

نظریه حق

محمد راسخ (Ph.D.)

- گروه حقوق عمومی و بین‌الملل، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران
 - گروه حقوق و اخلاق زیستی، پژوهشگاه فن‌آوری‌های نوین علوم جهاددانشگاهی-ابن‌سینا، تهران، ایران

چکیده

"حق" یکی از بنیادی‌ترین و مهم‌ترین مفاهیم در قلمرو حقوق و اخلاق زیستی است. اما به کارگیری این مفهوم مستلزم اراییه نظریه‌ای است که آن را بر پایه‌ای استوار بنا کند. از این رو، در این نوشتار تلاش خواهیم کرد نظریه‌ای در باب حق به دست دهیم. این نظریه بر دو مفهوم کلیدی "کرامت ذاتی" و "فاعلیت اخلاقی" انسان بنا خواهد شد. به دیگر سخن، حق آن جایی به میان می‌آید که کرامت انسانی و فاعلیت اخلاقی او در خطر باشد. از یک سو، حق ادعایی تضمین‌شده است که در جای خود بر دیگر ادعاهای هنجاری حاکم می‌شود. از دیگر سو، حق هویتی ابزاری، فردی، حداقلی و به لحاظ اخلاقی بی‌طرف است. بر این اساس، حق در خدمت ارزشها و اصول عدالت به کار گرفته می‌شود، در صورت تأمین و اجرا، بخشی محدود و البته کمینه از سرزمین عدالت را درخواهد نوردید. ارائه نظریه حق در این نوشتار این نکته را نیز آشکار خواهد ساخت که عناصر فلسفه حق در ارتباطی سازگار و متقابل با هم قرار دارد.

مسئول مکاتبه: دکتر محمد راسخ،
 گروه حقوق و اخلاق زیستی،
 پژوهشگاه فن‌آوری‌های نوین علوم
 زیستی جهاددانشگاهی-ابن‌سینا،
 انتهای بلوار داخل دانشگاه، دانشگاه
 شهید بهشتی، اوین، تهران، ایران،
 صندوق پستی: ۱۱۷۷-۱۹۶۱۵.
 رایانامه:
 rasekh@avicenna.ac.ir
 دریافت: ۸۸/۶/۱۵
 پذیرش: ۸۸/۹/۱۸

کلید واژگان: حقوق و اخلاق زیستی، نظریه حق، کرامت ذاتی، فاعلیت اخلاقی

نحوه استناد به این مقاله: راسخ محمد. نظریه حق. فصلنامه باروری و ناباروری: سال ۱۰ (۱۳۸۸)، شماره ۴، صفحات: ۲۹۹-۳۱۶.

درآمد

آسان که پایه‌پای رشد علوم زیستی و تکنولوژی مربوط رخ نموده یا پیچیدگی یافته موجب بروز مسایلی شده است که بحث و بررسی آنها درآمیخته با مفهوم حق است. بحث و بررسی یاد شده بدون اراییه نظریه‌ای مستحکم در باب حق

حقوق زیستی^۱ و اخلاق زیستی^۲ از جمله موضوعات نوپدید است که مفهوم و نهاد حق در آنها جایگاهی رفیع دارد. از پیش از تولد انسان تا پس از مرگ او مسایل پرشمار و مهم حقوقی و اخلاقی رخ می‌نماید که برای حل آنها بسیاری از متفکران به مفهوم حق متوسل می‌شوند.^۳ واقعیاتی از قبیل لقاح خارج رحمی، دستکاری‌های ژنتیک، تعیین جنسیت، سقط جنین، شبیه‌سازی، رحم جایگزین، آزمایش روی حیوان یا انسان، اهدای گامت و جنین، اهدا و پیوند عضو، درمان با استفاده از داروهای جدید و مرگ

۴- برای نمونه، نک: راسخ، محمد (۱۳۸۶). "جدال حیات: بررسی اجمالی نظریه‌های سقط جنین"، جمعی از نویسندگان، سقط جنین: بررسی سقط جنین از منظر پزشکی، حقوقی، فقهی، اخلاقی-فلسفی، روان‌شناختی و جامعه‌شناختی، تهران: سمت و ابن‌سینا، صص ۲۰۱-۱۷۹؛ راسخ، محمد و خداپرست، امیرحسین (۱۳۸۶). "حق بر شناختن پدر و مادر بیولوژیک؟"، فصلنامه باروری و ناباروری، شماره پاییز، صص ۲۵۸-۲۴۷؛ و پژوهشگاه ابن‌سینا، (گردآوری) (۱۳۸۷)، هم‌نشست: محرمانگی در درمان ناباروری، حق بر شناختن پدر و مادر بیولوژیک، انتخاب جنسیت، تهران: انتشارات پژوهشگاه ابن‌سینا.

1- Bio-Law
 2- Bio-Ethics

۳- برای نمونه، نک: راسخ، محمد (۱۳۸۳). "بیوتکنولوژی و انسان: مسایل و دیدگاهها"، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۴۰، صص ۹۲-۱۱.

قرین توفیق خواهد بود. در این مقاله تلاش خواهیم کرد نمونه‌ای از چنین نظریه‌ای پیش نهیم.

حقوق بشر آن دسته استحقاق‌هایی انگاشته شده است که انسانها به صرف انسان بودن و نه به دلیل ویژگی یا موقعیتی خاص دارا هستند^۱. مسأله اما از آنجا آغاز می‌شود که از معنای مفاهیم تشکیل‌دهنده آن ادعا بپرسیم. منظور از "حق" و "بشر" چیست؟ دقیقاً چه چیزی از حق مراد است؟ بشر بر کدام موجود از موجودات زنده اطلاق می‌شود؟ انسان واجد چه حیثیتی است که حق را تنها به او و نه به موجودی دیگر، نسبت می‌دهیم؟ از منظری متفاوت، باید پرسید اساساً حق چه چیزی را برای انسان فراهم می‌کند که به روش‌هایی دیگر نمی‌توان فراهم آورد؟ افزون بر این، آیا منظور از انسان تمام انسانها است یا گروه خاصی از آنها؟

پرسش‌هایی پرشمار از این دست نمایانگر این حقیقت است که حق مفهومی "اساساً اختلافی" است (۲،۳)؛ بدین معنا که مفهوم یاد شده به هیچ وجه نزد همگان معنایی روشن و واحد ندارد و ابهامات و پرسش‌های نهفته در آن به قدری زیاد است که به محض آغاز هرگونه بحث و گفت‌وگو درباره حق، طرف‌های مباحثه، در حقیقت، وارد بحثی کاملاً نظری شده و هر کدام از دیدگاه و منظر خاص خود به ارائه نظریه‌ای خاص در باب حق مبادرت می‌ورزد.

باید افزود که پرسش‌های مطرح در خصوص حق یکدست نیست. این پرسشها مستلزم بررسی وجوه گوناگون حق - از قبیل مفهوم و معنا، محتوا، موجهات، صاحبان، حدود و لوازم عملی آن- خواهد بود^۲. مجموعه آن بررسیها را می‌توان "عناصر فلسفه حق" نامید. لیکن، در اینجا، توجه ما به طور عمده بر مفهوم و موجهات حق متمرکز است که به طور خاص، زمینه شکل‌گیری نظریه حق را فراهم می‌آورد. به هر حال، هسته اصلی بحث و بررسی حاضر ناظر به دلایل و

مبانی موجهه حق است. گمان می‌رود مفهوم و قلمرو حق، در پرتو آن دلایل و مبانی، روشنی بیشتری خواهد یافت.

پیش از هر چیز، لازم به ذکر است معنایی از حق که در این مقال موجه می‌دانیم عبارت از "ادعای تضمین‌شده و حاکم" است؛ یعنی ادعایی که با پشتیبانی قدرت سیاسی الزام می‌شود و در مقابل ادعاهای متعارض همواره پیروز و حاکم است. این تضمین و حاکمیت فارغ از هویت مدعی حق و محتوای ادعای ناشی از اعمال حق است^۳. سه نکته را باید بر این ادعا افزود. اول اینکه، این معنا جامع نظریه‌های مفهومی رقیب در باب معنای حق است. دو نظریه اراده‌انگار و نفع‌انگار در اینکه حق برای تضمین اراده صاحب حق یا نفع او است اختلاف نظر دارند ولی توصیفات و استدلال‌هایشان مؤید اتفاق آنها بر "ادعای تضمین‌شده بودن" حق است.

دوم، به نظر می‌رسد فقدان تضمین یادشده حق را حداکثر به سطح دیگر ادعاهای هنجاری تقلیل می‌دهد که، با توجه نقش آن در حمایت از شخص بودن فرد و نیز تکثر فرهنگی و اخلاقی در جامعه، معلوم و مسجل نیست از معرکه معارضات اجتماعی/سیاسی پیروز و چیره بیرون آید. سوم، سوای مبادی بعیده حق که به معرفت‌شناسی، انسان‌شناسی و فلسفه ارزش بازمی‌گردد، مبادی قریبه حق را باید در عدالت جستجو کرد. اگر اقتدار سیاسی به یاری حق می‌آید و اگر حق دلیل حاکم است، همگی به این دلیل است که حق اقتضای عدالت است - هر چند اقتضائی حداقلی، چنانکه که در پی خواهد آمد. به دیگر سخن، گونه‌ای از اقتضائات عدالت آن است که قدرت سیاسی (قضایی) باید حق را بر دیگر ادعاهای هنجاری غلبه دهد؛ ولی ادعاهایی بدون آن تضمین و چیرگی سزاوار حق نامیده شدن نیست.

نظریه پیشنهادی این نوشتار اجمالاً متکی به دو عنصر است: "کرامت" و "فاعلیت". بدین معنا که حق برای حمایت از کرامت ذاتی یا ارزش غایی انسان و همچنین فاعلیت اخلاقی او ضروری است. در مباحث آتی، به ترتیب، به شرح آن دو عنصر و لوازم نظری آنها خواهیم پرداخت.

۳- برای بحث بیشتر از معنای حق و تعارض ظاهری یا واقعی میان نظریه‌های رقیب در این زمینه بنگرید به منابع ۴ و ۵.

۱- برای نمونه و به مثابه یکی از تلاش‌های منطقی/فلسفی در جهت اثبات ادعای بالا، بنگرید به منبع ۱.

۲- برای توضیحات بیشتر، نک: والدرون، جرمی (۱۳۷۹). "فلسفه حق"، ترجمه محمد راسخ، نامه مفید، شماره ۲۱، قسمت پیشگفتار مترجم؛ و راسخ، محمد (۱۳۸۱)، حق و مصلحت: مقالاتی در فلسفه حقوق، فلسفه حق و فلسفه ارزش، تهران: طرح نو، قسمت "درآمد".

کرامت ذاتی

مفهوم و نهاد حق، در درجه نخست، بر پایه اصل کرامت ذاتی انسان موجه شدنی است. توضیح اینکه، انسان از آن جهت که انسان است (انسان بما هو انسان) از آنچنان ارزش و موقعیتی برخوردار است که به هیچ وجه نباید به آن تجاوز کرد و حقها برای پاسداری از این ارزش و موقعیت در کار است. این گونه توجیه به نوبه خود به واسطه و از رهگذر اصل برابری انجام می‌شود. به دیگر سخن، ادعای برآمده از حق این است که فرد فرد انسانها - فارغ از نژاد، رنگ، ملیت، عقیده و مانند آن - صاحب مجموعه‌ای از حقوق‌اند. پرسش اما این است که چرا "تمام" انسانها صاحب حق‌اند؟ در پاسخ، گفته می‌شود دلیل این ادعا آن است که انسانها با هم برابرند. در این صورت، سؤال را یک گام جلوتر برده و می‌پرسیم چرا انسانها با هم برابرند؟ پاسخ این است که آنان با هم برابرند، یا به بیانی دقیق‌تر "باید" برابری ارزشی^۱ داشته باشند، چون هر انسانی از آن جهت که انسان است واجد ارزشی ذاتی است و نباید او را وسیله‌ای برای نیل به اهداف دیگر افراد قرار داد. این ادعا همان اصل کرامت ذاتی انسان، یا اصل ممنوعیت ابزار قرار دادن او، است. پیش از شرح و بسط و مدلل‌سازی آن ادعا، لازم است به زمینه طرح آن اشاره کنیم.

