره می‌کند که شریعت برای حل و فصل نزاع‌ها خواستار بیّنه است. بیّنه از ریشه بیان (روشن شدن) گرفته شده، و هر چیزی که حقیقت را روشن کند بیّنه است. قاضی می‌تواند، در صورتی که به اجرای عدالت کمک نماید، بر قراین، شهادت غیرمسلمانان، یا شهادت زنان اعتماد نماید. شلتوت همین طور به گفته محمد عبده اشاره می‌کند که او هم تأیید می‌کند که اشاره قرآن به برابری دو زن با یک مرد در شهادت دادن تنها بازتاب دهنده شرایط حاکم بر جامعه آن روز است؛ [یعنی] این واقعیت که زنان در معاملات تجاری و فعالیت‌های بازاری اشتغال نداشتند.^۲ می‌توان این نکته را هم افزود که هم ابن قیم و هم شلتوت معتقداند که شریعت شهادت دادن زن را مجاز می‌شمارد، و در مسائلی که آشنایی و فهم زنان برتر از مردان است - نظیر مسائل خانوادگی، حاملگی، تولد نوزاد و امثال این‌ها او را به عنوان یک شاهد کامل معتبر می‌داند.^۳

خود قرآن در جایی دیگر، بنابه گفته شلتوت، شهادت مردان و زنان را در باره طلاق لعان برابر دانسته است. متن قرآنی اینگونه است:

۱. محمد شلتوت، الاسلام عقیده و شریعة، صص ۲۵۱-۲۵۲.

۲. همان، ص ۲۵۲.

۳. ابن قیم الجوزیه، پیشین، ص ۱۵۲، شلتوت، همان، ص ۲۵۲.

وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ [...] وَ يَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ (نور، ۲۴: ۶-۸)

"چهار شهادت یک مرد [...] با چهار شهادت مشابه از سوی زن مبنی بر این که او راست می‌گوید و مرد دروغ می‌گوید، ردّ می‌شود." شلتوت با نوشتن این جملات توضیح می‌دهد که در موضوع کرامت انسانی و عدالت، اسلام میان دو جنس تفاوتی نمی‌گذارد.^۱ از آنجا که منعی از شهادت زن‌ها وجود ندارد، و به این دلیل که شرایط سواد و آشنایی زنان با تجارت و بازرگانی تغییر کرده است، [اکنون] شهادت زن‌ها می‌تواند با هر نوع ترکیبی پذیرفته شود. از آنجا که شهادت دادن یک عمل شایسته است، چون اجرای بهتر عدالت و کشف حقیقت کمک می‌کند، هیچگونه محدودیتی نباید بر آن تحمیل گردد.

گفته می‌شود اجماع داریم که تنها مردان شایستهٔ احراز منصب ریاست دولت و نخست وزیری هستند. سپس این قاعده از طریق قیاس به تعداد دیگر از مناصب عمومی که در گذشته مورد اشاره واقع شد، تعمیم داده شده است، که به مردان اختصاص دارد.^۲ از سویی دیگر، امام ابوحنیفه معتقد است که زنان در مسائلی که شهادتشان در آن مجاز است می‌توانند قاضی باشند. این بدان معناست که زنان در عمل تمامی مسایل به استثنای حدود و قصاص [می‌توانند قاضی شوند].^۳ ابن حزم معتقد بود

۱. شلتوت، همان، ص ۲۵۳.

۲. ماوردی، پیشین، ص ۲۷.

۳. ابو یعلیٰ محمود الفراء، الاحکام السلطانیة، ص ۲۵.

که به استثنای خود خلافت، زنان صلاحیت همه دیگر مناصب حکومتی را دارند. او برای اثبات این نظریه‌اش به نص قرآنی در همین موضوع (مناصب حکومتی) اشاره می‌کند که در گذشته ما آن را بیان کردیم " خداوند به شما فرمان می‌دهد که امانت‌ها را به اهل شان بسپارید."

إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا (نساء، ۴: ۵۸)

این [خطاب] در اساس متوجه همه است، اعم از زن و مرد، و باید به همین صورت دانسته شود، مگر اینکه نصی خلاف آن را اقتضا کند.^۱ در ارتباط با منصب قضاوت ابن جریر طبری عقیده دارد که زنان می‌توانند در هر نوع نزاع، به شمول حدود و قصاص، قاضی باشند. طبری قیاس میان ریاست دولت و قاضی را مع الفارق می‌داند. چون رئیس دولت فرمانده ارتش هم هست، در حالی که یک قاضی چنین نیست. طبری یادآور می‌شود که مهمترین صفت برای مقام قضاوت آگاهی نسبت به شریعت و توانایی برای اجتهاد کردن است، که در این قسمت مردان و زنان دقیقاً از جایگاه برابر برخوردارند.^۲ درجه‌ای که در دو آیه فوق به مردان در قیاس به زنان داده شده است، به دلیل مسئولیت حفاظتی است که مردان برعهده دارند، و همین امر دلیل بر خوردارى مردان از [مزیت] رهبری بر واحد خانواده است.^۳

۱. ابو محمد علی بن حزم، المحلی؛ احمد فؤاد عبد المنعم، اصول نظام الحكم فی اسلام،

ص ۱۸۳.

۲. ماوردی، پیشین، ص ۶۴.

۳. ن. ک. به: رشید رضا، تفسیر القرآن الحکیم، ج ۲، ص ۳۷۵؛ قاض، نظریة الدولة، ص

در ارتباط با حدیثی که قبلاً به آن اشاره گردید، و اکثریت [فقهاء] آن را به عنوان مستند حکم شان مبنی بر عدم صلاحیت زنان برای احراز مقام قضاوت یا امامت بیان کرده‌اند، [باید گفت که] این حدیث آشکارا اختصاص به مورد خاص دارد، چون در زمینه خاص بیان گردیده است، یعنی هنگامی که به پیامبر ﷺ اطلاع دادند که دختر خسرو پرویز پادشاه ایران مسئولیت امور کشور را بر عهده گرفته است. باید به خاطر داشت که این حدیث مورد بحث تنها از کامیابی و موفقیت سخن می‌گوید و گویا نمی‌خواهد منعی را وضع کند. ابن حزم در باره این حدیث می‌گوید که این حدیث تنها به یک مقام، یعنی ریاست دولت اشاره دارد و بنابراین شامل دیگر مقامات (ولایتها) عمومی نمی‌شود و نسبت به آن‌ها زنان به صورت کلی شایستگی دارند.^۱ نویسندگان معاصر در باره اصول اسلامی حکومت، افزوده‌اند که بر خلاف اعصار گذشته، قدرت در یک دولت مدرن میان ارگان‌های مختلف آن بر اساس یک دسته [معیارهای] مهار و موازنه پخش می‌شود، که این امر ویژگی شناخته شده حقوق اساسی در تقریباً تمامی کشورهای مسلمان می‌باشد.^۲ این حدیث در واقع ناظر به این است که یک زن تمام قدرت بر مسائل حکومتی را در قبضه خود داشته باشد، و این مسئله دیگر وجود ندارد.

یکی از اندیشوران سؤالی را در رابطه با اینکه آیا واقعاً اجماعی در مورد اختصاص مقام رهبری عالی برای مردان وجود دارد یا خیر، مطرح کرده است، او می‌گوید تقریباً همه در این موضوع به اجماع استناد می‌کنند در حالی که کمتر کسی از وجود واقعی چنین اجماعی سؤال

۱. ابن حزم، المحلی، ج ۱۰، ص ۶۳۲.

۲. عبد الحمید الانصاری، الشوری و اثرها فی الديموقراتیه و الحدیثه، ص ۲۹۴.

کرده است.^۱ بنابراین، به نظر می‌رسد که اگر اجماعی در این مورد وجود داشته باشد یک اجماع فرضی است که احتمالاً بازتاب دهنده واقعیت‌های قرون وسطی می‌باشد و نه یک هدایت هنجاری قرآن و سنت. اجماع فرضی نمی‌تواند مثبت حکم الزامی باشد. دیدگاه اقلیت که مورد حمایت طیف و سיעی از دانشمندان معاصر قرار گرفته است، معتقد است که یک زن شایستگی این را دارد که شاهد، وکیل پارلمان و قاضی بشود، که همگی این موارد جزء ولایت عامه به حساب می‌آیند. بنابراین، این نظر که حضور زن در زندگی عمومی را به ولایت خاصه محدود می‌کند به اثبات نرسید.^۲

خوب است به گروهی از خوارج، یعنی شعیبیه، هم اشاره شود که معتقدند زنان صلاحیت قرار گرفتن در مقام ریاست دولت را دارند.^۳ جمهور هم به هنگام ضرورت به زن این اجازه را می‌دهند که امام شود، اگر او این مقام را با نیروی نظامی و به منظور جلوگیری از خونریزی بدست آورد. اما [بر اساس این نظریه] زن تنها به عنوان خلیفه ضرورت تحمل می‌شود، که تنها ممکن است تا زمانی دوام یابد که قدرت مؤثری را در اختیار داشته باشد.^۴ نظریه مساوات‌گرایانه‌ای که طبری، ابن حزم، و تعدادی از عالمان معاصر مثل رشید رضا، محمد شلتوت، و محمد یوسف موسی از آن حمایت کرده‌اند، معتقد است که زنان شایسته‌اند مناصب عمومی را که بخشی از ولایت عامه‌اند احراز کنند، به استثنای دو منصب

۱. همان.

۲. ن. ک. به: متولی، مبادی، ص ۴۲۲.

۳. ابو محمد علی بن حزم، الفصال فی الملل و الاهواء و النحل، ج ۴، ص ۱۶۷.

۴. العیلى، الحریات، ص ۲۸۸.

عالی. مدافعان این نظریه فرازهای زیرین از قرآن را به تأیید نظریه شان بیان کرده‌اند :

وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَ بِالْمَعْرُوفِ (بقره، ۲: ۲۲۸)

مضمون این آیه به صورت واضح برابری دو جنس است، و بنابراین نتیجه می‌گیریم که قرآن حقارت یا برتری ذاتی یک جنس بر دیگری را رد می‌کند.

وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَيُقِيمُونَ الصَّلَاةَ وَيُؤْتُونَ الزَّكَاةَ (توبه، ۹: ۷۱)

مردان و زنان نه تنها به عنوان حامیان (اولیاء) یکدیگر اعلام شده‌اند، بلکه آن‌ها در انجام حربه، که همان امر به معروف و نهی از منکر است هم به صورت مساوی سهم می‌گیرند. نص حاضر در اشاره به هردو جنس از و اژه اولیاء استفاده نموده است که از ریشه ولایت (به معنی حاکمیت داشتن، دوست بودن، حمایت کردن) است، و آشکارا جایی برای نابرابری در ولایت باقی نمی‌گذارد. همین طور، کلّ حکومت، به عبارتی تمامی بخش‌های عمده‌اش، یعنی بخش مقننه، قضائیه، و اجرائیه، در حربه سهم می‌گیرد. اگر این نص هم مرد و هم زن را مسئول حربه معرفی می‌کند، مفهوم ضمنی‌اش برابری آن‌ها در مشارکت در حکومت به صورت عام است، به شمول عضویت در مجلس نمایندگان. مدافعان این نظریه این واقعیت تاریخی را هم به عنوان مؤید نظرشان ذکر می‌کنند که پیامبر پیمان و فاداری (بیعت) را، حد اقل در دو مورد از سه مورد، هم از مردان گرفت و هم از زنان، که دو بیعت اول به عقبه اولی و عقبه ثانیه معروف است و سومین بیعت به بیعت الرضوان شهرت دارد. آخرین مورد در قرآن

هم در زمینه‌ای مورد تأیید واقع گردیده (ممتحنه، ۶۰: ۱۲) که در آن خداوند متعال از نصیحتی که دختر شعیب پیامبر به پدرش نمود با تأیید سخن می‌گوید (قصص، ۲۸: ۲۶).

اخبار همین‌گونه نشان می‌دهد که حضرت محمد ﷺ با همسرش امّسلمه در بارهٔ یک موضوع عمومی مشورت نمود و در روز حدیبیه بر اساس مشورت او عمل نمود.^۱ این هم از نوشته‌های مربوطه معروف است که زنی بنام ام هانی به یک غیرمسلمانی که نسبت به علی ابن ابی طالب خصومت داشت امان داد و او را به کاری اجیر نمود، اما زمانی که پیامبر ﷺ از این ماجرا مطلع شد گفت که عهد او محترم است و بیان داشت که "ای ام هانی! ما اجیر کردیم کسی را که تو اجیر کرده‌ای".^۲

علاوه براینکه، عایشه بیوهٔ حضرت پیامبر ﷺ تقاضای مجازات قاتلان خلیفهٔ مقتول عثمان را نمود و یک لشکر نظامی را در جنگ جمل رهبری نمود.^۳ صلاحیت زنان برای مناصب عمومی را این واقعیت هم تأیید می‌کند که خلیفه عمر بن الخطاب زنی بنام شفا بنت عبدالله را به عنوان مسئول امور حسبه (بازرس بازار) در مدینه منصوب نمود.^۴ بنابراین شواهد نشان می‌دهد که زنان از زندگی عمومی محروم نشده‌اند و محدودیت‌هایی

۱. ن. ک. به: محمد عبد المجید خالد، قواعد نظام الحكم فی الاسلام، ص ۱۶۸. العیلى،

الحریات، ص ۲۹۲، الزحیلی، الفقه الاسلامی، ج ۶، ص ۴۲۹.

۲. یحیی بن علی الشوکانیف نیل الاوطار شرح منقی الاخبار، ج ۸، ص ۱۷؛ العیلى،

الحریات، ص ۲۹۲، الزحیلی، الفقه الاسلامی، ج ۷، ص ۴۲۹.

۳. ابو جعفر محمد الطبری، تاریخ الرسل و الملوك، ج ۳، ص ۴۷۹.

۴. ابن قدامه، المغنی، ج ۲، ص ۳۷۵.



که بر ایشان تحمیل شده بعضاً به دلیل شرایط محیطی بوده است که از اعتبار هنجاری و غیرقابل مخالفت در شریعت برخوردار نیستند. العیلی در این باره می‌نویسد که هیچ دستور مکتوب در قرآن یا سنت پیامبر ﷺ یا اجماع وجود ندارد که زنان را از حقوق سیاسی محروم کند.^۱ محمد عبده به بیان قرآنی پیش گفته بذل توجه نموده که زنان همانگونه که تکالیفی بر عهده دارند، از حقوقی هم برخوردارند و این قانون عامی است که الگوی روابط اجتماعی و برابری حقوق نه تنها در خانواده که همین‌گونه در زندگی عمومی و مشارکت در حکومت هم باید با آن تنظیم گردد. عبده در ادامه می‌گوید که برابری خود باید با در نظر گرفتن تناسب و عدالت تعدیل شود.^۲

بنابراین، می‌توان نتیجه گرفت که در مسایل مربوط به جنسیت برابری در شریعت یک اصل حاکم و یک هنجار است، اما در عین حال از ملاحظات عدالت، مصالح عمومی و واقعیت‌های موجود جامعه تأثیر می‌پذیرد. البته که این مسئله در باره اغلب دیگر حقوق هم صادق است و اختصاص به این زمنیه خاص ندارد و همین ملاحظات می‌تواند نسبت به مردان هم اعمال گردد. نکته این است که برابری ریاضی همواره مطلوب نیست. برابری کامل در مناصب عموم ممکن است ضرورتاً با ایده‌آل مصلحت و اختصاص متناسب وظایف مطابقت نداشته باشد. به عنوان مثال، زنان می‌توانند نقش برجسته‌تری در خانواده داشته باشند و مردان در بیرون از خانه و درجه مشخصی از ناهمسانی می‌تواند با واقعیت‌های جامعه خاص و شرایط حاکم بر آن جامعه همخوانی بیشتر داشته باشد.

۱. العیلی، الحریات، ص ۲۹۶.

۲. محمد، عبده، رساله التوحید، ج ۲، ص ۳۷۵.

این همه تا آنجا که با اقتضات برابری و عدالت در تضاد قرار نداشته باشند، قابل قبول اند. در فرض و قوع تعارض میان شرایط خاص یا یک واقعیت محیطی و هنجارهای برابری و عدالت، به صورت طبیعی دومی باید مقدم گردد. نگاه محلی به برابری کردن و آن را مغلوب قیوداتی کردن که مفهوم بنیادین آن را به خطر می اندازد، نه قابل دفاع است و نه ضرورتاً اسلامی. این مسأله در گذشته اتفاق افتاده و بوده اند کسانی که خواسته اند برابری را به معنایی بگیرند که این واژه از قبول آن ابراء دارد، یا اینکه تلاش کرده اند شرایط عینی را با دادن پوششی از بهنجاری از طریق ارائه تفاسیر سطحی از متون توجیه کنند.

زنان در شریعت از اهلیت کامل قانونی در عرصه های تعاملات مدنی و مالی برخوردارند. بنابراین، آن ها صلاحیت دارند که معاهدات و معاملاتی را انجام دهند، اموالی را بخرند یا بفروشند و با هدیه دادن یا به ارث گذاشتن از آن اعراض کنند، البته مشروط به اینکه اهلیت معمول قانونی این کارها را داشته باشند. این یک قاعده کلی است و اعتبار بنیادین آن با ازدواج از بین نمی رود. شوهر یک زن متأهل حق ندارد که در اموال او تصرف نماید، و او هم به هنگام معامله با اموال خودش نیازی به تحصیل اجازه شوهرش ندارد. او اگر بخواهد می تواند شوهرش را وکیل بگیرد و هرگاه خواست می تواند او را از وکالت عزل نماید.

آزادی همسر در ارتباط با معاملات مالی در این آیه قرآن بازتاب یافته که اعلام می کند " برای مردان بهره ای است از آنچه بدست می آورند و برای زنان هم بهره ای است از آنچه بدست می آورند."

لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُواْ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ (نساء، ۴)

قرآن هم چنین خطاب به شوهران، مقرر می دارد که "مجاز نیست که از آنچه به آن ها بخشیده اید (به عنوان مهر) چیزی را پس بگیرید."

وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا (بقره، ۲: ۲۲۹)

آیه دیگر در همین موضوع می گوید:

وَأْتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا (نساء، ۴: ۴)

بنابراین، شواهد نقلی، آزادی بنیادین زن متأهل را در انجام آنچه دوست دارند، نسبت به اموالشان مستقل از شوهرانشان انجام دهند، تأیید می کند. قانون اسلامی، هم این نظام استقلال در دارایی میان همسران را می پذیرد، مگر اینکه خود بخواهند مالکیت اشتراکی دارایی را انتخاب کنند.

طلب دانش و تعلیم حقی است که هم نسبت به علوم دینی و هم نسبت به علوم دنیوی برای مرد و زن به طور مساوی به رسمیت شناخته است. این درست است که تعلیم را به عنوان حقی هم برای مردان و هم برای زنان به رسمیت بشناسیم، اما در واقع چیز بیش از این است: در حقیقت این یک ضرورت است، یک واجب است که از حدیث صریح "طلب علم بر هر مسلمانی واجب است." استفاده می شود.

طلب العلم فريضة على كل مسلم.^۱

عبارت "هر مسلمان" شامل زنان هم می شود. در واقع نسخه دیگری از همین حدیث عبارت "مرد و زن" را هم در ادامه اش دارد. بیوه پیامبر

۱. سیوطی، الجامع الصغیر، ج ۲، ص ۹۷، حدیث ۵۲۶۴.

عایشه به عنوان یک عالم برجسته در میان اصحاب و سبباً مورد تحسین بود و اهمیت خاص او در علم به خاطر دانشش در قرآن و حدیث بود. پیامبر ﷺ هم زنی بنام شفا العداویه را استخدام نمود تا به همسرش حفصه خواندن و نوشتن بیاموزد. این سخن ابن حزم درست است که داشتن میزان میعنی از دانش در رابطه با ضروریات ایمانی که اسلام مقرر کرده است واجب است، ضروریاتی چون نمازهای یومیه، روزه گرفتن، زیارت حج و امثال این‌ها. بنابراین، از همگان خواسته شده است که دانش اولیه نسبت به حلال و حرام داشته باشند. در این زمینه هیچ تفاوتی میان مردان و زنانی که به صورت مساوی استحقاق این را دارند، و در واقع برایشان واجب است که بدنبال کسب دانش بروند، وجود ندارد.^۱

چهارم - به سوی یک نظام حقوق خانواده مساوات گرایانه

در عرصه حقوق زناسویی، آن دسته از قواعد فقهی که مخصوصاً به چند همسری و طلاق مربوط می‌شود، آنگونه که در مذاهب مختلف بسط یافته است، در اعصار جدیدتر مورد مذاقه قرار گرفته است. اصلاحات تقنینی که در بسیاری از کشورها بعد از دهه‌های اول قرن بیستم صورت گرفته است تغییری را در برابری همسران به همراه آورده است. در ارتباط با صلاحیت زنان در تصمیم‌گیری نسبت به عقد ازدواجشان، باید یادآور شد که این امر از سوی مکتب حنفی به صورت واضح به رسمیت شناخته شده است. دیگر مکاتب مهم اسلامی برای اعتبار عقد ازدواج رضایت ولی زن را حتی نسبت به یک زن بالغ هم لازم می‌دانند. فقهاء دلائل خودشان را دارند، اما این مقررات عمده‌تاً برخاسته از فقهی است که مستندات موجود در منابع آن امکان باز تفسیر دارند. به همین دلیل

۱. ابن محمد علی بن حزم، الاحکام فی اصول الاحکام، ج ۵، ص ۱۲۱.



مذاهب، منبع [مرتبط با] زناشویی را به صورت متفاوت تفسیر کرده‌اند. اصلاحات حقوق معاصر در این موضوع به صورت کلی با موضع حنفیه سازگار است، و حق یک زن بالغ در تصمیم‌گیری در باره عقد ازدواجش را به رسمیت می‌شناسند. براساس دیدگاه همه مذاهب مهم اسلامی زن صلاحیت حضانت و نگهداری از کودکان را دارد، هم چنین آن‌ها می‌توانند در شرایطی که در قانون مشخص گردیده، نظیر جنون همسر، بیماری غیرقابل علاج، ناتوانی از نگهداری و خشونت، تقاضای طلاق قضایی کنند. مقررات فقهی همین‌طور طلاق توافقی (مبارات)، و نیز طلاقى که در آن زن آغاز کننده فرایند طلاق است (طلاق خلع)، و نیز طلاق و کالتی (طلاق التفویض) را اجازه داده است. در این اخیری شوهر اختیار طلاق یک جانبه‌اش را به همسرش تفویض می‌کند که او می‌تواند به اختیار خودش آن را اعمال نماید. شوهر به عنوان رئیس خانواده شناخته می‌شود و مسئولیت حمایت از خانواده بلا واسطه‌اش را برعهده دارد. دیدگاه اساسی اسلام در باره طلاق در حدیثی ترسیم گردیده که آن را به عنوان "بدترین چیز مباح در چشم خداوند" معرفی می‌کند. اما روح این تعلیم در روزهای نخست اسلام به خوبی درک نشد، چون می‌دانیم که خلیفه عمر بن الخطاب مقررات طلاق را سخت‌تر ساخت، زیرا به صورت مکرر از آن سوء استفاده صورت می‌گرفت. عین ملاحظه در این اواخر عامل تحریک کننده پنهان برای اصلاحات قانونی بوده است که یا اختیارات طلاق یک جانبه شوهر را محدود کرده یا کاملاً برداشته است. در نتیجه این اصلاحات، طلاق عموماً به صورت یک موضوع قضایی در آمده

است که باید در دادگاه عدل تصمیم گرفته شود، و دیگر با ارادهٔ یک جانبهٔ شوهر [صورت نمی‌پذیرد].

قانون احوال شخصیه سوریه مصوب ۱۹۵۳ در سلسله مجموعه قوانین خاورمیانه‌ای اولین قانون بود که اصلاحات مهمی را در مقررات شرعی ازدواج و طلاقش بوجود آورد. این قانون در مقدمهٔ بخش مربوط به طلاقش مقرر می‌دارد که "متأسفانه اهداف و شرایط واقعی طلاق در اسلام به وسیلهٔ فقهای گذشته بد تفسیر شده و تحریف گردیده‌اند، فقهایی که اصول فکری شان منجر به فقدان امنیت در زندگی خانوادگی شده است"، و اینکه وسواس‌های افراطی شان به منظور جلوگیری از نقض قانون معمولاً نتیجهٔ عکس داده است. در چنین شرایطی، سیاست درست این بود که "در رحمت از سوی مقررات موجود در خود شریعت باز شود، تا به بنیادهای قانون طلاق در اسلام بازگردیم و خارج از مقررات چهار مذهب (سنی) قانونی انتخاب گردد که به سعادت عمومی منجر گردد." اصلاحات در قانون طلاق که در قانون سوریه اعمال گردید در عمل تا آن حد که انتظارش می‌رفت زیاد نبود. با این وجود یک اقدام مهم برای اصلاحات بعدی در دیگر کشورهای خاور میانه و آسیا محسوب می‌شد.^۱ قانون احوال شخصیه ۱۹۵۹ تونس تا آنجا پیش رفت که تمامی اشکال طلاق فرا قضایی را ملغی اعلام کرد، اعم از اینکه به صورت طلاق باشد یا به صورت توافق دو جانبه میان زوجین، و مقرر نمود که "هر نوع طلاق در خارج از دادگاه فاقد و جاهت قانونی است" (مادهٔ ۳۰). به دفاع از این ابتکار مهم، فقهای تونسی دست به تفسیر جدیدی از آیات قرآنی مربوط به این

1. Qantin Hugiiq al-'A'ilah, Decree Law no. 59, 1953; for further information in Syrian Law see J.N.D. Anderson, "The Syrian Law of Personal Status", BSOAS, XVII (1955), pp. 34-39.

موضوع (یعنی بقره، ۲: ۲۲۹، نساء، ۴: ۳۵) زدند، مخصوصاً آیه‌ای که طلاق خلع به ابتکار زن را معتبر می‌دانست (یعنی نساء ۴: ۳۵). این آیه بدون اینکه به جزئیات پردازد مقرر می‌دارد: اگر از جدایی همسران بیمناک هستید، یک داور از جانب مرد و یک داور از جانب زن تعیین کنید.

وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا

این فقهای تونسی استدلال کردند که ماهیت دقیق طلاق بگونه‌ای است که باید بدنبال حدی از نزاع اتفاق افتد، اما در اکثریت موارد هیچ فرصتی برای حکمیت در اختیار گذاشته نشده است. راه حل روشن مسئله این بود که شرط شود هیچ طلاقی جز با اجازه دادگاه مؤثر نیست. مقررات قرآنی فوق، البته در مقیاس محدودتر، در قانون ۱۹۲۹ مصر (ماده ۲۵) هم به کار گرفته شد، و بعدها در ۱۹۶۷ دادگاه عالی پاکستان هم از آن استفاده نمود. در قضیه خورشید بی‌بی و محمد امین^۱ دادگاه عالی پاکستان فرازهای قرآنی مربوطه را تفسیر نمود و به این نتیجه رسید که اگر قاضی تشخیص دهد که وضعیت سازگاری طرفینی که قرآن آن را مجسم نموده است امکان ندارد، دادگاه این اختیار را دارد که طلاق خلع را علی‌رغم میل شوهر اجراء کند.

دومین اصلاح تقنینی از آن دو اصلاحی که عمدتاً در نیمه دوم قرن بیستم وارد شد مربوط به چند همسری می‌باشد، که همانند طلاق منوط به حکم دادگاه گردید. براین اساس، مدعی تعدد زوجات می‌بایست واجد مجموعه شرایطی باشد که دادگاه را نسبت به شایستگی مالی و شخصی خود قانع سازد تا دادگاه حکمی را به نفع او صادر نماید. برخی از این

1. All Pakistan Legal Decision (1967), Shari'ah Court 97.

شرایط عبارت‌اند از ناباروری زوجۀ فعلی، وجود یک منفعت قانونی (از زوج مجدد)، رفتار عادلانه زوج و توانایی مالی او برای نگهداری از همسر دوم. برخی از کشورها رضایت همسر فعلی نسبت به پیشنهاد ازدواج را نیز شرط کرده‌اند که باید به دادگاه ارائه گردد.^۱ در یک سوی افراط اصلاحات تقنینی در مورد چند همسری قانون ۱۹۵۷ تونس قرار دارد که می‌گوید چند همسری ممنوع است. در سوی دیگر، قانون ۱۹۵۸ مغرب قرار دارد که مقرر می‌دارد "اگر میان زن اول و دوم خوف بی‌عدالتی وجود داشته باشد، چند همسری مجاز نیست. سوریه، عراق، پاکستان و مالزی با مشروط کردن تعدد زوجات به اجازهٔ دادگاه، راه وسط را اختیار کرده‌اند، و این اجازه تنها زمانی صادر خواهد شد که شرایط مشخصی را، نظیر آنچه که در بالا اشاره شد واجد باشد. این اصلاحات نیز مبتنی بر تفسیر جدیدی از آیات قرآنی مربوط به تعدد زوجات است (یعنی نساء، ۴: ۳ و ۱۲۹) که به تعدد زوجات اجازه می‌دهد اما در عین حال شرط می‌کند که اگر خوف دارید که نمی‌توانید عدالت را برقرار سازید یک زن بیشتر نگیرید.

فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً (نساء، ۳)

۱. درخصوص مالزی، قانون خانوادهٔ اسلامی (سرزمین‌های فدرال) سال ۱۹۸۴ شامل اصلاحات گسترده‌ای در قوانین چندهمسری و طلاق بود؛ با این حال، برخی از این اصلاحات توسط قانون اصلاحی خانوادهٔ اسلامی (سرزمین‌های فدرال) سال ۱۹۹۴ لغو شده‌اند. برای یک خلاصهٔ کلی از اصلاحات حقوق خانوادهٔ اسلامی در خاورمیانه و آسیا، از جمله افغانستان، ن. ک. به:

Mohammad H. Kamali, *Law in Afghanistan: A Study of the Constitutions, Matrimonial Law and the Judiciary*, Leiden, E.J. Brill, 1989, pp. 154ff and pp.189ff. For developments in Malaysia, see Mohammad H. Kamali, 'Islamic Law in Malaysia: Issue and Developments', *Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law*, vol. 4 (1997-98), pp. 153-80.

و سپس اعلام گردیده است که " شما نمی‌توانید بین زن‌ها به عدالت رفتار نمایید، هرچند که بر این کار تمایل زیاد داشته باشید".

وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ (نساء، ۱۲۹)

اصلاح طلبان معاصر استدلال نموده‌اند که از آنجا که خوف بی‌عدالتی تقریباً از همه موارد چند همسری انفکاک ناپذیر است، قرآن در حقیقت راه آن را بسته است. این کار یا به معنای منع کامل آن است یا به معنای وضع محدودیت‌های سنگین بر آن. از این رو این‌ها شرایط قرآنی در مورد چند همسری را قدرت قانونی بخشیده‌اند، بر خلاف رهیافت سنتی که این آیات را صرفاً ترغیب‌های اخلاقی می‌پنداشتند که مخاطب‌شان و جدان نیک شوهران است.^۱

به طور کلی می‌توان گفت که شروط قرآنی در باب ازدواج و طلاق متشکل از بیاناتی است که جا برای تفسیر را باز می‌گذارد. به عبارت دیگر، امکان این وجود دارد که رهیافت محدود کننده اختیار کنیم، آنگونه که علمای سابق کردند، و یا اینکه رهیافت مساوات گرایانه را برگزینیم که می‌خواهد میان حقوق و تکالیف همسران موازنه برقرار سازد. در قانون‌گذاری‌های قرن بیستم کشورهای اسلامی تا حد زیادی رهیافت دوم اتخاذ گردیده است. بسیاری از عالمان برجسته در دوره متأخر، به شمول محمد عبده، سید قطب، مصطفی المراقی، و محمود شلتوت به رهیافت متوازن گراییده‌اند و به فاصله گرفتن از دیدگاه بسیار محدود کننده‌ای که عموماً در گذشته اتخاذ شده بود توصیه کرده‌اند.^۲

1. See for further details, Kamali, Law in Afghanistan, pp. 130-158.

2. For a summary of their views, see Kamali, 'Divorce and Women's Rights' pp. 89ff.

اجازه دهید این بحث را با تکرار نظری که من در سال ۱۹۸۴ اظهار کردم به پایان برم، در آن زمان مقاله‌ای را در باره "طلاق و حقوق زن" به چاپ رساندم و در آنجا گفتم که "قانون اسلامی باید همگام با نیازهای جامعهٔ مسلمان رشد کند و نسبت به نیازهای آن پاسخگو باشد. رسیدن به این هدف بسیار معنی‌دارتر است تا همگامی با خواست سنتی وفاداری بی‌چون و چرا به اتوریت‌های گذشته".^۱

پنجم - وضعیت غیرمسلمانان

به صورت کلی می‌توان گفت که شریعت در حوزهٔ قانون عمومی و مسائل دنیوی، نسبت به شهروندان مسلمان و غیرمسلمان به صورت مساوی اجرا می‌شود، اما غیرمسلمانان آزادند که در مسائل مذهبی و رسوماتشان، نظیر ازدواج و طلاق از قوانین و سنت‌های خودشان پیروی کنند.

فقه‌های مسلمان میان دو نوع غیرمسلمان تفاوت قائل شده‌اند، که عبارت‌اند از غیرمسلمانی که به صورت دائم در سرزمین تحت سیطرهٔ مسلمین ساکن هستند، که از ایشان به **دیمی** (یا مواطنین) یاد می‌شود، و بیگانگانی که به ایشان امان داده شده است و بر اساس آن به صورت موقت و برای منظور خاص ساکن شده‌اند، و به **مستأمن** معروف‌اند. این بحث عمدتاً به دستهٔ اول مربوط می‌شود. در ارتباط با مستأمن به صورت خلاصه باید گفت که در مدت اقامتشان در سرزمین اسلامی، همانند مواطنین مستحق امنیت و حفاظت از جان و اموالشان هستند. در حالی که گروه دوم باید مالیات سرانه (جزیه) بدهند، مستأمن در اصل برای مدت چهار



ماه از پرداخت جزیه مستثنا است، و بر اساس برخی [نظریات] تا یک سال. اگر بخواهند برای مدت بیشتر بمانند آن‌ها نیز باید مالیات سرانه بدهند و اگر در نظر داشته باشند که به صورت دائم اقامت داشته باشند استحقاق این را دارند که شهروند شوند.^۱

قبل از اینکه به توضیح مستندات مرتبط با وضعیت غیرمسلمانان بپردازیم لازم است جمله‌ای در ارتباط با شیوه برخورد با این مستندات گفته شود. چون در قرآن شواهدی وجود دارد هم در دفاع از برابری بیان گردیده و هم به دفاع از نابرابری. در حقیقت بسیاری این فرازا را به دفاع از نابرابری بیان کرده‌اند، اما کسانی که این کار را کرده‌اند خواسته‌اند با بیان فرازهای مختلف نص به صورت بریده از دیگر اجزاء رهیافت تجزیه گرایانه‌ای را اتخاذ کنند. این دسته از مفسران جهان را به دو بخش دار الاسلام و دار الحرب تقسیم نموده‌اند و اصل جهاد را به عنوان بیان نهادینه شده‌ای از تلقی خصمانه اسلام نسبت به غیرمسلمانان می‌بینند. اما هستند کسانی که پس از سبک و سنگین کردن همه دو دسته دلیل نتیجه‌گیری می‌کنند و بر این اساس قادراند که به چشم‌انداز متفاوتی برسند و ضمناً از روش مورد استفاده گروه اول هم انتقاد می‌کنند.

در مورد اینکه اسلام برابری در کرامت ذاتی انسان را به رسمیت می‌شناسد میان دانشمندان مسلمان اتفاق نظر وجود دارد، اما در اینکه آیا اسلام برابری در برابر قانون را برای همه به صورت یکسان تضمین می‌کند اختلاف نظر است. متولی براین نظر است که برابری کامل در برابر قانون

۱. برای بررسی اختلاف نظر درباره این که دوره معافیت مالیاتی باید چهار ماه باشد یا یک سال، ن. ک. به: ماوردی، الاحکام السلطانیة، ص ۱۳۰؛ السنهوری، فقه الخلاف، ص ۱۸۵ و محمد سلام مذکور، معالم الدولة الاسلامیة، ص ۱۰۱.

به عنوان یک معیار در شریعت نیست. علی رغم معانی متفاوتی که برابری در مقاطع تاریخی مختلف و در زمینه‌های فرهنگی متفاوت داشته است، اگر کسی برابری در برابر قانون را به معنایی بداند که اکنون در قوانین اساسی بسیاری از کشورهای مسلمان تجسم یافته است، واضح است که هیچ‌گونه تبعیض میان شهروندان بر اساس دین را نمی‌پذیرد، همانگونه که برده‌داری، یا برتری مردان بر زنان را نمی‌پذیرد. بنابراین متولی نماینده‌ی یکی از دو دیدگاه مخالف بالا است که شریعت موافق این‌گونه تفاوت‌ها است. جایگاه قانونی ذمی‌ها و غیرمسلمانان با جایگاه شهروندان غیرمسلمان یکسان نیست، برده‌داری اجازه داده شده است و زنان از حقوق برابر برخوردار نیستند. او این نکته‌ی اخیر را با این [حکم] روشن‌تر می‌سازد که شریعت به یک مرد مسلمان اجازه داده است که با یک زن یهودی یا مسیحی ازدواج کند اما ازدواج یک زن مسلمان با یک غیرمسلمان را اجازه نمی‌دهد.^۱

مدافعین این دیدگاه دو آیه‌ی قرآن را بیان نموده‌اند که از این قرار است:

كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَ لَوْ آمَنَ أَهْلُ الْكِتَابِ لَكَانَ خَيْرًا لَهُمْ مِنْهُمُ الْمُؤْمِنُونَ وَ أَكْثَرُهُمُ الْفَاسِقُونَ (آل عمران، ۳: ۱۱۰)

قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَ لَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَ لَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَ رَسُولُهُ وَ لَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَ هُمْ صَاغِرُونَ (توبه، ۹: ۲۹)



دو نتیجه‌گیری از این فرازها صورت گرفته است. اول اینکه، مسلمانان نسبت به پیروان تمامی ادیان دیگر برتری دارند، چون به عنوان «بهترین امت» معرفی شده‌اند. دوم اینکه، مسیحیان و یهودیانی که اسلام را نمی‌پذیرند باید مغلوب گردیده، تحقیر شوند و مجبور به پرداخت باج (جزیه) گردند.^۱ مدافعین این نظریه به یک آیه قرآنی دیگر هم استناد می‌کنند که مسلمانان را به این صورت مخاطب قرار می‌دهد:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا الْيَهُودَ وَالنَّصَارَىٰ أَوْلِيَاءَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ
وَمَن يَتَوَلَّهُمْ فإِنَّهُ مِنَّهُمْ (مائده، ۵: ۵۱).

این در اصل مجموع مستندات است که به دفاع از نابرابری غیرمسلمانان و مسلمانان بیان شده است. شواهد موجود در سنت در مجموع مدافع برابری عمومی است و شواهد اندکی به دفاع از دیدگاه مخالف می‌توان یافت.

دیدگاه دوم که معتقد است اسلام در اصل مساوات‌گرا است، به غلبه مستندات در منابع نگاه می‌کنند و بر این باور است که برخی از موارد نابرابری میان مسلمانان و غیرمسلمانان، و همین‌گونه میان مردان و زنان موجه هستند و بنابراین، مخالف موضع اساسی برابری کلی میان آن‌ها نیست.

فرازهای قرآنی بسیار و احادیث فراوانی به دفاع از این دیدگاه بیان گردیده است. عالمان برجسته بسیاری از معاصرین، به شمول ابوزهره، محمود شلتوت، قرضاوی و محمصانی نیز به این موضوع و اکنش نشان

1. See for a discussion Costa Luca, 'Discrimination in the Arab Middle East' in Willem A. Veenhoven (ed.), Case Studies on Human Rights and Fundamental Freedoms, vol. 1, The Hague, 1975, pp. 211-40.

داده و چشم‌انداز تازه‌ای را که غالباً مخالف قواعد مکاتب فقهی عمده هستند بسط داده‌اند. این آراء در صفحات آتی به صورت مختصر بیان گردیده است. بحث با مروری بر مستندات بنیادین در باره ذمه آغاز می‌شود.

ششم - مروری بر مستندات اصلی

این بخش مروری خواهد داشت بر مستندات اصلی به دفاع از برابری ساکنین غیرمسلمان سرزمین‌های تحت حاکمیت مسلمانان. این افراد به عنوان ذمی، یا معاهد، شناخته می‌شوند، صرفاً به این دلیل که مقامات مسلمان خودشان را به حفاظت از آن‌ها در برابر دشمنی و آزار و اذیت متعهد ساخته‌اند. شواهد مؤید برابری در قرآن، سنت و سیره خلفای راشدین که به صورت برجسته در آثار فقه‌های مسلمان ظهور و بروز یافته است شامل سه فراز قرآنی و سه حدیث است که از این قراراند :

إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَالَّذِينَ هَادُوا وَالنَّصَارَى وَالصَّابِئِينَ مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ
الْآخِرِ وَعَمِلَ صَالِحًا فَلَهُمْ أَجْرُهُمْ عِنْدَ رَبِّهِمْ وَلَا خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ يَحْزَنُونَ
(بقره، ۲: ۶۲)

این یک اعلام صریح و عام در باره برابری است که میان مسلمانان و پیروان دیگر کتب آسمانی؛ یهودیان، مسیحیان و صابئین، از حیث پاداش در برابر اعمال نیک و ایمان به خداوند مقایسه صورت می‌گیرد. به عبارت دیگر، این نفس عمل است که معیار داوری و پاداش قرار می‌گیرد، بدون توجه به اینکه از کدام یک از ادیان آسمانی تبعیت شود. بنابراین، تقوی و درستکاری اخلاقی است که معیار تعالی به یک سطح و سیع‌تر است، چه در درون [دین] اسلام باشد یا خارج از آن. آیه قرآنی بعدی که ذیلاً نقل

خواهد شد، به تعامل اجتماعی و دوستی میان مسلمانان، یهودیان و مسیحیان اشاره دارد:

الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ وَ طَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَلٌّ لَكُمْ وَ طَعَامُكُمْ حَلٌّ لَهُمْ وَ الْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَ الْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ (مائده، ۵:۵)

این آیه مبادلات مفید، مهمان نوازی، و ازدواج میان مسلمانان، یهودیان و مسیحیان را تجویز می‌کند. به عبارت دیگر، قرآن [داشتن] روابط نیک و دوستی با مردمانی با عقاید متفاوت را تشویق می‌کند. از مواهب زندگی و منافع این جهانی، هرچیزی که برای مسلمانان جایز است برای پیروان دیگر ادیان هم جایز است. در یک آیه قرآنی دیگر اشاره صریح‌تری در این باره وجود دارد که از این قرار است:

لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَ لَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَ تُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ (ممتحنه، ۶۰: ۸)

چنانچه خصومت و بدرفتاری میان مسلمانان و همشهریان غیرمسلمان شان وجود نداشته باشد، آن‌ها باید با یکدیگر خوب و منصفانه رفتار نمایند. بر همین اساس، رفتار برابر جزء لاینفک منصفانه و خوب رفتار کردن با غیرمسلمانان است. چون غیرمحمتمل است که کسی "خوب و منصفانه" رفتار نماید اما در عین حال یک نظام تبعیض‌آمیز را برعلیه آنان بکار برد.

احادیث زیر هم در حمایت از برابری شهروندان غیرمسلمان در حقوق و تکالیف نقل شده است:

آن‌ها همان حقوقی را دارند که ما داریم و همان تکالیفی را دارند که ما داریم.

و لهم ما لنا و عليهم ما علينا^۱

آگاه باشید که هرکس بر هم‌پیمانی ظلم کند یا او را بر بیش از توانائی‌اش وادارد یا چیزی از او بگیرد یا نقصانی بر او وارد سازد یا چیزی از او بدون رضایتش بگیرد روز قیامت من خصم او خواهم بود.

ألا من ظلم معاهداً أو كلفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئاً أو انتقصه أو أخذ منه شيئاً بغير طيب نفسه فأنا حجيجه يوم القيامة.^۲

هرکس ذمی را آزار رساند من دشمن او هستم، و هرکس من دشمنش باشم در روز قیامت با او به خصومت خواهم پرداخت.

من آذى ذمياً فأنا خصمه و من كنت خصمه خصمته يوم القيامة^۳

بر اساس یک خبر دیگر، پیامبر ﷺ فرمود: من مسئولیت دارم که قصاص ذمی‌ها را بگیرم. با این جملات، بر اساس گزارش عبد الرحمن البیلمانی، پیامبر ﷺ دستور داد که مسلمانی را به خاطر قتل یک ذمی اعدام کنند.^۴

۱. القاسانی، بدائع الصنائع، ج ۷، ص ۱۰۰؛ الشوکانی، نیل الاوطار، ج ۷، ص ۴۷۳.

۲. ابو داود، سنن، ج ۲، ص ۲۶۵.

۳. السیوطی، الجامع الصغیر، ج ۲، ص ۴۷۳.

۴. الشوکانی، نیل الاوطار، ج ۷، ص ۱۲. و نیز بنگرید به: احمد مصطفی المراغی، تفسیر

المراغی، ص ۸۳.

احادیث دیگری هم وجود دارد که به عین مطلب تصریح نموده‌اند، که در آن‌ها پیامبر ﷺ به رفتار منصفانه و همراه با عطف و با غیرمسلمانان سفارش نموده است.

در مورد خلیفه عمر بن الخطاب هم نقل شده است که به جانشینانش توصیه نمود که به عهد خود پای‌بند باشند و با ذمی‌ها به نیکی رفتار نمایند، از آنان در برابر هجوم دفاع کنند و ایشان را به سختی وا ندارند. همین‌گونه نقل شده است که خلیفه علی در ارتباط با ذمی‌ها فرمود که "آن‌ها فقط به این منظور به ذمه در آمدند که جان و دارایی شان، همانند جان و اموال ما محافظت گردد."^۱

هفتم - دیدگاه‌های فقهی در باره ذمیان

در این بحث به صورت خلاصه مروری خواهیم داشت بر دیدگاه‌های فقهی مذاهب [فقهی] در باره موضوعاتی چون قصاص در مورد قتل که قربانی آن یک غیرمسلمان باشد، و شهادت غیرمسلمانان در دادگاه شریعت. موضوعات دیگری که لازم است بحث شود عبارت‌اند از اینکه آیا شهروندان غیرمسلمان از حقوق برابر برای احراز مناصب دولتی برخوردارند، و نیز؛ آیا در موضوعات اقتصادی و مالی از برابری بهره‌مند هستند یا خیر. دیدگاه‌های فقهی در باره شهروندان غیرمسلمانان به احوال شخصیه ایشان، نظیر ازدواج، طلاق و ارث هم گسترش می‌یابد.

در عرصه‌های جنایت و مجازات، به شمول قصاص، دیات در قتل‌های غیرعمد، یا دیه در جراحات بر شخص، راجح‌ترین موضع این است که شریعت میان شهروندان مسلمان و غیرمسلمان دولت اسلامی تفاوتی

۱. الفاسانی، بدائع، ج ۸، ص ۱۱۱، العیلى، الحریات، صص ۳۱۲-۳۱۳.

نمی‌گذارد. بر این اساس، عقیده بر آن است که آیه قرآنی مربوط به قصاص، که صریحاً "جان در برابر جان" (النفس بالنفس) را به عنوان فرمول بنیادین خود اعلام می‌دارد (مأئده، ۵: ۴۵) نسبت به همه به صورت یکسان به کار برده می‌شود. این موضع در یک آیه دیگر هم مورد تأیید قرار گرفته است که اعلام می‌کند "در تمامی موارد قتل برای شما قصاص تعیین گردیده است".

كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقَصَاصُ فِي الْقَتْلِ (بقره، ۲: ۱۷۸)

در اینجا هم به خود جنایت اشاره شده است، بدون اینکه هیچ‌گونه التفاتی به دینی شود که مرتکب جرم از آن پیروی می‌کند. این مطلب در حدیثی که اعلام می‌دارد جنایات عمدی قصاص دارند- العمد قود- مورد تأیید قرار گرفته است. این‌ها همگی قواعد عام‌اند و به گونه‌ای بیان گردیده‌اند که نسبت به همه مواردی که باید به کار روند به صورت یکسان به کار می‌روند. مسلمانی که به صورت عمد غیرمسلمانی را به قتل می‌رساند، و بالعکس، به صورت عام محکوم به قصاص است. این موضع فقه حنفی است که مستنداتی در سنت عملی پیامبر ﷺ هم دارد. سیره خلیفه علی ابن ابی طالب و عمر بن عبد العزیز هم به تأیید این موضع بیان می‌گردد، که مطابق گزارش‌ها، قصاص را در مواردی که ذمی توسط مسلمانی به قتل رسیده بود، تأیید کردند.^۱ بر این اساس، نقل شده است که پیامبر ﷺ به هنگام تأیید حکم قصاص یک مسلمان به جرم کشتن یک ذمی فرمود "من از هر کس دیگر شایسته ترم که به عهد خودم وفا کنم".

۱. الشوکانی، نیل الاوطار، ج ۷، ص ۶.

أنا أحق من و في بدمته^۱

خلیفه علی(ع) هم اظهار داشت که "ما به آن‌ها چیزی را می‌دهیم که آن‌ها به ما می‌دهد، چون خون ما مثل خون آن‌ها است و دیه آن‌ها مثل دیه ما است."^۲

به هر حال، اکثریت فقهای مذاهب اصلی معتقدند که مسلمان را نمی‌توان به خاطر قتل یک دمی کشت، و به توجیه این دیدگاه خود به حدیثی اشاره کرده‌اند که می‌گوید "مسلمان را نمی‌توان به خاطر قتل غیرمسلمان کشت"

لا يقتل المسلم بكافر^۳

در این ارتباط به حدیث دیگری هم استناد می‌شود که صریح نیست اما مع ذلک نقل می‌شود، و در [آن حدیث آمده است] که "خون مسلمانان با یک دیگر برابر است."

المسلمون تتكافأ دماهم

مفهوم ضمنی این حدیث آن می‌شود که خون غیرمسلمانان برابر نیست. مدافعان این دیدگاه این آیه قرآنی را، که بازهم صراحت ندارد، نیز نقل کرده‌اند که "اصحاب آتش و اصحاب بهشت برابر نیستند"

لَا يَسْتَوِي أَصْحَابُ النَّارِ وَأَصْحَابُ الْجَنَّةِ (حشر، ۵۹: ۲۰)

۱. العیلى، الحریات، ص ۳۳۱.

۲ الشوکانی، نیل الاوطار، ج ۷، ص ۱۳.

۳. ابو داود، سنن، ج ۶، ص ۳۲۸

و بر همین اساس نتیجه گرفته‌اند که این دو، برابر نیستند.

دیدگاه سوم در این موضوع که امام مالک و شیعه امامیه بدان معتقد است، این است که مسلمان در صورتی به جرم قتل یک ذمی قصاص می‌شود که قتل با انگیزه گرفتن مال او صورت گرفته باشد و در صورتی که قاتل یک جانی معتاد [به قتل] باشد. این دیدگاه نیز به مواردی استناد می‌کند که در زمان خلافت عمر و عثمان به این شیوه عمل گردیده است، اما بسیاری صحت و جزئیات گزارش‌های مربوط به این موارد را قبول نکرده‌اند.^۱

از سه دیدگاهی که تا کنون مورد بحث قرار گرفت، مشی حنفی‌ها ظاهراً سازگاری بیشتری با شروط قرآنی راجع به عدالت دارد، و به خصوص آیه‌ای که می‌گوید "خداوند شما را منع نمی‌کند از اینکه نسبت به کسانی که با شما به خاطر دین شما در جنگ نیستند با نیکي و انصاف رفتار نمایید".

لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ (ممتحنه، ۶۰: ۸)

با انصاف رفتار کردن با پیروان دیگر ادیان باید به این معنا باشد که در تمام ابعاد به آن‌ها حقوق برابر داده شده از ایشان محافظت صورت گیرد. این امر جوهر ذمه (تعهد)ی که دولت اسلامی به آن‌ها داده است، و پیامبر ﷺ به صورت واضح آن‌ها را شایسته حقوق برابر دانسته است، هم هست. در ارتباط با حدیثی که می‌گوید مسلمان به خاطر کشتن یک کافر کشته نمی‌شود، امام ابو حنیفه آن را اینگونه توجیه نموده است که «کافر»

۱. محمد بن احمد بن رشد قرطبی، بدایة المجتهد و نهاية المقتصد، ج ۲، ص ۳۳۴؛ العیلى،

در اینجا به معنای **کافر حربی** است، یعنی غیرمسلمان متحارب که تحت حمایت قرار داد ذمه نیست.^۱

فقه‌ها در مورد دیه یک ذمی در قتل خطأ که باید به ولی دم مقتول پرداخت گردد، هم اختلاف دارند. سه دیدگاه در این مورد وجود دارد، یک دیدگاه آن است که دیه ذمی نصف دیه یک مسلمان است، این دیدگاه امام مالک و خلیفه عمر ابن عبد العزیز است. ظاهراً این نظریه مبتنی بر حدیثی است که شخصی بنام عمر بن شعیب آن را از پدرش و او از پدرش نقل نموده است که پیامبر ﷺ فرمود: دیه یک کافر نصف دیه یک مسلمان است.

دیه الکافر عن نصف من دیه المسلم^۲

دیدگاه دوم دیه ذمی را یک سوم دیه مسلمان تعیین می‌کند. این نظر که متعلق به امام شافعی است، به خلیفه عمر و عثمان و تعدادی از علمای تابعین نسبت داده می‌شود. دیدگاه سوم بر آن است که دیه مسلمان و غیرمسلمان برابر است، و امام ابوحنیفه، و سفیان ثوری به این نظر معتقداند و این نظر هم به عمر و عثمان و تعدادی از علمای تابعین نسبت داده می‌شود. ابن رشد که این دیدگاه‌ها را ثبت نموده است، موضع ابوحنیفه را ارجح می‌داند و آیه قرآنی زیر را به حمایت از آن بیان می‌کند:

وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤَمَّنَةٍ (نساء، ۹۲:۴)

۱. الفاسانی، بدائع الصنائع، ج ۷، ص ۲۳۷؛ Ramadan, Islamic Law, p. 156.

۲. ابن رشد، بدایة، ج ۲، ص ۳۱۰.

این قاعده به صورت یکسان نسبت به مسلمانان و کسانی که با آنها پیمان اتحاد بسته‌اند به کار بسته می‌شود. ابوحنیفه هم به دفاع از این نظریه به حدیثی از زهری استناد می‌کند که در آن پیامبر ﷺ گفت: دیه یک یهودی، یک مسیحی و هر ذمی دیگر همانند دیه یک مسلمان است.

دية اليهودی و النصرانی و کل ذمیّ مثل دية المسلم.

گفته می‌شود که سیره عملی چهار خلیفه راشدین تا زمان اولین خلیفه اموی معاویه، که برای اولین بار نصف [دیه ذمی] را به بیت المال می‌داد و نصف دیگر را به بستگان متوفی، همین بوده است. سپس خلیفه عمر بن عبد العزیز به تقلیل دیه حکم داد، اما پرداخت به خزانه دولتی را متوقف ساخت و تنها پرداخت نصف دیه یک غیرمسلمان را به وراثت متوفی تجویز نمود.^۱ بنابراین، می‌توان این گونه [به قضیه] نگاه کرد که تغییر در میزان دیه غیرمسلمان نشان از پیشرفت‌های بعدی دارد که مستند روشنی در منابع اولیه نمی‌توان برایش یافت.

محمود شلتوت، شیخ متوفای الازهر، در اظهار نظری راجع به دیدگاه‌های مختلف مذاهب [فقهی] در این موضوع توجهش را به اصل اساسی شریعت معطوف داشته است که برابری تمام مردم از حیث حق حیات را تصدیق می‌کند. خون هیچ‌کس با ارزش‌تر از خون دیگری نیست، و قانون از این حیث هیچ‌گونه تفاوتی را میان مردم نمی‌پذیرد. شلتوت می‌افزاید که اختلاف نظر میان فقها در موضوع دیات و قصاص تنها در ارتباط با غیرمسلمانان نیست، بلکه در باره دیگر گروه‌های معین از اشخاص هم وجود دارد؛ نظیر پدر و پسر، مولا و برده، و حتی مرد و زن.



اما به نظر او این‌ها "فهم شخصی هستند و تنها به همان فقهایی مربوط می‌شود که این دیدگاه‌ها را بیان کرده‌اند و نه اینکه ضرورتاً بیانی باشد از اصول عام شریعت".^۱ شلتوت علاوه می‌کند که ممکن است فقها این قواعد استثنایی را با در نظر داشت شرایط رایج در روزگار خودشان استنتاج کرده باشند. آن‌ها معمولاً در اصول اساسی توافق دارند اما در ابعاد دیگر اختلاف دارند: در ارتباط باهمین موضوع، یعنی دیه و قصاص، لازم است یادآور شویم که همه فقها در مسئولیت جنایی مرتکب جنایات خشونت‌آمیز، بدون توجه به دین قربانی، توافق دارند، اما اختلاف‌شان در شیوه تعیین مجازات است.

عوده با نگاهی به برخی از این اختلافات مدرسی به این نتیجه رسیده است که موضع حنفی‌ها، که برابری میان افراد را بدون توجه به دین‌شان می‌پذیرد، پذیرفتنی‌تر و با قوانین جاری کشورهای مسلمان سازگارتر است و به همین دلیل عموماً ارجح دانسته می‌شود.^۲ مودودی به نوبه خود توجهش را به این نکته معطوف داشته است که شریعت در ارتباط با اجرای مجازات‌ها، مخصوصاً مجازات‌های حدی (حدود) میان مسلمانان و غیرمسلمانان تفاوتی نمی‌گذارد و این مجازات‌ها نسبت به همه به صورت یکسان اجرا می‌شود. اعم از اینکه در باره مجازات زنای محصنه سخن بگوییم، یا دزدی، یا نسبت ناروا دادن و غیره، هیچ تفاوتی بر بنیاد تعلقات دینی مرتکب جرم گذاشته نشده است. همین امر در ارتباط با قصاص و دیات هم باید مصداق داشته باشد.^۳

۱. شلتوت، الاسلام، ص ۳۲۶.

۲. عوده، التشریع الجنائی، ج ۲، ص ۱۲۳.

۳. سید ابو الاعلی مودودی، نظریه الاسلام السیاسیه، ص ۴۴.

در ارتباط با موضوع برابری در دادگاه عدل، شواهد موجود در سنت و سیره خلفای راشدین مؤید برابری غیرمسلمانان است و در این زمینه اختلافی وجود ندارد. پیامبر ﷺ در بیش از یک حدیث بر حقوق برابر اصحاب دعوی در گوش دادن و محاکمه منصفانه تأکید فرموده است. برهمین اساس، مطابق حدیثی، پیامبر ﷺ به هنگام اعزام علی بن ابی طالب (ع) به عنوان قاضی در یمن خطاب به او فرمود: هنگامی که اصحاب دعوی در حضور تو می‌نشینند، بدون اینکه سخن دیگری را بشنوی حکمی صادر نکن. چون بسیار محتمل است که با این کار دلایل صدور حکم برایت روشن گردد.

إذا جلس بين يدى الخصمان فلا تقضى حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الاول^۱

در یک حادثه بسیار معروف که به دو صحابه بزرگ، عمر بن الخطاب و علی بن ابی طالب مربوط می‌شود، نقل شده است که این دومی با یک یهودی نزاعی پیدا کرد و او را به محکمه‌ای برد که در آن عمر ابن الخطاب قاضی بود. عمر یهودی را با اسم خطاب کرد اما به علی از روی احترام با کنیه ابو الحسن خطاب کرد. این عمل نارضایتی علی را برانگیخت و هنگامی که عمر از علی پرسید که آیا او از اینکه با یک یهودی در دادگاه حاضر شده است ناراحت است، علی پاسخ داد که بر عکس او به این دلیل ناراحت است که عمر به صورت برابر رفتار نکرده است، چون در لحن کلامش و انتخاب عنوانی که برای اصحاب دعوی بکار برد تبعیض وجود

۱. بیهقی، السنن الکبری، ج ۱۰، ص ۱۳۷، زیدان، نظام القضاء فی الشریعة الاسلامیه،



داشت. نقل شده است که عمر این بیان را پذیرفت و از این [تذکر] سپاس گذار بود.^۱ این حادثه آغاز یک سلسله اقدامات اصلاحی شد که خلیفه عمر در ارتباط با فرایند دادرسی اتخاذ نمود. بعدها خلیفه نامه‌ای به قضات خود نوشت که در آن بر برابری در رفتار با اصحاب دعوی تأکید ویژه صورت گرفته بود. این نامه معروف عمر نصایح ذیر را شامل می‌شد:

با مردم در نشستن، در قضاوت، و در شیوه کلامتان
برابر رفتار کنید، تا زورمندان جانب‌داری شما را طمع نکنند
و ضعفا از عدالت شما ناامید نشوند.^۲

شریعت حافظ اموال شهروندان غیرمسلمان است و از آنان در برابر رفتار غیرمنصفانه و تبعیض‌آمیز دفاع می‌کند. در این ارتباط نقل شده است که در زمان خلافت خلیفه عمر یک زن فقیر تهی دست مسلمان از فروش خانه‌اش به حاکم محلی که آن را برای توسعه بنای مسجد گرفته بود خود داری کرد. او به خلیفه شکایت برد، و اوهم دستور داد خانه زن به او بر گردانده شود، و حاکمش را به خاطر تحت فشار گذاشتن زن توبیخ نمود.^۳

در عرصه قضاوت و اداء شهادت، اختیارات دادگاه شرعی شامل نزاع‌هایی نمی‌گردد که در آن هردو طرف دعوا غیرمسلمان است، مگر اینکه خود تقاضای این کار را بکنند. اما زمانی که یکی از طرفین دعوا مسلمان باشد، مورد تحت صلاحیت دادگاه شرعی قرار می‌گیرد. اما در

۱. و افی، حقوق الانسان، ص ۱۰۹.

۲. ابن قیم الجوزیه، الاعلام، ج ۱، ص ۷۲.

۳. محمد عبده، رسالة التوحید، ص ۱۸۸.

پیگردهای جنایی مسئله اینگونه نیست، چون قانون جنایی در اصل نسبت به همه اطراف تخصم به صورت یکسان اعمال می‌شود. تنها استثنا در این مورد جرایم با صبغه دینی است، نظیر شرب خمر و ارتداد، که تنها نسبت به مسلمانان اعمال می‌شود و شهروندان غیرمسلمان کلاً از آن مستثنا هستند.^۱

فقه‌های مسلمان نسبت به قبول شهادت غیرمسلمانان در دادگاه شرعی محدودیت‌های معینی را بیان نموده‌اند. به عنوان یک قاعده عام، شهروندان غیرمسلمان در دعاوی مربوط به دیگر غیرمسلمانان می‌توانند به عنوان شاهد پذیرفته شوند. همین طور در نزاع‌های مربوط به قراردادها و معاملاتی که در آن‌ها معمولاً مشارکت می‌کنند و به صورت آزادانه با شرکا و مشتریان‌شان، اعم از مسلمان یا غیرمسلمان، معامله می‌کنند، نیز عموماً به عنوان شاهد پذیرفته می‌شوند. در نزاع‌های معین دیگر، از قبیل نزاع‌های مربوط به ازدواج و طلاق، جرایم دینی و مسایل عبادی اسلامی، شهادت غیرمسلمانان در نزاع‌های که در آن مسلمانان در گیراند، پذیرفته نیست.^۲ این حکم بر بنیاد این تحلیل استوار است که اختلاف در دین زمینه شک را فراهم می‌سازد. بر اساس یک قاعده عام قانون مستندات مرتبط با اجرای مجازات، اتهام باید بدون شک و تردید به اثبات برسد، و به همین دلیل است که شهادت غیرمسلمانان استثنا شده است.

۱. برای تفصیل بیشتر ن. ک. به: العیلى، الحریات، ص ۳۲۴.

2. Cf. Mahmiid Shaltut, Figh al-Qur'an wa'l-Sunnah, Kuwait, Matabit Daral-Qalam, n.d. p. 69;

عثمان، الفكر القانونى الاسلامى: بين اصول الشريعة و تراث الفقه، ص ۲۶۹. و نیز ن. ک.

به: زحیلى، الفقه الاسلامى، ج ۷، ص ۵۸۶.



مقررات ارث عموماً بر برابری استوار است، هرچند نه ضرورتاً بر محبوبیت و دوستی. تفاوت دین مانع ارث است، این بدان معناست که هیچ‌یک از طرفین [ارث]، اگر به ادیان مختلف تعلق داشته باشند، صلاحیت ارث بردن از بستگانشان را ندارند. بنابراین، یک غیرمسلمان از بستگان مسلمانش ارث نمی‌برد، یا بالعکس.^۱ اما حد اقل بر اساس مذهب حنفیه، شخص مجاز است که به یک غیرمسلمان وصیت کند، و این قاعده‌ای است که تا حدودی می‌تواند برای جبران وضعیت دشوار عدم ارث میان بستگانی که به ادیان مختلف تعلق دارند مورد استفاده قرار گیرد. به هر حال، شهروندان مسلمان دولت اسلامی آزاداند که در عرصه‌های ازدواج، طلاق، ارث، و وصیت، آیین‌های مذهبی و امور مربوط به رسومات، به قوانین و رسومات خاص به خودشان عمل کنند. این مسئله شامل آن دسته از اعمال غیرمسلمانان هم می‌شود که ممکن است با شریعت در تعارض باشند، نظیر شرب خمر و یا مصرف گوشت خوک. غیرمسلمانان آزاداند که در این مسایل از مقررات خودشان تبعیت کنند مشروط به اینکه آن‌ها را در میان مسلمانان اشاعه ندهند. شهروندان غیرمسلمان در عرصه‌های بازرگانی و معاملات هم از آزادی کامل برخوردارند، همانگونه که در مالکیت اموال از آزادی برخوردارند، و نیز آزاداند که در فعالیت‌های اقتصادی و صنعتی مشارکت نمایند یا به عنوان شریک و همکار با هم‌تایان مسلمان‌شان بدون محدودیت تعامل داشته باشند. آن‌ها می‌توانند در هر مکانی که تمایل داشته باشند سکونت کنند و رسومات، امور مذهبی و فرهنگی‌شان را به هر نحو که بخواهند اجرا نمایند.

۱. ن. ک. به: الخلاف، السیاسة، ص ۹۴.

فقه‌های مسلمان عموماً قبول دارند که مسلمانان مجازند با غیرمسلمانان دوستی برقرار ساخته آن را توسعه دهند، و روابط همسایگی نیک با آن‌ها داشته باشند. همانگونه که قبلاً بیان گردید، قرآن به صورت واضح به مسلمانان اجازه می‌دهد که از غذایی که توسط غیرمسلمانان تهیه شده است استفاده کنند، به شمول گوشتی که توسط یهودیان و مسیحیان ذبح شده است، و به این طریق در یک فضای روابط اجتماعی دوستانه و محبت‌آمیز با آن‌ها مشارکت نمایند.^۱

در ارتباط با استخدام در مقامات دولتی، نمونه‌های تاریخی وجود دارد که نشان می‌دهد شهروندان غیرمسلمان در زمان خلافت خلفای راشدین در مقامات حکومتی، و در دوره‌های متأخرتر در مقام وزارت، به عنوان فرمانده ارتش و رئیس مدارس دینی استخدام می‌شدند.^۲ ماوردی این شواهد تاریخی را به صورت یک فرمول خاص ترجمه کرده است که ذمی‌ها می‌توانند در مقام وزیر (یعنی وزیر التنفيذ) منصوب گردند، اما نه در مقام نخست وزیر (وزیر التفویض)، و آن‌ها نمی‌توانند در اهل حلّ و عقد، یا کسانی که باز و بسته کردن امور بدست شان است، یعنی هیئت انتخاب کنندگان متشکل از بزرگان که امام بعدی را نامزد می‌کنند، شامل بشوند. دلیل این امر، به گفته ماوردی این است که نخست وزیر از قدرت سیاسی وسیعی بر حاکمان، ارتش و خزانه برخوردار است.^۳ شواهد تاریخی حاکی از آن است که در زمان اموی‌ها و عباسی‌ها غیرمسلمانان به تعداد وسیع و در مقامات بالای حکومتی استخدام شده بودند، و ظاهراً به دلیل

۱. همان.

۲. ن. ک. به: عبده، الاسلام و النصرانیة، ص ۱۹؛ و رسالة التوحید، ص ۱۸۵.

۳. الماوردی، الاحکام السلطانیة، ص ۲۲.



قدرت اقتصادی و ثروتشان بسیار نفوذ پیدا کرده بودند.^۱ کتب رهنمای فقهی کمی پیشتر رفته مقرر می‌دارد که ذمی‌ها می‌توانند به عنوان قاضی منصوب شوند، اما اختیاراتشان محدود به جامعه خودشان است. این قاعده ادامه همان محدودیت‌هایی است که بر قبول شهادت غیرمسلمانان در دادگاه شرعی تحمیل گردیده بود.^۲ به هر حال، اجماع عام وجود دارد که یک غیرمسلمان نمی‌تواند رئیس دولت یک سرزمین اسلامی شود.

اما شواهدی به نفع این دیدگاه وجود دارد که غیرمسلمان می‌تواند در نزاع میان مسلمانان قضاوت کنند. از آنجا که شهادت یک غیرمسلمان در باره یک مسلمان در مسائل مدنی/ غیردینی پذیرفته است، و از آنجا که بر اساس مذهب حنفی، صلاحیت قاضی شدن از قیاس با صلاحیت شاهد شدن بدست می‌آید، می‌توان نتیجه گرفت که غیرمسلمانان می‌توانند بدون درنظر داشت و ابستگی دینی طرفین دعوی، به عنوان قاضی منصوب شوند. به نظر می‌رسد که این تحلیل کمیته *علمای* ترکیه تدوین کننده مجله الاحکام را قانع کرده باشد، چون هیچ اشاره‌ای به و ابستگی دینی قاضی در مواد مربوط به این موضوع وجود ندارد. ماده ۱۷۹۴ که شرایط قاضی را بیان می‌کند، عمدتاً داشتن دانش شریعت و آگاهی از قوانین رایج مملکت را معین می‌کند، اما قید نمی‌کند که قاضی باید یک مسلمان باشد. همین امر در ماده مربوط به شهادت (ماده ۱۷۰۵) در

۱. العیلى، الحریات، ص ۳۱۹.

۲. ن. ک. به: متولی، مبادی، ص ۳۹۷.