گفتنی است تاریخ زندگی اجتماعی انسان به یک معنا تاریخ مبارزه با ظلم و نابرابری و تلاش برای کسب موقعیت برابر^۲ برای همه انسانها، فارغ از وجود برخی تفاوتها میان آنها، بوده است. به موازات رشد آگاهی در میان افراد و جوامع انسانی، آنان هر چه بیشتر به بی‌پایه و اساس بودن تمایزات و تبعیض‌های ناروا در جامعه پی برده و به همین دلیل انگیزه‌ای قوی‌تر برای رهایی از قید و بندهای بی‌دلیل و نلت‌آور، در خود یافته‌اند و می‌یابند. شاید نمونه بارز

۱- باید توجه داشت که از "ارزش برابر" (برابری ارزشی) سخن می‌گوییم، نه برابری بیرونی و واقعی. به عبارتی، برابری ارزشی در پی از بین بردن نابرابری‌های طبیعی یا ایجاد مانع در مقابل نابرابری‌های ناشی از فکر و تلاش انسان نیست، اگر چه ممکن است بتوان، بر پایه برابری ارزشی، تحمیل مالیات بر اشخاص "دارا" به منظور توزیع در میان افراد "ندار" را موجه ساخت.

2- Equal status

نابرابری و تبعیض در زندگی جمعی انسانها پدیده برده‌داری بوده است که به موجب آن برخی از آنان به موقعیت "شیئی" فروکاسته شده و در شمار اموال و دارایی‌های برخی دیگر قرار می‌گرفته‌اند. بدین سان، می‌توان گفت تاریخ حیات اجتماعی انسان یک روند برابری‌جو و آزادی‌خواه را طی کرده است. این روند تا پایان تاریخ، البته اگر بتوان پایانی برای تاریخ تصور کرد، ادامه خواهد داشت و تا نابرابری ارزشی وجود دارد ندای برابری‌خواه انسان نیز همچنان بلند خواهد بود و تلاش برابری‌جوی او بی‌وقفه ادامه خواهد داشت (۸-۶).

اگرچه مفهوم و اصل برابری از گذشته دور در لابه‌لای اندیشه‌های اجتماعی و سیاسی انسان وجود داشته، ولی این اصل به طور عمده از پایان قرون وسطی در اندیشه سیاسی اهمیتی بیشتر یافته و برجسته شده است.^۳ این امر در عصر روشنگری، یعنی سده هجدهم، با آثار کسانی چون ژان ژاک روسو و ایمانوئل کانت، به اوج خود رسید (۹). بدین معنا که به تدریج توجه اصلی انسانها از "موقعیت"^۴ و "نقش" افراد که ناشی از "طبقه و نقش اجتماعی" آنان بود به موقعیت آنان که ناشی از "انسان بودن" شان بود تغییر یافت. به دیگر سخن، در نهایت توجه اصلی به "موقعیت انسانی" جلب شد. تا آن زمان، هنگامی که از موقعیت و نقش کسی سخن می‌رفت، برای نمونه، اگر او را ارباب یا رعیت می‌نامیدند، در واقع به قدرت و امتیازات وی اشاره می‌کردند که او را در موقعیتی نابرابر با دیگران قرار می‌داد. به همین دلیل، یعنی به دلیل غلبه درجه و موقعیت‌های اجتماعی، اقتصادی و سیاسی، مفهوم برابری و آنگاه مفهوم حق ضرورت و مجال بروز نمی‌یافت. ظهور اندیشه برابری و اعتقاد به موقعیت

۳- اگر چه اصل یادشده در دیدگاه و آموزه‌های رواقی و مسیحی به منزله دیدگاه و آموزه‌های حاکم در دوران کلاسیک و مسیحی قابل شناسایی است، لکن، شاید به این دلیل که در آن مکاتب اهمیتی کمتر به زندگی این دنیایی انسان داده می‌شد، تا اواخر قرون وسطی اصل برابری در اندیشه و حیات سیاسی و اجتماعی انسانها برجسته نشد و نقشی محوری ایفا نکرد.

4- Status

مساوی برای همه انسانها بوده که، به طور عمده^۱، باعث ظهور مفهوم حق در افق سیاست، حقوق و اخلاق شده است. بنابراین، اهمیت یافتن "برابری" در نهایت به معنای اهمیت یافتن مفهوم "حق" بوده است (۱۰، ۱۱). به عبارتی، حرکت از "موقعیت" به "برابری" در واقع انتقال از "موقعیت نابرابر" به "موقعیت برابر" بوده و اصل برابری ناگزیر مفهوم و نهاد حق را با خود به ارمغان آورده، چرا که در این فرایند "حق" جایگزین "امتیاز" شده است.^۲

پرسش اکنون این است که، در درجه نخست، مفهوم برابری خود بر چه پایه‌ای استوار است و، در درجه دوم، چگونه به مفهوم حق منتهی می‌شود؟ آن گاه می‌توان از برابری انسانها سخن به میان آورد که نتوان، یعنی نباید، یکی یا گروهی از آنان را وسیله یا ابزاری برای رسیدن به اهداف دیگران قرار داد. معنای دیگر این سخن آن است که نمی‌توان برای هیچ یک از انسانها، از آن جهت که انسان است، ارزشی برتر یا فروتر از انسان‌های دیگر قایل شد. برابری ارزشی معنایی جز این معنا ندارد؛ ولی این معنا نیز به نوبه خود یک ادعاست و به درستی می‌توان پرسید: چرا نمی‌توان برخی از انسان‌ها را برتر یا فروتر از برخی دیگر نشانده؟ پاسخ در اصل غایت‌بودن یا کرامت ذاتی انسان نهفته است. به دلیل اصل مزبور است که باید انسانها را از حیث ارزش، برابر دانست. توضیح اینکه، انسانها را باید برابر دانست چون تک تک آنها غایت در خود هستند و به هیچ وجه یکی بر دیگری برتری پیشینی ندارد. اصل ارزش غایی انسان به طور کامل این گونه بیان شده است: "هر انسان باید غایت در خویشتن انگاشته شود و هیچ انسانی را نمی‌توان برای رسیدن به هدف انسانی دیگر وسیله قرار داد".^۳ با این وصف، می‌توان از این اصل همچنین با عنوان اصل ممنوعیت ابزار قرار دادن انسان نام برد. چنین لازمه منطقی به معنای

برابری ارزشی انسانها است و می‌توان اصل "برابری ارزشی" انسانها را با آن مترادف گرفت (۱۳).^۴

گفتنی است که اصل پیش‌گفته را ایمانوئل کانت، فیلسوف سده هجدهم آلمان، "اصل غایت"^۵ نامید و آن را اصل یا پایه محتوایی^۶ فلسفه اخلاق (دقیق‌تر، فلسفه ارزش) خود قرار داد. توضیح اینکه، اصل محتوایی در مقابل اصل شکلی^۷ فلسفه اخلاق کانت، یعنی اصل جهانشمولی^۸ (آن گونه قانون بگذار که برای همه قانون باشد)، قرار دارد. همراه با این دو اصل، کانت اصل استقلال (خودآیینی)^۹ را مطرح کرد که می‌توان آن را اصل منشأ^{۱۰} ارزش در فلسفه اخلاق، دقیق‌تر بگوییم در فلسفه ارزش، وی نامید. بر اساس اصل آخر "استقلال یا خودآیینی اراده آن ویژگی اراده است که بدان سبب برای خود قانون می‌شود (جدا از ویژگی موضوعات خواستنی و مورد اراده)" (۱۹-۱۴). اگر این مفهوم و اصل را بپذیریم، نخستین لازمه منطقی آن این است که انسان‌ها از آن جهت که انسان‌اند، به نحو پیشینی، بر یکدیگر ترجیحی ندارند و ارزش وجودی آنان یکسان است.

باری، چنانچه اصل غایت‌بودن انسانها به پرسش گرفته شود، در دفاع می‌توان گفت که این یک اصل یا مفهوم پیشینی^{۱۱} در حوزه ارزشها است، یعنی به نحو پیشینی آن را صادق می‌انگاریم و برای آن استدلال ایجابی ارائه نمی‌کنیم. به عبارتی، در اینجا برای این اصل استدلالی سلبی یا تدافعی پیش نهاده‌ایم. به بیانی دیگر، چنانچه به آن اصل ایراد شود، نشان خواهیم داد که این ایراد مشکلاتی غیر قابل دفاع در پی خواهد آورد.

به این ترتیب، اگر کسی اصل غایت را منکر شود می‌توان نشان داد که وی باید لاجرم تبعیض ناموجه میان انسانها و یا برده‌داری را بپذیرد. دلیل به سادگی این است که همانطور

۳- این اصل به تعبیر و در قالب دینی نیز ارائه شده است. به این معنا که ادعا می‌شود انسانها در خلقت و طبیعت با هم برابرند و به این دلیل از حقوق طبیعی برابر برخوردارند.

- 4- Principle of ends
- 5- Substantive principle
- 6- Formal principle
- 7- Principle of universality
- 8- Principle of autonomy.
- 9- Source principle.
- 10- A priori

۱- عوامل معرفتی و عینی دیگری نیز در پیدایی مفهوم و نهاد حق دخیل بوده است که به دلیل پرهیز از اطالة کلام از ذکر آنها خودداری می‌کنیم. برای مطالعه بیشتر، برای نمونه، نک: راسخ، محمد (۱۳۸۶)، "مدرنیته و حقوق دینی"، نامه مفید، شماره (۳) ۶۴، صص ۲۶-۳.

۲- برای نمونه‌ای از شرح و بسط مدرن این اصل بنگرید به منبع ۱۲.

داشت که برده‌داری مصداق بارز تبعیض ناموجه میان انسان‌هاست و دلیلی برای رد آن، جز دلایل پیش‌گفته، نمی‌آوریم. اما به این دلیل که برده‌داری یکی از پدیده‌های شوم در تاریخ حیات اجتماعی انسان بوده است و هنوز مظاهری از آن در گوشه و کنار دنیا یافت می‌شود^۱ و نیز نادر افرادی بدان باور دارند و این باور را آشکارا بیان می‌کنند،^۲ لازم می‌نمود آن را به مثابه یکی از نتایج منطقی رد اصل غایت/برابری مستقلاً ذکر کنیم.

اکنون که پرسش نخست، این پرسش که اصل برابری خود بر چه پایه‌ای بنا می‌شود، پاسخ گفته شد، راه برای پاسخ‌گویی به پرسش دوم، چگونگی منتهی‌شدن آن اصل به مفهوم و نهاد حق، هموار شده است. در پاسخ می‌توان به شکل زیر استدلال کرد:

۱) برابری برخاسته از کرامت ذاتی انسان است، یعنی انسانها برابرند چون هر یک از آنها غایت در خویش است؛ (۲) با این حال، رعایت، احترام و تأمین کرامت و برابری یادشده یک امر بالضروره موجود نیست و باید با تصمیم و اقدام آگاهانه انسانها به‌دست آید؛ و (۳) تاریخ زندگی اجتماعی و سیاسی انسان نشان داده است که موقعیت غایی و برابر انسانها به طور جدی نقض شده و مستمراً به آنها تجاوز شده است؛ بنابراین: (۴) لازم است کرامت و ارزش برابر انسان به طریقی از طرق مؤثر حفظ و حمایت شود. به نظر می‌رسد بهترین طریق و وسیله برای انجام این امر نهاد "حق" باشد (۲۱).