مجله هم مصداق دارد. بر اساس این ماده شاهد باید فرد درستکار دارای حسن سابقه باشد، اما هیچ قیدی وجود ندارد که باید مسلمان باشد.^۱

در باب مالیات، شهروندان غیرمسلمان موظف به پرداخت «جزیه» هستند؛ مالیات سرانه‌ای که تقریباً هم‌سطح نرخ زکات است. زکات یک عبادت و واجب دینی و از ارکان اسلام است؛ بنابراین غیرمسلمانان از آن معاف‌اند. جزیه جایگزین زکات نیست، بلکه سهمی از هزینه‌های تأمین امنیت و حمایت دولتی است. غیرمسلمان همچنان از خدمت سربازی معاف‌اند، زیرا جهاد و دفاع نظامی، تکلیفی دینی است. البته اگر غیرمسلمانی خواستار مشارکت در ارتش باشد، پذیرفته می‌شود و در این صورت، از پرداخت جزیه معاف خواهد شد. اگر دولت اسلامی نتواند از جان و مال غیرمسلمانان در برابر دشمن دفاع کند، موظف است جزیه را به آنان بازگرداند.^۲ جزیه تنها بر افراد توانمند وضع می‌شود؛ از این‌رو بیماران، سالخوردگان، کودکان، زنان و راهبان از آن معاف‌اند.^۳

در مقابل، شواهدی وجود دارد که ذمی‌ها (غیرمسلمانان تحت حمایت دولت اسلامی) همانند مسلمانان حق برخورداری از بیت‌المال دارند؛ حتی از محل زکات. چنان‌که خلیفه عمر به یهودیان از بیت‌المال کمک مالی اختصاص داد و به آیه‌ای از قرآن استناد کرد که دریافت‌کنندگان زکات را «فقر و نیازمندان» معرفی می‌کند، بدون ذکر قید دینی.^۴

۱. قاض، نظریة الدولة، ص ۶۹.

۲. مذکور، معالم الدولة، ص ۴۲۲.

۳. تفصیل را ن. ک. در: ماوردی، الاحکام، ص ۱۴۳؛ العیلى، حریات، ص ۳۲۵.

۴. ابو یوسف، الخراج، ص ۱۴۴.



در جمع‌بندی می‌توان گفت با توجه به تغییرات گسترده در ساختار حکومت و اینکه قوانین مالیات و سربازی امروزه به‌طور یکسان بر همه شهروندان اجرا می‌شود، جزیه به‌عنوان یک مالیات جداگانه، دیگر موضوعیت ندارد. پافشاری بر اجرای تاریخی جزیه بدون توجه به شرایط جدید، ممکن است به بی‌عدالتی بینجامد که قرآن آن را ممنوع دانسته است.

یوسف قرضاوی نیز می‌گوید: اساساً مانعی ندارد که دوگانه «زکات-جزیه» به‌طور کامل حذف شود و زکات به‌عنوان مالیات رفاهی بر همه شهروندان مسلمان و غیرمسلمان وضع گردد. غیرمسلمان آن را نه از باب عبادت، بلکه به‌عنوان مالیات اجتماعی می‌پردازد. این اقدام هم با عدالت سازگار است و هم اداره نظام مالی را ساده‌تر می‌سازد.^۱

هشتم - بررسی دیدگاه‌های متفکران معاصر

گذشته از آرای محمود شلتوت درباره قصاص و یوسف قرضاوی درباره جزیه که پیشتر بیان شد، بسیاری از دانشمندان و فقیهان برجسته معاصر در دهه‌های اخیر، برداشت برابرگرایانه‌تری از شریعت درباره حقوق شهروندان غیرمسلمان ارائه کرده‌اند. این دیدگاه‌ها ارزشمند است؛ زیرا نوآورانه، ناظر به زمان، و مبتنی بر اجتهاد سازگار با تحولات اجتماعی است و می‌کوشد میان شرایط جدید زندگی اجتماعی و اصول اساسی شریعت پیوند برقرار کند. اهم این آرای مدرن را می‌توان به صورت زیر خلاصه کرد:

۱. یوسف القرضاوی، فقه الزکات، ج ۱، ص ۹۸-۹۹.

ابوزهرة در تفسیر آیه «ای مردم! ما شما را از یک مرد و زن آفریدیم و شما را ملت‌ها و قبایل قرار دادیم تا یکدیگر را بشناسید؛ گرامی‌ترین شما نزد خدا پرهیزکارترین شماست» (حجرات، ۱۳:۴۹) روح برابری طلبانه این بیان قرآنی را برجسته می‌سازد. او تأکید می‌کند که این آیه، بنیان مساوات همه شهروندان در برابر قانون را بدون تبعیض بر اساس ثروت، رنگ، قومیت یا دین پی‌ریزی می‌کند. تنها معیار برتری، تقوا و رفتار اخلاقی است.^۱

محمود شلتوت نیز با اشاره به همین آیه، می‌گوید: اسلام انسان‌ها را از یک سرشت و امت واحد می‌داند و لازمه این وحدت، برابری همگان در حقوق و تکالیف است. عدالت که هدف غایی دین است، بدون برابری تحقق نمی‌یابد.^۲

راشد الغنوشی نیز با تأکید بر جایگاه محوری عدالت در قرآن که حدود بیست‌وهشت آیه در آن درباره عدالت، قسط و دادگری آمده،^۳ بیان می‌کند که قرآن عدالت را تنها برای مسلمانان واجب نکرده، بلکه برای همه انسان‌ها واجب کرده است. حتی در برخورد با دشمن نیز رعایت عدالت لازم است.^۴

۱. ابو زهره، تنظیم الاسلام، ص ۳۱.

۲. شلتوت، الاسلام، ص ۴۶۴.

۳. به صورت کلی‌تر، به صورت مستقیم یا غیرمستقیم بیش از دوصد توصیه بر علیه بی‌عدالتی در قرآن وجود دارد. ن. ک. به:

f. Majid Khadduni, The Islamic Conception of Justice, Baltimore, The John Hopkins University Press, 1984. pp. 9-10.

۴. راشد الغنوشی، حقوق المواطنة: حقوق غیرالمسلم فی المجتمع الاسلامی، ص ۴۸.



محمصانی نیز بر این باور است که «برادری بشر» یکی از اصول بنیادین اسلام است و اسلام همه انسان‌ها را امت بزرگ واحد می‌داند.^۱ او این ادعا را به وحدت‌گرایی (توحید) پیوند می‌دهد و توحید را زمینه‌ساز وحدت نوع انسان معرفی می‌کند. از نظر او، رسالت پیامبر اسلام جهانی و انسانی بوده و آیات متعددی از قرآن بر پیام جهانی او گواهی می‌دهد: «ما تو را نفرستادیم مگر برای بشارت و بیم دادن به همه مردم» (سبأ، ۲۸:۳۴؛ همچنین شوری ۱۵:۴۲ و سبأ ۲۶:۳۴).

فضل‌الرحمن نیز بر این نکته تأکید می‌کند که در سوره‌های پایانی قرآن که کوتاه، پرنفوذ و کوبنده‌اند، دو پیام اساسی همواره تکرار شده است: یکتایی خدا و مساوات انسان‌ها. او میان توحید و برابری اجتماعی رابطه‌ای مستقیم می‌بیند: «قرآن می‌خواهد بگوید هنگامی که خدا یکی است، انسانیت نیز باید واحد باشد.»^۲

محمصانی در ادامه توضیح می‌دهد که اسلام، ساختارهای قبیله‌ای و امتیازهای جاهلی مبتنی بر نسب‌گرایی را که در عرب جاهلی رواج داشت، از میان برد. اسلام همه را به توحید و برابری فراخواند. پیامبر نیز این پیام را در حدیثی آشکار بیان فرمود:^۳

«از ما نیست کسی که برای تعصب قومی بجنگد، یا به آن دعوت کند، یا در راه آن بمیرد.»^۴

۱. محمصانی، ارکان، ص ۲۶۰.

2. Rahman, 'The Status of the Individual in Islam', p. 323.

۳. محمصانی، ارکان، ص ۲۶۱.

۴. السیوطی، الجامع الصغیر، ج ۲، حدیث ۷۶۸۴؛ محمصانی، ارکان، ص ۲۶۷.

لَيْسَ مِنَّا مَنْ دَعَا إِلَى عَصِيَّةٍ، وَ لَيْسَ مِنَّا مَنْ قَاتَلَ (عَلَى) عَصِيَّةٍ، وَ لَيْسَ مِنَّا مَنْ مَاتَ عَلَى عَصِيَّةٍ

قرضاوی دو نوع برادری در اسلام را متمایز می‌کند: برادری انسانی (الإخاء الإنسانی) و برادری دینی (الإخاء الدینی). وی می‌گوید قرآن هر دو را به رسمیت شناخته است. «مؤمنان با یکدیگر برادرند» بیانگر برادری دینی است، اما این برادری در تعارض با برادری انسانی نیست، بلکه مکمل آن است.

قرضاوی این تحلیل را بر فهم خود از آیه آغازین سوره نساء («شما را از یک نفس آفریدیم») استوار کرده و نتیجه می‌گیرد که این دو سطح از برادری گسترده و هم‌افزا هستند.^۱

عبدالقادر عوده نیز می‌نویسد: اسلام «برابری مطلق و بدون قید» را برای همه بشریت، بدون هرگونه ترجیح یا امتیاز برای انسان، گروه یا نژادی بر دیگری تجویز می‌کند؛ این شامل برابری زن و مرد و حاکم و محکوم نیز هست.^۲ او برای اثبات این دیدگاه به احادیثی استناد می‌کند، از جمله:

«مردم همچون دندانه‌های شانه برابرند.»

الناس سواسية، كأسنان المشط

و:

۱. القرضاوی، الخصائص، ص ۸۴.

۲. عوده، التشریع الجنائی، ج ۱، ص ۳۵.

«خداوند شما را از تکبر جاهلی و افتخار به نسب برکنار داشت؛ همه شما فرزندان آدمید و آدم از خاک آفریده شده است.»^۱

إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَ جَلَّ قَدْ أَذْهَبَ عَنْكُمُ غِيَّةَ الْجَاهِلِيَّةِ وَ فخرها بِالْآبَاءِ. أَنْتُمْ بَنُو آدَمَ وَ آدَمُ مِنْ تَرَابٍ.

محمد سلام مذکور می‌گوید: در دوران معاصر، ملیت و دین از یکدیگر تفکیک شده‌اند؛ قوانین کشورهای اسلامی نیز این دو را جداگانه مورد توجه قرار می‌دهند. از این رو، پیروان ادیان مختلف در حقوق شهروندی برابرند و در تکالیف مالیاتی و نظام وظیفه نیز تفاوتی میان آنان وجود ندارد. بنابراین منطقی است که از معیارهای قدیمی، که مبتنی بر تمایزات دینی بود، فاصله بگیریم و مسئله را از زاویه عدالت و برابری عمومی بررسی کنیم.^۲

الغنوشی نیز تأکید می‌کند که اصل برابری در اسلام درباره همه انسان‌ها از جمله غیرمسلمانان، قطعی و غیرقابل تردید است. اختلاف نظرهای جزئی فقها درباره وضعیت غیرمسلمانان بیشتر ناشی از تفاوت‌های اعتقادی و شرایط اجتماعی و سیاسی دوران گذشته بوده است. به نظر او، تلاش برای یکسان‌سازی مطلق حقوق همه انسان‌ها - بدون توجه به تفاوت‌های ارزشی و دینی - ممکن است خود نوعی بی‌عدالتی باشد. تحمیل اموری که با باور دینی گروهی ناسازگار است، در حقیقت از روح برابری و عدالت فاصله می‌گیرد.^۳

۱. ابوداود، سنن، کتاب الآداب، حدیث ۵۱۱۶.

۲. مذکور، معالم، ص ۱۰۴.

۳. الغنوشی، حقوق المواطنة، ص ۷۲.

مرتضی مطهری در تبیین نگاه قرآن به برابری، میان «برابری مثبت» و «برابری منفی» تفاوت می‌گذارد. برابری منفی یعنی نادیده گرفتن همه تفاوت‌های طبیعی و حذف تمایزهای اکتسابی با هدف یکسان‌سازی؛ اما برابری مثبت یعنی فراهم کردن فرصت‌های برابر برای همه افراد و نفی امتیازهای خیالی و ظالمانه.^۱ به گفته او، قرآن جامعه «طبیعی» را ترسیم می‌کند، در برابر جامعه‌ای که مبتنی بر تبعیض است. در این جامعه طبیعی، هر نوع رابطه مبتنی بر استثمار انسان از انسان مردود است.

مطهری بر اساس آیه «ما روزی شما را در دنیا تقسیم کردیم و برخی از شما را بر برخی دیگر برتری دادیم تا یکدیگر را به خدمت گیرید» (زخرف، ۴۳:۳۲)،

نَحْنُ قَسَمْنَا بَيْنَهُمْ مَعِيشَتَهُمْ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَرَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ
دَرَجَاتٍ لِّيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا سُخْرِيًّا

توضیح می‌دهد که قرآن یک نوع «سودرسانی متقابل» و «به‌کارگیری دوطرفه توانایی‌ها» را در روابط اجتماعی ترسیم می‌کند. تفاوت‌های طبیعی انسان‌ها سبب می‌شود هرکس با توانایی بیشتری، افراد بیشتری را جذب کند. مثلاً شخصی با توان علمی بالا، شاگردان بیشتری را به سوی خود می‌کشاند؛ اما این یک‌سویه نیست، بلکه هرکس نیز در زمینه‌ای دیگر برتری دارد و دیگران را تحت تأثیر قرار می‌دهد. این همان مفهوم «تسخیر متقابل» است؛ یعنی قدرت و اثرگذاری دوطرفه، و نه سلطه یک‌جانبه یک طبقه بر دیگری.^۲

1. Mutahhari, Fundamentals of Islamic Thought, p. 95.



توفیق شاوی نتیجه می‌گیرد که بسیاری از احکام فقهی در باره حقوق و آزادی‌های غیرمسلمانان، برآمده از «اجتهادهای موقعیتی» بوده؛ یعنی محصول شرایط جنگی و تنش‌های سیاسی دوران گذشته میان مسلمانان و دیگر دولت‌ها. اما با تغییر شرایط در عصر حاضر که - روابط کشورها عمدتاً مبتنی بر معاهده و رفتار متقابل است - ضروری است این احکام در پرتو اصل برابری بازنگری شوند. به نظر او، باید از همه احکامی که با نظام جدید برابری شهروندان، اعم از مالیات، خدمت نظامی و مناصب دولتی، ناسازگار است، فاصله گرفت؛ جز منصب «رئیس کشور» که به دلیل ماهیت کاملاً دینی آن، مخصوص مسلمانان است. شاوی همچنین همانند قرضای معتقد است که مانعی ندارد غیرمسلمانان نیز همانند مسلمانان «زکات» بپردازند، البته نه به عنوان عبادت، بلکه به عنوان مالیات رفاهی.^۱

در پایان، نویسندگان متفق‌اند که قرآن و سنت پیامبر، بنیان عدالت و برابری میان همه انسان‌ها، اعم از زن و مرد و مسلمان و غیرمسلمان، را تأیید می‌کنند. هرگونه تفسیر متفاوت که به تبعیض و نابرابری بینجامد، هم از روح عدالت فاصله می‌گیرد و هم از منطق قرآن. برخلاف برخی دیدگاه‌های فقیهان در قرون گذشته که تحت تأثیر شرایط اجتماعی دوران خود، میان زن و مرد یا مسلمان و غیرمسلمان تمایز قائل شده‌اند، فضای فکری و اجتماعی جهان معاصر کاملاً با برابری فراگیر سازگار است. بسیاری از علما و اندیشمندان قرن بیستم نیز خواستار بازخوانی شجاعانه و روشن‌گرانه قرآن و سنت در پرتو این اصل شده‌اند.

۱. ن. ک. در: مقدمه الشاوی بر کتاب حقوق المواطنة غنوشی، صص ۲۶-۲۷.

فصل سوم

عدالت (عدل)

یکم. معنا و تعریف

«عدل» در لغت به معنای قرار دادن هر چیز در جایگاه صحیح خود است؛ همچنین به معنای رفتار برابر با دیگران یا رسیدن به حالت تعادل در رفتار با آن‌ها (التسوية فی المعاملة) است. بنابراین، عدل (یا عدالت) به معنای درستی و انصاف اخلاقی است، زیرا به این معناست که چیزها باید در جایی که به آن تعلق دارند، قرار گیرند. عدالت ارتباط نزدیکی با برابری دارد، زیرا هدف آن رسیدن به حالت تعادل در توزیع حقوق و وظایف، و امتیازات و مسئولیت‌ها در جامعه است. با این حال، عدالت و برابری یکسان نیستند، به این معنا که تحت شرایط خاص، عدالت ممکن است تنها از طریق نابرابری یا توزیع نابرابر ثروت به دست آید.^۱ عدالت از بسیاری جهات یک مفهوم جهانی است، زیرا به نظر نمی‌رسد معنای اصلی آن بین سنت‌های حقوقی بزرگ جهان تفاوت چندانی داشته باشد.

۱. ضیاء الدین الریس، النظرية السياسية الإسلامية، ص ۳۲۵؛ العمارة، الاسلام و حقوق

الانسان، ص ۶۵؛

Anwar Ahmad Qadri, Islamic Jurisprudence in the Modern World, 2nd edn., Lahore, Shah Muhammad Ashraf Press, 1987, p. 480.



ارسطو عدالت را به عنوان پرهیز از افراط و تفریط در توزیع اشیاء، و تنظیم مجدد و جبران در جایی که تعادل به هم خورده است، تعریف کرد. در هردو جنبه عدالت، یعنی عدالت اصلاحی و عدالت توزیعی در این تعریف، عدالت به عنوان یک مفهوم اجتماعی در نظر گرفته می‌شود، زیرا ناظر به روابط اجتماعی است و اگر در جایی فردی در انزوای کامل از جامعه زندگی کند، این تعریف از عدالت معنای چندانی نخواهد داشت. با این حال، هم در اندیشه اسلامی و هم در اندیشه غربی، عدالت به عنوان یک فضیلت اخلاقی و صفتی از شخصیت در داخل یا خارج از بافت اجتماعی نیز فهمیده می‌شود. اندیشه یونان باستان عدالت را به عنوان جنبه‌ای از شخصیت فرد تصور می‌کرد. در این راستا، افلاطون عدالت را به عنوان استقامت روح فرد توصیف کرد، و ارسطو آن را یکی از فضایل لازم برای داشتن یک زندگی عالی می‌دانست.

افلاطون در کتاب «جمهوری» خود این دیدگاه را مطرح کرد که عدالت به معنای ارتباط هماهنگ بین بخش‌های مختلف یک بافتار اجتماعی است. هر شهروند باید وظیفه خود را در جایگاه معین خود انجام دهد و کاری را انجام دهد که طبیعتش با آن بهترین سازگاری را دارد. بنابراین افلاطون به جامعه‌ای آرمانی اما طبقاتی نظر داشت که در آن مردم به صورت طبیعی نابرابر بودند، با این حال عدالت فضیلتی برتر بود که شاه-فیلسوف از آن برخوردار بود. بنابراین، دولت «جمهوری» یک دولت متمرکزی است به وسیله عقل آزاد برترین انسان‌ها اداره می‌شود، نه با حاکمیت قانون. عدالت نیز بیشتر در حاکمیت انسان‌ها تبلور می‌یافت تا حاکمیت قانون. مفهوم عدالت نزد ارسطو ریشه در برابری، فضیلت اخلاقی و توزیع عادلانه ثروت داشت. با این حال، او نیز فرد را دارای نقش یا جایگاه ثابتی در یک ساختار اجتماعی کاملاً تعریف شده می‌دانست. مفهوم

فضیلت فردی با انجام نقش و وظیفه اجتماعی خاصی که بر عهده یک شخص بود، مرتبط بود. بنابراین، فضیلت و عدالت ارتباط نزدیکی با ساختار اجتماعی داشتند. خود فردی، اصلاً خود نبود و پرسش‌های ناظر به ارزیابی [اشخاص] عمدتاً پرسش‌هایی از واقعیت اجتماعی بودند.^۱

سیسرو نیز در کتاب «در باره وظایف» و نظریه قانون طبیعی، عدالت را فضیلتی می‌داند که در شخصیت درونی انسان‌ها ریشه دارد و مطابق با «قانون طبیعت» است؛ کیفیتی است که دارنده آن انسان خوب نامیده می‌شوند. سیسرو قانون طبیعی را همان «عقل سلیم می‌داند که با طبیعت مطابق است و نه مجلس سنا و نه مردم نمی‌توانند آن را تغییر بدهند». مخالفت با این قانون طبیعی یا تلاش برای محدود کردن آن غیراخلاقی است. بنابراین عدالت ارتباط نزدیکی با «قانون طبیعت» فروعی دارد که ریشه در ساختار فیزیکی و روانی انسان دارد. طبیعت از انسان مقدار معینی غذا و خواب می‌طلبد و او را به عقل، عشق، آزادی و مالکیت مجهز کرده است؛ ویژگی‌هایی که هیچ نظریه مناسبی درباره عدالت نمی‌تواند از آن‌ها چشم‌پوشی کند. از دید نظریه کلاسیک قانون طبیعی، «اصول معینی از رفتار انسانی وجود دارد که باید توسط عقل انسانی کشف شود و قانون ساخته دست بشر برای معتبر بودن باید با آن‌ها مطابقت داشته باشد».^۲ متفکران مسیحی قرون وسطی که در ابتدا پذیرش این نظریه برایشان دشوار بود، بعدها متقاعد شدند که قانون طبیعت را با قانون خدا

1. Cf. Edgar Bodenheimer, *Jurisprudence, the Philosophy and Method of the Law*, 2nd edn., Englewood Cliffs (New Jersey), Prentice Hall, 1991, pp. 179-89; R.M.W. Dias, *Jurisprudence*, 5th edn., London, Butterworth, 1985; Stephen Mulhall and Adam Swift, *Liberals and Communitarians*, Oxford, Blackwell, 1992, p. 80.

2. L.A. Hart, *The Concept of Law*, Oxford, Clarendon Press, 1961, p. 186.

یکی بدانند. کلیسا بدین ترتیب مبین قانون طبیعی شد و معتقد بود که قانون طبیعی محصول اراده خداست و با دستورات او مطابقت دارد.¹

عدالت با برابری یا «استحقاق عادلانه» و یا حتی درستکاری اخلاقی مترادف نیست. بلکه یک فرآیند، یک تعادل پیچیده و متغیر بین عوامل بسیاری است که برخی از آن‌ها نیز نسبی و قابل تغییر هستند. برابری برای مردمان و فرهنگ‌های مختلف معانی متفاوتی داشته است. در زمانی که فناوری به اندازه کافی برای فراهم کردن امکانات آموزشی برای همگان توسعه نیافته بود، تصمیم به محدود کردن تمام اشکال آموزش عالی به مردان به این دلیل که زنان در خانه مورد نیاز بودند، لزوماً یک تصمیم دل‌خواهانه نبود. به همین ترتیب، هیچ توافق فراگیر در مورد اینکه چه چیزی تبعیض غیرموجه است وجود ندارد.

اثر تأثیرگذار جان رالز، «نظریه‌ای در باب عدالت»، بازگشتی به سنت قرارداد اجتماعی فیلسوفان قرن هفدهم و هجدهم بود. اگر گروهی از افراد آزاد و منطقی در یک «وضعیت نخستین» خیالی برخورداری از برابری و انصاف گرد هم آیند، چه اصولی را برای اداره نهادهای اساسی اجتماعی و سیاسی خود انتخاب می‌کنند؟ دستور کار اصلی، توافق بر سر مجموعه‌ای از اصول برای توزیع حقوق و مسئولیت‌های اساسی به شیوه‌ای است که بتوان آن را عادلانه توصیف کرد. یکی از ویژگی‌های حیاتی این وضعیت نخستین این است که شرکت‌کنندگان آن از ویژگی‌های شخصی، موقعیت اجتماعی و دوره تاریخی خود بی‌اطلاع هستند. این «پرده جهل» تصمیم را بی‌طرفانه و اجماع بر سر آن را ممکن می‌سازد. در این شرایط، افراد بر این اصل کلی توافق خواهند کرد که تمام ارزش‌های اجتماعی، از جمله

1. Bodenheimer, Jurisprudence, p. 212.

آزادی، فرصت‌های اجتماعی و درآمدها، باید به طور مساوی توزیع شوند، مگر اینکه توزیع نابرابر این ارزش‌ها به نفع همگان باشد. هرگونه نابرابری اجتماعی و اقتصادی که تحمل می‌شود باید به نفع محروم‌ترین اعضای جامعه باشد. ادعا می‌شود که نظریه قرارداد اجتماعی این مزیت را دارد که این ایده را منتقل می‌کند که اصول عدالت آن‌هایی هستند که توسط افراد منطقی انتخاب می‌شوند و نظریه عدالت بخشی از نظریه انتخاب عقلانی است.^۱

مرتبط دانستن عدالت و فضیلت فردی در نظریه کلاسیک با ملاحظات معاصر در مورد عدالت بسیار متفاوت است. نظریه‌پردازان معاصر، عدالت را به عنوان مسئله‌ای برای فرد و دولت مفهوم‌پردازی می‌کنند تا از یک سو اصول مربوط به رابطه بین فرد و نهادهای سیاسی را تعیین کنند، و از سویی دیگر حقوق افراد را مشخص سازند؛ و همچنین شرایطی را که بر اساس آن فرآورده‌های همکاری اجتماعی و اقتصادی توزیع خواهد شد، تعیین کنند.

به عنوان یک اصطلاح فنی، «عدالت اجتماعی» (العدالة الاجتماعية) اغلب، هم در کاربرد انگلیسی و هم عربی آن، با عدالت اقتصادی برابر دانسته می‌شود. البته عدالت اجتماعی، عدالت اقتصادی را شامل می‌شود، و لی این دو یکسان نیستند. هر دو به توزیع عادلانه ثروت در جامعه نظر دارند و این بدان معناست که عدالت اقتصادی، به هر حال، از مؤلفه‌های اساسی عدالت اجتماعی است. دستیابی به عدالت اقتصادی بدون عدالت اجتماعی ممکن است، اما برعکس آن ممکن نیست. به عنوان مثال، عدالت

1. John Rawls, A Theory of Justice, Cambridge, Harvard University Press, 1971, pp. 11ff.-

اجتماعی وضعیتی را نمی‌پذیرد که در آن قدرت‌های سیاسی و آزادی‌ها به طور ناعادلانه توزیع شده‌اند، با این حال این برای عدالت اقتصادی مشکلی نخواهد بود. بنابراین، عدالت اجتماعی مفهومی گسترده‌تر است زیرا به ساختار و سیاست‌های یک جامعه و به نهادهای سیاسی، حقوقی، اقتصادی و اجتماعی آن اشاره دارد.^۱

حال به دیدگاه مسلمانان بپردازیم. «قضاء»، کلمه عربی برای دادرسی یا تصمیم‌گیری قضایی، در لغت به معنای اجرا، یعنی اجرای حکم یا حکم شریعت است. معنای لغوی «قضاء» در کاربرد حقوقی آن نیز بازتاب یافته است، زیرا «قضاء» به عنوان اعلام حکم شریعت در مورد یک اختلاف به شیوه‌ای که طرفین دعوا را ملزم می‌کند، تعریف شده است.^۲ این بدان معناست که قاضی قانون را وضع نمی‌کند؛ وظیفه او اعلام و اعمال آن بر اختلافی است که نزد او آورده شده است. همچنین به این معناست که یک حکم قضایی، آنچه را که حرام است حلال نمی‌کند یا برعکس. از آنجا که قاضی حکم شریعت را به منظور اجرا در یک مورد خاص اعلام می‌کند، و نه نظر خود را، حکم حاصله تنها پس از اعلام او، و مشروط به اعلام او قابل اجرا است. اجرای فوری تصمیمات قضایی معتبر، که یک اصل اساسی «قضاء» در اسلام است، نیز بر این تحلیل استوار است که تصمیمات قضایی توسط قضات آگاه و عادل به منظور حل و فصل اختلافات بین مردم تأیید و اعلام می‌شود. بنابراین، تصمیمات قضایی نباید به تأخیر

1. J. Arthur & N. Shaw, Justice and Economic Distribution, 2nd edn., Englewood Cliffs (New Jersey), Prentice Hall, 1991, p. 5; Nait-Belkacem, 'Social Justice', in Gauhar (ed.), The Challenge of Islam, London, The Islamic Council of Europe, 1978, p. 48.

۲. ن. ک. به: زیدان، نظام القضاء، ص ۱۲: القضاء هو الإخبار عن حکم شرعی علی سبیل

الإلزام، و نیز بنگرید به: الزحیلی، الفقه الاسلامی، ج ۶، ص ۷۸۵.

بیفتد، زیرا تأخیر بی دلیل می تواند زیان بار باشد و ممکن است جوهر عدالت را تضعیف کند. به عبارت دیگر، عدالت برای مؤثر بودن باید سریع باشد و عدالت با تأخیر اغلب به معنای انکار عدالت است.

اکثریت (جمهور) علمای مسلمان معتقدند که تصمیمات قضایی ماهیت اخباری (اعلامی) دارند و تنها بر شواهدی که در دادگاه ارائه می شود تکیه می کنند و نه بر هیچ حقیقت پنهانی که توسط شواهد پشتیبانی نشود. بر اساس این دیدگاه، تصمیمات قضایی حقیقت محض را اعلام نمی کنند؛ بلکه صرفاً به دنبال اعلام حقیقت آنگونه که شواهد نشان می دهد، هستند. در برابر جمهور، امام ابوحنیفه معتقد است که احکام قضایی لزوماً بدنبال کشف حقیقت است، و نه تنها بر ظواهر، بلکه به باطن امور نیز اهتمام دارد، به ویژه در حوزه عقود و فسخ ها (العقود و الفسوخ). بنابراین، اگر مردی ادعا کند که زن معینی با او ازدواج کرده اما آن زن انکار کند، و سپس مرد موفق شود دو شاهد دروغین بیآورد و ادعای خود را ثابت کند و قاضی در نتیجه آن ها را زن و شوهر اعلام کند، آن زن بر او حلال می شود. به همین ترتیب، اگر قاضی دستور جدایی دهد یا همان زوج را طلاق یافته اعلام کند، حکم قابل اجراست، حتی اگر مرد طلاق را انکار کند، به شرطی که قاضی نداند که شاهدان دروغ گفته اند و همچنین موضوع در حوزه صلاحیت او بوده باشد.^۱

عدالت یک تکلیف جمعی (فرض کفایی) بر عهده کل جامعه است که باید در همه زمان ها حفظ شود و هرگز رها نشود، هرچند در عمل ممکن است تنها شایسته ترین افراد به آن عمل کنند. این تکلیف به طور خاص متوجه کسانی است که از بالاترین صداقت برخوردارند، به شریعت آگاهند

۱. الزحیلی، الفقه الاسلامی، ج ۶، ص ۷۵۶.

و قادر به انجام این وظیفه هستند. حکم اولیه مذاهب پیشرو این بود که قاضی باید مجتهد باشد، یعنی بتواند حکم شرعی را از منابع آن استنباط و بر اساس رأی خودش قضاوت کند. تنها در شرایط ضروری که یافتن مجتهد دشوار بود، به یک مقلد اجازه داده می‌شد که به عنوان قاضی منصوب شود. هر کس که شرایط لازم را داشته باشد، چه مرد و چه زن، می‌تواند به منصب قضا منصوب شود. با این حال، این نکته آخر، پاسخ‌های متفاوتی را از سوی مذاهب برانگیخته است. اکثریت، همانطور که در فصل قبل ذکر شد، معتقدند که زنان صلاحیت قاضی شدن را ندارند، حکمی که بر اساس یک قیاس نسبتاً مبهم با منصب امام استوار است. امام ابوحنیفه معتقد است که زنان صلاحیت تصدی منصب قضا را در تمام اختلافات به جز در جرایم حدی (حدود) و قصاص، دارند. اما ابن جریر طبری، به درستی، معتقد است که زنان صلاحیت قاضی شدن در تمام اختلافات را دارند. طبری معتقد بود که مهمترین صلاحیتی که یک فرد باید برای قاضی شدن داشته باشد، تبحر در شریعت است و تفاوت جنسیت ربطی به این موضوع ندارد.

طبری قیاس بین قاضی و امام را نامعتبر می‌دانست زیرا این یک قیاس مع الفارق بود. زیرا امام در تئوری رهبر جهاد است و به همین دلیل تنها یک مرد صلاحیت امام شدن را دارد. اما از آنجا که قاضی مجبور نیست ارتش را در جنگ رهبری کند، یک زن نیز به همان اندازه برای انتصاب به منصب قضا صلاحیت دارد.

دوم. دیدگاه قرآن درباره عدالت

عدالت یک فضیلت برتر است و در تمام مظاهر گوناگون خود، یکی از اهداف اصلی اسلام به حساب می‌آید، تا جایی که در رتبه پس از اعتقاد به

یگانگی خداوند (توحید) و پیامبری (رسالت) حضرت محمد ﷺ قرار دارد. از صحابه برجسته، عبدالله بن مسعود، نقل شده است که پیامبر ﷺ فرمود: «نشستن به عنوان قاضی [در یک اختلاف] بین دو نفر برای من از هفتاد سال عبادت فضیلت بیشتری دارد.»^۱ سرخسی نوشته است: «برپا داشتن عدالت، پس از ایمان به خدا، شریف‌ترین عمل عبادی و بزرگ‌ترین وظیفه‌ای است که به پیامبران سپرده شده است [...] و بزرگ‌ترین هدف خلافت انسان بر روی زمین است.»^۲ پیامبر ﷺ در حدیثی اعلام کرد که «هفت دسته از مردم هستند که خداوند آن‌ها را در روزی که هیچ سایه‌ای جز سایه او نیست، در زیر سایه خود پناه خواهد داد. [یکی از آن‌ها] امام عادل است.»^۳

سَبْعَةٌ يُظِلُّهُمْ اللَّهُ فِي ظِلِّهِ يَوْمَ لَا ظِلَّ إِلَّا ظِلُّهُ: إِمَامٌ عَادِلٌ

خداوند در حدیث قدسی از طریق پیامبرش چنین فرمود: «ای بندگان من! من ظلم را بر خود حرام کرده‌ام و آن را در میان شما نیز حرام گردانیده‌ام. پس از ظلم کردن به یکدیگر بپرهیزید.»^۴

يَا عِبَادِي إِنِّي حَرَّمْتُ الظُّلْمَ عَلَى نَفْسِي، وَ جَعَلْتُهُ بَيْنَكُمْ مُحَرَّمًا، فَلَا تَظَالُمُوا،

۱. همان، ج ۶، ص ۷۴۰.

۲. شمس الدین السرخسی، المبسوط، ج ۱۶، ص ۵۹-۶۰.

۳. مسلم، مختصر صحاح مسلم، ص ۱۴۷، حدیث ۵۳۷.

۴. التبریزی، مشکات، ج ۲، حدیث ۲۳۲۵.

قرآن در جای دیگر اعلام می‌کند که «خداوند به عدالت و نیکی فرمان می‌دهد» (النحل، ۹۰:۱۶)

إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ

و «ای کسانی که ایمان آورده‌اید، برای خدا به پا خیزید [و] گواهان به عدالت باشید» (المائدة، ۸:۵).

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ

نتیجه اینکه عدالت در اسلام یک تکلیف است و ارتکاب ظلم حرام است.^۱

محوریت عدالت در ساختار ارزشی اسلام در آیه قرآنی زیر به وضوح به تصویر کشیده شده است:

ما پیامبران خود را با دلایل روشن فرستادیم و با آن‌ها کتاب و میزان را نازل کردیم تا مردم به عدالت قیام کنند. (الحديد، ۲۵:۵۷)

قَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ

عبارت «پیامبران ما» تأیید می‌کند که عدالت هدف همه کتب آسمانی شناخته شده برای بشر بوده است. این متن همچنین نشان می‌دهد که عدالت باید مطابق شریعت باشد و با معیارهای آن سنجیده شود. ابن قیم جوزیه جوهر این بیان قرآنی را زمانی دریافت که مشاهده کرد: «عدالت هدف و مقصود غایی اسلام است. خداوند کتاب‌ها و پیامبران را فرستاده است تا عدالت را در میان مردم برقرار سازد [...] هر راهی که

۱. ن. ک. به: الزحیلی، الفقه الاسلامی، ج ۶، ص ۷۱۸.