گزاره آخر، یعنی نتیجه استدلال، نیازمند توضیحی بیشتر است. در طول تاریخ زندگی اجتماعی انسان، همیشه به دلایل و بهانه‌های گوناگون موقعیت برابر انسانها نقض شده و ادعاهای اساسی و بر حق آنان زیر پا گذاشته شده است. دلایل و بهانه‌های یادشده البته از ظاهری بسیار جذاب برخوردار بوده است. رضایت الهی، دین برتر، ایدئولوژی

که پذیرش اصل کرامت ذاتی یا غایت‌بودن انسان بلافاصله برابری ارزشی افراد انسانی را لازم می‌آورد، رد اصل مزبور به معنای روا دانستن ترجیح ناروا و تبعیض میان آنان است. زیرا بنا بر آن رد، انسانها از آن جهت که انسانند و بدون نیاز به هیچ دلیلی قابل ترجیح بر یکدیگرند. البته ممکن است کسی بپرسد که ایراد این سخن و ادعا، یعنی ادعای مبتنی بر رد اصل غایت بودن انسان، در چیست؟ باید بگوییم اشکال و ایراد آن ادعا در این است که مدعی یا مجبور است مرتکب "ترجیح بلا مرجح" شود یا دچار "تناقض". بدین معنا که اگر از منکر اصل غایت پرسیم چرا انسانها را می‌توان به نحو پیشینی بر یکدیگر ترجیح داد و او در پاسخ بگوید که بدون نیاز به هیچ گونه دلیل می‌توان هر انسانی یا هر گروهی از انسانها را بر هر انسان دیگر یا بر هر گروه دیگر از انسانها ترجیح داد، در این صورت ترجیحی بلا مرجح میان انسانها انجام داده است که منطقاً قابل قبول و دفاع نیست. از دیگر سو، اگر در دفاع از ترجیح مزبور "دلیل" بیاورد - هر نوع دلیل، در این مرحله وارد ماهیت دلیل نمی‌شویم - به صرف اقامه دلیل، ضرورت "دلیل آوردن" برای ترجیح ادعایی خود را پذیرفته و، در نتیجه، به نظر می‌رسد با این کار برای رد اصل غایت/برابری به همان اصل متوسل گشته است. این امر چگونه اتفاق می‌افتد؟ بدین صورت که با ارائه دلیل، از هر نوع، بناچار پذیرفته است که اصل بر عدم جواز ترجیح بی‌دلیل یا بلا مرجح میان انسان‌هاست و ضروری است برای چنین ترجیحی دلیلی آورده شود وگرنه اساساً نیازی به اقامه دلیل نمی‌دید. اما عدم جواز ترجیح بلا مرجح میان انسانها روی دیگر سکه برابری ارزشی/اصل غایت است: یکی بر سر شاخ و بن می‌برید؛ رد اصل غایت نیازمند اصل غایت شده است. افزون بر این، انکار اصل غایت/برابری منجر به پذیرش برده‌داری خواهد شد، چرا که رد اصل غایت به معنای قبول وسیله قرار دادن انسان برای رسیدن به اهداف دیگر انسانهاست. این به نوبه خود به معنای اصل جواز و روا دانستن تقلیل انسان به ابزار، شیئی‌انگاری و قابلیت مملوک شدن اوست. به این ترتیب، از دید منکرین اصل غایت، ایرادی به بردگی که همانا ملک و مال واقع‌شدن انسان است وارد نیست. در نقد این ادعا و باور، باید به یاد

۱- براساس گزارش ارائه‌شده درمنبع ۲۰، فقط طی سال ۲۰۰۱ حدود ۴ میلیون نفر در دنیا خرید و فروش شده‌اند. از این افراد به روش‌های گوناگون، از جمله کلاهبرداری، زور و آدم ربایی، برای مقاصدی چون فاحشگی و پورنوگرافی سوءاستفاده شده است.

۲- برای مطالعه بیشتر، برای نمونه، نک: جاریان، سعید (۱۳۷۹)، *جمهوریت: افسون زدایی از قدرت*، تهران: طرح نو، ص ۶۴۰ به بعد، به ویژه ص ۶۴۳.

شد (۲۹،۳۰). "حق عینی"^۲ به معنای "حق بودن"^۳ (یا برحق- بودن) در نظر گرفته می‌شود که، بر آن اساس، درستی یا نادرستی (حق و باطل بودن) یک ادعا، از یک منظر عینی یا دست کم بین الاذهانی، سنجیده می‌شود. در مقایسه، "حق شخصی"^۴ به معنای "حق داشتن"^۵ بود که قضاوت درباره درستی و نادرستی ادعا را به فرد وا می‌نهد و صرفاً به دنبال حمایت از اصل تصمیم او در گزینش ادعایی از میان ادعاها بود.^۶ به دیگر سخن، در حق شخصی از صرف اعمال اراده آزاد فرد حمایت می‌شود، ولی در حق عینی از محتوای عملی که بر اثر اعمال این اراده آزاد شکل گرفته است پرسیده می‌شود.

با این همه، "حفظ کرامت و برابری ارزشی انسانها" به نوبه خود یک مفهوم مبهم و نامتعیین است. به این معنا که می‌توان و باید پرسید که حفظ کرامت انسان چه معنای دقیقی دارد، مصادیق عملی آن کدام است و اینکه اساساً انجام این امر در عمل چگونه ممکن و میسر است؟ با اینکه توسل به کرامت ذاتی انسان و اصل برابری (که از آن منتج می‌شود) برای پایه‌گذاری حق ضروری است، به دلیل وجود پرسش‌های پیش‌گفته است که شاید بتوان گفت عنصر "کرامت ذاتی"، در حقیقت، صرفاً شرطی "لازم"، و نه کافی، برای شکل‌گیری حق است. به بیانی دیگر، باید گفت تا اینجا صرفاً گامی سلبی (به معنای نفی و نهی شرایط ضد کرامتی) در راستای استقرار مبانی یا نظریه حق برداشته شده است. از این روی، برای تکمیل بحث به ناچار باید عنصری دیگر را به مثابه شرطی "کافی" پیش نهاد که از روشنی و تعیین

پیشرو، دولت حق، مصلحت/ اخلاق/ نظم عمومی، امنیت ملی و کیان ملت، نمونه‌هایی چند از آن دست دلایل و بهانه‌ها بوده است و احتمالاً همچنان خواهد بود. "انسان" و "عزت و کرامت او" در بسیاری مواقع بها و قربانی سیاستها و اقدامات مبتنی بر آن دلایل و بهانه‌ها بوده است (۲۲). از این روی، به تدریج در طول مبارزات آزادی و برابری خواهانه، ذهن نظریه پردازان سیاسی، اخلاقی یا حقوقی به این نکته معطوف شده که باید در مقابل تعدی و تجاوزهای یادشده دایره و حریمی امن برای تک تک انسانها فراهم آورد که هیچ کس، به ویژه حکومتها، نتواند به راحتی و با بهانه‌هایی فریبنده چون مصلحت دولت یا نفع عمومی به آن دایره وارد شود و به آن حریم تجاوز کند (۲۳،۲۴).^۱ انسان دست کم در این حریم رهبر حیات خویش و حاکم بر سرنوشت خود است و آنگونه می‌زید که درست می‌انگارد. می‌توان گفت، اندیشه و نهاد حق بر چنین پیش زمینه‌ای شکل گرفته و ادعا این بوده است که مفهوم و نهاد یادشده، به شهادت تجربه تاریخی انسان، هم احتمال حفظ و تأمین کرامت انسانی را قوت می‌بخشد و هم از احتمال دیکتاتوری و روش‌های استالینیستی در حکومت می‌کاهد (۲۷-۲۵). البته پیداست که نظریه حق، به بیان حاضر، واجد یک ویژگی آلی است و به این بیان حقها در واقع خادم ارزش‌های پایه (مخدوم) است (۲۸).

به لحاظ تاریخی، بحث از حقوق انسان، به ویژه در قالب حقوق طبیعی و اساسی او، در جنبش‌های سیاسی اجتماعی سده هیجدهم در آمریکای شمالی و اروپا تجلی و بروز یافت و پس از آن به تدریج در تمامی جنبش‌های سیاسی اجتماعی دنیا رخ نمود، تا اینکه طی سده بیستم در اسناد بین‌المللی حقوق بشر ظهور و استقرار یافت. به دیگر سخن، در این فرآیند، حق علاوه بر معنایی عینی - که از گذشته دور بر آن حمل می‌شد- واجد معنایی جدید یعنی یک معنای شخصی نیز

۱- "حریم" خصوصی فوق‌الذکر مفهومی است مبهم که لازم است اجزای متشکله آن تعریف شود. برای نمونه، می‌توان به اثر کلاسیک جان استوارت میل و شرح بعدی آن در این خصوص از سوی هربرت هارت و جوئل فاینبرگ مراجعه کرد. نک: هارت، هربرت (زیر چاپ)، قانون، آزادی و اخلاق، ترجمه و مقدمه محمد راسخ، تهران: طرح نو.

2- Objective right

3- Being right

4- Subjective right

5- Having right

۶- برای تفکیک میان مفهوم "حق بودن" و "حق داشتن" که منشأ مغالطاتی فراوان در حوزه مباحث حق و عدالت شده است، نک: گلدینگ، مارتین پی. (۱۳۷۸)، "مفهوم حق: درآمدی تاریخی"، ترجمه و پیشگفتار محمد راسخ، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۲۶-۲۵، به ویژه پیشگفتار مترجم؛ و استاینر، هیل (۱۳۸۲)، "مفهوم عدالت"، ترجمه و پیشگفتار محمد راسخ، مجلس و پژوهش، شماره ۲۸. گفتنی است حق در هر دو مفهوم یادشده به حوزه مفاهیم ارزشی (اعم از ارزش "درست" یا ارزش "خوب")، یا به عبارتی به حوزه عمل انسانی، متعلق است و منطقیاً هیچ کدام را نمی‌توان یک مفهوم وصفی و در حوزه معارف حقیقی قلمداد کرد.

شده‌ایم. توضیح اینکه، هنگامی که از حیات انسان به نحو هنجاری (نرماتیو)^۲ سخن می‌گوییم، یعنی زمانی که حکم به پاسداری از حیات انسان می‌دهیم، در حقیقت، در حال پایه‌گذاری مفهوم حق هستیم و چنانچه در این مرحله به مفهوم حق متوسل شویم، در واقع، پیش از استقرار و تحکیم یک مفهوم به همان مفهوم متوسل شده و، در امر پایه‌گذاری، مفهوم ادعایی را بر خودش (همان مدعا) بنا نهاده‌ایم. به دیگر سخن، با این کار مدعا را در استدلال تکرار نموده و مغالطه پیش‌گفته را مرتکب شده‌ایم (بخش نخست ماده ۵ منشور آفریقایی حقوق بشر و مردم یکی از نمونه‌های آشکار این خلط و مغالطه است^۳).

بنابراین، به طور کلی، در مباحث و اسناد حقوق بشر وقتی از حیات انسان، و کرامت آن، سخن به میان می‌آید، در حقیقت، به مبنای حق اشاره می‌شود تا اگر امضاکنندگان سند این مبنا را بپذیرند، آنگاه در استفاده از مفهوم حق مجاز و موجه باشند. اشاره به حیات انسان و کرامت آن، در حقیقت، مقدمه سند است و به زمینه نظری حق (ذی‌المقدمه) اشاره می‌کند. شاهد صدق این ادعا در اسناد بین‌المللی حقوق بشر نیز یافت می‌شود. در آغاز "اعلامیه جهانی حقوق بشر" نه تنها از "آزادی" و "کرامت برابر" انسان زیر عنوان "حق" نام برده نشده، بلکه حقها در کنار و پس از ذکر آزادی و کرامت بیان گردیده است: "ابنای بشر همه آزاد به دنیا می‌آیند و در کرامت و حقوق با هم برابرند..." (ماده ۱ اعلامیه)^۴ (۳۴). پیداست نویسندگان این سند نیز در پس ذهن خود به این نکته اعتراف داشته‌اند که "کرامت برابر" انسان را نمی‌توان با زبان حق بیان کرد. همچنین، به روشنی معلوم است که کرامت برابر روی دیگر ارزش ذاتی حیات انسان است، از این روی، از حیات انسان نیز نمی‌توان با زبان حق سخن به میان آورد. حیات انسان "ارزشی مخدوم" است که حق‌های انسان خادم آن است، بر آن استوار می‌شود و برای

بیشتری برخوردار باشد و بتواند گامی ایجابی (به معنای طرح موارد ضروری و مصادیق نسبتاً دقیق) برای موجه‌سازی حق به شمار آید. کدام عنصر را می‌توان به کرامت ذاتی افزود؟ آیا چنین عنصری وجود دارد؟ پاسخ آشکارا مثبت است: عنصر فاعلیت انسانی یا فاعلیت اخلاقی انسان. پیش از پرداختن به این موضوع لازم است به یکی از لوازم منطقی کرامت ذاتی یا ارزش غایی حیات انسان اشاره کرد و پرده از یک ابهام مغالطه‌زا برداشت.