به عدالت منجر شود، جزء لاینفک دین است و هرگز نمی‌تواند با آن در تضاد باشد.^۱ ابن قیم بدین ترتیب تأیید کرده است که حتی اگر چیزی در شریعت برای نشان دادن جهت عدالت یافت نشود، باز هم باید برای آن تلاش کرد و نتایج چنین تلاشی همیشه با اسلام در هماهنگی خواهد بود. راه رسیدن به عدالت را شریعت نشان داده و تنظیم می‌کند، اما از آنجا که عدالت یک هدف برتر است، تلاش برای رسیدن به آن فقط به عدالت تحت حاکمیت قانون محدود نمی‌شود، بلکه باید در همه سطوح، در داخل یا خارج از قانون موجود، دنبال شود. ابن قیم در عبارت دیگر می‌نویسد: «شارع راه‌ها و وسایل رسیدن به عدالت، یا هیچ یک از نشانه‌ها و علائم آن را، محدود نکرده است، به گونه‌ای که برخی شیوه‌ها را باطل دانسته باشد [...] او عدالت را به عنوان هدف برتر خود اعلام کرد و همچنین برخی از وسایل رسیدن به آن را توضیح داد، اما سپس فرمان داد که به طور کلی، اساس تمام دادرسی‌ها و حکومت‌ها باشد.»^۲

این همچنین به این معناست که هیچ رویکرد خاصی در حوزه‌های فلسفه، سیاست اجتماعی یا حقوق که موجب استثنای دیگران شود، توصیه نمی‌شود. بنابراین رویکرد اسلام به عدالت باید جامع و فراگیر باقی بماند و هر راهی که به عدالت منجر شود، با شریعت هماهنگ تلقی می‌شود. آیه مورد بحث همچنین در این نکته صراحت دارد که عدالت باید از طریق دستورالعمل‌ها و استانداردهای صحیحی که توسط وحی الهی تعیین شده است، اجرا شود. قرآن به وضوح عدالت را در حال اجرا تحت حاکمیت قانون پیش‌بینی می‌کند.

۱. ابن قیم الجوزیه، الطرق الحکمیة، ص ۱۶.

۲. ابن قیم الجوزیه، اعلام، ج ۴، ص ۳۷۳.

درک قرضای از احکام قرآن و سنت در مورد عدالت نیز او را به این نتیجه می‌رساند که هیچ چارچوب مشخصی برای چگونگی اجرای آن تعیین نشده است. بنابراین، امکان تفسیر و اجتهاد نسبت به شیوه دقیق اجرای اوامر و نواهی شریعت در باب عدالت، وجود دارد. شاخه قضایی دولت اسلامی از خاستگاه ساده آن در زمان پیامبر ﷺ و خلفای راشدین، در دوره‌های بعدی توسعه یافت و حوزه‌های قضایی جدیدی مانند مظالم اضافه و اصلاح شد. این بدان معناست که خداوند متعال عدالت را می‌خواهد اما راه و ابزارهای رسیدن به آن را مشخص نکرده و هیچ وسیله یا روش خاصی را که بتواند به عدالت منجر شود، باطل اعلام نکرده است. بنابراین، تمام وسایل، رویه‌ها و روش‌هایی که امر عدالت را تسهیل، اصلاح و پیش می‌برند و شریعت را نقض نمی‌کنند، معتبر هستند.^۱

قرضای می‌افزاید، این را می‌توان در مورد «حسبه»، یعنی امر به معروف و نهی از منکر نیز گفت که در روزهای اولیه اسلام به شکل ساده‌ای آغاز شد اما با گذشت زمان و یژگی‌ها و شاخه‌های مختلفی پیدا کرد. برخی از وزارتخانه‌ها و ادارات دولتی امروزی، مانند بهداشت، امور اجتماعی، شهرداری‌ها، حمل و نقل و پلیس، اکنون و ظایفی را انجام می‌دهند که زمانی به محتسب سپرده شده بود. همه این‌ها را می‌توان مظاهر مناسب آن اصل دانست.^۲

معیارهای قرآنی عدالت فراتر از ملاحظات نژاد، دین، رنگ و عقیده است، زیرا مسلمانان موظفند با دوستان و دشمنان خود یکسان عدالت

۱. یوسف القرضای، مدخل لدراسة الشريعة الاسلاميه، ص ۱۷۷.

۲. همان، ص ۱۷۸.

ورزند و در همه سطوح عادل باشند «حتی اگر علیه خودتان، والدین و بستگانتان باشد، خواه ثروتمند یا فقیر باشند» (النساء، ۱۳۵:۴).

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا

بر اساس خطاب قرآنی دیگر، «دشمنی با قومی شما را از عدالت باز ندارد. عادل باشید، که این به تقوا نزدیکتر است.» (المائدة، ۸:۵)

وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ

در مورد روابط با غیرمسلمانان، قرآن همچنین می‌فرماید: «خداوند شما را از نیکی کردن و عدالت ورزیدن با کسانی که در دین با شما نجنگیده‌اند و شما را از خانه‌هایتان بیرون نکرده‌اند، باز نمی‌دارد» (الممتحنه، ۸:۶۰).

لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ

مفسران قرآن به این نتیجه رسیده‌اند که این احکام برای همه ملت‌ها و پیروان همه ادیان، در واقع برای کل بشریت، اعمال می‌شود. عدالت یک تکلیف قرآنی است، به همین دلیل به پیامبر ﷺ گفته شد: «اگر داوری می‌کنی، بین آن‌ها با عدالت داوری کن» (المائدة، ۴۲:۵)

وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ

و «ما کتاب را به راستی بر تو نازل کردیم تا بین مردم بر اساس آنچه خدا به تو آموخته است داوری کنی» (النساء، ۱۰۵:۴).

إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ.

امام موظف به تعیین قاضی است، همانطور که قرآن امر می‌کند: «ای کسانی که ایمان آورده‌اید، برپاکندگان عدالت باشید» (النساء، ۱۳۵:۴).

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ

علاوه بر این، از پیامبر ﷺ خواسته شد که اعلام کند: «بگو: من به کتابی که خدا نازل کرده است ایمان آوردم و مأمورم که بین شما به عدالت داوری کنم» (الشوری، ۱۵:۴۲).

وَقُلْ آمَنْتُ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ مِنْ كِتَابٍ وَأُمِرْتُ لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمْ.

این آیه همچنین تصویر قرآن از خودش را نشان می‌دهد: کتابی که خدا نازل کرده است عمدتاً به تبیین اصول ایمان و عدالت اختصاص دارد. سید قطب از تدبر در قرآن به این نتیجه رسیده است که بر اساس شریعت، عدالت حق ذاتی همه انسان‌ها است.^۱ همین نتیجه را محمد افضل الله، رئیس وقت دیوان عالی پاکستان، زمانی که در مورد ارزش عدالت در رابطه با اعتقاد به یگانگی خدا (توحید) و پیامبری (رسالت) حضرت محمد ﷺ تأمل می‌کرد، گرفت. از نظر او، به دلیل جایگاه والای «عدل» در قرآن، این مفهوم بلافاصله بعد از توحید قرار گرفته است. بنابراین «عدالت حق اساسی همگان بدون هیچ‌گونه تبعیضی است».^۲

۱. سید قطب، فی ضلال القرآن، ج ۲، ص ۶۸۹.

2. Muhammad Afzal Zullah, 'The Application of Islamic Law in Pakistan', presentation given at the International Islamic University Malaysia, 6 September 1991, where the present writer was a participant.

عینیت عدالت اسلامی با این واقعیت نیز تأیید می‌شود که طرح و برنامه اساسی عدالت در قرآن گنجانده شده است. از آنجا که هیچ عامل انسانی اختیار نسخ یا تغییر قرآن را ندارد، معیارهای اساسی عدالت در اسلام فراتر از نسبیت زمان و مکان قرار دارند.^۱ این تعهد جاودانه به عدالت در متنی که خداوند متعال عدالت را به عنوان مهر سخن درخشان خود اعلام می‌کند، مورد تأکید قرار گرفته است: «و سخن پروردگارت به راستی و داد سرانجام گرفته است و هیچ تغییردهنده‌ای برای کلمات او نیست» (الانعام، ۱۱۵: ۶).

وَمَتَّ كَلِمَتُ رَبِّكَ صِدْقًا وَ عَدْلًا لَا مُبَدِّلَ لِكَلِمَاتِهِ

بر اساس نظر ابوزهره، مفهوم قرآنی عدالت، عدالت مطلق (العدالة المطلقة) است، زیرا فراگیر، بی‌طرفانه و جهانی است. با این حال، ابوزهره با عجله می‌افزاید که سایر نظام‌های حقوقی جهان همگی رویکردهای متمایز خود را به عدالت دارند، اما بیشتر آن‌ها نسبی هستند و تحت تأثیر عواملی مانند وضعیت پیشرفت مادی، واقعیت تاریخی و چشم‌انداز فلسفی قرار دارند.^۲ ابوزهره در این زمینه به روایتی اشاره کرده است که در آن شخصی از پیامبر بزرگوار ﷺ پرسید آیا می‌تواند اسلام را در چند کلمه برای او خلاصه کند. پیامبر ﷺ در پاسخ، این قطعه قرآنی را تلاوت کرد: «خداوند به عدالت، احسان و بخشش [از مال خود] به خویشان فرمان می‌دهد و از ناشایستگی، بدی و بی‌قانونی نهی می‌کند» (النحل، ۱۶: ۹۰).^۳

1. Muhammad Muslehuddin, *Philosophy of the Islamic Law and the Orientalists*, 2nd edn., Lahore, Islamic Publications Ltd., 1980, p. 106

۲. ابو زهره، تنظیم الاسلام، ص ۳۱.

۳. همان.

إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ

این فراز به سه فضیلت و سه رذیلت اشاره دارد. فضایل برجسته‌ای که در اینجا ذکر شده‌اند همگی اجتماعی هستند زیرا عدالت، احسان و سخاوت به دیگران را تشویق می‌کنند.

هم‌نشینی «احسان» (نیکی به دیگران) با «عدل» دامنه عدالت را به ملاحظات انصاف و برابری گسترش می‌دهد. در حالی که عدالت عمدتاً توسط قانون تنظیم می‌شود، دامنه «احسان» با انطباق با قوانین رسمی محدود نمی‌شود.^۱ احسان می‌تواند شامل بخشش و پاسخ دادن بدی با نیکی، انجام یک کار خیر یا سخاوتمند بودن با کسانی باشد که نه ادعای عدالت کرده‌اند و نه آن را خواسته‌اند. اشاره به کمک مالی در متن، آشکارا ابعاد مادی عدل و احسان، هردو را برجسته می‌کند.

اقامه عدالت امانتی است که خداوند متعال بر عهده انسان نهاده است و مانند سایر امانت‌ها، انجام صحیح آن باید با احساس مسئولیت فراتر از انطباق با قوانین خاص هدایت شود. قرآن بدین ترتیب در خطابی به مؤمنان می‌فرماید: «خداوند به شما فرمان می‌دهد که امانت‌ها را به صاحبانشان بازگردانید، و هنگامی که بین مردم داوری می‌کنید، با عدالت داوری کنید» (النساء، ۵۸:۴).

إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ

1. See for a discussion of this ayah and some of its other jurisprudential implications, Kamali, *Principles of Islamic Jurisprudence*, pp. 225ff.

این واقعیت که اشاره به «امانات» در این قطعه بلافاصله با اشاره به عدالت دنبال می‌شود، به این معناست که عدالت یکی از مهم‌ترین «امانات» است.^۱ وجود «امانات» به صورت جمع همچنین نشان می‌دهد که «امانات» مفهومی گسترده‌تر است که شامل حکومت، شهادت دادن، مراقبت از یتیمان یا اموال وقفی و غیره می‌شود.^۲ اما همانطور که از شأن نزول آن پیداست، متن مورد بحث در درجه اول خطاب به مسئولان امور جامعه، یعنی اولی الامر، است که مخاطبان اصلی آیات قرآنی هستند که امانت برقراری یک حکومت عادلانه را امر می‌کنند.^۳

عدالت در قرآن با مفهوم موازی خلافت، یعنی حق حکومت یا جانشینی انسان بر روی زمین، در هم تنیده است. رابطه بین این دو این است که عدالت جزء اساسی خلافت است (سعد، ۳۸:۲۶). از آنجا که هم عدالت و هم خلافت از امانت نشأت می‌گیرند، نتیجه می‌گیریم که دیدگاه قرآنی عدالت به سیاست نیز گسترش می‌یابد. این را می‌توان به عنوان یک نقطه تفاوت بین مفاهیم اسلامی و غربی عدالت ذکر کرد. دانش غربی عدالت را شامل دو نوع اصلی دانسته است: عدالت کیفری و عدالت توزیعی. در مقابل، فقهای مسلمان عدالت قرآنی را به سه موضوع اصلی مرتبط کرده‌اند که علاوه بر دو بخش آشنا، به انتخاب و انتصاب مقامات دولتی نیز گسترش می‌یابد. این باید مطابق با توانایی‌های فردی باشد: شایسته‌ترین (الاصلاح) نامزد در میان افراد موجود باید انتخاب شود.^۴ این

۱. ن. ک. به: الرازی، فخر الدین بن عمر، التفسیر الکبیر، ج ۳، ص ۳۵۳.

2. See for details, Kamali, 'The Limits of Power in an Islamic State', pp. 323-53.

۳. ابن تیمیه، السیاسة الشرعیة فی اصلاح الراعی و الرعیة، ص ۶.

۴. همان، ص ۵؛ احمد، اصول النظام، ص ۲۲۹.

بعد از عدالت در تعداد زیادی از احادیث و همچنین در سیره خلفای راشدین توضیح داده شده است.

مفهوم قرآنی عدالت به فضیلت شخصی و استانداردهای برتری اخلاقی که مؤمن به عنوان بخشی جدایی‌ناپذیر از خداآگاهی و تقوا به کسب آن توصیه می‌شود نیز گسترش می‌یابد:

«عادل باشید، که این به تقوا نزدیکتر است» (المائدة، ۵:۸). پیامبر ﷺ خود به مؤمنان دستور داد که «از خدا بترسید و با فرزندان خود عادل باشید».^۱ قرآن همچنین به مؤمنان می‌گوید که «وقتی سخن می‌گویید، با عدالت سخن بگویید، حتی اگر علیه کسی باشد که به شما نزدیک است.» (الانعام، ۱۵۲:۶)

وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ

قرآن پس از تثبیت عینیت مفهوم عدالت، خود، به موارد و زمینه‌های خاص آن نیز اشاره می‌کند. یکی از این موارد، لزوم عدالت در رفتار با یتیمان است که موضوع چندین آیه در قرآن است:

و به مال یتیم نزدیک نشوید مگر به بهترین و جهه، تا به سن رشد کامل برسد، و پیمانه و ترازو را با عدالت تمام دهید. (الانعام، ۱۵۲:۶؛ همچنین نگاه کنید به الفجر، ۸۹:۱۷؛ الضحی، ۹۳:۹؛ الماعون، ۱۰۷:۲)

وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا بِالْكَيْلِ وَالْمِيزَانِ بِالْقِسْطِ

۱. النووی، ریاض الصالحین، حدیث ۱۸۷۲.

اشاره به رفتار منصفانه در پیمانها و و زن‌ها در متن فوق، موضوع چندین قطعه دیگر در قرآن نیز هست، جایی که بر عدالت در معاملات بازار تأکید شده و نشان‌دهنده صداقت فرد یا افراد درگیر در آن است. حتی سوره‌ای در قرآن (سوره ۸۳) با عنوان «المطففین» (کم‌فروشان) وجود دارد که در آن، فروشندگان متقلب را با خشم خدا تهدید می‌کند، «کسانی که و قتی برای خود پیمانه می‌کنند، تمام می‌گیرند اما و قتی برای دیگران پیمانه می‌کنند، کمتر از حق می‌دهند» (المطففین، ۲: ۸۱-۳؛ همچنین نگاه کنید به الاسراء، ۳۵: ۱۷؛ الاعراف، ۸۵: ۷).

اشاره به عدالت در زمینه چندهمسری نیز وجود دارد، جایی که قرآن خواستار رفتار عادلانه با همسران متعدد است. آیه مربوط به چندهمسری در واقع با اشاره به دختران یتیمی آغاز می‌شود که بیم آن می‌رود در معرض محرومیت و بی‌عدالتی قرار گیرند: و قتی به سن ازدواج می‌رسند، ممکن است به ازدواج درآیند، حتی به صورت چندهمسری (یعنی زمانی که نابرابری در تعداد مردان و زنان وجود دارد، همانطور که پس از جنگ احد که این آیه نازل شد، چنین بود)، اما سپس متن دستور می‌دهد که «اگر می‌ترسید که نتوانید عادل باشید، پس تنها با یکی ازدواج کنید» (النساء، ۴: ۳).

فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً

در صورتی که درگیری بین بخش‌های مختلف جامعه مسلمانان رخ دهد، قرآن دستور می‌دهد که برای رسیدن به یک توافق عادلانه تلاش شود:

«اگر دو گروه از مؤمنان با یکدیگر درگیر شدند، سعی کنید بین آن‌ها صلح برقرار کنید. اما اگر یکی از آن‌ها بر دیگری تجاوز کرد، با گروه

متجاوز بجنگید تا به فرمان خدا باز گردد. و قتی بازگشت، بین آن‌ها با عدالت صلح برقرار کنید. زیرا خداوند عادلان را دوست دارد.» (الحجرات، ۴۹:۹)

وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ.

بنابراین، پیروزی نظامی نباید به عنوان و سیله‌ای برای سرکوب طرف مغلوب استفاده شود. همه مستحق عدالت‌اند، نه صرفاً به عنوان موضوعی برای انطباق با قوانین، بلکه برای کسب رضایت خداوند. این همچنین به این معناست که وفاداری به یک آرمان، کشور یا مردم، دلیلی معتبر برای جانبداری و مصالحه بر سر عدالت نیست. احساسات ملی‌گرایانه‌ای که گاهی برای توجیه و فاداری به قیمت عدالت استفاده می‌شود - مانند زمانی که گفته می‌شود «کشور من، چه درست و چه غلط» - در خوانش قرآن از عدالت جایگاهی ندارد. وفاداری به کشور و جامعه خوب است، همانگونه که تلاش و فداکاری برای یک هدف خوب توصیه می‌شود، اما نباید به معنای مصالحه بر سر عدالت بی‌طرفانه باشد.

سوم. قوه قضائیه اسلامی

در نظریه حقوقی اسلام، قاضی نماینده اقتدار امام (حاکم) است و قدرت را به نمایندگی از او اعمال می‌کند. در عقد و کالت (نماینده‌گی) این امکان وجود دارد که موکل، یعنی امام، شروطی قرار دهد تا به بهترین و چه ممکن نفع جامعه تأمین شود. اما حتی زمانی که امام شخصی را به عنوان قاضی منصوب می‌کند، حق خود در قضاوت را نیز از دست

نمی‌دهد. زیرا اجرای عدالت یکی از وظایف اساسی یک امام است. با این حال، هنگامی که امام به عنوان قاضی عمل می‌کند، در تئوری تابع همان قوانینی است که برای قاضی در مورد بیان دلایل تصمیم خود و قابلیت قبول شهود قابل اجرا است. اکثریت فقها معتقدند که امام در مقام موکل، حق عزل قاضی را از مقام خود دارد. شافعیان و برخی از حنبلیان افزوده‌اند که چنین عزلی باید بر اساس منافع عمومی (مصلحت) باشد. زیرا امام قاضی را در راستای منافع عمومی منصوب کرده است، و تا زمانی که قاضی وظایف خود را با شایستگی انجام می‌دهد، امام حق عزل او را ندارد.^۱

علما در پاسخ به این سؤال که آیا حقوق اسلامی استقلال قوه قضائیه را تأیید می‌کند یا خیر، اختلاف نظر دارند. بر اساس گزارش محمضانی، سیره خلیفه دوم عمر و سایر خلفای راشدین، نشان می‌دهد که آن‌ها استقلال منصب قضایی را رعایت کرده و به آن احترام می‌گذاشتند.^۲ به عنوان مثال، گزارش‌هایی وجود دارد که خلیفه عمر و علی به عنوان طرفین دعوا در برابر قاضی حاضر شدند و هر دو از مشاهده رفتار همراه با ترجیح دادگاه نسبت به خودشان اظهار ناراحتی و نگرانی کردند. بر اساس گزارشی دیگر، قاضی می‌تواند شکایتی علیه خود رئیس دولت را بپذیرد و او را در دادگاه علنی محاکمه کند؛ و «این و یزگی قوه قضائیه اسلامی شاخص استقلال آن است».^۳ این سیره نیز نتیجه فوق را تأیید می‌کند. بر

۱. القرطبی، بدایه، ج ۲، ص ۴۶۱؛ ابن حزم، المحلی، ج ۹، ص ۴۳۵؛ زیدان، نظام، ص ۵۱،

شیخ تقی الدین النبهانی، مقدمات الدستور، ص ۲۱۶.

۲. محمضانی، ارکان، ص ۹۸.

3. Farooq Hasan, The Concept of State and Law in Islam, New York, University Press of America, 1981, p. 43.

اساس نقل طماوی، گزارش‌هایی وجود دارد، که در زمان امویان (حدود ۶۶۱ هجری/ ۷۵۰ میلادی)، قضات از آزادی قابل توجهی برخوردار بودند و در اعمال اجتهاد مستقل خود مانعی نداشتند.^۱ با این‌که تا آن زمان وظایف قضایی و مقام خلافت در هم آمیخته بود، معاویه، بنیانگذار سلسله اموی، اولین کسی بود که تمام وظایف قضایی خود را به قضات منصوب واگذار کرد.^۲ گزارش دیگری نیز این نتیجه را تأیید می‌کند. وی می‌نویسد: در دوران امویان، «قوه قضائیه کاملاً از قوه مجریه مستقل بود [...] اما این استقلال به پرونده‌های مدنی و خطاهای خصوصی محدود بود».^۳

محمد سلام مدکور و عبد المنعم احمد هر دو بر این باوراند که هیچ حکم خاصی در شریعت نه برای تفکیک قوا و نه برای تمرکز قوا وجود ندارد. در زمان‌های گذشته نیاز مبرمی به چنین حکمی وجود نداشت و در نتیجه این موضوع در منطقه فراغ باقی مانده است. این امر دلیل اختلاف نظر بین فقهای جدید را در مورد اینکه آیا اسلام تفکیک قوا را می‌پذیرد و جایگاه مستقلی را برای قوه قضائیه قائل می‌شود یا خیر، توضیح می‌دهد. با این حال، اگر این اتخاذ رژیم تفکیک قوا برای خدمت به آرمان‌های عدالت در شرایط معاصر مناسب‌تر تشخیص داده شود، هیچ چیزی در شریعت علیه آن وجود ندارد.^۴ عبد المنعم احمد بر این باور است که در عمل، خط تفکیک بین قوای قضائیه، مقننه و مجریه دولت اسلامی از

۱. سلیمان التمی، السلطات الثلاث فی الدساتیر العربیة و الفکر السیاسی الاسلامی، ص

۴۰۱؛ محمد فاروق النبهان، نظام الحکم فی الاسلام، ص ۶۲۳..

۲. عجلائی، محمد منیر، عقریات الاسلام فی اصول الحکم، ص ۳۴۲.

3. Ghulam Murtaza Azad, Judicial System of Islam, Islamabad: Islamic Research Institute, 1987, p. 50.

۴. مذکور، معالم، صص ۴۴۱-۴۴۳.

زمان عباسیان قابل مشاهده است، اما فقهای اولیه شکل یا ماهیت این تفکیک را بیان نکردند. قوه قضائیه تحت نظر قوه مجریه باقی ماند و خود خلیفه اغلب قدرت‌های قضایی را اعمال می‌کرد. خلیفه دوم، عمر بن خطاب، اولین کسی بود که وظایف قضایی خود را به قضاتی که منصوب می‌کرد، و اگذار کرد.^۱

ظهور و تبلور تدریجی چهار مکتب فقهی در اوایل دوره عباسی، در حدود قرن سوم هجری/دهم میلادی، محدودیت‌های جدیدی را بر استقلال قضات تحمیل کرد. تأسیس این مکاتب به این معنا بود که فقه قبلاً به سطح پیشرفته‌ای تبیین و تشریح شده بود. با این حال، کثرت مکاتب فقهی و تنوع آموزه‌های آن‌ها منجر به سردرگمی و ناهماهنگی در تصمیمات دادگاه شده بود، و به همین دلیل سیاست دولت‌های اسلامی این شد که یکی از این مکاتب را به عنوان مذهب رسمی خود انتخاب کنند. بنابراین، قضات در عراق ملزم به پیروی از مکتب حنفی بودند، در حالی که مصر از مکتب شافعی پیروی می‌کرد و مکتب مالکی پیروانی در مغرب یافت. در نتیجه، محدودیت‌هایی بر اعمال اجتهاد مستقل اعمال شد. از آن پس، از قضات انتظار می‌رفت که از دیدگاه‌های مکاتب تثبیت‌شده پیروی کنند. مواردی از دخالت قوه مجریه در قوه قضائیه نیز وجود داشت که موجب گردید بسیاری از امامان با تقوا مانند ابوحنیفه، شاگردش زفر و احمد بن حنبل، همگی از خدمت به عنوان قاضی در زمان عباسیان خودداری کردند.^۲ محدودیت‌های جدیدی که دامنه اجتهاد را به

۱. احمد، نظام، ص ۱۹۲.

۲. الطماوی، السلطات، ص ۴۰۱؛ نیهان، نظام، ص ۶۲۳؛ محمد سلام مذکور، القضاء فی

الاسلام، ص ۳۰.

یک مکتب خاص محدود می‌کرد، آشکارا انحرافی از سیره خلفای اولیه و تحمیلی ناخوشایند بر آزادی قضات بود. ماوردی (متوفی ۴۵۰ هجری/حدود ۱۰۷۰ میلادی)، که خود قاضی بود، این را غیرقابل قبول یافت و این نظریه را تبیین کرد و نوشت که قاضی باید اجتهاد خود را اعمال کند و در انجام این کار ملزم به پایبندی به احکام مکتبی که به آن تعلق دارد نیست: اگر او پیرو مکتب شافعی باشد، ملزم به احکام این مکتب نیست مگر اینکه اجتهاد خودش او را به آن سوق دهد؛ اگر اجتهادی که به آن می‌رسد به نفع نظر ابوحنیفه باشد، باید بر اساس آن عمل کند.^۱ این دغدغه برای استقلال اجتهاد، فقیه حنبلی، ابن قدامه، را به این نتیجه رساند که جایز نیست بر قاضی شرط شود بر اساس مذهب خاصی قضاوت کند. این حکم مکتب شافعی است و من هیچ اختلافی در مورد اعتبار آن نمی‌دانم. زیرا خداوند متعال عدالت را به عنوان معیار دادگری وضع کرده است و عدالت نمی‌تواند به یک مکتب خاص محدود شود. از این رو اگر قاضی با چنین شرطی منصوب شود، شرط باطل و بی‌اثر است.^۲

خلیفه عباسی هارون الرشید اولین کسی بود که یک قوه قضائیه متمرکز تأسیس کرد و مجتهد ابویوسف (متوفی ۷۹۸ میلادی) را به عنوان قاضی القضاات منصوب کرد. همچنین گزارش شده است که هارون الرشید نظارت بر قوه قضائیه را به ابویوسف و اگذار کرد و هیچ انتصاب قضایی را بدون توصیه او انجام نداد.^۳ قاضی القضاات اختیار قضایی (ولاية القضاء) را

۱. الماوردی، احکام، ص ۶۴.

۲. ابن قدامه، المغنی، ج ۲، ص ۳۰۸.

۳. عجلان، عبقریات، ص ۳۴۳؛ طماوی، السلطات، ص ۴۰۲؛ نیهان، نظام، ص ۶۲۴.

در مقام حاکم (حاکم) اعمال می‌کرد، نه یک مأمور وظیفه (مَوْظَّف). تفاوت بین این دو در این است که اولی دارای اختیارات عمومی است در حالی که دومی هیچ اختیار عمومی ندارد. علاوه بر این، قاضی القضاات در مقام رئیس قوه قضائیه، معاون (مُعَاوَن) خلیفه در امور قضایی نبود، بلکه یک مقام دولتی بود که مسئول شاخه قضایی آن بود و نیازی به مشورت با خلیفه در مورد تصمیمات حرف‌های خود نداشت.^۱

به لحاظ نظری، قاضی القضاات و سایر قضات اختیارات خود را از رئیس دولت به روش تفویض (ولایت یا تولیت) کسب می‌کنند. ولایت به این معناست که شخصی که اختیار به او تفویض شده است، مسئولیت کامل را به دست می‌آورد و در اعمال آن اختیار، مطابق صلاحدید خود عمل می‌کند. بخشی از دلیل این مطلب یکی از شرایط انتصاب به منصب قضایی است. بر اساس این شرط، نامزدها باید عالم به فقه باشند و بتوانند وظایف خود بدون درخواست دستورالعمل‌های دقیق از امام انجام بدهد.^۲ گزارش‌های زیاد از وقایعی وجود دارد که نشان‌دهنده سعه صدر و استقلال شخصیت قضات برجسته است؛ قضاتی که آشکارا نگران استقلال عدالت بودند.^۳ همچنین می‌توان گرایش فزاینده قضات به کسب اختیارات عمومی در امور کیفری را که تا آن زمان یا به پلیس سپرده شده بود یا توسط فرمانداران محلی اعمال می‌شد، مشاهده کرد. همچنین، همانطور

۱. مذکور، قضاء، ص ۳۱.

۲. نیهان، نظام، ص ۶۲۴؛ نیهان، مقدمه، ص ۲۰۶.

۳. عثمان، فکر، ص ۳۲۱.

که فتحی عثمان توضیح می‌دهد، می‌توان به تفکیک تدریجی قوا بین دستگاه قضایی و سایر ارگان‌های دولتی اشاره کرد.^۱

با وجود برخی از این تحولات مثبت، رویه تاریخی در مورد استقلال قوه قضائیه در کل ناهماهنگ و غیرالهام‌بخش است، به این معنا که در بیشتر موارد، حاکمان عباسی بر آزادی قضات تأثیر می‌گذاشتند. قوه مجریه همیشه احکام قضایی را اجرا نمی‌کرد و اغلب قدرت‌های اختیاری خود را اعمال می‌کرد.^۲ در هیچ یک از دو دوره اولیه (اموی و عباسی) قضات از نوسانات سیاست و دخالت در امورشان مصون نبودند.^۳

قاضی‌ای که نگران پیامدهای نامطلوب تصمیم خود است، نمی‌تواند در ترجمه آرمان‌های نظریه حقوقی به تصمیمات روزمره خود مؤثر باشد. به همین ترتیب، نمی‌توان انتظار داشت که یک مکانیسم مؤثر برای بازنگری قضایی در محیطی عمل کند که حاکمان و فرمانداران نه تنها در مورد انتصاب و عزل قضات قدرت دارند، بلکه در اعمال قدرت‌های قضایی خود نیز آزاد هستند. در نهایت بی‌نظمی عملی نظریه عدالت و رهبران آن را در جامعه خدشه‌دار کرد و به این نتیجه منتهی گردید که خود نظریه تحت‌الشعاع ضرورت‌های عملی قرار گرفت. در نتیجه، نظریه حقوقی مسیری را دنبال کرده است که از بازتاب دادن کامل آرمان‌های قرآنی عدالت بی‌طرفانه قاصر است. بنابراین، جای تعجب نیست اگر امروزه قانون اساسی مدرن در آن دسته کشورهای اسلامی که قوه قضائیه را به عنوان یک ارگان مستقل دولتی اعلام می‌کنند، با قرآن بسیار سازگارتر است.

۱. همان، ص ۳۰۴.

۲. متولی، مبادی، ص ۲۳۰.

۳. الطماوی، السلطات، ص ۴۰۳.

این که در آیه قرآن امکان بروز اختلاف بین حاکم و محکوم را پیش‌بینی شده است، ضرورت وجود یک قوه قضائیه مستقل در یک نظام سیاسی اسلامی را تأیید می‌کند. در آیه مورد نظر مؤمنان به «اطاعت از خدا و اطاعت از رسول و کسانی که در میان شما صاحب اختیارند» امر گردیده و سپس می‌فرماید: «اگر در مورد موضوعی اختلاف کردید، آن را به خدا و رسول ارجاع دهید (النساء، ۵۹:۴)».

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَ أَطِيعُوا الرَّسُولَ وَ أُولِيَ الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَ الرَّسُولِ

آیه فوق بر این نکته تصریح می‌کند که حاکم و محکوم هردو تابع احکام شریعت هستند. همچنین آیه به طور ضمنی بر این مطلب دلالت می‌کند که مردم حق دارند با رهبران خود مخالفت کنند. در صورت بروز اختلاف، داور نهایی بین آن‌ها، همانطور که در آیه آمده است، قانون خدا و حکم رسول اوست. اسد و خالد هردو بیان داشته‌اند که برای تسهیل در اجرای صحیح این آیه باید یک قوه قضائیه مستقل با اختیارات کامل برای قضاوت بین شهروند و دولت وجود داشته باشد.^۱ خالدی اضافه می‌کند که تحقق این امر ممکن است، در قالب دیوان مظالم باشد که در تاریخ سابقه دارد و صلاحیت رسیدگی به پرونده‌های مربوط به مقامات دولتی را داشت، یا هر شکل دیگری به خود بگیرد. در هر صورت، «ضروری است

1. Muhammad Asad, Principles of State and Government in Islam, Berkeley (California), University of California Press, 1966, p. 66; ص ۲۱۱. خالد، قواعد،

که رئیس دولت هیچ قدرتی برای عزل یا جایگزینی قضات برجسته کشور نداشته باشد».^۱

علاوه بر این، نظریه قانون اساسی اسلامی صراحت دارد که جامعه می‌تواند رئیس دولت را در صورت انحراف آشکار یا از دست دادن توانایی ذهنی و جسمی عزل کند. بنابراین ممکن است از قوه قضائیه خواسته شود که وظیفه بسیار حساس استیضاح رئیس دولت و اعلام عدم صلاحیت او را انجام دهد. این امر تقریباً غیرممکن خواهد بود مگر اینکه قوه قضائیه کاملاً مستقل باشد و قضات از امنیت شغلی کامل برخوردار باشند.

دادگاهی با صلاحیت عام، معروف به دیوان مظالم، در زمان عباسیان تأسیس شد و دارای اختیاراتی برای دریافت و رسیدگی به شکایات علیه مقامات دولتی بود. همچنین مجاز به بازنگری تصمیمات دادگاه‌های شریعت بر اساس درخواست تجدیدنظر از سوی طرف‌های متضرر بود. این یک دیوان قدرتمند بود که به قول ماوردی، «عدالت قاضی را با قدرت حاکم» ترکیب می‌کرد. به عنوان یک دادگاهی باصلاحیت عام، اختیارات آن قابل تخصیص نبود. از آنجا که مظالم به شکایات علیه تمام ادارات دولتی رسیدگی می‌کرد و تمام اختلافات را قضاوت می‌کرد، صلاحیت آن قابل تجزیه نبود، مگر در یک مورد، یعنی سرزمینی. هدف اصلی ایجاد این دیوان قدرتمند، تضمین حکومت تحت حاکمیت قانون بود، به طوری که سوء استفاده از قدرت توسط افراد با نفوذ و مقامات دولتی رخ ندهد و آن‌ها نتوانند صرفاً به دلیل توانایی خود در مقاومت در برابر آن از قانون فرار کنند. دیوان مظالم دارای اختیاراتی برای رسیدگی به اختلافات بین شهروند و دولت بود و همچنین به عنوان دادگاه عالی تجدیدنظر عمل

می‌کرد. خود تأسیس دیوان مظالم نشان‌دهنده نیازی بود که در آن زمان احساس می‌شد که قوه قضائیه باید از اختیارات کامل برخوردار باشد و بتواند به طور مستقل برای تضمین حکومت تحت حاکمیت قانون عمل کند.^۱

چهارم. تجدیدنظر قضایی: اعتبار و دامنه آن

برخلاف تصویری که بسیاری از مفسران ترسیم کرده‌اند که در آن حقوق اسلامی تجدیدنظر و صلاحیت تجدیدنظر را به رسمیت نمی‌شناسد، تحقیق خود من در این زمینه به طور قطعی نشان می‌دهد که این کار را می‌کند. این نتیجه صرفاً بر اساس مبانی تفسیری نیست، بلکه توسط یک خط ثابت از دکترین فقهی در میان فقها پشتیبانی می‌شود. گستره این مطالعه اجازه تحقیق دقیق در این زمینه را نمی‌دهد. با این حال که خلاصه تحقیق خود را در اینجا ارائه می‌دهم و خواننده را برای جزئیات بیشتر به مقاله‌ای که در این مورد در یک کنفرانس بین‌المللی در لندن در سال ۱۹۹۱ ارائه کردم، ارجاع دهم.^۲

قرآن و سنت، در اصل، امکان خطا در تصمیمات قضایی را، حتی زمانی که توسط انبیای الهی اتخاذ می‌شوند، می‌پذیرند. به عنوان مثال قرآن به حادثه‌ای اشاره می‌کند که در آن داوود پیامبر در مورد اختلافی که در مورد مالکیت یک گله گوسفند به او ارجاع شده بود، قضاوت کرد. فراز قرآنی مربوطه (ص، ۳۸: ۲۰-۲۶) نشان می‌دهد که داوود با عجله و بر اساس یک ادعای صرف، بدون دادن فرصت کافی به خواننده برای ارائه

۱. الظماوی، السلطات، ص ۴۱۳؛ النبهانی، مقدمه، ص ۲۱۳.

2. Mohammad H. Kamali, 'Appellate Review and Juridical Independence in Islamic Law', in C. Mallat (ed.), *Islam and Public Law*, London, Graham & Trotman, 1993, pp. 49-85.

دفاعیات خود، حکمی صادر کرد. این شیوه قضاوت، همانطور که آیه قرآن می‌گوید، اشتباه بود و بنابراین، توبیخ خداوند را برانگیخت که به داوود ابلاغ شد لذا خداوند می‌فرماید: «ای داوود، ما تو را در زمین جانشین قرار دادیم، پس بین مردم با حقیقت داوری کن و از هوای نفس پیروی مکن» (ص، ۳۸: ۲۶).

يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ
الْهَوَى

قرآن به همین ترتیب از درک و قضاوت متفاوت دو پیامبر-قاضی، یعنی داوود و سلیمان، در مورد یک اختلاف سخن می‌گوید. بدین ترتیب که هر یک در مورد اختلافی درباره تخریب محصولات کشاورزی متعلق به یکی از طرفین دعوا توسط گوسفندان سرگردان دیگری، حکمی صادر کردند. آیات قرآنی (الانبیاء، ۲۱: ۷۸-۷۹) سپس هر دو را به خاطر حکمت و دانش‌شان ستایش می‌کند اما این عبارت را اضافه می‌کند که «ما به سلیمان درک صحیح موضوع را دادیم.»

فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا

در حدیث معروف از حضرت محمد ﷺ آمده است که به وضوح امکان وقوع خطا در قضاوت خود را پذیرفته است:

من فقط یک انسان هستم. و قتی اختلافی را نزد من می‌آورید، ممکن است برخی از شما در بیان دلایل خود فصیح‌تر از دیگران باشید. در نتیجه ممکن است بر اساس آنچه می‌شنوم قضاوت کنم. اگر به نفع کسی چیزی

را قضاوت کنم که به برادرش تعلق دارد، آن را نگیرد، زیرا این مانند گرفتن تکه‌ای از آتش خواهد بود.^۱

إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ الْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ، فَأَقْضِي عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا، فَلَا يَأْخُذْهُ فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ.

بنابراین هیچ کس از خطا مصون نیست، و خطا در تصمیمات قضایی یک امکان همیشگی است. یک خطای فاحش در قضاوت که منجر به سقوط عدالت می‌شود، باید اصلاح گردد.

هنگامی که یک قاضی با وجود تلاش برای صدور حکمی صحیح از طریق تلاش شخصی و اجتهاد، تصمیم اشتباهی می‌گیرد، تصمیم حاصله معتبر و قابل اجرا تلقی می‌شود. به عبارت دیگر، خطا در اجتهاد نه بر اعتبار قاضی و نه بر صداقت او تأثیر نمی‌گذارد؛ نیت خیر و تلاش او همچنان قابل ستایش و شایسته پاداش است، همانطور که در حدیث زیر آمده است:

هنگامی که قاضی تلاش می‌کند و تصمیم درستی می‌گیرد، پاداش مضاعفی خواهد داشت، اما اگر پس از تلاش در قضاوت خود خطا کند، همچنان شایسته یک پاداش خواهد بود.^۲

إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ

۱. ابو داود، سنن، ج ۸، ص ۱۰۱۶، حدیث ۳۵۷۶.

۲. همان، ج ۳، ص ۱۰۱۳، حدیث ۳۵۶۷.

علما بر اساس این حدیث و سایر مؤیدات، به این نتیجه رسیده‌اند که تصمیمات قضایی که بر اساس اجتهاد صحیح استوارند، صرفاً به این دلیل که قاضی دیگری ممکن است نظر متفاوتی در مورد همان موضوع داشته باشد، قابل بازنگری نیستند. با این حال، خود قاضی صادرکننده حکم، آزاد است که خطای خود را اصلاح کند و اجتهاد اولیه خود را اصلاح نماید. با این حال، در صورتی که خطا شامل انحراف از اصول روشن شریعت باشد، تصمیم نه تنها توسط قاضی صادرکننده، بلکه توسط رئیس دولت و سایر قضاتی که نماینده او هستند، قابل بازنگری است.^۱ اما اگر خطایی که از استدلال شخصی قاضی سرچشمه می‌گیرد، به یک خطای فاحش در قضاوت منجر شود که نمی‌تواند نتیجه اجتهاد صحیح باشد و منجر به نقض آشکار عدالت شود، آنگاه تصمیم قابل بازنگری است و ممکن است بر اساس این تحلیل که از عدالت مقرر شده توسط خدا و شریعت انحرافی صورت گرفته است، لغو شود. در این صورت لازم است که تصمیم اشتباه از طریق یک رویه بازنگری باطل اعلام شود، زیرا حکم مذکور نه باطل می‌شود نه به صورت خودکار بی‌اعتبار می‌شود، مگر اینکه قاضی دیگری آن را کنار بگذارد.^۲

حق تجدیدنظر همچنین از آیه قرآن (النساء، ۵۹:۴) نیز قابل استفاده است. در این آیه مقرر گردیده است که وقتی مردم در مورد تصمیم کسانی که مسئول امور هستند اختلاف می‌کنند، موضوع باید به خدا و رسول ﷺ ارجاع داده شود. حال اگر طرفی تصمیم دادگاه را به چالش بکشد و ادعا کند که قانون به درستی اعمال نشده است، باید دادگاه

۱. زیدان، نظام، ص ۲۷۷.

۲. ن. ک. در: فرید محمد و اصل، السلطة القضائية و نظام القضاء فی الاسلام، ص ۲۷۸.

تجدیدنظری برای بررسی پرونده و تعیین اعتبار چنین تجدیدنظری وجود داشته باشد.^۱

از مصادر معروفی که بر بازنگری قضایی در حقوق اسلامی دلالت دارد، نامه‌ای است که خلیفه دوم، عمر بن خطاب، به قاضی خود، ابوموسی اشعری، نوشت. این نامه، اگرچه در بخش‌هایی قابل تفسیر است، با این حال در مورد لزوم اصلاح یک تصمیم اشتباه، چه توسط خود قاضی مخاطب و چه توسط قضات دیگر، روشن است. در این نامه، خلیفه عدالت را به عنوان یک تکلیف قطعی (فریضة محكمة) تحت شریعت ذکر می‌کند و از قاضی، اشعری، می‌خواهد:

هنگامی که اختلافات در برابر شما قرار می‌گیرد، از فهم و قضاوت خود استفاده کنید [...] بگذارید همه مردان در نظر شما، در دادگاه شما و در قضاوت شما برابر باشند، تا قوی امید نداشته باشد که شما را به بی‌عدالتی سوق دهد، و ضعیف در عدالت شما ناامید نشود. بار اثبات بر دوش مدعی است و سوگند بر عهده طرف منکر. مصالحه بین طرفین دعوا مجاز است مگر اینکه حلالی را حرام یا حرامی را حلال کند. و نگذارید حکمی که دیروز صادر کرده‌اید، و سپس با تأمل و بازنگری متوجه شدید که نادرست بوده است، شما را از بازگشت به حقیقت باز دارد. زیرا حقیقت جاودانه است و بازگشت به حقیقت بهتر از ادامه در باطل است.^۲

چندین نتیجه از این نامه گرفته شده است و آن‌ها همیشه با هم موافق نیستند. برخی از نتایج آشکار این است که رئیس دولت حق دارد به

۱. زیدان، نظام، ص ۸۳؛ برای تفصیل بیشتر: 'Appellate Review', pp. 49-85.

2. Cf. Azad, Judicial System, p. 104.

قضات دستورالعمل صادر کند؛ و نیازی به تضاد بین استقلال قوه قضائیه و حق رئیس دولت (یا کسانی که او را نمایندگی می‌کنند، مانند یک قاضی برتر) برای مشاوره، مشورت و راهنمایی قضات در صورت لزوم وجود ندارد. در واقع، خلیفه وظیفه دارد بر امور قوه قضائیه نظارت کند و تمام اقداماتی را که برای اداره کارآمد عدالت در دادگاه‌ها مفید است، اتخاذ کند.^۱

در این نامه این نکته بدیهی است که قاضی صادرکننده حکم می‌تواند در تصمیم خود بازنگری کند و هر اشتباهی را که در آن تشخیص دهد، در هر مرحله‌ای قبل از اجرا، اصلاح کند. با این حال، در مورد اینکه آیا محتویات این نامه بازنگری قضایی توسط قاضی دیگری را نیز در بر می‌گیرد، اختلاف نظر وجود دارد. فقیه حنفی سرخسی بر آن است که هم قاضی صادرکننده و هم قاضی دیگر می‌تواند قضاوت اولیه را بازنگری کند. به گفته سرخسی، این نامه نشان می‌دهد که وقتی خطایی برای قاضی آشکار شد، بر اوست که تصمیم خود را لغو کند و نباید اجازه دهد که از دست دادن آبرو او را از انجام این کار باز دارد. سرخسی ادامه می‌دهد:

هنگامی که تصمیم قاضی، پس از مرگ یا کنار رفتن از سمت، به قاضی دیگری ارائه می‌شود و دومی با آن مخالف است، اگر موضوعی باشد که فقها در آن اختلاف نظر دارند، قابل بازنگری نیست، زیرا اجماعی است که حکم قاضی در موضوعات اجتهادی قابل تجدید نظر نیست. لذا اگر

۱ الماوردی، احکام، ص ۵۹ - ۶۰؛ ابن قیم الجوزیه، اعلام، ج ۱، ص ۸۵ - ۸۶.

قاضی دوم حکم را ابطال کند، بر خلاف اجماع عمل کرده است. اما اگر حکم اولیه نقض صریح نص و اجماع باشد، قابل ابطال است.^۱

بدین ترتیب سرخسی به وضوح می‌پذیرد که یک تصمیم قضایی ممکن است توسط خود قاضی صادرکننده حکم یا توسط قاضی دیگری بازنگری شود.

همچنین در مورد اینکه آیا نامه خلیفه عمر بازنگری در حکم اولیه را تنها در همان مورد می‌پذیرد یا شامل موارد مشابه دیگری که بعداً با آن مواجه می‌شود نیز می‌گردد، اختلاف نظر وجود دارد. طبق یک تفسیر، حکم اولیه قابل اجرا باقی می‌ماند و ممکن است نه بازنگری شود و نه ابطال. با این حال، قاضی ممکن است بعداً اجتهاد قبلی خود را در یک مورد مشابه بازنگری کند. بر اساس این تحلیل که اجتهاد می‌تواند اشتباه باشد، اما حکمی که بر اساس آن صادر شده است نقض نشده قابل اجرا باقی می‌ماند، نظر دوم رجحان دارد. ابن قیم جوزیه هم بر همین نظر است. لذا وی بخشی از نامه را به صورت زیر باز نویسی می‌کند:

اگر می‌خواهید در پرونده‌ی دیگری، اجتهاد جدیدی انجام دهید، نگذارید اجتهاد اولیه شما را از انجام آن باز دارد. زیرا اجتهاد مستعد تغییر است و اگر از اعتبار و حجیت آن مطمئن هستید، اجتهاد اول مانعی اجتهاد متفاوت در مورد مشابه نیست، زیرا حقیقت همیشه مقدم است.^۲

۱. برهان الدین بن فرحان، تبصرة الحکام فی اصول العقائیدیة و مناهج الحکم، ج ۱، ص ۷۷؛

ظاهر القاسمی، نظام الحکم فی الاسلام و التاریخ، ص ۱۸۵؛ زیدان، نظام، ص ۷۵.

۲. السرخسی، المبسوط، ج ۱۶، ص ۶۲.

با وجود این تفاسیر متفاوت، لازم است به وضوح بیان شود که طبق حقوق اسلامی قضاات حق دارند در احکام خود تجدید نظر کنند؛ اعم از اینکه دلیل آن اشتباه شخصی باشد یا انحراف از احکام صریح شریعت. فقهای مکاتب مختلف به تفصیل در مورد مبانی بازنگری در احکام قضایی و اصول حاکم بر آن سخن گفته‌اند. این مبانی و اصول را می‌توان به شرح زیر خلاصه کرد:

(الف) اگر حکم دادگاه مستند به سببی باشد که در واقعیت وجود ندارد؛ به عنوان مثال، مستند به شهادت کذبی است که بیانگر امر خلاف واقع است.^۱

(ب) اگر نقص جدی در مستندات حکم آشکار شود. به عنوان مثال، مشخص شود که شهود غیرقابل اعتماد و واجد شرایط نبوده‌اند. زیرا شریعت اجازه نمی‌دهد احکام قضایی بر اساس مبانی مشکوک صادر شود.^۲

(ج) اگر شواهدی که مستند حکم است با واقعیت‌های روشن مغایرت داشته باشد.^۳

(د) اگر پس از قضاوت دلایل جدیدی یافت شود. ابن رشد قرطبی این سؤال را مطرح می‌کند که آیا برای قاضی جایز است که پس از صدور حکم، مستندات جدید را بپذیرد. پاسخ وی این است که علما در این مورد اختلاف نظر دارند، اما بهترین نظر مربوط به مکتب مالکی است که معتقد است در مسائل مربوط به حقوق الله، یا حقوق عمومی، مانند جرایم و

۱. ابن قیم الجوزیه، اعلام، ج ۱، ص ۹۴-۹۵.

۲. و اصل، السلطة، ص ۲۶۷.

۳. همان، ص ۲۶۸.

مجازات‌ها، مجاز است، اما در مورد حقوق الناس، یعنی دعاوی خصوصی و مدنی، پذیرفته نمی‌شود.^۱ یکی از دلایل شناخته شده تجدیدنظر این است که خواننده شواهدی را ارائه دهد که قبل از قضاوت برای او ناشناخته بوده است.^۲

(ه) اگر حکمی به طور نامطلوب بر حق کسی که طرف دعوا نیست، تأثیر بگذارد.^۳

(و) اگر حکمی فراتر از صلاحیت مشخص دادگاه باشد.^۴

(ز) اگر مقررات ناظر به دعوا رعایت نشده باشد، مانند زمانی که تصمیم دادگاه به یک ادعای صرف مستند بوده و قبل از دادن فرصت به خواننده برای بیان دفاعیات خود صادر شده باشد. اگر این امر عمدی باشد، حکم باید ابطال شود، در غیراین صورت برای اصلاح نقض رویه بازنگری می‌شود.^۵

قاضی باید دلایل حکم خود و مرجعی را که بر آن استوار است، مشخص کند. بر اساس نظر حنفی‌ها حکمی که این موارد را نشان ندهد، قابل بازنگری است. شافعی‌ها نیز اساساً با حنفی‌ها در این مورد موافق هستند.^۶ فقیه شافعی ابن ابی‌الدم حموی می‌پذیرد که سبب حکم (سبب

۱. عثمان، الفکر القانونی، ص ۳۱۴.

۲. القرطبی، بدایة، ج ۲، ص ۴۷۵.

۳. عثمان، الفکر القانونی، صص ۳۱۴-۳۱۵.

۴. همان.

۵. همان.

۶. همان.

الحکم) باید ذکر شود، اما اگر حکم بر اساس اقرار خوانده باشد و قاضی صرفاً بیان کند که دلیل لازم برای اقناع او فراهم شده است، کافی است. به عبارت دیگر، اگر شواهد بین باشند، توضیح خاصی از سوی قاضی در مورد دلایل حکمش لازم نیست، اگر چنین نباشد لازم است قاضی مستندات حکمش را بیان کند.^۱

علما در مورد اینکه آیا قاضی می‌تواند بر اساس علم شخصی خود بدون هیچ مدرک دیگری قضاوت کند، اختلاف نظر دارند. فقط حنفی‌ها این را مجاز می‌دانند، به شرطی که چنین دانشی بر اساس حقایق مشاهده شده در حین قضاوت و خود محاکمه باشد، مثلاً زمانی که قاضی به طور اتفاقی می‌شنود که شخصی با دیگری صحبت می‌کند و به چیزی اعتراف می‌کند. حنفی‌ها قضاوت بر اساس علم شخصی قاضی را در غیر از جرایم حدود، مجاز می‌دانند. آن‌ها همچنین معتقدند در صورتی که قاضی بر اساس علم شخصی خود حکمی صادر کند و بعداً مشخص شود که در تشخیص واقعیت‌ها اشتباه کرده است، چنین تصمیمی قابل بازنگری است و ممکن است لغو شود.^۲

همانطور که قبلاً گفته شد، حکم قضایی باید بر اجتهاد شخصی خود قاضی مبتنی باشد. لذا اگر چنین نباشد و حکم قاضی با اجتهاد خود او مغایرت داشته باشد، حکم قابل بازنگری است. مثل اینکه قاضی تحت تأثیر آراء شخص با نفوذ دیگری قرار گیرد، یا اجتهاد شخص دیگری را برخلاف عقاید خود بپذیرد. قاضی باید همیشه بر اساس رأی خود عمل کند. با این حال، این قاعده در درجه اول مربوط به قاضی مجتهد است، اما

۱. مذکور، قضاء، ص ۶۷.

۲. شهاب الدین الحموی، کتاب آداب القضاء، ص ۴۸۸.

اگر قاضی مقلدی باشد که از احکام مذهبی که به آن تعلق دارد پیروی می‌کند، تصمیم او تنها در صورتی قابل بازنگری است که با حکم غالب آن مذهب (مکتب فقهی) خاص مغایرت داشته باشد.^۱

فقها اتفاق نظر دارند اگر تصمیم قضایی آشکارا ظالمانه باشد، چه عمدی و چه غیرعمدی، اساساً باطل و بی‌اعتبار است و بنابراین قابل لغو است. این کار ابتدا توسط خود قاضی صادرکننده که صورت می‌گیرد. به این صورت که به طرفین دعوا دستور می‌دهد تا خواهان بازنگری شوند و اگر نپذیرفتند امام یا نمایندگان او وظیفه دارند آن را ابطال کنند. اگر حکم ظالمانه مذکور اجرا شده باشد، چنانچه عمدی باشد، مانند مواردی که رشوه یا تعصب شخصی در آن دخیل باشد، قاضی باید شخصاً عواقب آن را متحمل شود. مثلاً اگر محکوم به مجازات بدنی شده باشد، بر اساس نظر اکثریت فقهای، به استثنیای احناف، قاضی، مشمول قصاص عادلانه است، البته در مواردی که قصاص قابل اجرا باشد. برخی از فقها، از جمله امام الحرمین جوینی، همین حکم را در صورت سهل‌انگاری جدی قاضی در انجام وظیفه، مانند عدم تحقیق نسبت به شهود، نیز تأیید کرده‌اند. به نظر آن‌ها این موارد از موارد شبه عمد است و موجب مسئولیت شخص قاضی می‌شود. چنانچه حکم موجب خسارت مالی هم شده باشد، قاضی شخصاً مسئول است، اعم از اینکه از روی عمد باشد یا غیرعمد. اگر قاضی قادر به پرداخت نباشد، دولت باید خسارت طرف آسیب‌دیده را جبران کند. قاضی باید از سمت خود برکنار و به دلیل رفتار نادرست مجازات شود. او همچنین از تصدی منصب قضایی در آینده محروم است و شهادت او حتی پس از توبه نیز پذیرفته نمی‌شود.

۱. مذکور، قضا، ص ۶۹؛ نهانی، نظام، ص ۸۴.

در صورتی که نقض عدالت به شخصی غیر از خود قاضی نسبت داده شود، مانند شهادت دروغی که پس از جرح و تعدیل متقابل باقی مانده است، به ویژه در جایی که شهود تزکیه بر عدالت شهود اقامه شده باشد، در تمام این موارد بسته به مورد، شهود اثبات در وهله اول و شهود تزکیه در مرحله بعد، مشمول قصاص یا جبران خسارت مالی هستند.^۱

پنجم. آیین دادرسی

جنبه‌های رویه‌ای اجرای عدالت با عنوان کلی آداب القضاء و المحاکمات تنظیم می‌شوند. نقش و هدف آیین دادرسی تسهیل کارآمدی و اطمینان از این امر است که زمان و توجه کافی به جنبه‌های شکلی اختلافات صرف گردیده است؛ به همین ترتیب بدنبال ایجاد بی‌طرفی و انسجام در روند محاکمه است. رویه‌های دادگاه برای تضمین یک محیط آرام و صلح‌آمیز در دادگاه طراحی شده‌اند که برای بررسی دقیق و ارزیابی بی‌طرفانه مساعد است. آن‌ها محیط دادگاه را از رفتارهای ناعادلانه و بی‌قاعده که آرمان‌های عدالت را به خطر می‌اندازند، محافظت می‌کنند. رویه‌های دادگاه در هر نظام حقوقی نشانگر استانداردهای مراقبت و اصلاح در آن نظام و اقدامات نظارتی لازم است که در برابر انحراف و سوء استفاده اتخاذ می‌شود. رویه‌های محاکمه ساده و مستقیمی که برای جوامع اولیه کافی بود، دیگر برای جوامع پیچیده‌تر، جایی که پیشرفت در زمینه‌های مختلف راه‌های جدیدی را برای سطوح پیچیده‌تر سوء استفاده باز کرده است، کافی نیست. از این رو، یکپارچگی سیستم رویه‌ای با امکان توسعه و رشد آن محک زده می‌شود. از آنجا که مسائل رویه‌ای در قوه قضائیه اسلامی همیشه در معرض ملاحظات سیاسی (سیاست شرعیه) است،

همواره باید امکان تعدیل و اصلاح آن وجود داشته باشد. اصلاح رویه‌ای بدون شک یک فرآیند تکاملی است، با این حال نقش حیاتی برخی از اصول بنیادین محاکمه عادلانه را در هیچ زمانی نمی‌توان مبالغه‌آمیز دانست. در این راستا، به برخی از مقررات محاکمه عادلانه که توسط پیامبر ﷺ و سپس توسط اصحاب ایشان وضع شده است، اشاره می‌شود. به عنوان مثال، بر اساس حدیثی، پیامبر ﷺ به علی ابن ابی طالب، هنگام فرستادن او به عنوان قاضی به یمن، چنین دستور داد:

هنگامی که دو طرف دعوا در برابر شما حاضر می‌شوند، قضاوت نکنید مگر زمانی که سخن دیگری را بشنوید. زیرا با این کار موضوع قضاوت برای شما روشن خواهد شد.^۱

فاذا جلس إلیک الخصمان فلا تقض بینهما حتی تسمع من الآخر کما سمعت من الاول، فانک إذا فعلت ذلک تبین لک القضاء.

اگرچه قضاوت غیابی یا «القضاء علی الغائب» در شرایط استثنایی جایز دانسته شده است، اما بسیاری از فقها حدیث فوق را دلیل بر عدم اعتبار قضاوت غیابی دانسته‌اند. البته در مواردی که خوانده در محل یا در دسترس است، قطعاً دادرسی غیابی جایز نیست. به همین دلیل حنفی‌ها قضاوت غیابی را جز در موارد ضروری منع کرده‌اند، و مکاتب مالکی، شافعی و حنبلی آن را زمانی مجاز می‌دانند که مدعی شواهد قطعی داشته باشد و فاصله زیاد حضور طرف دیگر را دشوار کند. همین مقدار نیز تنها

۱. الشربینی، المغنی، ج ۴، و اصل، السلطة، ص ۲۸۰.

در مورد دعاوی مدنی اعمال می‌شود و نه در مورد دعاوی کیفری که در آن قضاوت غیابی عموماً معتبر نیست.^۱

ابن قدامه معتقد است که اطلاق حدیث فوق، تا آنجا که به حقوق الناس (حقوق آدمیین) مربوط می‌شود، توسط حدیث دیگری که به نظر می‌رسد قضاوت غیابی را تأیید کرده است، محدود شده است.^۲ بر اساس این حدیث، هنگامی که هند، همسر ابوسفیان، به پیامبر ﷺ شکایت کرد که ابوسفیان مرد بخیلی است که به اندازه کافی نفقه برای او و فرزندش نمی‌دهد، پیامبر ﷺ به او چنین دستور داد:

آنچه برای تو و فرزندت به صورت شایسته [یا طبق عرف] کافی است، بردار.^۳

خدی لک و لوالدک ما یکفیک بالمعروف.

فقها در خصوص این حدیث دیدگاه‌های مختلف ابراز کرده‌اند؛ برخی از آن‌ها بر این باوراند که این حدیث به یک وضعیت خاص، یعنی وضعیت یک زوج متاهل، نظر دارد [و لذا به سایر موارد قابل تسری نیست]. با این حال، برخی از مفسران، با قیاس، این حدیث را نسبت به بدهکاری که از پاسخ به احضاریه دادگاه خودداری می‌کند، توسعه داده‌اند. در هر صورت، این حدیث، از اهمیت خاصی برخوردار است و قضاوت غیابی را به طور کلی تأیید نمی‌کند.

۱. البیهقی، السنن الکبری، ج ۱۰، ص ۱۳۷.

۲. ن. ک. به: الزحیلی، الفقه الاسلامی، ج ۶، ص ۴۹۸.

۳. بن قدامه، المغنی، ج ۹، ص ۱۰۹.

این الزام که طرفین دعوا، به ویژه خوانده، باید فرصت برابری برای ارائه شواهد خود داشته باشند، توسط حدیث دیگری نیز تأیید شده است. مطابق آن حدیث «پیامبر ﷺ مقرر کرد که طرفین دعوا باید در مقابل قاضی بنشینند».^۱ حدیث دیگری نیز وجود دارد که توسط ابن عباس روایت شده است و در آن پیامبر ﷺ فرمودند:

اگر قرار بود به مردم بر اساس ادعاهایشان داده شود، آن‌ها خون و مال دیگران را ادعا می‌کردند؛ اما سوگند بر عهده خوانده است.^۲

لو يعطى الناس بدعواهم لادّعى ناس دماء رجال و أموالهم و لكن البمين على المدعى عليه.

این حدیث علاوه بر معنای اصلی خود، بیانگر این نگرانی نیز است که ادعاهای دروغین و مخرب ممکن است به شهرت و نام نیک افراد صالح آسیب برساند، به همین دلیل قاضی مجاز است که یک ادعای مخرب را رد کند و حتی یک مدعی دروغین را مجازات کند. مدعی، در غیاب هرگونه شواهد دیگر برای اثبات ادعای خود، آخرین درخواستی که می‌تواند بکند این است که خوانده را به سوگند وادارد تا یا ادعا را بپذیرد یا رد کند. این موضوع نیز موضوع یک حدیث-قاعده حقوقی به همان اندازه مهم است که به سادگی اعلام می‌کند: «بار اثبات بر دوش مدعی است اما خوانده سوگند یاد می‌کند».^۳

۱. التبریزی، مشکات، ج ۲، ص ۱۰۰۰، حدیث ۳۳۴۲.

۲. الشوکانی، نیل الاوطار، ج ۸، ص ۲۷۴؛ الزحیلی، الفقه الاسلامی، ج ۶، ص ۵۰۰.

۳. مسلم، مختصر صحیح مسلم، ص ۲۸۰، حدیث ۱۰۵۳؛ ابن قیم الجوزیه، طرق، ص ۹۴.

«البینه» در این حدیث از «بیان» مشتق گردیده که به معنای توضیح و روشن کردن است. از این رو از مدعی انتظار می‌رود که ادعای خود را واضح و مشخص کند و آن را با شواهد روشن پشتیبانی کند. «بینه» شامل تمام اشکال شواهد، از جمله شهود، امارات، نظر کارشناس و اسناد، و در برخی موارد حتی علم شخصی قاضی می‌شود. این دو حدیث اخیر، مستند اساسی برای اصل عدم مسئولیت اولیه (البراءة الأصلية) است که از آن به فرض برائت نیز تعبیر می‌شود. به عبارت دیگر، یک ادعای صرف که با شواهد روشن اثبات نشده باشد، برای لغو مبنای اساسی شریعت که مردم نسبت به چیزی مسئول نیستند و بی‌گناه فرض می‌شوند مگر اینکه گناهکار بودن آن‌ها ثابت شود، کافی نیست. ادعاهای دادگاه باید واضح و مشخص باشند تا بتوان آن‌ها را با شواهد اثبات یا رد کرد. موضوع شکایت نیز باید حاوی یک درخواست معتبر از خوانده باشد. به عنوان مثال، هیچ کس نمی‌تواند دیگری را به دلیل عدم صدقه دادن تحت پیگرد قانونی قرار دهد. فقها مدعی را کسی می‌دانند که اگر بخواهد دست از ادعای خود بردارد، نمی‌توان او را مجبور به پیگیری ادعای خود کرد. خوانده (مدعی علیه) شخصی است که این انتخاب را ندارد و در نتیجه ممکن است مجبور به پاسخگویی به ادعای معتبر شود.^۱ ادعا اساساً ضعیف تلقی می‌شود، زیرا معمولاً به دنبال نقض وضع موجود، یعنی عدم مسئولیت اولیه خوانده، است و تا زمانی که با شواهد پشتیبانی نشود، هیچ وزنی ندارد. مطابق رویه معمول، اگر خوانده صحت ادعای مطرح شده توسط خواهان را انکار کند، از خواهان خواسته می‌شود که شواهد ارائه دهد. سپس قاضی صحت آن شواهد را بررسی می‌کند که در مورد شهود از

۱. ابن قیم الجوزیه، طرق، ص ۹۴، و نیز بنگرید به: مجلة الاحکام (ماده ۷۶).

طریق شیوه تزکیه صورت می‌گیرد و شامل تأیید شخصیت و اعتبار شاهدان اثبات می‌شود.^۱

محاکم اسلامی اساساً یکپارچه است، به این معنا که دادگاه‌های شریعت برای هر نوع دعوایی صلاحیت عام دارند. با همه باید به طور یکسان رفتار شود و در اصل، هیچ نوع تقسیم‌بندی تخصصی نسبت به اعضای حرفه‌های مختلف، مانند کارمندان دولت، سربازان، صنعتگران و امثال آن را به رسمیت نمی‌شناسد. همچنین هیچ امتیازات و یژه‌ای را برای وزرا، نمایندگان مجلس یا رئیس دولت به رسمیت نمی‌شناسد.

هرچند سابقه تاریخی محاکم اسلامی بیانگر شیوه قاضی واحد است که ریاست دادگاه را بر عهده دارد و نماینده امام در یک محل و دادگاه خاص به حساب می‌آید، اما بسیاری از فقهای حنفی و برخی از فقهای مذهب حنبلی و شافعی معتقدند که هیچ دلیلی بر رد تعدد قاضی که نسبت به پرونده‌ها با مشورت یکدیگر تصمیم بگیرند، وجود ندارد. زیرا قاضی نماینده امام است و او به عنوان دارنده اصلی مقام قضا می‌تواند یک یا چند قاضی را منصوب کند، و در این صورت آن‌ها یک‌جا جمع می‌شوند و به صورت مشورتی تصمیم می‌گیرند.^۲

قرآن همچنین قضاوت تحکیمی را به عنوان روشی برای حل و فصل اختلافات بر اساس توافق بین طرفین تأیید می‌کند (ر.ک. النساء، ۳۵:۴). حل و فصل از طریق مصالحه و با توافق طرفین، حتی نسبت به

۱. ن. ک. در: الزحیلی، الفقه الاسلامی، ج ۶، ص ۷۷۵.

۲. ابن قیم الجوزیه، طرق، صص ۹۶-۹۸؛ الزرقاء، شرح القواعد، صص ۳۹۶ به بعد.

پرونده‌هایی که در دادگاه مطرح می‌شوند، به طور کلی توصیه می‌شود، یعنی همه دادگاه‌ها باید قبل از دادرسی طرفین را به آن تشویق کنند.^۱

اجرای عدالت وظیفه اصلی دولت است. بنابراین، به صورت رایگان اداره می‌شود و دولت نمی‌تواند هیچ هزینه‌ای برای ارائه خدمات قضایی دریافت کند. درهای دادگاه باید به روی عموم باز باشد و هیچ نوع سانسوری در روند محاکمه مجاز نیست. همچنین سری بودن محل دایر شدن جلسات دادگاه، جز در موارد خاص و استثنایی، مجاز نیست. با این حال، قاضی نمی‌تواند قبل از جلسه دادگاه، حکم خود را افشا کند. طرفین دعوا نیز باید در زمانی که دادگاه حکم خود را اعلام می‌کند، حاضر باشند. رویه عادی همچنین ایجاب می‌کند که دلایل و اسباب حکم دادگاه به صورت کتبی مشخص شود و دادگاه یک نسخه از حکم کتبی خود را به هر یک از طرفین دعوا تحویل دهد.^۲

دادگاه معمولاً پس از اینکه دلایل و شرایط حکم به درستی معلوم و تکمیل شد، نمی‌تواند حکم خود را به تأخیر بیندازد.^۳ طرفین دعوا حق دارند شخصا در دادگاه حاضر شوند، یا وکیل منصوب کنند. وکیل یا مشاور در این مورد در مقام وکیلی عمل می‌کند که اساساً در برابر موکل خود پاسخگو است. رئیس دولت نیز حق دارد شخصی را از طرف خود در دادگاه معرفی کند که معمولاً دادستان عمومی است. علمای حنفی در مورد اعتبار وکالت در جرایم حدود و قصاص تردید کرده‌اند، زیرا وظیفه

۱. ن. ک. در: الزحیلی، الفقه الاسلامی، ج ۶، ص ۷۵۴.

۲. همان، ص ۷۵۶.

۳. ن. ک. در: الزحیلی، الفقه الاسلامی، ج ۶، ص ۵۰۳؛ Qadri, Islamic Jurisprudence, pp.