ارزش حیات یا حق حیات؟

در مناسبت‌های گوناگون و در پاره‌ای اسناد حقوق بشر از حقی به نام حق حیات سخن به میان آمده است (برای نمونه، در ماده ۲ "اعلامیه جهانی حقوق بشر (۱۹۴۸)" و ماده ۶ "میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (۱۹۶۶)" (۳۱،۳۲). سوای اینکه می‌توان از معنای "حق حیات" پرسید و در تلاش برای شرح و بسط آن معمولاً حق حیات به حق‌هایی دیگر مانند "حق مصونیت" در برابر شکنجه، مجازات اعدام، برده‌داری یا حبس فروکاسته می‌شود (برای نمونه، نک: "میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (۱۹۶۶)" ماده ۶ به بعد، کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر (۱۹۶۹) ماده ۴، کنوانسیون اروپایی حقوق بشر (۱۹۵۰) ماده ۲ (۳۳)، پرسش اصلی و اساسی این است که حق یا شده بر چه مبنایی استوار شده است؟ چنین می‌نماید که نظریه‌های عمده در موجه‌سازی حق‌های بنیادین انسان همگی بر مفهوم و اصل کرامت و "ارزش ذاتی" حیات انسان بنا شده است^۱. به دیگر سخن، این نظریه‌ها با اتکا به "ارزش حیات" انسانی برای مفهوم و نهاد حق استدلال می‌کند و سعی در استقرار نظری و عملی آن دارد. از این روی، در حقیقت این "ارزش حیات" است که پایه موجه‌سازی حق قرار گرفته و تمامی حقها به نحوی بر این ارزش استوار شده است.

بر این اساس، مفهوم و اصلی که مبنای حق قرار می‌گیرد منطقی‌توان خود در قالب حق بیان شود؛ چرا که در این صورت مرتکب مغالطه "مصادره به مطلوب" و "دور باطل"

۱- برای نمونه، نک: والدرون، "فلسفه حق".

2- Normative

3- Every individual shall have the right to the respect of the dignity inherent in a human being ...

4- "All human beings are born free and equal in dignity and rights."

نک: موحد، محمد علی (۱۳۸۱)، در هوای حق و عدالت: از حقوق طبیعی تا حقوق بشر، تهران: نشر کارنامه، ص ۵۹۳.

حفظ و تأمین آن است که در میان کارزار سیاست و جامعه ایستادگی می‌کند. حال، به بحث فاعلیت اخلاقی باز می‌گردیم.

فاعلیت اخلاقی

تفاوت مهم انسان با دیگر موجودات را این دانسته‌اند که انسان می‌تواند و باید یک فاعل اخلاقی باشد؛ یعنی انسان می‌تواند و باید موجودی باشد که بر سرنوشت خود حاکم است و چگونگی زیستنش را خود طراحی و اجرا می‌کند؛ زیستنی که بر اساس آن شخصیت و طبیعت خود را معین می‌کند. این توانایی را انسان به دلیل برخورداری از "خودآگاهی" و "اختیار" داراست. در حقیقت، این خودآگاهی و اختیار تشکیل‌دهنده "گوهر" انسانی اوست و، از این روی، وقتی از کرامت ذاتی و ارزش غایی انسان سخن می‌گوییم، همه چیز به ارزش و حفظ آن گوهر فروکاسته می‌شود (۳۵). بنابراین، لازمه بحث از کرامت ذاتی طرح خودآگاهی و اختیار انسان است. به عبارتی، اگر این پرسش پیش نهاده شود که دقیقاً و به طور عینی منظور از کرامت ذاتی چیست یا چه چیزی در انسان است که تا آن چیز برجای خود باقی است می‌توان گفت انسانیت انسان حفظ گردیده است، در پاسخ باید گفت آن چیز خودآگاهی و اراده انسان است که همانا گوهر انسان‌بودن وی است. در نتیجه، حفظ و حمایت از کرامت انسانی به معنای حفظ و حمایت از خود آگاهی و اراده آزاد انسان است.

باید افزود که خودآگاهی و اختیار انسان در فاعلیت انسان تجلی و بروز می‌یابد، یعنی مادامی که انسان می‌تواند ویژگی متمیزه خود را به کار گیرد و بر اساس درک خود دست به انتخاب بزند و خود طراح و حاکم زندگی خویش باشد، انسانیت و کرامت و عزت او فعلیت یافته و حفظ و تضمین شده است. این انتخاب البته به معنای داشتن فرصت و امکان برگزیدن یکی از شقوق حاضر و فرونهادن شقوق دیگر است. این امر را "فاعلیت"، یا دقیق‌تر بگوییم فاعلیت اخلاقی، می‌نامیم. لازمه فاعل اخلاقی بودن این است که بتوان از میان شقوق مختلف پیش روی دست به انتخاب زد. باری، برخی از این انتخابها خوب و برخی بد است؛ نه اینکه ضرورتاً در امر انتخاب‌کردن همواره گزینه‌های خوب برگزیده می‌شود.

با طرح مفهوم فاعلیت اخلاقی و در این مرحله است که از مفهوم مبهم "کرامت ذاتی" به منزله نخستین گام در فرآیند پایه‌گذاری حقوق بنیادین انسان (گامی سلبی) به مفهوم دقیق‌تر "فاعلیت اخلاقی انسان" به مثابه دومین گام در این راستا (گامی ایجابی) منتقل می‌شویم (۳۶ و ۳۷). با این وصف و بر این پایه است که می‌توان گفت در بحث نظریه حق ناگزیر به بحث از فاعلیت اخلاقی انسان خواهیم رسید.

پیشتر گفته شد که منظور از "فاعلیت"^۱ این است که انسان‌ها دارای توانایی تصور و طراحی برنامه برای یک زندگی و همچنین توانایی تلاش برای واقعیت بخشیدن به آن برنامه باشند. اصل طراحی و پیگیری عملی آن برنامه است که نزد انسانها حائز اهمیت و ارزشی بسیار بالاست؛ اهمیت و ارزشی بیش از نتیجه ناشی از آن طراحی و پیگیری، نتیجه‌ای که، بنا به فرض و در صورت موفقیت در حصول آن، با خوشبختی فرد پیگیری‌کننده برابر خواهد بود. در حقیقت، اصل انتخاب یک هدف و پیگیری آن، که زیر عنوان فاعلیت از آن نام می‌بریم، تشکیل‌دهنده "شخصیت" یا "شخص‌بودن"^۲ انسان است و سلب آن در واقع منجر به سلب شخصیت و انسانیت، به عبارتی سلب گوهر انسانی، خواهد شد. از این روی، در حقیقت، برای این وجه از حیات انسان آن قدر اهمیت و ارزش قائلیم که با مفهوم و نهاد حق به حمایت از آن بر می‌خیزیم. حق(ها) در این وضعیت حامی "زندگی" یک "فاعل" یا "شخص" است، نه ضرورتاً یک زندگی خوب، شاد، کامل، بالنده، یا مانند آنها. از این دیدگاه، محتوای زندگی‌ای که از سوی یک شخص انتخاب شده است مد نظر نیست، بلکه مهم این است که اساساً وی آن زندگی را خود به مثابه یک فاعل اخلاقی، که می‌تواند و مجاز است دست به انتخاب خوب و بد بزند، انتخاب کرده است. همچنین، با طرح این ادعا، منظور این نیست که وجه یادشده، که حق از آن حمایت می‌کند، تنها وجه یا مهم‌ترین وجه زندگی انسان است، بلکه منظور تنها این است که "فاعلیت اخلاقی انسان" از آنچنان اهمیتی ویژه در تشکیل "شخصیت و شخص‌بودن" انسان برخوردار است که با مفهوم و نهاد حق می‌توان و باید

1- Agency
2- Personhood

اگر برای یک بار به کسی اجازهٔ تصمیم‌گیری و پیگیری داده شود، نباید فکر کرد که او برای همیشه یک فرد مستقل و آزاد و، بدین سبب، یک فاعل اخلاقی تمام عیار است. این آزادی باید به نحو مستمر و متداوم برقرار باشد، باید سازوکار و شرایطی فراهم باشد تا فرد بتواند اراده و خواست خویش را متجلی سازد و پیگیری کند (۳۷). البته این امر به آن معنا نیست که فرد یادشده در این پیگیری به نحو مطلق آزاد است. بلکه به این معناست که فرد بتواند (۳۸،۳۹)، یعنی آزاد باشد، در چارچوب محدودیت‌هایی که در جای خود باید موجه شود (۴۰)، اهدافش را پیگیری کند.

سوم، فرض کنید فرد در اصل تصمیم‌گیری مستقل و خودآیین است و مانعی بر سر راه آزادی او در دنبال کردن آن تصمیم وجود ندارد؛ ولی ابزار و وسایل لازم را برای پیگیری اهدافش در اختیار ندارد. آیا می‌توان گفت فاعلیت اخلاقی و شخص بودن او تأمین و تضمین شده است؟ بر این اساس، اگر حداقل منابع مادی در اختیار فاعل اخلاقی نباشد، در واقع، تصمیم‌گیری مستقل و آزاد او بی ثمر و پوچ خواهد شد. فاعلیت اخلاقی این فرد هیچ‌گاه بالفعل نخواهد شد. بنابراین، سومین عنصر ضروری، برای حفظ و تأمین شخصیت انسانی انسان، فراهم آوردن حداقل منابع لازم برای عملی ساختن تصمیمات و خواسته‌های او است. اگر به کسی بگویند حق بر آموزش دارد ولی مدرسه، معلم، کتاب و کلاس برایش فراهم نباشد، حق بر آموزش چه معنایی دارد؟ اگر به کسی بگویند حق بر سقط جنین دارد ولی پول، سواد، درمانگاه تخصصی و مانند آنها برای او فراهم نباشد، این حق چه معنایی می‌دهد؟ یکی از حقوق مندرج در اسناد بین‌المللی حقوق بشر، حق بر تابعیت است. با فراهم بودن حق بر تابعیت است که اساساً فرد می‌تواند، با برخورداری از

به نحو مؤثر و کارآمدتری از آن حمایت کرد. باید افزود که از این ویژگی حق می‌توان با عنوان "بی‌طرفی اخلاقی" حق نام برد و دقیقاً به همین دلیل است که می‌توان از "حق انجام خطا" سخن گفت.

از آنجا که شخص بودن انسان، به مثابه یک فاعل اخلاقی، در صورت نبود پاره‌ای شرایط و امکانات در خطر می‌افتد، باید پاره‌ای امور فراهم باشد تا اساساً انسان، به منزلهٔ یک موجود مکرم، بتواند طرح یک زندگی مطلوب را بریزد و آن را اجرا کند. در این خصوص، به نظر می‌رسد وجود سه جزء یا سه عنصر ضروری است، تا اینکه بتوان گفت فرد یک فاعل اخلاقی انسانی است. این سه عنصر عبارت است از: "استقلال"، "آزادی" و "منابع".

نخست، انسان به منزلهٔ یک موجود مختار و خودآگاه باید بتواند برای خود تصمیم بگیرد. بی‌تردید، حتی اگر یک شخصیت بزرگ اخلاقی هم بخواهد به زور و به نحو قیم‌آبانه برای دیگران تصمیم بگیرد، گوهر انسانی دیگر افراد را زیر پا گذاشته است. بدون شک، دیگرانی که برای آنان قیم‌آبانه تصمیم‌گیری شده است احساس خواهند کرد اصل و گوهر انسانی‌شان معطل مانده و اجازه نداشته‌اند در مقام موجودی ذاتاً ارزشمند و به مثابه یک فاعل واقعی تصمیم‌گیری کنند. از این روی، شرط نخست یا عنصر اول برای فاعل اخلاقی بودن این است که فرد بتواند و مجاز باشد به طور مستقل برای خود تصمیم بگیرد.