اصلی دادگاه در چنین مواردی اطمینان از صحت شواهد است، و لذا جا برای و کالت باقی نمی‌ماند. با این حال، موضع پذیرفته شده عمومی این است که نمایندگی در تمام اختلافات، از جمله حدود و قصاص، معتبر است.^۱

سه نوع نظام رویه‌ای در تاریخ دادرسی‌های دادگاه کیفری شناخته شده است: اتهامی، تفتیشی و یک سیستم مختلط که عناصر هر دو را ترکیب می‌کند. سیستم محاکمه اتهامی برای مدت طولانی‌تری مورد استفاده قرار گرفته است و دیدگاه آن در مورد اقدام کیفری این است که این یک اختلاف مشترک بین دو طرف با وضعیت برابر است. در این سیستم، قاضی از شرکت در تحقیقات پیش از محاکمه منع شده است و عمدتاً نقش متعادل کننده شواهد و نحوه ارائه آن توسط طرفین دعوا را بدون تأثیرگذاری بر روند کشف آن ایفا می‌کند.

در سیستم تفتیشی، تحقیق و کیفرخواست توسط یک قاضی تحقیق انجام می‌شود. قاضی محاکمه نیز در جمع‌آوری شواهد نقش دارد و در طول محاکمه سؤالاتی می‌پرسد؛ نقش او صرفاً به متعادل کردن و ارزیابی وزن نسبی شواهد ارائه شده محدود نمی‌شود. سیستم محاکمه اسلامی به سیستم‌های تفتیشی متمایل است اما همچنین به ترکیب عناصری از هر دو نیز تمایل دارد. قاضی در پذیرش یا رد شواهد و ادعاهایی که هم قبل و هم در طول محاکمه به دادگاه ارائه می‌شود، نقش دارد. بنابراین قاضی در طول انجام محاکمه از طرفین دعوا و شهود سؤال می‌کند و به طور کلی دادگاه روند دادرسی را کنترل می‌کند. با این حال، قاضی معمولاً در دادرسی‌های پیش از محاکمه مربوط به انجام تحقیقات و جمع‌آوری

شواهد دخالتی ندارد. قاضی همچنین باید از خطاب قرار دادن هر یک از طرفین دعوا به گونه‌ای که حمایت از ادعای او به حساب آید یا موجب گردد توجه وی به شیوه دفاع از ادعا جلب گردد، خودداری کند. قاضی همچنین باید از دادن مشوره‌های جهت‌دار که ممکن است موجب القای مطالبی به شاهد در مورد اطلاعات واقعی نهفته در شهادت گردد، خودداری نماید.^۱

چنانکه قبلاً گفته شد، رویه دادگاه در رابطه با تحقیق، تعقیب و محاکمه در قوه قضائیه اسلامی توسط مرجع سیاسی مطابق با شرایط کلی سیاست شرعیه (السیاسة شرعية) تعیین می‌شود. حاکم بر این اساس مجاز است قوانین و رویه‌هایی را تعیین کند که به نفع عدالت و در هماهنگی با متن و روح شریعت تلقی می‌شود. این سیاست‌ها خود شریعت را تعیین نمی‌کنند، بلکه بهترین راه‌ها و وسایلی را که می‌توان آن را اجرا کرد، تعیین می‌کنند.^۲ به عنوان بخشی از سیاست شرعیه، امام ممکن است محدودیت‌هایی را در صلاحیت و اختیارات دادگاه مطابق با اصل تخصیص القضاء (تعیین صلاحیت دادگاه) اعمال کند. این محدودیت‌ها ممکن است سرزمینی، بر اساس نوع اختلاف مانند کیفری، مدنی و تجاری، و یا محدودیت‌های کمی باشد؛ مانند تحمیل محدودیت‌های پولی یا زمانی بر طول احکام حبسی که دادگاه می‌تواند تحمیل کند، یا تحمیل محدودیت‌های زمانی بر رسیدگی به ادعاها. تخصیص القضاء به امام اجازه می‌دهد تا صلاحیت دادگاه‌های موجود را مشخص کند، یا دادگاه‌های

۱. برای تفصیل بیشتر: بندر بن فهد سویلم، المتهم؛ معاملته و حقوقه فی الفقه الإسلامی،

صص ۲۹۱ به بعد.

۲. ن. ک. در: الزحیلی، الفقه الاسلامی، ج ۶، ص ۵۰۱.

جدیدی را که برای اداره کارآمد عدالت ضروری می‌داند، ایجاد کند.^۱ همانطور که قبلاً اشاره شد، ایجاد دادگاه‌های تجدیدنظر، چه عمومی و چه تخصصی، و تعریف صلاحیت‌های آن‌ها، در حوزه یک سیاست شریعت‌محور قرار می‌گیرد.

دکترین سیاست به رئیس دولت اختیارات می‌دهد تا تمام اقداماتی را که برای تأمین منافع (مصلحه) مردم و ایجاد حکومت خوب ضروری تلقی می‌شود، اتخاذ کند.^۲ خلاف معتقد است که: «در اسلام هیچ دلیلی وجود ندارد که مانع ایجاد یک قوه قضائیه متشکل از حوزه‌های صلاحیت تخصصی و کاملاً تعریف شده گردد، یا با ایجاد یک نظم قضایی که در آن اجرای عدالت با تضمین‌هایی در مورد اجرای احکام دادگاه و استقلال قوه قضائیه و همچنین ماهیت روابط آن با سایر ارگان‌های دولتی تضمین می‌شود، منافات داشته باشد.»^۳ مسائل مربوط به تشکیلات دادگاه، در بیشتر موارد، ماهیت رویه‌ای دارند، و اگر نگویم اصلاً، به ندرت، دلیل قطعی در شریعت وجود دارد که دامنه سیاست شرعیه در مورد مسائل رویه‌ای را محدود کند. از این رو، اختیارات رئیس دولت در این زمینه، به طور کلی، نامحدود است.^۴ علاوه بر این، این دیدگاه درست است که مقررات قانونی مدرن در مورد شیوه کار دادگاه و بازنگری قضایی در

1. Cf. Awad, 'The Right of the Accused under Islamic Criminal Procedure', in M. Cherif Bassiouni (ed.), *Islamic Criminal Justice System*, London and New York: Oceana Publications, 1982, pp. 93-4.

۲. الماوردی، احکام، صص ۶۰-۶۱.

3. For details on *siydsah shar'iyyah*, see Kamali, 'Siydsah Shar'iyyah or the Policies of Islamic Government', *The American Journal of Islamic Social Sciences* 6 (1989), pp. 59 - 81.

۴. خلاف، سیاست، ص ۵۰.

کشورهای مسلمان امروزی به طور کلی با شریعت مطابقت دارد و به درستی در محدوده سیاست شرعیه قرار می‌گیرد.^۱

قاضی در تعیین میزان مجازات‌های تعزیری اختیارات قابل توجهی دارد، اما در مورد جرایم حدود و قصاص چنین اختیاراتی ندارد. در مورد دومی، قاضی اختیاراتی را اعمال می‌کند که معمولاً به نفع متهم است، و عمدتاً به تعیین پذیرش شواهد علیه او. حتی در مجازات‌های تعزیری، قاضی نمی‌تواند جرم را ایجاد کند، بلکه فقط مجازاتی را که در شرایط موجود مناسب‌ترین تشخیص داده می‌شود، تعیین می‌کند.

برخلاف نظام حقوق عرفی (کامن لا) که به دکترین سابقه قضایی (stare decisis) پایبند است، در قوه قضائیه اسلامی قضات ملزم به تصمیم و سابقه دادگاه‌های بالاتر نیستند. این تا حدی نتیجه استقلال فقیه-مجتهد و قاضی است که باید آزاد باشد تا درک خود را از شریعت و اعتقادات خود را در مورد چگونگی اجرای عدالت دنبال کند. قاعده حقوقی «اجتهاد را اجتهاد دیگر نقض نمی‌کند [الاجتهاد لا ینقض بمثله]» در این زمینه به این معناست که اگر دو قاضی واجد شرایط که قادر به استفاده از ادله و منابع شریعت در خصوص واقعه مورد اختلاف هستند، به دو نتیجه متفاوت برسند، به شرطی که هر دو با الزامات اساسی استدلال فقهی معتبر و اجتهاد مطابقت داشته باشند، به یک اندازه معتبر هستند و هیچ یک بر دیگری برتری ندارد. از سوی دیگر، یک سیستم الزام‌آور سابقه قضایی، قاضی را ملزم می‌کند که از تصمیم یا سابقه تعیین شده توسط یک قاضی برتر پیروی کند. این شبیه به تقلید قضایی (تقلید) است که به نظر می‌رسد استقلال مجتهد را به خطر می‌اندازد.

۱. و اصل، السلطة، ص ۲۶۰.

ششم. عدالت توزیعی

یکی از موضوعات اصلی که در نوشته‌های مفسران غربی در مورد عدالت توزیعی مورد توجه قرار گرفته است، یافتن معیارهایی است که توزیع باید بر اساس آن‌ها صورت گیرد. برابری نوعاً یکی از این معیارها دانسته می‌شود. دیگری نیاز فردی است که بسیاری معتقدند باید اساس استحقاق فرد از خزانه عمومی باشد. برخی دیگر از شایستگی و مشارکت فردی در ثروت مشترک به عنوان معیارهای بهتر برای توزیع معتبر آن صحبت کرده‌اند. دیگرانی نیز هستند که معتقدند که توزیع باید بر اساس هنجارهای اخلاقی و آنچه ممکن است موجه و درست به نظر برسد، انجام شود. از سوی دیگر، فیلسوفان طرفدار آزادی، از جمله بنتام، آستین و میل، معتقد بودند که اعطای حداکثر آزادی به فرد، که فقط با آزادی دیگران محدود می‌شود، و عملکرد یک بازار آزاد، عدالت اجتماعی را تضمین خواهد کرد. فیلسوفان فایده‌گرای قرن نوزدهم، از جمله بنتام و میل، معتقد بودند که حداکثرسازی فایده، خیر عمومی و منافع مردم باید دغدغه اصلی عدالت توزیعی باشد. به عبارت دیگر، مسیر یا سیاستی که اتخاذ می‌شود باید بیشترین سود را برای بیشترین تعداد به ارمغان بیاورد. مفسران مدرن در این زمینه، از جمله جان رالز، که بر حقوق تأکید می‌کنند، به دنبال جایگزینی مفاهیم فایده‌گرایانه عدالت به عنوان پارادایم مناسب هستند. فایده‌گرایی همچنین تا حدی به دلیل نادیده گرفتن تفاوت‌های فردی دچار افول شده است: شادی هر فرد نباید بدون در نظر گرفتن رفتار گذشته او به طور مساوی در کل محاسبه شود. افزایش کل شادی ممکن است به طور ناعادلانه به قیمت درد افراد بی‌گناه خریداری

شود. بنابراین مشکل این است که کدام یک از این رویکردها به توزیع قانع‌کننده‌تر است.^۱

توزیع بر معیار برابری، به نادیده گرفته شدن تفاوت‌های افراد منجر می‌شود، تفاوت‌هایی چون داشتن افراد تحت تکفلی که نیازمند غذا هستند یا نیاز به پرداخت صورت حساب‌های بزرگ پزشکی دارند. بنابراین گفته می‌شود که درک قانع‌کننده از برابری مستلزم آن است که شرایط و نیازهای فردی در نظر گرفته شود. توزیع تنها بر معیار نیاز نیز این سؤال را نادیده می‌گیرد که چقدر شایستگی وجود دارد و چه کسی بیشتر مشارکت کرده است. این واقعیت که الف سخت کار کرده است و ب نه، مطمئناً یک عامل مهم در تعیین یک توزیع عادلانه است. علاوه بر این، تعیین نیازهای افراد یک فرآیند دشوار و قابل تغییر است. بنابراین، فلسفه حقوق رویکردهای متفاوتی را برای عدالت توزیعی پیش‌بینی کرده است. معیار حاکم می‌تواند معیاری باشد که رفتار گذشته افراد، موقعیت‌های فعلی آن‌ها، یا خوشبختی آینده آن‌ها و خیر اجتماعی را در نظر می‌گیرد. عدم وجود دیدگاه واحد که قبلاً به آن اشاره شد، موجب گردیده است که برخی از مفسران هیچ معیار و احدی را برای توزیع کافی ندانند و از سویی، ترکیب دو یا چند معیار در یک فرمول نیز تقریباً به همان اندازه دلبخواهانه است.

رویکرد اسلام به عدالت توزیعی در مفهوم برادری انسانی (الاخاء الانسانی) و همکاری (تعاون) ریشه دارد، این اصول به صراحت در قرآن مورد تأیید قرار گرفته است. قرآن در موارد متعدد بر برادری بشریت،

وحدت منشأ آن‌ها و برابری همه در چشم خالق تأکید می‌کند. در آیه زیر خداوند متعال می‌فرماید:

ای مردم! از پروردگارتان پروا کنید که شما را از یک نفس آفرید و جفت او را نیز از همان [نوع] آفرید و از آن دو مردان و زنان بسیاری را پراکنده ساخت. و از خدایی که به واسطه او حقوق خود را از یکدیگر می‌طلبید، پروا کنید و پیوندهای خویشاوندی را [ارعایت کنید]. (النساء ۴:۱)

يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ

قرآن بدین ترتیب پیوند و حدت میان انسان‌ها را در عبارت «الارحام» (پیوندهای خویشاوندی) برجسته می‌کند، این تعبیر اصطلاحی خاصی است که در قرآن معمولاً در زمینه ارث و روابط خونی در خانواده (یعنی ذوی الارحام) به کار می‌رود. آیه با توصیف اینکه کل نژاد بشر از یک نسباند، آغاز می‌گردد و سپس به همه مردم توصیه کرده است که پیوندهای خویشاوندی خود با یکدیگر در نظر بگیرند. در خصوص مسلمان‌ها، برادری انسان‌ها در قرآن، با برادری آن‌ها با کل بشریت تقویت شده است و هیچ تضادی بین این بیان و بیان قرآنی «مؤمنان برادرند» (الحجرات، ۴۹:۱۰) وجود ندارد.^۱

إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ

1. Cf. Bodenheimer, Jurisprudence, p. 20; John Arthur and William Shaw, Justice and Economic Distribution, 2nd edn., Englewood Cliffs (New Jersey), Prentice Hall; 1991, p. 7.

برادری میان مؤمنان به نوبه خود بر ایمان هر مسلمان تأثیر دارد، همانطور که در این حدیث توضیح داده شده است: «هیچ یک از شما مؤمن [واقعی] نیست مگر اینکه برای برادرش آنچه را که برای خود دوست دارد، دوست بدارد.»^۱ طبق حدیث دیگری، «مؤمنان نسبت به یکدیگر مانند [اجزای] یک ساختمان هستند که هر بخش دیگری را تقویت می‌کند.»^۲ در حدیث دیگری آمده است که «هر مسلمانی برادر مسلمان دیگر است، نه به او ظلم می‌کند و نه اجازه می‌دهد به او ظلم شود.»^۳

لَا يُؤْمِنُ أَحَدُكُمْ حَتَّىٰ يُحِبَّ لِأَخِيهِ مَا يُحِبُّ لِنَفْسِهِ.

المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضا .

المسلم أخو المسلم لا يظلمه و لا يسلّمه.

قرآن مؤمنان را به «همکاری در کار نیک و تقوا، و عدم همکاری در دشمنی و گناه» امر می‌کند (المائدة، ۵:۲).

وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَ التَّقْوَىٰ وَ لَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَ الْعُدْوَانِ

همکاری در کار نیک، جوهر اخلاقی برادری را تأیید می‌کند. «البر» عمدتاً به رفتار شایسته و منصفانه با دیگران (حسن المعامله) با خوشرویی و ادب با آنها، و سخاوتمند بودن در کمک به نیازمندان اشاره دارد.^۴ این

۱. القرضاوی، الخصائص، ص ۸۴.

۲. النووی، ریاض الصالحین، ص ۱۱۳، حدیث ۱۸۸.

۳. التبریزی، مشکات، حدیث ۴۹۵۵.

۴. همان، حدیث ۴۹۵۸.

مفهوم در یک فراز قرآنی دیگر به این صورت آمده است که: «شما به نیکی [البر] نخواهید رسید مگر اینکه از آنچه برای خود دوست دارید [به دیگران] انفاق کنید» (آل عمران، ۳:۹۲).

لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ

قرآن همچنین تأکید می‌کند که «البر» مستلزم صداقت در بخشش است: «نیکی این نیست که چهره‌های خود را [در نماز] به سوی شرق و غرب بگردانید؛ بلکه نیکی آن است که به خدا و روز آخر ایمان داشته باشید [...] و از مال خود از روی محبت به او به خویشان نزدیک و یتیمان و نیازمندان انفاق کنید» (البقره، ۲:۱۷۷).

لَيْسَ الْبِرَّ أَنْ تُوَلُّوا وُجُوهَكُمْ قَبْلَ الْمَشْرِقِ وَ الْمَغْرِبِ وَلَكِنَّ الْبِرَّ مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَ الْيَوْمِ الْآخِرِ [...] وَ آتَى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَى وَ الْيَتَامَى وَ الْمَسَاكِينَ

فهم خلیفه علی (ع) از این فرازها این بود که «خداوند متعال بر ثروتمندان واجب کرده است که برای فقرا به اندازه‌ای که برای‌شان کافی است، فراهم کنند» (رک. الذاریات، ۵۱:۱۹). یکی دیگر از صحابه برجسته، ابوذر غفاری، تا آنجا پیش رفت که گفت برای یک مسلمان انباشت ثروت فراتر از نیازهایش جایز نیست و ثروت مازاد در دست ثروتمندان باید برای رفاه جامعه هزینه شود.^۱ به هر حال، فقهای مسلمان معتقدند که کسب ثروت از راه‌های حلال با تعالیم اسلام مغایرتی ندارد. و سرانجام، این مظهري از برادری و همکاری است که شریعت از یک سو رباخواری و

۱. ن. ک. در: السباعی، اشتراکیات، ص ۱۱۲.

احتکار را منع می‌کند، و از سوی دیگر، دادن و ام‌های نیکوکارانه (قرض حسن) به نیازمندان، حتی اگر خیلی فقیر نباشند، را تشویق می‌کند.

شریعت همچنین به دنبال ایجاد توزیع عادلانه ثروت از طریق سیستم حمایت اجتماعی خود (التکافل الاجتماعي) است که در چهار حوزه همکاری به شرح زیر قابل مشاهده است:^۱ (۱) تکافل در خانواده، که در رژیم نفقه (النفقات) برای بستگان نزدیک و مقررات مربوط به ارث و وصیت تجلی می‌یابد؛ (۲) تکافل در جامعه عمدتاً از طریق توزیع درآمدهای زکات؛ (۳) همکاری در میان گروه‌های کوچکتر و انجمن‌ها، مانند همسایگان و ساکنان محلی؛ و (۴) صدقات و کفارات داوطلبانه (الصدقات و الکفارات) از جمله اوقاف خیریه.^۲

نفقه معمولاً شامل غذا، پوشاک، مسکن، آموزش، ازدواج، و همچنین خدمات و درمان پزشکی برای بیماران و معلولان است.^۳ بستگان نزدیک ممکن است بدون در نظر گرفتن نیاز فردی، مستحق نفقه واجب باشند، مانند نفقه همسر؛ یا ممکن است فقط بر اساس نیاز باشد، حتی اگر گیرنده قادر به کسب درآمد باشد، مانند مورد والدین؛ یا ممکن است بر اساس نیاز باشد اما تنها زمانی داده شود که گیرنده قادر به کسب درآمد نباشد، مانند مورد فرزندان بالغ، و به طور کلی در مورد سایر بستگان.

۱. ابن حزم، المحلی، ج ۶، ص ۱۵۸.

۲. برای تفصیل بیشتر بنگرید به: السباعی، اشتراکیات، صص ۱۳۳ به بعد.

۳. ن. ک. در: ابو زهره، تنظیم، ص ۱۴۶ به بعد.

این شرط آخر، یعنی اینکه گیرنده باید قادر به کسب درآمد نباشد، برای تشویق مردم به اشتغال به کارهای تولیدی است.^۱ والدین به دلیل دستور قرآنی که باید در همه موارد با احسان با آنها رفتار شود (النساء، ۴:۳۶) از قاعده نیاز مستثنی هستند. دلایل ناتوانی در کسب درآمد شامل صغیر بودن، بیماری، نابینایی مزمن و دانشجو بودن و در حال تحصیل علم بودن است، به شرطی که دانشجو در تحصیلات خود موفق باشد. بنابراین دانشجویی که ناموفق است، حق نفقه خود را از دست می‌دهد.^۲ در این مورد بین فقها اختلاف نظر وجود دارد، اما حنفی‌ها معتقدند که قوانین نفقه هم برای بستگان مسلمان و هم غیرمسلمان اعمال می‌شود و وحدت دین شرط نیست.^۳ و سرانجام، وظیفه نفقه بر عهده دولت در مورد آن دسته از اعضای فقیر و نیازمند جامعه است که قادر به کار نیستند و کسی را برای حمایت از آنها ندارند.

سهم باقر صدر در بحث توزیع درآمد و ثروت به توزیع بر اساس میزان درآمد و ثروت مربوط نمی‌شود، بلکه به تأمین نیازهای اساسی مربوط می‌شود تا همه مردان بتوانند با عزت زندگی کنند. او سه گروه را در جامعه متمایز کرده است:

(۱) کسانی که می‌توانند از طریق توانایی و استعداد، سطح زندگی بالایی را برای خود فراهم کنند؛ (۲) کسانی که می‌توانند از طریق کار

۱. ن. ک. در: محی الدین النووی، منهاج الطالبین، ترجمه انگلیسی: E.C. Howard,

Lahore: Law Publishing Co., n.d. pp. 390ff; السباعی، اشتراکیات، ص ۱۳۰.

۲. السباعی، اشتراکیات، ص ۱۴۸.

۳. النووی، منهاج، ص ۳۸۹؛ ابو زهره، تنظیم، ص ۱۴۹.

نیازهای اساسی خود را تأمین کنند؛ (۳) افراد ضعیف به لحاظ جسمی یا ذهنی که نمی‌توانند از طریق تلاش خود را حفظ کنند.

جامعه موظف است به گروه دوم کمک کند، اما نه به گونه‌ای که گروه اول را مجازات کند. زیرا مجازات کردن کار به منزله وارد کردن ضرب‌های سنگین به مهمترین نیرویی است که سیستم اقتصادی را به جلو می‌راند.^۱ هم عمر چاپرا و هم نجات‌الله صدیقی در آثار خود به باقر صدر اشاره می‌کنند. چاپرا با تأیید نظر صدر مبنی بر اینکه فقر و محرومیت ناشی از فقدان یک چارچوب اخلاقی تعریف شده از روابط انسانی بین ثروتمندان و فقرا است، استناد می‌کند. صدیقی از موضع صدر برای حداقل استاندارد زندگی تضمین شده برای همه در یک دولت اسلامی حمایت می‌کند.^۲

برخلاف مسیحیت و یهودیت که صدقه را یک وظیفه اخلاقی ثروتمندان می‌دانستند، در اسلام زکات به ستون دین و یک تکلیف قانونی ارتقا یافت. زکات تجلی ملموس برادری و همکاری در جامعه مسلمانان است. زکات به نرخ سالانه حدود دوونیم درصد بر دارایی‌های مازاد قابل پرداخت است، اما مقدار دقیق آن با توجه به نوع دارایی‌ها متفاوت است. از آنجا که زکات ستون دین است، فقط از مسلمانان دریافت می‌شود؛ شهروندان غیرمسلمان جزیه می‌پردازند که تقریباً به همان نرخ زکات است. قرآن زکات را به عنوان حق فقرا در ثروت ثروتمندان (الذاریات، ۵۱:۱۹) تعیین می‌کند که برای آزاد کردن و پاکسازی اموال از ادعاهای کسانی که در آن سهمی دارند، پرداخت می‌شود (التوبه، ۹:۱۰۳). زکات به عنوان یک حق، نه فقط در زمان حیات شخص بلکه از دارایی او پس از

۱. ابو زهره، تنظیم، ص ۱۴۷.

۲. محمد باقر الصدر، اقتصادنا، ج ۱، بخش دوم، ص ۱۲۰.

مرگش نیز از طریق قانونی قابل و صول است. زکات یک مالیات ویژه است که برای توزیع در میان گروه‌های هدف خاص، یعنی فقرا، نیازمندان، بدهکاران و رشکسته و تعدادی دیگر از طبقات مردم (هشت طبقه در قرآن-التوبه، ۹:۶۰ ذکر شده است) اختصاص یافته است. استحقاق زکات و سایر کمک‌های رفاهی به طور کلی بر اساس نیاز تعیین می‌شود اما مقامات دولتی ممکن است در تعیین نحوه و میزان توزیع آن مقداری مداخله کنند.^۱ گزارش‌ها حاکی از آن است که پیامبر ﷺ هنگام توزیع درآمدهای دولتی به مردم، دو سهم به فرد متأهل و تنها یک سهم به فرد مجرد می‌داد.^۲ همچنین گزارش شده است که خلیفه عمر بن خطاب به فرد متأهلی که فرزندی داشت، سهم بیشتری از کمک‌های دولتی اختصاص می‌داد و این مقدار با بزرگتر شدن کودک به تدریج افزایش می‌یافت.^۳ بدون و رود به جزئیات، خزانه عمومی (بیت المال) به چهار بخش تقسیم شده است: بخش مالیات اراضی و سرانه، که بودجه هزینه‌های عمومی دولت و کمک به فقرای غیرمسلمان را فراهم می‌کند؛ بخش غنائم جنگی، که برای تأمین هزینه‌های عمومی دولت و نگهداری از مسلمانان فقیر تا حد حمایت از آن‌ها برای یک سال است؛ درآمدهای

1. Cf. Rodney Wilson, 'The Contribution of Muhammad Baqir al-Sadr to Contemporary Islamic Economic Thought', *Journal of Islamic Studies* 9.1 (January 1998), p. 56.

۲. این امر تا حدی به این واقعیت بازمی‌گردد که دو گروه از هشت گروهی که قرآن مشخص کرده است، دیگر وجود ندارند؛ و آن‌ها عبارت‌اند از بردگان و مؤلفه‌القلوب (افرادی که جلب حمایتشان برای موفقیت اسلام اهمیت داشت). رجوع کنید به: ابو زهره، تنظیم، یادداشت شماره ۳۰، ص. ۱۸۷.

3. Cf. Thomas Hughes, *Dictionary of Islam*, Lahore, The Book House, n.d., p. 114 (under fa').

زکات، که باید همانطور که قرآن مشخص کرده است (التوبه، ۹:۶۰) هزینه شود؛ و دارایی‌های بی‌صاحب از جمله اموال مجهول‌الوارث و اموال بدون مالک، که منحصرأً برای فقرا، از جمله برای درمان پزشکی، نگهداری، هزینه‌های کفن و دفن و غیره هزینه می‌شود.^۱ در اینجا می‌توانیم به طور گذرا به دیدگاه رایج نویسندگان اقتصادی اسلامی معاصر اشاره کنیم که معتقدند زکات و سیستم ارث اسلامی به خودی خود برای تضمین توزیع عادلانه منابع در جامعه کافی نیستند.^۲

همچنین می‌توان به این نکته تاریخی افزود که در زمان خلیفه اول، ابوبکر، صحابی مشهور خالد بن ولید پیمانی را با مسیحیان حیره در عراق امضا کرد که در آن خزانه عمومی را متعهد به کمک به کسانی از آن‌ها کرد که به دلیل پیری، فقر و بیماری قادر به کار نبودند، و آن‌ها را تا زمانی که در سرزمین‌های اسلامی ساکن بودند از جزیه معاف کرد.^۳ خلیفه عمر به نیازمندان، هم مسلمان و هم غیرمسلمان، کمک هزینه رفاهی اختصاص داد. گزارش شده است که در یک مورد او یک یهودی سالخورده را که در بازار ملاقات کرد، از پرداخت جزیه معاف کرد و از بیت‌المال برای او کمک هزینه‌ای تعیین کرد. او به نگهبان بیت‌المال گفت که «ناعدلانه است که ما از میوه جوانی او بخوریم و سپس او را در پیری رها کنیم».^۴ این آشکارا به رسمیت شناختن شایستگی و مشارکت فردی در توزیع ثروت است. گزارش‌ها همچنین حاکی از آن است که در یکی از

۱. الطماوی، عمر بن الخطاب، ص ۹۶.

۲. ابو زهره، تنظیم، ص ۱۵۲.

3. C.E Wilson, 'The Contribution of Mauhammad Bagir al-Sadr', p. 53.

۴. ابو یوسف، کتاب الخراج، ص ۱۴۴.

گشت‌های شبانه خود در مدینه، خلیفه عمر صدای گریه کودکی را شنید و مادر را از این موضوع آگاه کرد، اما کمی بعد متوجه شد که نوزاد دوباره گریه می‌کند و این بار مادر را سرزنش کرد. مادر در پاسخ گفت که در حال از شیر گرفتن کودک است اما این کار به خوبی پیش نرفته است. پس از تحقیقات بیشتر، مشخص شد که کودک خیلی زود از شیر گرفته می‌شد زیرا خلیفه فقط به کودکان از شیر گرفته شده کمک هزینه رفاهی می‌داد. خلیفه سپس سیاست خود را تغییر داد و دستوراتی صادر کرد که تمام کودکان را مشمول کمک هزینه رفاهی می‌کرد.^۱

در قرآن و سنت تأکید زیادی بر همکاری بین همسایگان، بر صدقات داوطلبانه، مهمان‌نوازی از مسافران، بر کفارات و اوقاف خیریه (اوقاف معمولاً برای اهداف رفاهی محلی) که فقها آن‌ها را تشریح کرده‌اند، وجود دارد و همه آن‌ها هدف مشترک کمک به فقرا و تسهیل توزیع عادلانه را دارند «تا ثروت فقط در میان ثروتمندان نچرخد» (الحشر، ۵۹:۷).

كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ

امام مالک، ابن حزم و قرطبی معتقدند که اگر درآمد زکات برای حمایت از فقرای یک محله، منطقه یا روستا کافی نباشد، می‌توان مالیات‌های اضافی بر ثروتمندان وضع کرد تا نیازهای فقرا تأمین گردد، و پرداخت آن بر عهده ثروتمندان می‌شود.^۲ در اینجا می‌توان به پیمان برادری که پیامبر ﷺ بین برخی از افراد مهاجران و بعدها بین مهاجران و انصار بر قرار کرد، نیز اشاره کرد که در نتیجه آن یکدیگر را برادران واقعی

۱. همان، ص ۱۲۶.

۲. الشوکانی، نیل الاوطار، ج ۷، ص ۷۰؛ العیلى، حریات، ص ۴۹۸.

می‌دانستند و غذا و سرپناه خود را با هم تقسیم می‌کردند. ابوزهره این را نقل کرده و پیشنهاد کرده است که این سنت نبوی باید تقلید و احیا شود.^۱ همچنین در منابع مقرراتی در مورد کفارات برای شکستن عمدی روزه در ماه رمضان، برای قتل غیرعمد، برای نوع خاصی از طلاق معروف به ظهار، برای سوگندهای بیهوده، و برای برخی تروک/ تخلفات در مراسم حج وجود دارد که همه آن‌ها معمولاً شامل تأمین غذا و پوشاک برای فقرا و کمک به توزیع عادلانه ثروت است.^۲ قرآن همچنین به سه نوع همسایه امر به احسان (نیکی) می‌کند: همسایه - خویشاوند، همسایه‌ای که خویشاوند نیست، و همراهان در سفر (النساء، ۴:۳۶). خوانش ابن حزم از ادله موجود در منابع در مورد مهمان‌نوازی از مسافران او را متقاعد کرد که بگوید خدمت به آن‌ها برای یک روز و یک شب واجب است. «نیکی کردن در میان همسایگان [الماعون]»، عنوان یک سوره قرآنی است که در آن با لحنی تکان‌دهنده اعلام شده است:

وای بر نمازگزارانی که از نماز خود غافلند؛ کسانی که کار نیکی را [صرفاً] برای دیده شدن انجام می‌دهند و از [یک عمل کوچک] نیکی خودداری می‌کنند. (الماعون، ۱۰۷: ۴-۷)

فَوَيْلٌ لِلْمُصَلِّينَ الَّذِينَ هُمْ عَنْ صَلَاتِهِمْ سَاهُونَ الَّذِينَ هُمْ يُرَءُونَ وَ يَمْنَعُونَ
الْمَاعُونَ

مفسران «ماعون» را به معنای کمک در چیزهای کوچک، مانند قرض دادن یک ظرف به همسایه و بذل و بخشش‌های کوچک تفسیر کرده‌اند.

۱. قرطبی، الجامع، ج ۲، ص ۲۲۳؛ ابن حزم، المحلی، ج ۳، ص ۵۶۰.

۲. ابو زهره، تنظیم، ص ۱۶۸؛ العیسی، حریات، ص ۷۹۶.

اسلام یک سیستم توزیع متنوع را پیش‌بینی کرده است که هدف آن دستیابی به اهداف گوناگون است. هدف نه تنها ریشه‌کن کردن فقر و جلوگیری از تمرکز ثروت تنها در دست ثروتمندان، بلکه کاهش سایر انواع سختی‌ها، مانند کمک به مسافران حتی اگر فقیر نباشند، یا به بدهکاران حتی اگر مقداری دارایی داشته باشند، یا به بستگانی که ممکن است نیازمند نباشند، و غیره نیز هست. برخی توزیع‌ها نیز به صورت کفاره و در راستای پرهیزگاری و عبادت صورت می‌گیرد. این سیستم نه تنها به برقراری عدالت متعهد است، بلکه به ترویج محبت و مهربانی متقابل در جامعه نیز می‌پردازد. انواع اقدامات توزیع مجدد به کار گرفته می‌شود، برخی از آن‌ها اجباری و برخی دیگر داوطلبانه هستند، همانطور که اقداماتی وجود دارند که دائمی هستند، مانند موارد مربوط به زکات و ارث، و اقداماتی که می‌توان در صورت نیاز (مالیات اضافی، به عنوان مثال) انجام داد. اقدامات دائمی با هدف مهار انحراف بیش از حد از طرح اصلی است، در حالی که اقدامات موقت ممکن است در پاسخ به شرایط استثنایی اتخاذ شود. تأکید بر انصاف است نه بر برابری در سطح درآمد شخصی و ثروت. در این سیستم به رسمیت شناخته شده است که اصرار بر برابری مطلق بدون در نظر گرفتن شایستگی، نیاز و مشارکت شخصی می‌تواند به بی‌عدالتی منجر شود. عدالت خود هدف عالی اسلام است، و تلاش برای آن به یک روش یا چارچوب خاص محدود نمی‌شود. هر رویکرد یا فرمولی که به عدالت منجر شود و برای دستیابی به توزیع عادلانه ثروت طراحی شده باشد، قابل قبول تلقی می‌شود.

عدالت، از مفهوم اساساً فردگرایانه خود در قرن نوزدهم، که در قوانین حوزه‌های قضایی غربی ترجمه شده است، در طول قرن بیستم، شخصیتی عمدتاً اجتماعی به خود گرفته است. در نتیجه آگاهی شدید از خطراتی که

افراد به دلیل رویدادهای فاجعه‌باری مانند جنگ جهانی اول، رکود اقتصادی اواخر دهه ۱۹۲۰ و اوایل دهه ۱۹۳۰، ظهور فاشیسم و نازیسم، و جنگ جهانی دوم با آن مواجه بودند، آرمان‌های ایده‌آلیستی برای حمایت از انسان‌ها در سراسر جهان آشکار و دوباره تأکید شد، و در اسنادی مانند اعلامیه جهانی حقوق بشر ۱۹۴۸ تدوین شد. به طور عملگرایانه‌تر، دولت‌های غربی مسئولیت‌های اجتماعی بسیار بیشتری را بر عهده گرفته‌اند. به طور کلی، از زمان جنگ جهانی دوم، افزایش نرخ‌های بالاتر مالیات، کمک‌های دولتی یا اجتماعی به برنامه‌های رفاهی در آموزش و بهداشت، و مقررات محدودکننده‌ای که استقلال معاملات فردی را محدود می‌کند، از جمله مقررات رقابت ناعادلانه، حمایت از مصرف‌کننده و امثال آن، به طور مداوم آنچه را که فرانسوی‌ها «دیریزیم» اقتصادی و حقوقی، یا فعالیت‌های دولتی، می‌نامند، ایجاد کرده‌اند. روند کلی در اروپای غربی هنوز در راستای دولت‌های رفاهی و دولت‌های خدماتی است، که اولی بر جانب گیرنده و دومی بر جانب عرضه‌کننده تمرکز دارد. هر دو طرف در دیدگاه عدالت اجتماعی مشترک‌اند.^۱

در حالی که گفتمان غربی در مورد عدالت اجتماعی عمده‌تأ فلسفی است، رویکرد اسلامی اساساً حقوقی است که طرح کلی آن توسط دستورالعمل‌های قرآن و سنت تعیین می‌شود. در حالی که گفتمان فلسفی غربی مشغول ملاحظات عقلانیت و پارادایم‌های نظری است، رویکرد فقهی شریعت عمده‌تأ به وضع مجموعه‌ای از اصول و قواعدی می‌پردازد که بیانگر تنوع در دیدگاه است و هر مورد را بر اساس شایستگی آن مورد بررسی قرار می‌دهد و نه با نگرانی برای پایبندی به یک فلسفه از

۱. برای تفصیل ن. ک. در: السباعی، اشتراکیات، ص ۱۳۰ به بعد.

پیش تعیین شده. بنابراین، مفهوم اسلامی عدالت اجتماعی تصویری مختلط را به تصویر می‌کشد که تمایل به ترکیب کثرتی از تأثیرات دارد. دستیابی به این ترکیب بر اساس رویکردهای سنگین‌تر فلسفی که بخشی از گفتمان‌های غربی در مورد عدالت است، دشوار است. غیبت نسبی یک گفتمان موازی در میان نویسندگان مسلمان را می‌توان تا حدی با بی‌میلی فقهای مسلمان برای تحت‌الشعاع قرار دادن دستورالعمل‌های هنجاری قرآن و سنت به استدلال فلسفی توضیح داد. رویکرد فقهی تلاش می‌کند قرآن و سنت را درک و تفسیر کند، در حالی که رویکرد فلسفی به دغدغه‌های پابندی به یک چارچوب معتبر محدود نمی‌شود. با این حال، فیلسوفان نیز به نوعی نیاز به تعهد به پارادایم‌های نظری خود را احساس کرده‌اند که البته ریشه در تعهد به مرجعیت وحی الهی ندارد، بلکه در دغدغه‌های عقل‌گرایانه ثبات و انسجام ریشه دارد. با این حال، این دو رویکرد ذاتاً با یکدیگر مخالف نیستند زیرا به مجموعه‌ای از ارزش‌ها پایبند هستند که در تحلیل نهایی، توسط یکدیگر تأیید می‌شود.

هفتم. سیاست شرعیه (سیاست شریعت‌محور)

سیاست شرعیه یک دکترین کلی از حقوق عمومی اسلامی است که به حاکمان و قضات، یعنی اولی الامر، اجازه می‌دهد تا نحوه اجرای شریعت را تعیین کنند. بر این اساس حاکم می‌تواند اقداماتی را مطابق صلاحدید خود اتخاذ کند، قوانینی را وضع کند و سیاست‌هایی را که برای حکومتداری خوب مناسب می‌داند، در پیش بگیرد، البته مشروط به این که ناقض هیچ اصل اساسی شریعت نباشد. اختیارات اولی الامر بر اساس سیاست شرعیه به ویژه در زمینه حقوق کیفری گسترده است. بنابراین، اولی الامر می‌تواند در مورد قواعد و شیوه‌های کشف حقیقت و تعیین جرم

تصمیم بگیرد. در مورد قانون کیفری ماهوی نیز، اولی الامر قدرت تعیین این که چه رفتاری جرم است و چه مجازاتی در هر مورد اعمال می شود، را دارد.

مجازات هایی که به تشخیص قاضی اعمال می شود تعزیرات نامیده می شوند. در تعزیر (که در لغت به معنای بازدارندگی است) به عنوان بخشی از سیاست شرعیه، ماهیت جرم و شرایط خاص مجرم را در نظر گرفته می شود. بنابراین قاضی ممکن است مجازات تعزیر را در هر مورد بر اساس نظر و اجتهاد شخصی خود تعیین کند.

علما از سیاست شرعیه برای اهداف مختلفی استفاده کرده اند. این تعبیر در لغت، به معنای سیاست شریعت محور، یا حکومت مطابق با شریعت است. به این معنا، سیاست شرعیه در تمام سیاست های دولتی، چه در زمینه هایی که شریعت دستور صریح دارد و چه در غیراین صورت، اعمال می شود. با این حال، در کاربرد فقهی آن، سیاست شرعیه به معنای تصمیمات و اقدامات مدیریتی است که توسط امام و اولی الامر در مورد موضوعاتی که هیچ حکم خاصی در شریعت برای آن ها یافت نمی شود، اتخاذ می گردد. به این معنا، سیاست شرعیه، همانطور که خلاف معتقد است، معادل عمل بر اساس مصلحت، یا منافع عمومی است که شارع نه آن را تأیید کرده و نه رد کرده است. « به عبارت دیگر، سیاست شرعیه، به معنای اداره امور عمومی در یک نظام سیاسی اسلامی با هدف تأمین منافع و جلوگیری از آسیب به جامعه، در هماهنگی با اصول کلی شریعت است، حتی اگر با احکام خاص مجتهدان مغایرت داشته باشد.»¹ بنابراین

1. Cf. Parviz Owsia, Formation of Contracts: A Comparative Study under English, French, Islamic and Iranian Law, London, Graham & Trotman, 1994, p. 50.

سیاست می‌تواند مستلزم اتخاذ تدابیر و وضع قوانین در تمام حوزه‌های حکومت، اعم از عرصه‌های روابط داخلی یا خارجی، و امور حقوقی، مالی، اداری یا قضایی باشد. تمام اقدامات اتخاذ شده برای تسهیل مدیریت کارآمد امور عمومی در حیطه سیاست قرار می‌گیرد به شرطی که احکام روشن شریعت را نقض نکند.

به گفته ابن قیم، سیاست شرعیه لزوماً به معنای انطباق با قوانین صریح شریعت نیست: «هر اقدامی که در واقع مردم را به صلاح نزدیکتر و از فساد دور کند، جزء سیاست عادلانه است، حتی اگر توسط پیامبر تأیید، یا توسط وحی الهی تنظیم نشده باشد. هر کس بگوید که در عرصه‌ای که شریعت ساکت است، سیاست شرعیه وجود ندارد، اشتباه می‌کند.»^۱

بدین ترتیب ویژگی سیاست شرعیه هماهنگی بنیادین با روح و اهداف شریعت است که گاهی ممکن است منجر به دست کشیدن از الفاظ شریعت باشد. مفسران در تأیید این مطلب به تصمیمی از خلیفه عمر بن خطاب در مورد مؤلفه القلوب اشاره کرده‌اند. مؤلفه القلوب افراد با نفوذی بودند که دوستی و همکاری آن‌ها برای پیروزی اسلام مفید تلقی می‌شد. قرآن (التوبه، ۹:۶۰) برای آن‌ها سهمی از درآمدهای زکات تعیین کرده بود، که خلیفه آن را متوقف کرد و گفت: «خداوند اسلام را عزیز کرده است و دیگر نیازی به لطف آن‌ها نیست». خلیفه بدین ترتیب از لفظ قرآن به نفع هدف کلی آن خارج شد و حکم او با روح قرآن هماهنگ دانسته می‌شود.^۲

۱. عبد الرحمان تاج، السياسة الشرعية و الفقه الاسلامی، ص ۲۸؛ خلاف، السياسة، ص ۳.

۲. ابن قیم الجوزیه، الطرق، ص ۱۶.

فقها همچنین سیاست شرعیه را ابزاری برای انعطاف‌پذیری (التوسعه) تصمیمات حاکمان و قضات می‌دانند. به همین دلیل، و قتی از کلمه سیاست استفاده می‌شود به اختیاری بودن [مطابق صلاحدید خود شخص] اشاره دارد؛ و قتی گفته می‌شود که تصمیمی به عنوان بخشی از سیاست یک حاکم یا قاضی اتخاذ شده است، مثل این است که گفته شود این یک تصمیم اختیاری است، البته به شرطی که با شریعت مغایرت نداشته باشد. لذا قرافی از لزوم انعطاف پذیر شدن احکام در دیوان مظالم و اقدامات پلیس در راستای تلاش برای مهار جنایت و فساد صحبت کرده است. او برای تأیید، حدیثی را نقل کرده است به این مضمون که «ضرر [ضرر] نه وارد می‌شود و نه تلافی می‌شود». قرافی همچنین به حادثه‌ای اشاره کرده است که در آن پیامبر ﷺ در حین یک لشکرکشی نظامی، به مردی به عنوان جاسوس مشکوک شد و مظنون را تا زمانی که اعتراف کرد، مجازات کرد.^۱

عدل یا عدالت در معنای فقهی آن ممکن است گاهی با الزامات یک سیاست عاقلانه در تضاد باشد. این را می‌توان با حادثه‌ای که در زمان خلیفه دوم، عمر بن خطاب، رخ داد، نشان داد. خلیفه عادت داشت شکایات علیه مقامات خود را در تجمعات عمومی دریافت کند. در یکی از این موارد، شخصی علیه فرماندار مصر، عمرو بن عاص، شکایت کرد که فرماندار او را بدون دلیل مشخصی صد ضربه شلاق زده است. و قتی خلیفه متقاعد شد که مجازات غیرموجه بوده است، از شاکی خواست که قصاص کند. عمرو بن عاص که در آنجا حاضر بود، مداخله کرد و گفت که قصاص در این مورد ممکن است با موازین عدالت سازگار باشد، اما شلاق

زدن یک فرماندار در یک جمع عمومی عاقلانه نیست. خلیفه موافقت کرد و موضوع از طریق جبران خسارت مالی حل و فصل شد.^۱

با این وجود، فقیهان متأخر، اصطلاح سیاست شرعی را در معنای محدودتری به کار برده‌اند، و آن اجرای مجازات توسط حاکمان و قضات به منظور مبارزه با جنایت و شرارت است.^۲ مثلاً ابن عابدین سیاست شرعی را به تشدید مجازات جرایمی توصیف کرده است که شریعت در مورد آن‌ها حکم دارد، اما به دلیل ماهیت هولناک جرم نیاز به افزایش دارد.^۳ ماوردی نیز به همین ترتیب سخن گفته است، اما در این زمینه به حاکمان و قضات (امراء و قضات) اشاره کرده و افزوده است که اولی سیاست را اعمال می‌کند اما دومی قوانین (احکام) شریعت را اجرا می‌کند. وی به عنوان نمونه به بازداشت به منظور تحقیق توسط پلیس به عنوان مظهری از سیاست اشاره می‌کند.^۴ با این حال، چنین تمایزی، در سایر آثار نگاشته شده در این موضوع برجسته نیست. کاربردهای فرا متنی سیاست با اشاره به این واقعیت نشان داده می‌شود که حاکمان گاهی دستور به کشتن جنایتکارانی داده‌اند که در زمان بلایایی مانند آتش‌سوزی، زلزله و جنگ که باعث فرار ساکنان می‌شد، خانه‌ها را غارت می‌کردند، یا زمانی که آدم‌ربایان مردم را به وحشت می‌انداختند و بر والدین و بستگان قربانیان

۱. الاشرافی، طوغان شیخ محمدی، المقدمة السلطانية فی السياسة الشرعية، ص ۱۳، تاج،

السیاسة ص ۲۸؛ خلاف، السياسة، ص ۳.

۲. متولی، مبادی، ص ۲۷۲.

۳. خلاف، سياسة، ص ۳.

۴. ابن عابدین، حاشیه، ج ۴، ص ۱۵.

رنج تحمیل می‌کردند. اما محدود کردن سیاست به اجرای مجازات‌ها کاملاً موجه نیست، زیرا سیاست دامنه بسیار گسترده‌تری دارد و می‌تواند به همان اندازه در سایر زمینه‌های حکومتی نیز اعمال شود.

مرجعیت قرآن برای سیاست را می‌توان در تعدادی از احکام آن، به ویژه آن دسته احکامی که مؤمنان را به ترویج خیر و پیشگیری از شر امر می‌کنند، یافت.^۱ بدین ترتیب، سیاست شرعیه ابزاری در دست اولی الامر است که به وسیله آن می‌توانند وظیفه خود را انجام دهند. اما به طور خاص‌تر، فرمان قرآنی که مؤمنان را به «اطاعت از خدا، اطاعت از رسول و کسانی که در میان شما صاحب اختیارند» (النساء، ۴:۵۹) امر می‌کند، مرجعیت لازم را برای سیاست فراهم می‌کند. اطاعت از اولی الامر بدین ترتیب یک وظیفه قرآنی برای مسلمانان است، البته به شرط آن‌که خود اولی الامر با احکام شریعت مطابقت داشته باشند.^۲ به آیه قرآنی قبلی در همان سوره (النساء، ۴:۵۸) نیز به عنوان مستند سیاست در ارتباط با انتخاب و انتصاب مقامات دولتی استدلال شده است. آیه مذکور می‌فرماید: «خداوند به شما فرمان می‌دهد که امانت‌ها [الامانات] را به صاحبانشان بسپارید، و هنگامی که بین مردم داوری می‌کنید، با عدالت داوری کنید». کتاب مشهور ابن تیمیه، «السیاسة الشرعية فی اصلاح الراعی و الرعية» همانطور که نویسنده توضیح می‌دهد، تفسیری همین یک آیه از قرآن است. به عقیده ابن تیمیه مفهوم قرآنی امانت در این آیه را حدیث زیر تفسیر کرده است: «آنگاه که زمام امور مؤمنان به کسی سپرده می‌شود، و او به نوبه خود این امر را به دیگری و اگذار می‌کند، در حالی که

۱. الماوردی، احکام، ص ۲۱۹.

۲. برای نمونه، بنگرید به قرآن کریم (آل عمران، ۳:۱۰۴ و ۱۱۰؛ توبه، ۹:۷۱ و ۱۲۴).

می‌توانست شخص شایسته‌تری برای این کار پیدا کند، به خدا و رسولش خیانت کرده است.^۱ با این حال، به طور کلی‌تر، از آنجا که کاربرد سیاست به یک حوزه خاص در مدیریت امور عمومی محدود نمی‌شود و در همه موضوعات مرتبط با حکومت داری خوب اعمال می‌شود، تمام آیات قرآنی که موضوع آن‌ها عدالت، منفعت (مصلحة)، رفع سختی (رفع الحرج) و از بین بردن فساد و ظلم است را می‌توان مستند سیاست دانست. به طور خاص به دو آیه قرآنی نفی حرج اشاره شده است:

مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ (المائدة، ۵:۶)

وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ (الحج، ۲۲:۷۸).

قرآن در ادامه می‌فرماید: «خداوند به عدالت و احسان فرمان می‌دهد» (النحل، ۱۶:۹۰)

إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ.

و همچنین حدیثی که می‌فرماید: «دین نصیحت خیرخواهانه است» (الدین النصیحة) همگی شواهد به نفع سیاست فراهم می‌کنند.^۲

سیاست در وسیع‌ترین معنای خود پنج هدف را دنبال می‌کند: حفاظت از ایمان، حیات، عقل، نسب و مال.^۳ علما در این نکته اتفاق نظر دارند که حفظ این ارزش‌ها هدف نهایی شریعت است، با وجود این واقعیت که نه در قرآن و نه در سنت اشاره خاصی به این گروه از ارزش‌ها

1. Mohamed Selim el-Awa, Punishment in Islamic Law, Indianapolis, American Trust Publications, 1982, p. 116.

۲. ابن تیمیه، السياسة، ص ۶.

۳. الاشرافی، مقدمه، ص ۲۱.

یافت نمی‌شود. اجماع بر حفظ از این ارزش‌ها بر اساس هیچ حکم خاصی از قرآن یا سنت نیست، بلکه بر اساس محتوای کلی این نصوص و بر اوامر و نواهی متعددی است که برای حفاظت از این ارزش‌ها طراحی شده‌اند. همین را می‌توان در مورد آیات قرآنی که جامعه را به پیگیری خیر و پیشگیری از شر امر می‌کنند نیز گفت. خیر و شر در هیچ جای قرآن یا سنت به طور کامل فهرست نشده‌اند، اما می‌توان از طریق جستجوی کلی در این منابع آن‌ها را شناخت. با این حال، همانطور که شاطبی اشاره کرد، درست و غلط را نمی‌توان از قبل با جزئیات بدون مراجعه به اعمال خاص و شرایط پیرامون آن‌ها شناخت.^۱ از این رو اولی الامر باید اختیاراتی برای حفظ و حمایت از ارزش‌ها و اهداف شریعت داشته باشد و بتواند نسبت به رفتارهای ناقض این ارزش‌ها مجازات وضع کند. بر اساس قدرت این استدلال است که برخی از فقها به این پنج ارزش، ارزش ششمی را افزوده است و آن «از بین بردن فساد» است، تا حاکم بتواند رفتاری موجب فساد را مجازات کند، حتی اگر هیچ یک از پنج ارزش مورد نظر را نقض نکرده باشد، و حتی اگر هیچ حکم خاصی برای آن در شریعت یافت نشود.^۲

ابن قیم سیاست را به دو نوع تقسیم کرده است: ناعادلانه (السیاسة الظالمة)، که شریعت آن را منع می‌کند، و عادلانه (السیاسة العادلة)، که در خدمت اجرای عدالت است. از آنجا که عدالت هدف عالی سیاست عادلانه است، جزء لاینفک شریعت بوده همیشه با آن هماهنگ است. «ما صرفاً به دلیل کاربرد زبانی آن را سیاست می‌نامیم، اما این چیزی جز عدالت مقرر

۱. تاج، سیاست، ص ۱۰.

۲. الشاطبی، موافقات، ج ۲، ص ۷.

شده توسط خدا و رسولش نیست.» پیامبر ﷺ گاهی دستور شلاق یا دو برابر کردن مبلغ غرامت را در موارد تخفیف یافته سرقت داده است، و دستور به شکستن ظرفی که در آن شراب یافت شده بود، داده است. ابن قیم ادامه می‌دهد: «هر کس متهم را پس از سوگند خوردن [به بی‌گناهی خود] آزاد کند و بگوید که بدون شهادت شاهدان عادل نباید مجازاتی وجود داشته باشد، حتی اگر او شهرت فساد و دزدی داشته باشد، به راستی برخلاف سیاست شرعی عمل می‌کند.»^۱

این سیاست عادلانه نیست که بر شنیده نشدن تمام ادعاهایی که با شاهدان عادل همراه نیستند، پافشاری شود. در واقع، قاضی مجاز است، اگر تنها راه حفاظت از حقوق و اموال مردم باشد شاهدان غیرعادل را نیز بپذیرد.^۲ تواناترین حاکمان در تلاش برای محافظت از مردم در برابر تجاوز، قضاوت مبتنی بر فراست را به کار گرفته‌اند و بر اساس امارات و قراین نیز حکم صادر کرده‌اند.^۳ یک سیاست عادلانه ایجاب می‌کند که قاضی جنایتکاران خطرناک را صرفاً به دلیل عدم کفایت شواهد آزاد نکند، بلکه باید آن‌ها را تا زمانی که حقیقت آشکار شود، بازداشت کند. این در حالی است که، اعمال همان درجه از شدت بر هر فرد متهم، به ویژه مجرمان بار اول که سابقه کیفری ندارند، آشکارا ظالمانه است.^۴

۱. ابن فرحون، تبصرة الحکام، ج ۲، ص ۱۰۶.

۲. بن قیم الجوزیه، الطرق، ص ۵.

۳. تاج، سیاست، ص ۴۳.

۴. ابن قیم الجوزیه، طرق، ص ۲۸.

به حاکم توصیه می‌شود که در اجرای شریعت ملایم باشد و در جایی که بین ملایمت و خشونت انتخابی وجود دارد، به سمت ملایمت متمایل شود. رفع سختی از مردم و آوردن آسایش برای آن‌ها یک اصل کلی شریعت است که از قرآن گرفته شده است: «خداوند برای شما آسانی می‌خواهد و قصد ندارد شما را در سختی قرار دهد» (البقره، ۱۸۵:۲؛ همچنین نگاه کنید به الحج، ۷۸:۲۲).

يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ

در تأیید این مطلب، ابن تیمیه حدیثی را نقل کرده است به این مضمون که «ملایمت در هر چیزی موجب زیبایی آن می‌شود و از هیچ چیزی گرفته نمی‌شود مگر اینکه زشت می‌گردد»

الرفق لا يكون في شيء إلا زانه ولا ينزع من شيء إلا شانه.

پیامبر ﷺ همچنین فرموده‌اند: «خداوند ملایمت [الرفق] را دوست دارد و آنچه را که از طریق ملایمت می‌دهد، از طریق خشونت [عنف] نمی‌دهد.»^۱

إن الله يحب الرفق و هو يعطي في الرفق مالم يعط في العنف.

طبق حدیث دیگری، ابوبرده نقل کرده است که وقتی رسول خدا معاذ بن جبل و ابوموسی اشعری را به یمن فرستاد، به آن‌ها گفت: «با

مردم ملایم باشید و با آنها خشن نباشید؛ به آنها مژده رحمت بدهید و آنها را نترسانید، و آنها را به بیزاری تحریک نکنید.^۱

یسرا و لا تعسرا و بشرا و لا تنفرا.

ابن تیمیه این حدیث را به این صورت تفسیر کرده است که خیرخواهانه (احسان) نیست که شهروندان را رها کنیم تا هر کاری که دوست دارند انجام دهند، یا از انجام کاری که دوست ندارند، خودداری کنند. جوهر احسان این است که از آنها بخواهیم کاری را انجام دهند که در این دنیا برای آنها مفید و در آخرت شایسته است، حتی اگر اتفاقاً این را دوست نداشته باشند. با این حال، وقتی حاکم از رعایای خود می‌خواهد کاری را انجام دهند که دوست ندارند، باید این کار را با ملایمت انجام دهد و از تحریک مردم به بیزاری از شریعت خودداری کند.^۲

فرجام سخن اینکه، وجود برخی اختیارات در اجرای عدالت در اصل، در تمام نظام‌های حقوقی پذیرفته شده است. آنچه موجب موجب نگرانی می‌شود دامنه و ابعاد این اختیارات است و همین مسئله دلیل اصلی تلاش‌ها برای توسعه کنترل‌های کافی بر اعمال آنها می‌باشد. نیاز به نظم بخشی به استفاده از اختیارات به ویژه در زمینه حقوق کیفری فوری‌تر است، زیرا در آنجا شهروندان در معرض استفاده از قدرت قهریه قرار دارند.

۱. هردو حدیث را می‌توان در کتاب ابن تیمیه، سیاست، ص ۱۴۵ یافت. بنگرید به: مسلم،

مختصر صحیح مسلم، ص ۴۷۴، حدیث ۱۷۸۴ و ۱۷۸۳.

۲. ابن تیمیه، سیاست، ص ۱۴۵. بنگرید به: مسلم، مختصر صحیح مسلم، ص ۲۹۴، حدیث

این عرصه همان جایی است که اصل حاکمیت قانون اهمیت و ویژه‌ای پیدا می‌کند.

با توجه به پیچیدگی روزافزون حکومت در دوران مدرن، به نظر می‌رسد سیاست خوب این است که اختیارات، به ویژه اختیارات ناظر به تعزیر، تعریف و با محدودیت‌های معقولی محدود شوند. به هر حال، امروزه بخش عمده‌ی حقوق مدنی و کیفری در کشورهای مسلمان، به قانون مدون تبدیل گردیده یا به طور گسترده توسط قوانین رسمی نظام‌مند شده است. به موازات این توسعه، تلاش آگاهان‌های نیز تقریباً در همه جا برای نظم بخشی به اعمال تعزیر از سوی دادگاه‌های شریعت و در قالب قوانین رسمی انجام می‌گردد. همه این‌ها را می‌توان در حیطه سیاست خوب تعریف کرد. هدف، البته، از بین بردن اختیارات یا لغو کامل مجازات تعزیر نیست. بلکه تنظیم اعمال اختیارات و ارائه دستورالعمل‌های مناسب برای آن است.

نتیجه‌گیری

سه موضوعی که در این مجلد به آن‌ها پرداخته شد، همگی نمایانگر موضوعات اصلی تمدنی هستند و بی‌وقفه کانون گفتگو، بازاندیشی و اصلاح در سنت‌های حقوقی جهان بوده‌اند. آن‌ها همچنین نمایانگر آرمان‌ها و ارزش‌هایی هستند که بیشتر بخشی از یک فرآیند مستمر هستند تا پروژه‌های مشخص و تعریف‌شده. به این ترتیب، آن‌ها به همان میزان در مرحله پیدایش حقوق اسلامی مورد توجه قانون و اصلاحات قانونی بوده‌اند، اکنون نیز مورد توجه هستند. هر دوره، عصر و نسلی مسائل خاص خود را داشته و پرسش‌های چالش‌برانگیزی را در هر یک از سه حوزه‌ی مورد بحث، مطرح کرده‌اند. هیچ نظام حقوقی تاکنون ادعا نکرده است که راه‌حل‌های قطعی برای تمام مسائل مربوط به آزادی، برابری و عدالت ارائه داده است. بنابراین، جستجو برای راه‌حل‌ها و جایگزین‌های پالایش‌شده‌تر که بتواند استانداردهای دستیابی در همه این زمینه‌ها را ارتقا دهد، باید پویا و مدبرانه باشد.

اینکه در مواجهه با مسائل مربوط به آزادی، تحت یک مجموعه شرایط معین، چقدر باید قوی، معتدل یا بی‌تفاوت بود، سؤالی است که پاسخ‌های از پیش تعیین‌شده‌ای ندارد. پاسخ به این سؤال و سؤالات مشابه دیگر باید قابل تغییر باقی بماند تا با خلق‌و‌خو، چشم‌انداز فلسفی و دغدغه فوری هر سؤال مطابقت داشته باشد و ویژگی‌های تاریخ و فرهنگ را در نظر بگیرد.

برای ایجاد نگرش و دیدگاهی متعادل نسبت به آرمان‌های آزادی و عدالت، باید همیشه امکان در نظر گرفتن ملاحظات تداوم و تغییر، ثبات و

پویایی وجود داشته باشد. سرعت تغییر در عصر حاضر احتمالاً بیشتر از هر زمان دیگری در تاریخ تمدن بوده است.

در بحبوحه گرداب تغییر که تقریباً همه حوزه‌های جامعه معاصر را در بر گرفته است، جهانی‌شدن یک پدیده جدید است، پدیده‌ای که تازه توجه متفکران برجسته نسل حاضر را به خود جلب کرده است. جهانی‌شدن فناوری اطلاعات و مالی، به معنای جهانی‌شدن تمدن و فرهنگ نیز است. تأثیر جهانی‌شدن بر مسائل مورد توجه در اینجا هنوز باید از طریق تحقیقات تازه بررسی شود. با این حال، به سختی می‌توان از این تصور کلی فرار کرد که جهانی‌شدن تمایل دارد دشواری را در مکان‌های ناخواسته و در میان اقشار ضعیف‌تر بشریت بسیار سریع‌تر از آنکه بتوانند آن‌ها را در ثروت‌های خوب شریک کند، تحمیل کند. مشکلاتی که اقتصادهای کشورهای در حال توسعه آسیا و آفریقا در نتیجه بحران مالی اواخر دهه ۱۹۹۰ تجربه می‌کنند، با جهانی‌شدن مرتبط است. مشکلات جهان، به ویژه ملت‌های ضعیف‌تر، مشکلات مشترک هستند و مرزهای جغرافیایی در جلوگیری از آن‌ها کاربرد چندانی ندارند. اینجا جای توضیح بیشتر در مورد مسائل جهانی‌شدن نیست. اما در بحبوحه همه اینها، انسان به یاد مزایای اعتدال و خویشتن‌داری می‌افتد و اینکه تأثیراتی که از تداوم ارزش‌ها حمایت می‌کنند، ریشه در برابری و عدالت دارند.

در دهه ۱۹۹۰ علاقه به سنت‌های دینی جهان تقریباً در همه جا روند صعودی علاقه داشته است، دلیل این امر تا حدی نیاز عمومی به ترکیبی متعادل از تأثیرات روابط انسانی، هم در عرصه‌های ملی و هم بین‌المللی است. شتاب سریع زندگی، در بحبوحه تأکید عمومی بر سود مادی به عنوان مظهر آشکار موفقیت، آشکارا و تا حدودی طاقت‌فرسا بوده است.

بنابراین نیاز به اعتدال و تعادل احساس می‌شود. آزادی و منفعت شخصی باید با مسئولیت و تعهد در قبال دیگران تعدیل شود.

همه سنت‌های دینی علاقه زیادی به ارزش‌های بشردوستانه اساسی که موضوع این ارائه بوده‌اند، داشته‌اند. اسلام اغلب به عنوان یک قیام اجتماعی علیه بی‌عدالتی توصیف شده است، واقعیتی که میزان توجه قرآن به عدالت آن‌ها را تأیید می‌کند. این مطلب در مورد برابری نیز صادق است، تا آنجا که به راحتی می‌توان آن را به عنوان یکی از سهم‌های برجسته اسلام در تمدن جهانی معرفی کرد.

با وجود تفاوت‌های زبان و سبک قرآن و سنت نسبت به موضوع آزادی، توصیف اساسی اسلام به عنوان یک دین فطری، که بخش بزرگ از تعلیم آن به آزادی و استقلال اخلاقی فرد اختصاص یافته است، در بخش‌های مربوطه این اثر تشریح شده است. پیش‌فرض اساسی بسیاری از دستورالعمل‌های قرآنی در مورد موضوعاتی مانند توحید، حسبه، نصیحت و شورا را اغلب آزادی تشکیل می‌دهد.

توحید، به معنای اعتقاد به خدای یکتای متعال که سرنوشت مؤمن تنها در اختیار اوست، تأثیری رهایی‌بخش بر شخصیت و دیدگاه فرد دارد. به همین ترتیب، اصل قرآنی حسبه، که به فرد حق می‌دهد تا امر خیر را ترویج و به صورت فعال در آن شرکت کند و به او حق می‌دهد تا در شرایطی که قادر به انجام آن است، از شر جلوگیری کند، آزادی عمل اساسی او را بدیهی می‌داند. این باید از اعتقاد شخصی نشأت بگیرد، و هر اقدام مثبتی که در حمایت از حسبه انجام می‌شود نیز باید هدفمند باشد و به نتایج مثبت منجر شود. حسبه یک اصل قرآنی فراگیر است، به اندازه‌ای گسترده که کل دولت را در بر می‌گیرد؛ و همچنین تلاش هرچند

اندک، یک فرد برای رفع درگیری یا سوء تفاهم بین دو فرد، گروه، دوست، خانواده یا افراد غریبه؛ همه از حربه نشأت می‌گیرند. بدین ترتیب حربه مشارکت و درگیرشدن فرد در جامعه را تشویق می‌کند و او را به عنوان یک عامل اخلاقاً خودمختار می‌بیند که نسبت به مشکلات و دغدغه‌های جامع‌های که در آن زندگی می‌کند، هوشیار است.

نصیحت، یا مشورت صادقانه، و شورا (مشورت) نیز اصول قرآنی هستند که آزادی فرد برای ارائه مشاوره به دیگری، خواه رهبر دولت، دوست یا همشهری، در مورد موضوعی که می‌تواند مشاوره سازنده و صادقانه ارائه دهد، را بدیهی می‌دانند. به همین ترتیب، شرکت‌کننده در شورا باید از آزادی بحث در مورد مسائل و توانایی ارائه نظر در مورد آن‌ها برخوردار باشد. شورا بدون اعطای آزادی بیان و عقیده به شرکت‌کنندگان بی‌معنی خواهد بود. به عنوان یک اصل، شورا می‌تواند به همان اندازه که می‌تواند در امور خانوادگی و تجاری افراد مورد استفاده قرار گیرد، به امور سیاسی و اقتصادی جامعه نیز مربوط باشد. این یک فرآیند ذاتاً مشارکتی است و از آزادی و ابتکار فردی در پیگیری اهداف سازنده اجتماعی بهره می‌برد.

در حوزه‌های ادبی و حقوقی، تاریخ اندیشه اسلامی هنوز بقایای تقسیم اولیه بین عقل‌گرایان (اهل رأی) و سنت‌گرایان (اهل حدیث) را در خود دارد، که اولی بیشتر بر قضاوت و نظر سنجیده و دومی بر راهنمایی‌های نص محور در توسعه شریعت تکیه می‌کردند. فضای عمومی نظر در نهایت این مسیر را تغییر داد و مدل دو بخشی زمان‌های اولیه جای خود را به ظهور چهار مکتب پیشرو فقهی داد. در طول انتقال از یکی به دیگری، صدها فرقه، مکتب و جنبش به معنای واقعی کلمه در تمام

گوشه‌های قلمرو اسلامی ظهور کردند. تاریخ علما با آزادی عقیده و اندیشه شناخته می‌شد. دغدغه اصلی در این زمان، یعنی در قرن چهارم و پنجم هجری، تحمیل محدودیت بر آزادی اجتهاد و تشویق به وحدت و اجماع بود. این امر به، به اصطلاح بسته شدن باب اجتهاد (انسداد باب الاجتهاد) منجر شد، یک بسته شدن خود تحمیلی که عمدتاً برای مهار اعمال آزادانه نظر و عقل در توسعه اندیشه حقوقی اسلامی طراحی شده بود. اینجا جای بحث در مورد اعتبار اساسی، یا صحت واقعی، به اصطلاح بسته شدن باب اجتهاد و رواج متعاقب تقلید که بر دانش اسلامی در طول قرون بعدی حاکم شد، نیست. با این حال، خطوط کلی این تصویر به وضوح تأیید می‌کند که آزادی، یک دیدگاه و فلسفه ذاتا قادر به تنظیم خود نیست. با این حال، این خطر وجود دارد که تلاش برای مهار یا تنظیم اعمال آزادی خود می‌تواند نامتعادل، حتی گمراه کننده شود. به عنوان مثال، تا به امروز مشخص نیست که آیا تلاش علمای عصر عباسی برای محدود کردن آزادی اجتهاد و حمایت از تقلید، آسیب بیشتری از آنچه سعی در مهار آن داشت، وارد کرد یا خیر.

عصر مشروطیت قرن نوزدهم و بیستم پاسخی بود که نسل‌های بعدی متفکران به سؤال اساسی تمدنی در مورد چگونگی ارائه یک طرح معتبر برای اعمال درست آزادی ارائه دادند. با این حال، عصر مشروطیت همچنین نشان داده است که می‌توان یک قانون اساسی داشت، اما هیچ تضمینی وجود ندارد که خود قانون اساسی به اشتباه تفسیر و مورد سوء استفاده قرار نگیرد. مسئله در اینجا نیز فقط به زمینه‌های حقوقی و سیاسی محدود نمی‌شود. بنابراین، جستجو برای یافتن ترکیبی متعادل از راهنمایی در مورد آزادی یک مسئله چالش‌برانگیز بوده است که در طول تاریخ اندیشه، متفکران را به خود مشغول کرده است. پاسخ‌های اسلامی به

مسائل مورد توجه در این تحقیق در وهله اول، از طریق قرائت نصوص قرآن و سنت در مورد آزادی، برابری و عدالت تنظیم می‌شوند. رعایت این دستورالعمل‌ها راه درازی را در جهت تعدیل رویکرد فرد به مسئله اعمال آزادی طی می‌کند. اما این کافی نیست. هر جامعه و نسلی از مسلمانان باید به جستجوی خود برای یافتن بهترین روش‌هایی که با آن واقعیت و تجربه خود را به دستورالعمل‌های هنجاری قرآن و سنت مرتبط کنند، ادامه دهند.