دوم، افزون بر اینکه فرد باید خودش تصمیم بگیرد - یعنی موجودی مستقل یا خودآیین باشد - باید آزاد هم باشد. "آزاد باشد" به این معنا که مانعی بر سر راه او در پیگیری تصمیماتش وجود نداشته باشد. اگر به فرد اجازهٔ تصمیم‌گیری بدهیم و در عین حال دست‌های او را در پیگیری تصمیمش ببندیم، امری عبث و بسیار بی‌معنا انجام داده‌ایم.

عدم وجود آزادی معادل بی‌حاصل شدن استقلال است؛ خودآیینی بدون آزادی پیگیری نتایج حاصل از اعمال آن را نمی‌توان خودآیینی به معنای صحیح کلمه نامید. از این روی، آزادی عنصر لازم و مکمل خودآیینی یا استقلال است. افزون بر این، آزادی یادشده در پیگیری تصمیماتی که به طور مستقل گرفته شده است باید مستمر و دائمی باشد. در نتیجه،

۱- یکی از این محدودیتها می‌تواند برآمده از "مصلحت عمومی" باشد. در این مورد، برای نمونه، نک: بودنهايم، ادگار (۱۳۸۱)، "درآمدی بر تئوری مصلحت عمومی"، در راسخ، حق و مصلحت، صص ۱۰۸-۱۲۲ "درآمدی بر تئوری مصلحت عمومی": بیات کمیتکی، مهناز (۱۳۸۵)، *ارزیابی مفهوم مصلحت عمومی در قوانین اساسی مشروطه و جمهوری اسلامی ایران*، پایان‌نامهٔ کارشناسی ارشد حقوق عمومی، به راهنمایی دکتر محمد راسخ، دانشکدهٔ حقوق، دانشگاه شهید بهشتی.

است، ادعایی که باید تأمین و در نظام حقوقی درج شود. در این صورت، عناصر لازم برای حفظ کرامت و فاعلیت اخلاقی انسان با پشتیبانی قدرت سیاسی و قضائی فراهم می‌شود. باید گفت که این یک نظریه حدافلّی در باب حق یا، به دیگر سخن، بیان حدافلّی لازم از عدالت در روابط میان انسانها است. به این معنا که از آنجا که حق دربردارنده یک ادعای تضمین‌شده و متکی به ابزارهای اعمال عدالت و قانون است که نمی‌توان ادعایی بر بالای آن نشانده؛ بنابراین، این ادعا را تنها در جاهایی می‌توان بیان کرد و به کار گرفت که امری مهم و حیاتی در خطر باشد. مهم‌ترین و خطرناک‌ترین وجه ارزشی وجود انسان چیزی است که با گوهر انسانی او ارتباط دارد، گوهری که او را از دیگر موجودات و حیوانات متمایز می‌کند و بدون آن نمی‌توان انسان را انسان نامید. این گوهر همان "شعور" است و از دو عنصر خودآگاهی و اراده آزاد تشکیل می‌شود. این گوهر با شخص‌بودن و انتخاب‌های آگاهانه انسان، یعنی با فاعلیت اخلاقی او، در ارتباط قرار می‌گیرد که وجه متمایز انسان از دیگر موجودات خلقت است. بر این پایه، از فاعلیت اخلاقی انسان - یعنی کرامت ذاتی او که در انتخاب‌های مستقل، آزادانه و متکی به ابزارهای لازم تجلی یافته است - باید با ابزاری به نام حق دفاع کرد و هیچ ادعایی دیگر را مهم‌تر از آن ندانست، چرا که در طول تاریخ به بهانه‌های گوناگون همواره به گوهر انسانی تجاوز شده و، از این روی، لازم است به نحوی حدافلّی انسان‌بودن برای تک تک افراد بشر فراهم آید. (مفهوم یادشده در مطالعات جامعه‌شناختی حقوقی زیر عنوان "نیاز به ضمانت حدافلّی یکسان برای امنیت و مشارکت فرد در جامعه" مطرح شده است) (۴۲) افزون بر این، نظریه حاضر، در عین حدافلّی بودن، یک نظریه ضروری در باب حق نیز هست. دلیل به روشنی پیداست. وقتی حق ابزار تأمین بنیادی‌ترین ارزشها (ارزش‌هایی انسان) و وسیله حفظ پایه‌ای‌ترین جنبه ارزشی حیات انسان (ارزش فاعلیت اخلاقی او) قرار می‌گیرد، بدین وسیله سپر دفاعی هسته اصلی وجود انسانی می‌شود (پروفسور جوزف رز در تحلیلی نسبتاً مشابه (اگر چه از نقطه عزیمتی متفاوت و با ادعاهایی مبهم در باب منافع بنیادین) حقها را حد واصل میان منافع بنیادین و تکالیف

حمایت سیاسی و معنوی، در یک سرزمین مستقر شود و امنیت، آزادی و منابع لازم برای تصمیم‌گیری و پیگیری آن تصمیم را به دست آورد. از این روی، به جرأت می‌توان از ادعای افراد نسبت به تابعیت زیر عنوان حق نام برد، چرا که وجود چنین چیزی مبانی و شرایط لازم را برای حفظ کرامت و فاعلیت اخلاقی فرد تأمین می‌کند. این امر البته به آن معنا نیست که فرد باید "تمامی" وسایل رسیدن به زندگی‌ای را که ارزشمند می‌پندارد در اختیار داشته باشد. چنین چیزی قطعاً نشدنی است. منظور البته این است که برای پیگیری هدف‌های با ارزش (از دید فرد) از بخشی منصفانه و عادلانه از امکانات و منابع موجود (۳۵،۴۱) بهره‌مند باشد. در این پیگیری ممکن است موفق شود یا شکست بخورد، مهم این است که "به دنبال هدف انتخابی‌اش برود".

البته باید اضافه کنیم که شرایط پیش‌گفته به خودی خود فراهم نیست و لازم است به طریقی از طرق آنها را فراهم آورد. اکنون، ادعا این است که بهترین وسیله، در این راستا، مفهوم و نهاد حق، به مثابه ادعای تضمین‌شده یک انسان در برابر دیگر انسانها، است که عموماً بر دیگر ادعاها حاکم است (۱۱). بنابراین، با کنار هم نهادن اصل کرامت ذاتی و فاعلیت اخلاقی انسان - به همراه سه عنصر نامبرده - می‌توان مبنایی قوی و قابل دفاع برای ادعاهایی زیر نام حق بدست داد. استدلال پیش‌گفته را، برای پیش نهادن یک نظریه موجهه حق، می‌توان به شکل زیر خلاصه کرد:

- الف) مقدمه ۱: باید برای انسانها کرامت ذاتی و برابری ارزشی قائل شد؛
- ب) مقدمه ۲: این کرامت و برابری در فاعلیت اخلاقی انسان نمود می‌یابد و با آن به دست می‌آید؛
- ج) مقدمه ۳: فاعلیت اخلاقی یعنی برخورداری از استقلال، آزادی و منابع برابر؛
- د) مقدمه ۴: تأمین و تضمین عناصر سه‌گانه یادشده به معنای حمایت از شخص‌بودن و گوهر انسانی فرد است؛
- ه) مقدمه ۵: عناصر یادشده به خودی خود موجود نیست و باید با اقدام ما انسان‌ها فراهم آید؛
- و) نتیجه: بهترین وسیله فراهم کردن آن عناصر مفهوم و نهاد "حق" است، چرا که حق به معنای "ادعای تضمین‌شده"

حاضر صرفاً حق‌های کلان بر آزادی و منابع برابر است و در خصوص حق‌های خرد در متن یک جامعه و فرهنگ خاص نظریه پیشنهادی این نوشتار نمی‌تواند به نحو پیشینی و فراتاریخی فهرستی ارائه کند (۴۶).

حق‌های خرد در جامعه‌ای معین را حقیقتاً باید با توجه به شرایط دقیق اجتماعی، فرهنگی و اقتصادی، با وسواس و به شکل مورد به مورد ارزیابی کرد و با آزمایش حفاظت از کرامت ذاتی و فاعلیت اخلاقی فرد به قضاوت در مورد آنها نشست.^۳

حاکمیت حق

اگرچه در مباحث پیشین به وصف "حاکمیت" حق اشاره شده است؛ ولی به دلیل اهمیت موضوع لازم است اندکی بیشتر، به طور مستقل، بدان پرداخته شود. گفته شد استدلالی که برای حق آورده شده است آن را با هسته اصلی هویت انسان، یعنی فاعلیت اخلاقی او، مرتبط می‌کند و، از این روی، به هیچ بهانه‌ای - مانند کارآمدی اقتصادی، مصلحت نظام و مانند آنها - نمی‌توان آنچه را که از این هسته محافظت می‌کند کنار زد. حق، در این معنا، در حقیقت بخشی از "شخص بودن" انسان است. از این ویژگی حق زیر عنوان "حاکمیت" حق نام می‌بریم و حق را برهانی قاطع یا دلیلی حاکم می‌دانیم که در صورت طرح بر تمامی ادعاها و دلایل متعارض پیروز خواهد شد. به همین دلیل، پاره‌ای نظریه‌پردازان، به درستی، حق را همچون دلیل حاکم یا برگی برنده در مقابل دیگر ادعاهای جوامع یا دولتها می‌دانند.^۴ در این صورت، ممکن است اجرا و اعمال حق‌های بنیادین شهروندان معیارهایی چون کارآمدی اقتصادی را تأمین نکند و اساساً اجرای آنها برای جامعه هزینه‌بردار باشد و با منافع جامعه جمع نشود (۴۷). به رغم این واقعیت، از آنجا که حق،

می‌داند (۴۳). با این وصف، گزیر و گریزی از حق نیست، وسیله‌ای که اساساً بدون آن نمی‌توان به مثابه یک "انسان" زیست، دست کم تا زمانی که وسیله‌ای بهتر از آن کشف یا اختراع نشده است.^۱ بر این اساس، از دیدگاه چنین نظریه‌ای برای موجه‌سازی حق می‌توان ادعا کرد که حق "مقتضای حداقلی عدالت" است.

در پایان این بحث، تذکر دو نکته ضروری می‌نماید. اول اینکه، تاکنون برای بهره‌مندی هر یک از افراد انسانی از بخش و سهمی از "آزادی" و "منابع" استدلال کرده‌ایم. اما اینکه آن سهم چقدر است یا چقدر باید باشد، خود پرسشی دیگر است. همان طور که اشاره شد، سهم یادشده باید یک سهم عادلانه باشد. اجمالاً، در مورد معنای عادلانه، می‌توان ادعا کرد از آنجا که بر اساس اصل کرامت ذاتی و برابری ارزشی انسانها، هیچ انسانی به نحو پیشینی بر انسان دیگر ترجیح ندارد، بنابراین، اصل بر برابری سهم و بخش یادشده است (۴۴)، مگر اینکه بتوان نابرابری این تقسیم و توزیع را موجه ساخت. از این روی، اصل بر توزیع برابر آزادی و منابع است و استثناء بر توزیع نابرابر آنهاست. برای مثال، جان رولز، در نظریه عدالت پیشنهادی‌اش، توزیع نابرابر منابع موجود در جامعه را می‌پذیرد، اما به این شرط که این توزیع نابرابر به نفع و در جهت بهبود وضع آن عده از اعضای جامعه باشد که در بدترین شرایط زندگی می‌کنند (۴۵).

دوم، اصل توزیع برابر آزادی و منابع نیز هنوز به ما نمی‌گوید شهروندان یک جامعه خاص از کدام حقوق معین و مشخصی برخوردارند. کوتاه سخن اینکه، تعیین دقیق حق‌هایی که انسانها به عنوان شهروندان یک جامعه سیاسی باید دارا باشند به "زمینه‌ها یا وجوه عملی" زیست آنان بستگی دارد و نمی‌توان به نحو پیشینی تمامی حقوق یادشده را فهرست کرد. به عبارتی، حق‌های قابل استدلال در نظریه

۳- برای نمونه‌ای از بحث و استدلال در خصوص یکی از حق‌های خرد که در ظرف و زمینه‌ای خاص به میان آمده است، نک: راسخ و خداپرست، "حق بر شناختن پدر و مادر بیولوژیک؟".

۴- نک: دورکین، رونالد (۱۳۸۱)، "حق چون برگ برنده"، ترجمه و پیشگفتار محمد راسخ، نامه مفید، شماره ۲۹. پیداست نظریه بالا نظریه‌ای فردگرا درباره حق است.

۱- بسیاری از طراحان اسناد حقوق بشر با اتکا بر چنین فرضی به تنظیم حقوق بشر پرداخته‌اند. برای نمونه، در مقدمه کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر (۱۹۶۹) تصریح شده که حقوق بنیادین بشر بر شخصیت انسانی مبتنی شده است و از این روی، حمایت قانونی از آن حقوق را موجه می‌سازد.

2- The "worst-off"

به معنای پیش‌گفته، با گوهر انسانی فرد و شخص بودن او در ارتباط است، اجرای آن ضروری است.^۱ زیرا بدون آن هیچ فردی نمی‌تواند به منزله یک انسان عضوی از جمع باشد و زندگی خود را اداره کند (۲۶، ۴۸).^۲ شایان ذکر است که، از منظر فلسفه سیاسی، حکومت اساساً به منظور راهبرد عادلانه روابط بین افراد در جامعه تشکیل می‌شود که تأمین و حفظ حقوق و آزادی‌های افراد جزئی از آن است (۴۹) و عملی شدن این خواست، از نظر بسیاری از نظریه‌پردازان عدالت، شرط تبعیت سیاسی شهروندان از حکومت است. با این وصف، تأمین حقوق بنیادین شهروندان می‌تواند جزئی از شرط مشروعیت و پیروی سیاسی باشد.^۳

از نتایج نظریه حاکمیت حق، "حق انجام خطا" است. حق انجام خطا به این معناست که اگر مفهوم حق‌داشتن را جدی بگیریم، دیگر نمی‌توانیم از محتوای اخلاقی انتخاب صاحب حق سؤال کنیم. این امر به نوبه خود مفید این معناست که حق اخلاقاً بی‌طرف است. به تعبیر دقیق، حق انجام خطا در حقیقت از پیامدهای حاکمیت و بی‌طرفی اخلاقی حق است. همان طور که توضیح داده شد، مهم این است که شخص انسانی "تصمیم بگیرد" و در اجرای آن تصمیم "از آزادی و منابع عادلانه برخوردار باشد". پیداست که تضمینی در مطابقت تصمیم مزبور با موازین اخلاقی خاص وجود ندارد. صاحب حق ممکن است در اجرای حق خود راه درست اخلاقی را در پیش بگیرد و ممکن است به بیراهه غیراخلاقی کشیده شود. از این ویژگی حق، با عنوان "حق انجام خطا" یا

۱- نک: دورکین، رونالد (۱۳۸۱)، "جدی گرفتن حق‌ها"، ترجمه محمد راسخ، در راسخ، حق و مصلحت.

۲- البته پایبندی به مفهوم و نهاد حق اساساً مستلزم وجود درجه‌ای از وفاداری اخلاقی و تلاش برای عملی‌ساختن فضیلت "حق‌خواهی" در جامعه است. حق‌خواهی به نوبه خود جزئی از "عدالت‌خواهی" است که از بالاترین فضایل اخلاقی است. باید افزود که حق - در ترکیب "حق‌خواهی" - به معنای حق‌داشتن (حق در مقابل تکلیف) به کار رفته، نه حق‌بودن (حق در مقابل باطل). نک: گلدینگ، "مفهوم حق: درآمدی تاریخی؛ استاینر، "مفهوم عدالت" (بحث امر قضائی و امر اخلاقی).

۳- برای نمونه، نک: استاینر، "مفهوم عدالت". پروفیسور استاینر محوری‌ترین پرسش در نظریه سیاسی را پرسش از شرط تبعیت سیاسی می‌داند که پاسخ آن را با "حکومت بر اساس عدالت" می‌دهد و در این مقاله در پی ارائه یک نظریه تحلیلی/مفهومی در باب عدالت است.

"حق بر ناحق"^۴ نام برده می‌شود. هر کس این حق را دارد که در به کارگیری حق‌های فردی خود دست به یک تصمیم غیراخلاقی بزند. در این صورت، اصل تصمیم او، فارغ از محتوای اخلاقی آن، مورد حمایت است (۵۰). البته باید گفت که این فرد نسبت به نتایج عملی تصمیم و اقدام خود مسئولیت اخلاقی، مدنی یا کیفری خواهد داشت و ناگزیر از پرداخت هزینه‌های مربوط - به ترتیب، سرزنش، انجام تعهد یا جبران خسارت و مجازات - است. ولی این مسئولیت‌ها مسئولیت‌هایی پسینی‌اند، نه پیشینی؛ پس از انجام فعل و اعمال یک حق، در مسیری اخلاقاً یا قانوناً نادرست، است که وضعیت مسئولیت فرد مشخص می‌شود، نه قبل از آن.^۵ بنابراین، لازم به توضیح نیست، که فعل اخلاقی یا غیراخلاقی انجام‌شده، در نتیجه اجرای حق، لاجرم باید در چارچوب‌های خاص اجتماعی (قانونی و فراقانونی) قرار گیرد تا اساساً سازگاری یا ناسازگاری آن با دیگر قواعد و ارزش‌های فردی و جمعی مشخص شود.^۶

در آخر، لازم است نکته‌ای را درباره معنای حق متذکر شویم. پیشتر (در اشاره به معنای حق) ادعا کردیم که حق به معنای یک "ادعای تضمین شده و حاکم" است، یعنی ادعایی است که در صورت اظهار از سوی فرد، با اتکا به سازوکار عدالت، بر هر ادعای متعارض دیگر غلبه می‌کند. این تعبیر البته یکی از نظریه‌ها در باب معنای حق است که ممکن است موافقت همه نظریه‌پردازان معنای حق را به خود جلب نکند، ولی، گذشته از موافقت یا مخالفت با این معنا از حق، در اینجا می‌توان به روشنی نوعی ارتباط و سازگاری را میان عناصر مختلف فلسفه حق، دست کم میان دو عنصر "معنای حق" و "نظریه حق"، مشاهده کرد. در حقیقت، ارائه یک نظریه در باب معنای حق دست آخر در گرو نوع نظریه ارزشی موجه‌ای است که در پشتیبانی از حق پیش نهاده می‌شود. به این معنا که کسی می‌تواند حق را یک ادعای تضمین شده و

۴- در این اصطلاح، "حق" اول در مفهوم حق داشتن و "حق" دوم، در ترکیب "ناحق"، در مفهوم حق‌بودن به کار رفته است.

۵- این ویژگی حق با اصل قانونی بودن جرم و مجازات کاملاً سازگار و قابل جمع است.

۶- در این زمینه، نک: هارت، *قانون، آزادی و اخلاق*.

مجاز به شرکت در اجتماعات باشد و یا اینکه "نباید" شکنجه شود. زبان حق زبان باید و نیاید هاست و، به طور کلی، حق به قلمرو مفاهیم و اصول بایدانگار تعلق دارد. بنابراین، غیراخلاقی بودن حق موجب از دست دادن هویت ارزشی (باید انگار بودن) آن نمی‌شود. سوم، حق اساساً زمانی به میان می‌آید که ادعای یک شخص در مقابل شخص یا اشخاصی دیگر مطرح است. حق ادعایی است که در برابر افراد و جامعه طرح و بر آنها حاکم می‌شود. بنابراین، حق به مثابه یک ادعای ارزشی^۴ به حوزه روابط بین‌انسانی یا رابطه فرد با دیگران مربوط است. این حوزه همانا بخشی از قلمرو عدالت است. به یک معنا، عدالت قلمرو کنار هم نشانیدن ادعاهای گوناگون و رفع تعارضات برخاسته از بکارگیری آزادی‌هاست. بر این پایه است که در سنت فکری ایمانوئل کانت، فیلسوف آلمانی قرن هجدهم، "امر درست" و "امر خوب" (یا امر قضائی و امر اخلاقی) از هم تفکیک می‌شود. امر درست که با اختیار انسان و تأمین تصمیم‌گیری آزاد، سر و کار دارد به سطح عدالت تعلق دارد و امر خوب که، علاوه بر اختیار، به نیت اخلاقی و عمل خیر مربوط می‌شود به سطح اخلاق متعلق است (۵۳، ۵۲).^۵

باری، درست است که حق در سرزمین عدالت (امر درست) جای دارد؛ ولی تمام این سرزمین را نمی‌پوشاند. همان طور که پیشتر اشاره شد، حق یک امر فردی است و از شخص بودن "فرد" انسانی (موجود فردی حقیقی) در مقابل

۴- ارزشی و نه ضرورتاً اخلاقی، چرا که بنا بر توضیحات بالا حق اخلاقاً بی‌طرف است. عدم تفکیک میان دو مفهوم ارزشی و اخلاقی، موجب بروز مغالطات و سردرگمی‌های مفهومی بسیار - مانند طرح مفهوم "اخلاقی-بودن عدالت" - شده است. عدالت قطعاً یک امر ارزشی (بایدانگار) است ولی ضرورتاً اخلاقی نیست، به این معنا که شاید بتوان گفت عدالت و اخلاق قسیم یکدیگرند و یکی مقسم دیگری نیست. بلکه مقسم در اینجا ارزش (بایدها و نبایدها) است که قسمی از آن به حوزه عدالت و قسمی دیگر به حوزه اخلاق تعلق دارد. برای مثال، اگر حق (حق داشتن و نه حق بودن) جزئی از عدالت و بنا بر توضیحات بالا نهادی اخلاقاً بی‌طرف باشد، لذا می‌توان گفت عدالت اخلاقاً بی‌طرف است و این خود اماره‌ای است برای قسیم بودن عدالت و اخلاق.

۵- نک: راسخ، محمد (۱۳۸۰)، "آزادی چون ارزش"، مجموعه مقالات کنفرانس بین‌المللی حقوق بشر و گفتگوی تمدن‌ها، قم: دانشگاه مفید (همچنین در راسخ، حق و مصلحت، فصل آخر): استاینر، "مفهوم عدالت".

حاکم بداند (معنای حق) که آن را وسیله‌ای در جهت تأمین هسته اصلی شخصیت انسانی فرد بداند (نظریه حق) و بالعکس. پیداست که تغییر در هر کدام از ادعاها مستلزم تغییر و انطباق در دیگری است. اکنون، با توجه به معنایی که از حاکمیت حق ارائه شد، می‌توان پرسید این حاکمیت در چه قلمرویی اجرا می‌شود؟ قلمرو حاکمیت حق کدام است؟

قلمرو حق

همانطور که در بالا آمد حق اساساً برای تضمین و حمایت از تصمیم انسان به مثابه موجود خودآگاه و مختار، فارغ از محتوای اخلاقی این تصمیم، در کار است. معنای دیگر و البته روشن این ادعا آن است که حق اخلاقاً بی‌طرف است. این ویژگی در تعیین قلمرو یا محتوای حق نقشی تعیین‌کننده دارد. اول اینکه، بی‌طرفی اخلاقی حق به این معنا نیست که به حوزه اعمال ضداخلاقی تعلق دارد، بلکه صرفاً به این معناست که حق اساساً یک مفهوم "غیراخلاقی" (و نه "ضداخلاقی") است و حوزه حق حوزه غیراخلاق (و نه ضداخلاق) است. وقتی از حق داشتن و اعمال حق سخن می‌گوییم اولاً و بالذات با موضوعات و تصمیمات اخلاقی سرو کار نداریم و دغدغه اصلی مان حمایت از اختیار و تصمیمات اختیاری یک موجود خودآگاه است^۶ و^۷ به عبارتی، در حوزه حق با "طرف" تصمیم و نه با "مظروف" یا محتوای آن سروکار داریم^۸. دوم، غیراخلاقی بودن حق به معنای غیرارزشی بودن آن نیست. وقتی از حق (ادعای مالکیت، حق آزادی) شرکت در اجتماعات یا حق (مصونیت) عدم شکنجه سخن می‌گوییم، در همه این موارد منظور این است که هر انسانی "باید" بتواند مالک اشیاء بشود یا "باید"

۱- درست به همین دلیل، استفاده از مفهوم حق در قلمرو اخلاق زیر عنوان "حق اخلاقی" محل تردید است. برای بررسی نظرات موافق و مخالف در خصوص امکان اخلاق حق‌بنیاد، بنگرید (به ترتیب) به مقالات دورکین و رز در منبع ۵۱.