در سطح نهاد فقه کاربردی، اجماع نقش مهمی در تعیین پذیرش یا عدم پذیرش تحولات و اجتهادات جدید در مورد مسائل مربوط به آزادی، برابری و عدالت ایفا کرده است. اجماع مهر تأیید جامعه را بر پاسخ‌های عالمانه به مسائل جدید و فاقد پیشینه می‌گذارد. این امر نقش تا حدودی مشابهی را که سابقه قضایی در فقه غربی ایفا می‌کند، به کانون توجه می‌آورد. فقه اسلامی سابقه قضایی الزام‌آور را به همان روشی که اندیشه حقوقی غربی تأیید کرده است، تأیید نکرده است.

دکترین حقوقی غربی سابقه قضایی «stare decisis» را یک منبع حقوقی کاملاً الزام‌آور می‌داند. بنابراین تصمیمات برجسته دادگاه‌های عالی در حوزه‌های قضایی کاملاً، دادگاه‌های پایین‌تر را به کاربرد آن‌ها از طریق قیاس در موارد مشابه ملزم می‌کند. سابقه قضایی یک چارچوب و فرآیندی را فراهم می‌کند که تضمین می‌کند قانون با واقعیت و تجربه اجتماعی همگام حرکت می‌کند و این مزیت را نیز دارد که دادگاه‌های عدالت را در ساخت و اصلاح حقوق درگیر می‌کند، در حالی که در عین حال مسائل حقوقی عملی را که به زندگی مردم عادی مربوط می‌شود، در کانون توجه نگه می‌دارد. این فرآیند لزوماً شامل پرداختن به مسائل

عدالت، برابری و آزادی و نحوه ترجمه آن‌ها به دستورالعمل‌های عملی است. فقه اسلامی ایده «سابقه قضایی» را تا حدی به این دلیل که حقوق اسلامی توسط شرایط تعیین شده به وسیله متن مقدس اداره می‌شود و تا حدی به دلیل نگرانی آن برای حفاظت از یکپارچگی اجتهاد نپذیرفته است: قاضی و مجتهد باید خود در تفسیر قانون آزاد باشد، نه اینکه به تبعیت از تصمیم قاضی دیگری ملزم باشند. هرچند که این مطلب به نظر معتبر و منطقی می‌رسد، اما واقعیت برای ناظر مسلمان که شاهد افول اجتهاد است چندان خوش‌آیند نیست. اما سابقه قضایی افول نکرده است و حتی در حوزه‌های قضایی مسلمان، مانند مصر، مالزی و پاکستان، از آن حمایت می‌شود. دو کشور اخیر سابقه قضایی الزام‌آور و یک قوه قضائیه مبتنی بر کامن لا را به عنوان بخشی از میراث استعماری خود حفظ کرده‌اند، بخش‌هایی که آن‌ها آشکارا ارزش حفظ کردن را داشتند.

عالمان برجسته و مجتهدان توانا در میان مسلمانان در مجموع وجود دارد، اما از آنجا که ماشین دولت-ملت و قانون اساسی که غالباً از غرب الهام گرفته‌اند، مجالی برای مجتهد یا اجتهاد ایجاد نمی‌کند، فکر و انرژی‌های خلاق این افراد مورد استفاده قرار نمی‌گیرد. برخی از این عالمان و مجتهدان می‌توانند نقش ارزشمندی در نوشته‌ها و مکتوبات خود داشته باشند، با این وجود آثار آن‌ها خارج از فرآیندهای تصمیم‌گیری دولت باقی می‌ماند. بنابراین، به نفع جامعه و امت به طور کلی خواهد بود که دیدگاه مثبتی نسبت به سابقه قضایی اتخاذ کنند و سابقه قضایی الزام‌آور را به عنوان یک محرک برای بازسازی و اجتهاد حقوقی ببینند، و نه به عنوان یک بازدارنده یا محدودیت غیرموجه بر آن‌ها. این می‌تواند شالوده‌ای برای ایجاد قانون اساسی جدید، یا موجب اصلاح مقررات مربوطه قانون اساسی موجود باشد. هر کشور مسلمانی می‌تواند چارچوب

نهادی خود و واقعیت‌های درون و بیرون قوه قضائیه خود را در نظر بگیرد و رویکرد خود را به یک سیستم الزام‌آور سابقه قضایی تعیین کند. اما معرفی اقدامات اصلاحی در این راستا و اتخاذ موضعی مثبت در مورد آن در اولین فرصت ممکن، توصیه می‌شود. این نتیجه‌گیری تا حدی به دلیل شکاف گسترده بین تئوری و عمل قانون در بسیاری از حوزه‌های قضایی مسلمانان است. نیاز به تلاشی هماهنگ نه تنها برای عملگرایانه‌تر کردن قانون بلکه برای تبدیل آن به یک واقعیت ملموس و یک دستگاه قانع‌کننده وجود دارد.

به طور کلی، کشورهای مسلمان از نظر دستورالعمل‌های نظری و فرمول‌های قانون اساسی کمبود خاصی ندارند. آنچه واقعاً مورد نیاز است، به کار انداختن آن‌ها و تبدیل حکومت تحت حاکمیت قانون به یک چشم‌انداز قانع‌کننده برای شهروندان است. مسائل آزادی، برابری و عدالت نه تنها به بحث و پالایش نظری نیاز دارند، بلکه به احساس قوی تعهد و هدف از سوی همه افراد ذی‌نفع نیز نیاز دارند. رهبران دولت و نهادهای اجرای قانون نقش ویژه‌ای در تبدیل حکومت تحت حاکمیت قانون به فرآیندی دارند که در نهایت وفاداری و اعتقاد شهروندان را برانگیزد. این می‌تواند به یک واقعیت تبدیل شود زمانی که شهروندان بتوانند انتظار داشته باشند که قانون به طور مساوی برای همه اعمال می‌شود و برای قدرتمندان و صاحبان امتیاز استثنای راحتی قائل نمی‌شود. دستیابی به این هدف احتمالاً بخش بزرگتری از چالشی است که جوامع مسلمان معاصر در حال حاضر با آن روبرو هستند، به جای پرداختن به بحث‌های صرفاً نظری، اگرچه در واقعیت تئوری و عمل دو روی یک سکه هستند و به سختی می‌توان آن‌ها را از یکدیگر جدا کرد.

فهرست منابع

منابع عربی

١. ابن اثیر، علی بن احمد ابن ابی الکریم، الکامل فی التاریخ، قاهره، مطبعة الشيخ احمد البابي الحلبي، ١٣٠٣هـ ق.
٢. ابن تیمیه، تقی الدین احمد، السياسة الشرعية فی اصلاح الراعی و الرعية، ویراستار، عبد الرحمن بن قاسم، بیروت، مؤسسة الرسالة، ١٣٩٨هـ ق.
٣. ابن تیمیه، تقی الدین احمد، مجموعه فتاوا شيخ الاسلام احمد بن تیمیه، ویراستار عبد الرحمن بن قاسم، بیروت، مؤسسة الرسالة، ١٣٩٨هـ ق.
٤. ابن تیمیه، تقی الدین احمد، نظرية العقد، بیروت، دار المعرفة، ١٣١٧هـ ق.
٥. ابن حزم، ابو محمد علی بن احمد بن سعید، الفصا ل فی الملل و الالهواء و النحل، قاهره، مكتبة السلام العالمية، بی تا.
٦. ابن حزم، ابو محمد علی بن احمد سعید، الاحکام فی اصول الاحکام، ویراستار احمد محمد شاکر، ٤ جلدی، بیروت، دار الآفاق الجديدة، ١٤٠٠ / ١٩٨٠.
٧. ابن حزم، ابو محمد علی بن احمد سعید، المحلی، ویراستار احمد محمد شاک، قاهره، دار الفكر، بی تا.
٨. ابن حنبل، احمد، مسند الامام احمد بن حنبل، ٦ جلدی، بیروت، دار الفكر، بی تا.
٩. ابن عابدین، محمد امین، حاشیة رد المختار علی در المختار، ج ٢، قاهره، مصطفى البابي الحلبي، ١٣٨٦ / ١٩٦٦.

١٠. ابن عاشور، محمد طاهر، مقاصد الشريعة الاسلامية، تونس، مطبعة الاستقامة، ١٩٦٦.
١١. ابن عبد ربه، احمد الاندلسي، العقد الفريد للملك السعيد، ج ٣، قاهره، مطبعة لجنات التأليف، ١٣٨٤ / ١٩٦٥.
١٢. ابن فرحون، برهان الدين ابراهيم بن على، تبصرة الحكام فى اصول الاقضية و مناهج الاحكام، وراستار، طاهها عبد الرئوف سعد، قاهره، مكتبة الكلية الاظهرية، ١٤٠٦ / ١٩٨٦.
١٣. ابن قدامه، موفق الدين ابو محمد عبد الله، المغنى، قاهره، مكتبة المنار، ١٣٦٧ هـ.ق.
١٤. ابن كثير، حافظ ابو الفداء اسماعيل، تفسير القرآن العظيم، (معروف به تفسير ابن كثير)، قاهره، دار الشعب، ١٣٩٣ / ١٩٧٣.
١٥. ابن ماجه، محمد بن يزيد القزوينى، سنن ابن ماجه، استانبول، كاگلى يابنلارى، ١٤٠١ / ١٩٨١.
١٦. ابن هشام، عبد الملك، السيره النبوية، قاهره، مصطفى البابى الحلبي، ١٩٣٦.
١٧. ابو حبيب، سعدى، دراسه فى منهاج الاسلام السياسى، بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٤٠٦ / ١٩٨٥.
١٨. ابو زهره، محمد، اصول الفقه، قاهره، دار الفكر العربى، ١٣٧٧ / ١٩٥٨.
١٩. ابو زهره، محمد، الجريمة و العقوبة فى الفقه الاسلامى، قاهره، در الفكر العربى، بى.تا.

٢٠. ابو زهره، محمد، تنظيم الاسلام للمجتمع، قاهره، دار الفكر العربى، ١٣٨٥ / ١٩٦٥.
٢١. ابو عبد الله محمد القرطبي، الجامع لاحكام القرآن، (معروف به تفسير قرطبي) ج ٤، (ذيل آيه: و شاورهم فى الامر)
٢٢. ابو يوسف، يعقوب بن ابراهيم، كتاب الخراج، ج ٥، قاهره، المطبعة السلفية، ١٣٩٦ هـ ق.
٢٣. احمد بن حسين البهقى، السنن الكبرى، بيروت، دار الفكر، كتاب الدعوى و البينات، باب البينة على المدعى.
٢٤. احمد فؤاد عبد المنعم، اصول نظام الحكم فى اسلام، اسكندريه، مؤسسة شباب الجمعية، ١٤١١ / ١٩٩١.
٢٥. الاشرفى، طوغان شيخ محمدى، المقدمة السلطانية فى السياسة الشرعية، و يراسته، محمد عبد الله، قاهره، مكتبة الزهراء، ١٤١٨ / ١٩٩٧.
٢٦. الانصارى، عبد الحميد، الشورى و اثرها فى الديموقراطية و الحديثه، ج ٢، قاهره، المكتبة العصرية، ١٤٠٠ / ١٩٨٠.
٢٧. الآمدى، سيف الدين، الاحكام فى اصول الاحكام، ٤ جلدى، و يراسته عبد الرزاق عفيفى، ج ٢، بيروت، المكتبة الاسلامى، ١٤٠٨ / ١٩٨٢.
٢٨. البانى، محمد، الدين و الدولية من توجيه القرآن و الكريم، بيروت، دار الفرق، ١٣٩١ / ١٩٧١.
٢٩. بدران، ابوالعينين بدران، اصول الفقه الاسلامى، اسكندريه، مؤسسة شباب الجمعية، ١٤٠٤ / ١٩٨٤.

٣٠. البدوي، اسماعيل، دعائم الحكم في الشريعة الاسلاميه و النظم الدستورية المعاصرة، قاهره، دار الفكر الاسلامي، و اسكندريه، مؤسسة الجمعية، ١٩٨٤ / ١٤٠٤.
٣١. البسيوني، عبد الله عبد الغني، نظرية الدولة في الاسلام، بيروت، دار الجمعية، ١٩٨٦.
٣٢. البهي، محمد، الدين و الدولة من توجيه القرآن الكريم، بيروت، دار الفكر، ١٩٧١ / ١٣٩١.
٣٣. تاج، عبدالرحمن، السياسة الشرعية و الفقه الاسلامي، قاهره، مكتبة دار التأليف، ١٣٩٣.
٣٤. التبريزي، عبد الله الخطيب، مشكات المصاييح، و يراستار، محمد ناصر الدين الباني، ويراست دوم، بيروت، المكتب الاسلامي، ١٣٩٩ / ١٩٧٩.
٣٥. التمرزي، ابو اسحاق محمد، سنن الترمزي، بيروت، دار الفكر، ١٤٠٠ / ١٩٨٠.
٣٦. جصاص، ابو بكر احمد بن الى الرازي، احكام القرآن، قاهره، المطبعة اهل البهيه، ١٩٢٨ / ١٣٤٧.
٣٧. الجوزيه، ابن قيم، اعلام الموقعين عن رب العالمين، ويراستار محمد منير الدمشقي، قاهره، ادارة الطباعة المنيرية، بى تا.
٣٨. الجوزيه، ابن قيم، الطرق الحكميه فى السياسة الشرعيه، ويراستار محمد جميل قاضى، جده، مطبعة المدنى، بى تا؛ و نسخه چاپ قاهره آن را كه به وسيله مؤسسة العربيه در سال ١٣٨٠ / ١٩٦١ چاپ شده است ببينيد.

۳۹. الحموی، شهاب الدین بن ابواسحاق ابراهیم، کتاب آداب القضاء، و ایراسته مصطفی الزحیلی، ج ۲، دمشق دار الفکر، ۱۴۰۲/۱۹۸۲.
۴۰. الخالدی، محمد عبد المجید، قواعد نظام الحكم فی الاسلام، کویت، دار البحوث العلمیه، ۱۹۸۰.
۴۱. خلاف، عبد الوهاب، السیاسة الشرعیة، قاهره، المطبعة السلفیة، ۱۳۵۰ هـ ق.
۴۲. خلاف، عبد الوهاب، علم اصول الفقه، ۱۲ جلدی، کویت، دار القلم، ۱۳۹۸/۱۹۷۸.
۴۳. الرازی، فخر الدین بن عمر، التفسیر الکبیر، (معروف به تفسیر مفاتیح الغیب) بیروت، دار الفکر، ۱۳۹۸/۱۹۷۸.
۴۴. رضا، محمد رشید، تفسیر القرآن الحکیم (معروف به تفسیر المنار)، بیروت، دار المعارف، ۱۳۲۸ هـ ق.
۴۵. الریس، ضیاء الدین، النظرية السياسية الإسلامية، ویراست هفتم، قاهره، دار التراث، بی تا.
۴۶. الزحیلی، و هبه، الفقه الاسلامی و ادلته، ویراست سوم، دمشق، دار الفکر، ۱۴۰۹/۱۹۸۹.
۴۷. الزرقاء، شیخ احمد بن محمد، شرح القواعد الفقهیه، ویراستار مصطفی الزرقاء، ویراست سوم، دمشق، دار القلم، ۱۴۱۴/۱۹۹۳.
۴۸. الزرقاء، مصطفی، المدخل الفقهي العام، ۳ جلدی، دمشق، دار الفکر، ۱۹۶۷.

٤٩. زهير، محمد ابو النور، اصول الفقه، ٤ جلدی، قاهره، دار الطباعة المحمديه، حدود ١٣٧٢ / ١٩٥٢.
٥٠. زيدان، عبد الكريم، الفرد و الدولة فى الشريعة الاسلاميه، گرى (اينديانا)، الاتحاد العالمى للمنظمة الطلابيه، ١٣٩٠ / ١٩٧٠.
٥١. زيدان، عبد الكريم، نظام الققضاء فى الشريعة الاسلاميه، بغداد، مطبعة العانى، ١٤٠٤ / ١٩٨٤.
٥٢. السباعى، مصطفى، اشتراكية الاسلام، ويراست دوم، دمشق، دار القومية للطباعة و النشر، ١٣٧٩ / ١٩٦٠.
٥٣. السرخسى، شمس الدين، المبسوط، ٣٢ جلدی، بيروت، دار المعارف، ١٤٠٦ / ١٩٨٦.
٥٤. السنهورى، عبد الرزاق، فقه الخلافة و تطورها، وراستار ناديم السنهورى و توفيق محمد الشاوى، قاهره، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٨٩.
٥٥. السويلم، بندر بن فهد، المتهم؛ معاملته و حقوقه فى الفقه الإسلامى، رياض، المركز العربية للدراسات الامنية، ١٤٠٨ / ١٩٧٨.
٥٦. السيوطى، جلال الدين، الجامع الصغير، وراست چهارم، قاهره، مصطفى البابى الحلبي، ١٩٥٤.
٥٧. الشاطبى، ابو اسحاق ابراهيم، الموافقات فى اصول الشريعة، وراستار شيخ عبد الله دراز، قاهره، المكتبة التجارية الكبرى، بى تا.
٥٨. الشافعى، محمد بن ادريس، كتاب الام، وراستار محمد سيد كيلانى، وراست دوم، قاهره، مصطفى البابى الحلبي، ١٤٠٣ / ١٩٨٣.

٥٩. الشرييني، محمد الخطيب، مغنى المحتاج الى معرفة الفاظ المنهاج، بيروت، دار الفكر، بى تا.
٦٠. شلتوت، محمود، الاسلام عقيدة و شريعة، كويت، مطبعة دار القلم، بى تا.
٦١. شلتوت، محمود، فقه القرآن و السنة، كويت، مطبعة دار القلم، بى تا.
٦٢. الشوكاني، يعقوب بن على، ارشاد الفحو من تحقيق الحق الى علم الاصول، قاهره، دار الفكر، بى تا.
٦٣. الشوكاني، يعقوب بن على، نيل الاوطار، شرح منتقى الاخبار، قاهره، مصطفى البابى الحلبي، بى تا.
٦٤. الصدر، محمد باقر، اقتصادنا، ويراست سيزدهم، بيروت، دار التعارف للمطبوعات، بى تا.
٦٥. صعب، حسن، «الحرية الفلسفية»، در: جميل منيمه (گردآور)، مشكلات الحرية فى الاسلام، بيروت، دارالكتاب اللبنانى، ١٩٧٤.
٦٦. الطبرى، ابو جعفر محمد بن جرير، تاريخ الرسل و الملوك، قاهره، المطبعة التجارية، ١٣٥٨ / ١٩٣٩.
٦٧. طبلية، محمد القطب، الاسلام و حقوق الانسان؛ دراسة مقارنة، ويراست دوم، قاهره، دار الفكر العربى، ١٤٠٤ / ١٩٨٤.
٦٨. الطماوى، سليمان، السلطات الثلاث فى الدساتير العربية المعاصرة و فى الفكر السياسى الإسلامى، ويراست دوم، قاهره، دار الفكر العربى، ١٩٧٣.
٦٩. الطماوى، سليمان، عمر بن الخطاب و اصول السياسة و الادارة الحديثه، قاهره، دار الفكر العربى، ١٤٠٣ / ١٩٨٣.

٧٠. عبد الباقي، فؤاد، المجمع المفهرس لالفاظ القرآن الكريم، ج دوم، قاهره، دار الفكر، ١٩٨١/١٤٠٢.
٧١. عبده، محمد، الاسلام و النصرانية مع العلم. المدنيه، ج ٦، قاهره، مكتبة النهب، ١٩٥٦/١٣٧٥.
٧٢. عبده، محمد، رسالة التوحيد، ج ٦، قاهره، دار المنار، ١٩٧٣.
٧٣. العبود، محسن، الحريات الاجتماعية بين النظم المعاصرة و الفقه السياسى الاسلامى، قاهره، دار النهضة العربية، ١٩٩٠/١٤١٠.
٧٤. عثمان، فتحى، الفرد فى المجتمع الاسلامى؛ بيان الحقوق و الواجبات، قاهره، المجلس الاعلى للشئون الاسلامية، ١٩٦٢/١٣٨٢.
٧٥. عثمان، فتحى، الفكر القانونى الاسلامى، بين اصول الشريعة و تراث الفقه، قاهره، مكتبة و هبة، بى تا.
٧٦. عجلانى، محمد منير، عبقرية الاسلام فى اصول الحكم، بيروت، دار النفائس، ١٩٨٥/١٤٠٥.
٧٧. عفيفى، محمد صادق، المجتمع الاسلامى و اصول الحكم، قاهره، دار الاتسام، ١٩٨٠/١٤٠٠.
٧٨. العماره، محمد، الاسلام و حقوق الانسان، بيروت، ضرورات لا حقوق، قاهره، دار الشروق، ١٩٨٢/١٤٠٩.
٧٩. العوا، محمد سليم، فى النظام السياسى للدولة الاسلاميه، قاهره، المكتبة المصرى الحديث، چاپ مجدد، ١٩٨٣.
٨٠. العوده، عبد القادر، التشريع الجنائى الاسلامى، بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٩٨٣/١٤٠٣.

٨١. العيلي، عبد الحكيم حسن، الحريات العامة، قاهره، دار الفكر، ١٤٠٣ / ١٩٨٣.
٨٢. الغزالي، محمد، حقوق الانسان بين تعاليم الاسلام و اعلان الامم المتحدة، اسكندريه، دار الدعوة و النشر و التوزيع، ١٤١٣ / ١٩٩٣.
٨٣. الغنوشي، راشد، حقوق المواطنة؛ حقوق غيرالمسلم فى المجتمع الاسلامى، ج ٢، هرنندن، و يرجينيا: مؤسسه بين المللى انديشه اسلامى، ١٤١٣ هـ / ١٩٩٣ م.
٨٤. الفراء، ابو يعلا محمد بن الحسين، الاحكام السلطانية، قاهره، مصطفى البابى الحلبي، ١٣٥٧ هـ ق.
٨٥. القاسمى، ظافر، نظام الحكم فى الاسلام و التاريخ الاسلامى، ويراست دوم، بيروت، دار النفائيس، ١٩٧٧.
٨٦. قاض، سمير عاليه، نظرية الدولة فى الاسلام، بيروت، المؤسسة الجامعية، ١٤٠٨ / ١٩٨٠.
٨٧. القرضاوى، يوسف، الخصائص الامة الاسلاميه، قاهره، مكتبة و هبة، ١٤٠٩ / ١٩٨٩.
٨٨. القرضاوى، يوسف، بيع المراهه للآمر بالشراء، ويراست دوم، قاهره، مكتبة و هبة، ١٤٠٩ / ١٩٨٢.
٨٩. القرضاوى، يوسف، فى الزكاة، ويراست سوم، بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٣٩٧ / ١٩٧٧.
٩٠. القرضاوى، يوسف، فى فقه الاولويات؛ دراسة جديده، فى ضوء القرآن و السنة، قاهره، مكتبة و هبة، ١٤١٦ / ١٩٩٦.

٩١. القرضاوى، يوسف، مدخل لدراسة الشريعة الاسلامية، قاهره، مكتبة الوهبه، ١٤١١ / ١٩٩١.
٩٢. القرطبي، محمد بن احمد بن رشد، بداية المجتهد و نهاية المقتصد، قاهره، مصطفى بابى الحلبي، ١٤٠١ / ١٩٥٤.
٩٣. قطب، سيد، العدالة الاجتماعية فى الاسلامى، ويراست چهارم، قاهره، عيسى البابى الحلبي، ١٣٧٣ / ١٩٥٤.
٩٤. قطب، سيد، فى ضلال القرآن، بيروت، دار الشروق، ١٣٩٧ / ١٩٧٧.
٩٥. الكاسانى، بدائع الصنائع، قاهره، مطبعة الاستقامة، ١٩٥٦.
٩٦. ليله، محمد كامل، النظم السياسيه، قاهره، دار الفكر العربى، ١٩٦٣.
٩٧. الماوردى، ابو الحسن، كتاب الاحكام السلطانيه، ج ٢، قاهره، مصطفى البابى الحلبي، ١٣٨٦ هـ.ق.
٩٨. متولى، عبد الحميد، مبادئ نظام الحكم فى الاسلام، اسكندريه، منشآت المعارف، ١٩٧٤.
٩٩. محمصانى، صبحى رجب، اركان حقوق الانسان فى الاسلام، بيروت، دار العلم للملايين، ١٩٧٩.
١٠٠. مذكور، محمد سلام، الفقه الاسلامى، ج ٢، قاهره، مطبعه الفجالة، ١٩٥٥.
١٠١. مذكور، محمد سلام، القضاء فى الاسلام، قاهره، دار النهضة العربية، ١٩٦٤.
١٠٢. مذكور، محمد سلام، معالم الدولة الاسلاميه، قاهره، مكتبة الفلاح، ١٤٠٣ / ١٩٨٣.

١٠٣. مراغى، احمد مصطفى، تفسير المراغى، ج ٢، قاهره، مطبعة لامصطفى البابى الحلبي، ١٩٥٣.
١٠٤. المنذرى، زكى الدين عبد العظيم، الترغيب و الترهيب، ٣ جلدی، قاهره، مصطفى البابى الحلبي، ١٣٧٣ / ١٩٥٤.
١٠٥. مودودى، سيد عبد الاعلى، نظرية الاسلام السياسية، ترجمه شده از اردو به وسيله خليل حسن الاصلاحى، بيروت، دار الفكر، بى تا.
١٠٦. النبهان، محمد فاروق، نظام الحكم فى الاسلام، كويت، جامعة الكويت، ١٩٧٤.
١٠٧. النبهانى، شيخ تقى الدين، مقدمة الدستور، كويت، بى تا، ١٩٦٤.
١٠٨. النووى، محى الدين ابى ذكريا يحيى، رياض الصالحين، ويراست دوم توسط محمد ناصر الدين البانى، بيروت، دار المكتب الاسلامى، ١٤٠٤ / ١٩٨٤.
١٠٩. النووى، محى الدين ابى ذكريا يحيى، منهاج الطالبين، ترجمه انگليسى E.C. Howard, Lahore: LawPublishing Co., n.d
١١٠. النيشابورى، مسلم بن حجاج، مختصر صحيح مسلم، ويراستار محمد ناصر اين البانى، ويراست دوم، بيروت، دار مكتب الاسلامى، ١٤٠٤ / ١٩٨٤.
١١١. واصل، فريد محمد، السلطة القضائيه و نظام القضاء فى الاسلام، ويراست دوم، قاهره، مطبعة الامانة، ١٩٨٣.
١١٢. الوافى، عبد الواحد، حقوق الانسانى فى الاسلام، قاهره، مطبعة الرسالة، بى تا.

١١٣. ياسرى، احمد، حقوق الانسان و اسباب العنف فى المجتمع الاسلامى

فى ضوء احكام الشريعة، اسكندريه، منشآت المعارف، ١٩٩٣.

منابع لاتين

Aba Dawid, Sunan Abi Dawid, Eng. trans. Ahmad Hasan, Lahore, Ashraf Press, 1984.

Al-Faruqi, Ismail R., "Islam and Other Faiths", in Altaf Gauhar (ed.), The Challenge of Islam, London: The Islamic Council of Europe, 1978.

al-Kurdi, Abdulrahman Abdulkadir, The Islamic State: A Study Based on the Islamic Holy Constitution, London and New York: Mansell Publishing Ltd., 1984.

al-Sadr, Muhammad Baqir, Contemporary Man and the Social Problem, Eng. trans. Yasin T. A. al-Jibouri, Tehran: World Organisation of Islamic Services, 1980.

Anderson, J.N.D., 'The Syrian Law of Personal Status', BSOAS, XVII (1955).

Arthur, John and Shaw, William, Justice and Economic Distribution, 2nd edn., Englewood Cliffs, New Jersey: Prentice Hall, 1991.

Asad, Muhammad, Principles of State and Government in Islam, Berkeley: University of California Press, 1966.

Awad, M. Awad, 'The Rights of the Accused under Islamic Criminal Procedure', in M. Cherif Bassiouni (ed.), Islamic Criminal Justice System, London and New York: Oceana Publications, 1982.

Azad, Ghulam Murtaza, Judicial System of Islam, Islamabad: Islamic Research Institute, 1987.

Bassiouni, Cherif M. (ed.), The Islamic Criminal Justice System, London and New York: Oceana Publications, 1982.

Bodenheimer, Edgar, Jurisprudence, the Philosophy and Method of the Law, 2nd edn., Englewood Cliffs, New Jersey: Prentice Hall, 1991.

Dias, R.M.W., Jurisprudence, 5th edn., London: Butterworth, 1985.

Edinburgh: Edinburgh University Press, 1968. Mulhall, Stephen and Swift, Adam, Liberals and Communitarians, Oxford, Blackwell, 1992.

El-Awa, Mohamed Selim, On the Political System of the Islamic State, Indianapolis (Indiana): American Trust Publication, 1980.

El-Awa, Mohamed Selim, Punishment in Islamic Law, Indianapolis: American Trust Publications, 1982.

El-Awa, Mohamed Selim, The Encyclopedia of Islam, new edn., Leiden: E.J. Brill, 1965.

- Gauhar, Altaf (ed.), *The Challenge of Islam*, London, The Islamic Council of Europe, 1978.
- Hart, H.L.A., *The Concept of Law*, Oxford: Clarendon Press, 1961.
- Hasan, Farooq, *The Concept of State and Law in Islam*, New York: University Press of America, 1981.
- Hughes, Thomas P., *Dictionary of Islam*, Reprint. Lahore: The Book House, n.d.
- Iqbal, Muhammad, *The Reconstruction of Religious Thought in Islam*, Lahore: Shah Muhammad Ashraf Press, reprint, 1982.
- Ishaque, K. M., 'Al-Ahkam al-Sultaniyyah', *Islamic Studies* 4 (1965), pp. 275-314.
- Kamali, Mohammad Hashim, 'Siyasah Shar'iiyyah or the Policies of Islamic Government', *The American Journal of Islamic Social Sciences* 6 (1989), 59-81.
- Kamali, Mohammad Hashim 'Divorce and Women's Rights: Some Muslim Interpretations of \$1:228', *The Muslim World* 74 (1984), 85-100.
- Kamali, Mohammad Hashim, 'Appellate Review and Judicial Independence in Islamic Law', in Chibli Mallat (ed.), *Islam and Public Law*, London: Graham & Trotman 1993, pp. 49-85.
- Kamali, Mohammad Hashim, 'Islamic Law in Malaysia: Issues and Developments', *Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law*, vol. IV (1997-1998). London: Kluwer Law International, 1998, pp. 153-180.
- Kamali, Mohammad Hashim, *Freedom of Expression in Islam*, Cambridge: The Islamic Texts Society, 1997 and Kuala Lumpur: Ijmiah Publishers, 1998.
- Kamali, Mohammad Hashim, *Law in Afghanistan: A Study of the Constitutions, Matrimonial Law and the Judiciary*, Leiden: E. J. Brill, 1985.
- Kamali, Mohammad Hashim, *Principles of Islamic Jurisprudence*, revised edition, Cambridge: The Islamic Texts Society, 1991.
- Kamali, Mohammad Hashim, 'The Limits of Power in an Islamic State', *Islamic Studies* 28 (1989), 323-353.
- Khadduri, Majid. *The Islamic Conception of Justice*, Baltimore: The John Hopkins University Press, 1984.
- Lewis, Bernard, *The Middle East and the West*, London: Weidenfeld & Nicholson, 1967.
- Luca, Costa, 'Discrimination in the Arab Middle East', in Willem A. Veenhoven ed., *Case Studies on Human Rights and Fundamental Freedoms*, vol. 1, The Hague, 1975, pp. 211-40.

- Mallat, Chibli (ed.), *Islam and Public Law*, London: Graham and Trotman, 1993.
- Montgomery-Watt, W., *Islamic Political Thought: the Basic Concepts*, Muslehuddin, Muhammad, *Philosophy of Islamic Law and_ the Orientalists*, 2nd edn., Lahore: Islamic Publications Ltd., 1980.
- Mutahhari, Ayatollah Murtaza , *Fundamentals of Islamic Thought: God, Man and Universe*, Eng. trans.
- Mutahhari, Ayatollah Murtaza, *Spiritual Discourses*, Eng. trans. Alauddin Pazargadi, Albany (California): Muslim Students' Association in the U.S. A. and Canada (PSG), 1986.
- Nait-Belkacem, Mouloud Kassim, 'The Concept of Social Justice in Islam', in Altaf Gauhar (ed.), *The Challenge of Islam*, London: Islamic Council of Europe, 1978.
- Owsia, Parviz, *Formation of Contract: A Comparative Study under English, French, Islamic and Iranian Law*, London: Graham & Trotman, 1994.
- Qadri, Anwar Ahmad, *Islamic Jurisprudence in the Modern World*, 2nd edn., Lahore: Shaikh Muhammad Ashraf, 1981.
- R. Campbell, Berkeley, CA: Mizan Press, 1985.
- Rahman, Fazlur, 'The Status of the Individual in Islam', *Islamic Studies* 5 (1966), 319 - 33.
- Ramadan, Said, *Islamic Law, Its Scope and Equity*, 2nd edn., Kuala Lumpur: Muslim Youth Movement of Malaysia, 1992.
- Rawls, John, *A Theory of Justice*, Cambridge: Harvard University Press, 1971.
- Rosenthal, Franz, *The Muslim Concept of Freedom*, Leiden: E.J. Brill, 1960.
- Russell, Bertrand. 'Freedom and Government', in Anshen, R.N. (ed.), *Freedom, Its Meaning*, New York: Macmillan, 1941.
- Said, Abdul Aziz, 'Precept and Practice of Human Rights in Islam', *Universal Human Rights*, Vol. 1 (Jan. 1979), pp. 63ff.
- The Mejjelle: Being an English Translation of Majallah el-Akkam el-Adliya, trans. C.R. Tyser, reprint, Lahore: Law Publishing Co., 1967.
- Weeramantry, J., *Islamic Jurisprudence: An Islamic Perspective*, Basingstoke (UK), Macmillan, 1988.
- Wilson, Rodney, "The Contribution of Muhammad Bagir al-Sadr to Contemporary Islamic Economic Thought", *Journal of Islamic Studies* 9.1 (1998), 46-60.
- Zullah, Muhammad Afzal, 'The Application of Islamic Law in Pakistan', presentation given at the International Islamic University Malaysia, 6 September 1991.

Freedom, Equality and Justice in Islam

Muhammad hashim kamali

Translated by: Mohammad Ali Joya

عدالت در مورد اشخاص یا گروه‌هایی که از آزادی محروم‌اند یا مجبوراند به شیوه‌ای عمل نمایند که از کنترل‌شان خارج است، مفهومی ندارد. برابری نیز، تنها در شرایطی می‌تواند جوهر خودش را به‌دست آورد که آزادی وجود داشته باشد. ممکن است رفتار برابر با دو زندانی معنا داشته باشد، اما تساوی در برابر قانون در شرایط مختلف و در میان افرادی با موقعیت و جایگاه‌های متفاوت بیشتر به برابری معنا می‌بخشد.