۲- درست به همین دلیل، استفاده از مفهوم حق در قلمرو اخلاق زیر عنوان "حق اخلاقی" محل تردید است.

۳- به تفکیک میان حق داشتن و حق بودن یا حق شخصی و حق عینی در بالا مراجعه کنید.

توضیحات بالا، به طور کلی، تا حدی به مشخص کردن قلمرو حق و محتوای حقوق کمک می‌کند. اگر بپذیریم که حق به منزله جزئی از عدالت (مقتضای حداقلی عدالت)، هرچند جزئی بسیار مهم (۵۶، ۵۷، ۵۲)، در پی حمایت از "کرامت ذاتی و فاعلیت اخلاقی" افراد است، در این صورت ناگزیر باید بپذیریم که حق دائر مدار شخصیت صاحب حق است و این شخصیت در یک شخص حقیقی وجود خارجی و عینی دارد.

به دیگر سخن، فقط شخص حقیقی است که در عالم واقع و خارج تصمیم می‌گیرد و بر اساس تصمیم آزادانه خود عمل می‌کند. بی‌تردید، در دنیای حقوقی و فراحقوقی شخص غیرحقیقی یا مصنوعی یا حقوقی - مانند شرکت‌های تجاری، وقف، خانواده و حتی جامعه - به رسمیت شناخته می‌شود، ولی مذاقه در این شخصیتها این حقیقت را روشن می‌کند که آنها، به لحاظ وجودشناختی و متافیزیکی، از وجود عینی خارجی برخوردار نیستند. وجود آنها "اعتباری و وضعی" است و در جهان خارج نمی‌توان به وجود عینی، ملموس و مستقلی به نام شرکت - مستقل از مدیران، اموال و دارائیها - یا به وجود عینی، ملموس و مستقلی به نام جامعه - مستقل از افراد و روابط میان آنان - اشاره کرد.

به تعبیر توماس هابز، فیلسوف انگلیسی قرن هفدهم، قول و فعل شخص مصنوعی به نمایندگی از دیگری و نه از جانب خودش است؛ شخص مصنوعی به نمایندگی از شخص طبیعی سخن می‌گوید و عمل می‌کند (۵۸). قائل شدن به وجود عینی برای شرکت، وقف، خانواده یا جامعه بر فرض‌های خاص وجودشناختی و متافیزیکی استوار است که مدعیان این ادعا باید دلایل و براهین قوی و موجه برای آن اقامه کنند. ولی، پیش از ارائه چنان دلایل و براهینی، مسلم آن است که تنها افراد انسانی از خودآگاهی و اختیار به مثابه ویژگی‌های متافیزیکی عینی برخوردارند^۲ و می‌توانند به

دیگر انسان‌ها دفاع می‌کند. در مقایسه، عدالت صرفاً با فرد و امور فردی سروکار ندارد. عدالت باید مسائل فردی و جمعی در شبکه "روابط انسانی" در یک جامعه سیاسی را تمثیل کند. به همین دلیل، وقتی فیلسوفانی چون ارسطو از عدالت سخن می‌گفتند هم به برنامه‌های کلان، زیر عنوان عدالت توزیعی/تقنینی، و هم به جنبه‌های خرد و فردی، زیر عنوان عدالت اصلاحی/قضایی، توجه داشتند (۵۴).^۱ به طور کلی، در تلاش برای ایجاد یک نظام سیاسی عادلانه، نه می‌توان وجوه جمعی حیات انسانی را به قیمت توجه به فرد نادیده گرفت و نه می‌توان فردیت انسان را در پای نفع جمع قربانی کرد.

تاکنون درباره شخصیت انسانی و فردیت او بسیار گفته ایم. این امر لازمه حداقلی عدالت است و بدون آن اساساً شخصیتی انسانی باقی نمی‌ماند تا به دیگر وجوه عدالت برسیم. ولی این امر بدان معنا نیست که وجه اجتماعی زندگی فرد و آن بخش از وجود او را که در رابطه تنگاتنگ با منافع جمعی قرار دارد به کلی کنار بگذاریم. عدالت، در حقیقت، با تأمین شخصیت فردی (کیان فرد) و مد نظر قرار دادن مصلحت جمعی (کیان جمع) در پی ایجاد توازن میان نهاد حق و نهاد مصلحت است. اینکه اشاره شد که عدالت باید میان آزادی‌ها توازن برقرار کند، روی دیگر همین ادعاست. برای مثال، درست است که تک تک انسانها حق بر آزادی بیان دارند، ولی زمانی که یک کشور درگیر جنگ است و کیان یک ملت، از جمله امنیت شخص اعمال‌کننده حق بر آزادی بیان، در خطر قرار دارد آیا می‌توان گردش آزاد اطلاعات را به دلیل حق بر آزادی بیان تضمین و تأمین کرد؟ همچنین، آیا می‌توان اجرای حقوق مالکیت و تجارت را تا آنجا تضمین و حمایت کرد که به آلودگی محیط زیست و به خطر افتادن سلامتی تک تک شهروندان، حتی سلامتی شخص اعمال‌کننده حق مالکیت و آزادی قرارداد، منتهی شود؟ پیداست که پاسخ منفی است. بدین سان، می‌توان گفت حق صرفاً متضمن ادعاهای فردی در قلمرو عدالت است (۵۵). به دیگر سخن، حق مقتضای حداقلی عدالت است.

۲- انکار وجود ویژگی اختیار در انسان اساساً بحث از اخلاق، عدالت، حقوق و فقه را منتفی می‌سازد. چرا که تنها با فرض وجود اختیار است که می‌توان انسان را موجودی مسئول و از این روی اعمال او را موضوع حُسن و قُبْح ارزشی و اخلاقی دانست. برای بحث بیشتر و تفکیک میان آزادی و اختیار، نک: راسخ، "آزادی چون ارزش".

۱- نک: کلی، جان (۱۳۸۲)، تاریخ مختصر تئوری حقوقی در غرب، ترجمه و پیشگفتار محمد راسخ، تهران: طرح نو، فصل‌های یک و دو.

عنصر فلسفه حق بر فروض مختلف انسان‌شناختی و وجودشناختی بنا شده است که تغییر در آن فروض تغییر در مواضع مربوط به عناصر نامبرده را ضروری خواهد ساخت. از این روی، در مباحث بالا، هم در نظریه حق و هم در محتوای حق در وجود عینی هویت جمعی تردید افکننده و به همین دلیل در وجود حق‌های ادعایی متعلق به جمع نیز شک روا داشته‌ایم. حال، چنانچه به دلیل اتخاذ موجه یک موضع خاص متافیزیکی بتوان برای شخصیت‌های مصنوعی نیز مستقلاً خودآگاهی و اختیار عینی در نظر گرفت، البته قلمرو حق گسترش خواهد یافت و نظریه حق نیز به نوبه خود باید تغییر کند. عکس مساله نیز صادق است.

با یادآوری ارتباط میان نظریه حق و معنای حق (که در بالا توضیح داده شد) و ارتباط آن با دو عنصر فعلی، می‌توان تصویری پیچیده‌تر از سازگاری میان عناصر فلسفه حق ارائه داد. چنین می‌نماید که نوعی هم‌گرایی میان عناصر مختلف فلسفه حق وجود دارد و به دلیل نوع مواضع اتخاذ شده در حوزه‌های مختلف ارزش، وجود شناسی، انسان‌شناسی و معرفت‌شناسی است که نظریه‌پردازان به موضعی خاص در یکی از عناصر فلسفه حق می‌رسد و، از این روی، باید موضع خود را در موضوعات باقی مانده با آن موضع خاص سازگار و متلائم سازد. پیداست که تغییر در هر یک از مواضع مستلزم تغییر و انطباق در دیگری است.

نتیجه

نظریه حق در این نوشتار بر اساس اصل کرامت ذاتی انسان و فاعلیت اخلاقی او ارائه شده است که حق را به منزله مقتضای حداقلی عدالت به تصویر می‌کشد. حق از این دیدگاه حائز چهار خصیصه ابزاری، فردی، بی‌طرفی اخلاقی و حداقلی است.

نخست، حق در تئوری حاضر طریقت دارد. به این معنا که در خدمت ارزش‌های بنیادین قرار دارد و به خودی خود موضوعیت ندارد. از این روی، خصیصه نخستین حق ابزاری یا آلی بودن آن است. به جرأت می‌توان گفت - هرچند تصور آن بسیار سخت است ولی فرض محال نیز محال نیست - اگر روزی در ادامه تطور حیات اجتماعی انسان بتوان، بدون

منزله فاعلان اخلاقی در عالم واقع دست به انتخاب‌های ارزشی بزنند^۱.

بر این اساس، در میان نسل‌های مختلف حق نمی‌توان از برخی ادعاها زیر عنوان حق دفاع کرد^۲. نسل‌های اول و دوم حق (حقوق مدنی / سیاسی و حقوق اجتماعی / اقتصادی) از حق‌های فردی تشکیل می‌شود. این حقها نمایانگر آزادی یا ادعاهایی است که فرد در مقابل دیگر افراد، جامعه یا دولت پیش می‌نهد. نسل سوم حقوق (برای نمونه، حق بر زبان یا فرهنگ مشترک، توسعه و محیط زیست سالم) مبین حق‌هایی است که فرد بما هو فرد صاحب آنها نیست، بلکه مدعی اصلی حق گروه و جامعه است و فرد به دلیل عضویت در آن گروه و جامعه است که می‌تواند مدعی حق‌های نسل سوم شود. حال، از آنجا که حق اساساً برای حفاظت از کرامت و فاعلیت اخلاقی فرد (حقیقی) انسانی آمده است و این ادعا را زیر عنوان حق می‌توان موجه ساخت، بنابراین، بیشتر ادعاهای قابل دفاع زیر عنوان حق، در نسل اول و بخشی از نسل دوم مندرج است. از ادعاهای مندرج در حق‌های نسل سوم نمی‌توان با عنوان حق دفاع کرد. این امر البته بدان معنا نیست که از ادعاهای مندرج در نسل‌های مختلف حق، به ویژه نسل سوم، با هیچ عنوانی ارزشی نمی‌توان دفاع کرد. برای نمونه، از این ادعاها با عناوینی دیگر، چون اهداف اخلاقی یا اقتضائات حداکثری عدالت، می‌توان دفاع کرد.

در آخر، براساس توضیحات پیش‌گفته، معلوم شد که سؤال از قلمرو حق در نهایت با موضوع‌های "محتوا" و "نسل‌های" ادعایی حق (از دیگر عناصر فلسفه حق) ارتباط پیدا می‌کند. با این وصف، دو عنصر دیگر از فلسفه حق، یعنی نظریه حق و محتوای حق، به لحاظ مفهومی و نظری با هم مرتبط شده‌اند. البته، بنا بر توضیحات پیش‌گفته، ممکن است تصور شود ارتباط یادشده صرفاً از سوی نظریه حق به محتوای حق جریان می‌یابد؛ ولی گفتنی است که هر دو

۱- متیو کریمر اصرار دارد که جامعه یا شخص حقوقی دارای وجود خارجی است. رجوع کنید به منابع ۲۱، ۵۹ و ۶۰.

۲- برای نسل‌های مختلف حق، نک: والدرون، "فلسفه حق".

عناصر یادشده مستلزم انتخاب منظری خاص در دیگر عناصر است تا اینکه همگی بتواند به نحو سازگار و متلائم کنار هم قرار گیرد. در غیر این صورت، اساساً ارائه معنایی محصل و دفاعی موجه از حق غیر ممکن و در نهایت تعیین مصادیق حق‌های بنیادین انسان دست نیافتنی می‌شود. در پایان، لازم به تأکید است که، به طور کلی، پذیرفتن برخی ادعاها زیر عنوان حق تا حد بسیار زیادی به شرایط و امکانات موجود فرهنگی، سیاسی و اقتصادی یک جامعه وابسته است. به عبارتی، حق نام گرفتن این گونه ادعاها در برخی از جوامع از ماهیتی تاریخی برخوردار است. به این معنا که در این گونه جوامع فرهنگ و ساختار سیاسی به گونه‌ای شکل گرفته است که برخی از اقتضائات حداکثری عدالت را نیز با زبان حق بیان می‌کنند. حقایقی از این دست را نه نمی‌توان حق به معنای صحیح کلمه نامید و نه به راحتی برای تمام جوامع، به ویژه جوامع فقیر، تجویز کرد، چه ممکن است عواقب منفی فراوانی از طرح چنین ادعاهایی ناشی شود یا نظام اقتصادی و اجتماعی رایج آنان را از کارآمدی نسبی آن نیز محروم سازد.^۱ شاید به همین دلیل است که پروفیسور دورکین حتی برخی از حقایقی را که به معنای صحیح کلمه می‌توان حق نامید نیز بر اساس روند تاریخی شکل‌گیری آنها قابل توضیح می‌داند (۴۷). به هر حال، نکته بسیار مهم این است که به کارگیری بیش از حد مفهوم حق موجب بروز ادعاهایی افراطی و بدون پایه زیر عنوان حق می‌شود که، به دلیل ناصحیح بودن اقدام برای عملی‌ساختن یا عدم امکان برآورده ساختن آنها، در نهایت به بی‌باوری نیازمندان واقعی به پشتیبانی حق، بی‌اعتباری زبان حق و همچنین درهم‌آمیختگی نظری منجر خواهد شد (۶۲-۶۱).

References

1. Gewirth A. Human rights: essays on justification and applications. Chicago: University of Chicago Press; 1982.
2. Gallie WB. Essentially contested concepts. *Proceedings of the Aristotelian Society*. 1956;56:167-98.
3. Nietzsche F. On the genealogy of morals. London: Vintage Books; 1967. p. 80.

تمسک به مفهوم و نهاد حق، ارزش‌های بنیادین مطرح در نظریه حاضر را برآورده ساخت، دیگر نیازی به این مفهوم و نهاد نیست. لذا، ضروری است دائماً نظریه و مصادیق حق را، در پرتو ارزش‌های یادشده، تحلیل نو به نو و ارزیابی مجدد کرد.

دوم، حق به منظور تأمین و حفظ کرامت و شخصیت فردی انسان‌ها در مقابل حکومت و جامعه طراحی شده است. بدین جهت، خصیصه بعدی حق فردگرا بودن آن است. جمع از آن جهت که جمع است البته منافع و مصالحی دارد که باید به طریقی، متناسب با آن هویت و اقتضائات ناشی از حیات جمعی، تأمین و حفظ شود.

سوم، و درست به دلیل خصیصه دوم، هرچند حق مقتضای عدالت است ولی بخشی کوچک از این سرزمین را اشغال می‌کند. لذا خصیصه سوم حق حداقلی بودن آن است و تمامی لوازم و اقتضائات عدالت در زندگی بین‌انسانی را بیان نمی‌کند. این امر مستلزم بیان یک نظریه عام عدالت است که هر دو جنبه فردی و اجتماعی زندگی انسان را در بر گیرد و در پی ایجاد توازن میان حق فرد و مصلحت جامعه باشد.

چهارم، تضمین فاعلیت اخلاقی انسان مستلزم و نهادن قضاوت اخلاقی در خصوص محتوای انتخاب‌های فرد به خود اوست و آلا اساساً نمی‌توان از استقلال و آزادی فرد و در نتیجه از حاکمیت وی بر سرنوشت خود سخن گفت. با این وصف، خصیصه چهارم حق بی‌طرفی اخلاقی آن است.

افزون بر این، به نظر می‌رسد عناصر مختلف فلسفه حق زیر عناوینی چون معنای حق، نظریه حق و محتوای حق در یک رابطه هم‌گرا - اگر نگوییم کل‌گرا - با یکدیگر قرار دارد. به دیگر سخن، انتخاب یک دیدگاه خاص در مورد هر یک از

4. Jones P Rights. London: Macmillan; 1994. Chapters 1-2.
5. Rasekh M. Rights for "ends": towards an equality-based integrative theory of "rights justification", "persons" and "rights demarcation" [dissertation]. [Manchester]: University of Manchester; 1998. Chapter 2.

۱. نک: والدرون، "فلسفه حق".

6. Flew A. The politics of Procrustes. London: Routledge; 1981.
7. Rees J. Equality. London: Pall Mall; 1971.
8. Sen A. Inequality reexamined. Cambridge, Mass.: Harvard University Press; 1992.
9. Freedman M. Rights. Minneapolis: University of Manchester Press; 1991. Chapter 2.
10. Dagger R. Rights. In: Ball T, Farr J, Hanson RL, editors. Political innovation and conceptual change. Cambridge: Cambridge University Press; 1989. p. 298-301.
11. Griffin J. Discrepancies between the best philosophical account of human rights and the international law of human rights. Proceedings of the Aristotelian Society. 2001;CI (1):3.
12. Dworkin R. Foundations of liberal equality. In: The Tanner lectures on human values. Salt Lake City: University of Utah Press; 1990.
13. Montazeri HA. Legal rulings of Grand Ayatollah Montazeri on the political legitimacy of the Islamic Republic of Iran [Internet]. Qum: Mohsen Kadivar; 2009 July 10 [updated 2009 November 13; cited 2009 December 29]. Available from: <http://www.kadivar.com/Index.asp?DocId=2333&AC=1&AF=1&ASB=1&AGM=1&AL=1&DT=dtv>
14. Kant I. Groundwork of the metaphysics of morals. Gregor MI, translator. Cambridge: Cambridge University Press; 1996. 4: 440.
15. O'Neill O. Autonomy: the emperor's new clothes. In: The Aristotelian Society Supplementary Volume LXXVII. London: Blackwell; 2003. p. 1-21.
16. Kant I. Fundamental principles of the metaphysics of ethics. 10th ed. Abbot TK, translator. London: Longmans; 1969.
17. Acton HB. Kant's moral philosophy. London: Macmillan. 1970.
18. Paton HJ. The moral law: Kant's Groundwork of the metaphysics of morals. London: Hutchison; 1976.
19. Korsgaard CM. The sources of normativity. Cambridge: Cambridge University Press; 1996.
20. Collinson S. Up to Four Million Trapped in Global Slave Trade. Iran News. 2002 Saturday June 8, p. 7.
21. Kramer M. Rights without trimming. In: Kramer MH, Simmonds NE, Steiner H, editors. A debate over rights. Oxford: Clarendon Press; 1998. p. 76.
22. Arendt H. The origins of totalitarianism. 2nd ed. San Diego, CA: Harcourt Brace Jovanovich; 1968. p. ix.
23. Mill JS. On liberty and other essays. Edited with an introduction by John Gray. Oxford: Oxford University Press; 1991.
24. Feinberg J. Harm to Others, The Moral Limits of the Criminal Law, Vol. 1. Oxford: Oxford University Press; 1984.
25. Dworkin R. Rights and Interests. The New York Review of Books 4. 1971:44-45.
26. Dworkin R. Taking rights seriously. 4th Impression ed. London: Duckworth; 1984.
27. Dworkin R. Liberalism. In: Hampshire S, editor. Public and private morality. Cambridge: Cambridge University Press; 1978.
28. Kramer M. Rights without trimming. In: Kramer MH, Simmonds NE, Steiner H, editors. A debate over rights. Oxford: Clarendon Press; 1998. p. 101.
29. Simmonds NE. Rights at the Cutting Edge. In: Kramer MH, Simmonds NE, Steiner H, editors. A debate over rights. Oxford: Clarendon Press; 1998. p. 118.
30. Loughlin M. The idea of public law. Oxford: Oxford University Press; 2003. Chapter 7.
31. Brownlie I. Basic documents on human rights. 3rd ed. Oxford: Clarendon Press; 1998. p. 23 & 127.
32. Robertson AH, Merrills JG. Human rights in the world: an introduction to the study of the international protection of human rights. 4th ed. Manchester: Manchester University Press; 1996. Chapter 2, p. 36-7.
33. Steiner HJ, Alston P. International human rights in context: law, politics, morals. Oxford: Clarendon Press; 1996.
34. Brownlie I. Basic documents on human rights. 3rd ed. Oxford: Clarendon Press; 1998. p. 22.
35. Rawls J. A theory of justice. Revised ed. Oxford: Oxford University Press; 1999. Preface.
36. Peach L. Legislating morality. Oxford: Oxford University Press; 2002. p. 7.
37. Griffin J. Discrepancies between the best philosophical account of human rights and the international law of human rights. Proceedings of the Aristotelian Society. 2001; p. 4-5.
38. Steiner H. The Natural Right to Equal Freedom. Mind. 1974;lxxxiii:194-210.

39. Dworkin R. What is equality? Part 3: The place of liberty. *Iowa Law Review*. 1987;73:1-54.
40. Rasekh M. The public interest. Paper presented at: *Theories of Justice Course*; 1998; University of Amsterdam, Netherlands.
41. Dworkin R. What is equality? Part 2: Equality of Resources. *Philosophy and Public Affairs*. 1987; 10(4):283-345.
42. Ehrlich E. *Fundamental principles of the sociology of law*. Moll WL, translator. Cambridge, Mass.: Harvard University Press; 1936. p. 81-2.
43. Raz J. On the nature of rights. *Mind*. 1984;XCIII: 194-214.
44. Dworkin R. The threat to patriotism. *The New York Review of Books* [Internet]. 2002:8. Available from: <http://www.nybooks.com/articles/15145>.
45. Rawls J. *A theory of justice*. Revised ed. Oxford: Oxford University Press; 1999. Chapter 2.
46. Rasekh M. Rights for "ends": towards an equality-based integrative theory of "rights justification", "persons" and "rights demarcation" [dissertation]. [Manchester]: University of Manchester; 1998. Chapter 4.
47. Dworkin R. The threat to patriotism. *The New York Review of Books* [Internet]. 2002:7. Available from: <http://www.nybooks.com/articles/15145>.
48. Loughlin M. *Sword & Scales: An examination of the relationship between law & politics*. Oxford: Hart Publishing; 2000. Chapter 13.
49. Montazeri HA. Reply to Mrs. [Mehrangiz Kar's Letter and a Note on Current Affairs] [Internet]. 1982. Available from: <http://news.gooya.com/2002/08/09/0908-03.php>. Persian.
50. Waldron J. A right to do wrong. *Ethics*. 1981;92: 21-39.
51. Waldron J. *Theories of Rights*. Oxford: Oxford University Press; 1986.
52. Ross WD. *The Right and the Good*. Oxford: Clarendon; 1930.
53. Steiner H. *An essay on rights*. Oxford: Blackwell; 1994. Chapter 6.
54. Aristotle. *The Nicomachean ethics*. Rakhman H, translator. Cambridge: Harvard University Press; 1968. Book 5.
55. Campbell T. *Justice*. 2nd ed. London: Macmillan Press Ltd; 2001. p. 49.
56. Rasekh M. Rights as building blocks of justice. In: 2nd conference on human rights and dialogue among civilizations; 2003; Qom, Mofid University.
57. Rasekh M. Self or others? A word on dilemma of human rights culture and the culture of love. Paper Presented at: *International Symposium on Oriental Culture and Human Rights*; 2002; Beijing, China.
58. Hobbes T. *Leviathan* [1651], ed. R. Tuck. Cambridge: Cambridge University Press; 1996. p. 111.
59. Cotterrell R. *The Sociology of Law: An Introduction*. 2nd ed. London: Butterworths; 1992.
60. Cotterrell R. Law and community: A new relationship? In: Freeman M. *Legal theory at the end of the millennium*. London: Oxford University Press; 1998. p. 367-91.
61. James S. Rights as enforceable claims. *Proceedings of the Aristotelian Society*. 2003;Part II:133.
62. Wellman C. *The proliferation of rights: moral progress or empty rhetoric?* Colorado: Westview Press; 1999. Chapter 7.