

# تئوری حق - تکلیف

مصطفی السان

کандیدای دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه شهید بهشتی

## چکیده

مطالعه در تاریخ اندیشه‌های فلسفی بیانگر آن است که به «حق» بیش از واژه مقابل آن، یعنی «تکلیف»، توجه شده است. با این حال، این مسئله چندان مورد بحث نبوده که اگر عنوان حق و تکلیف، هم‌زمان در شخصی واحد جمع شود، یا اینکه حق تنها وسیله انجام تکلیف باشد، آن‌گاه رابطه دارنده حق - تکلیف و مدعیان تعهد چنین شخصی را چگونه باید تحلیل کرد. «تئوری حق - تکلیف»، به دنبال تحلیل این وضعیت و پاسخ به مسائلی است که در این زمینه مطرح می‌شوند. اثر این تئوری در مسئولیت دولت در قبال شهروندان نیز موضوع بحث خواهد بود. واژگان کلیدی: فلسفه حق؛ تئوری حق - تکلیف؛ تقسیم‌بندی حق‌ها؛ تئوری دولت مسئول و حقوق بشر.

در میان مفاهیم علم حقوق، شاید «حق» بیشترین عامل قرابت این رشته با دانش‌هایی چون فلسفه، سیاست و علوم اجتماعی باشد؛ چندان که می‌توان ادعا کرد، «فلسفه» در تحلیل این مفهوم، از حقوق پیشی گرفته و غنی‌تر است. «حق»، در عین حال، نقطه شروع تعلقات انسان و پیرامون اوست. در واقع، تمام تخیل انسان با «داشتن» آغاز می‌شود و بهترین چیزی که می‌توان در این تصور گنجاند، «حق» است. اما این حقیقت نیز انکار نشده که حق «گرفتنی» است و تلاش برای گرفتن آن، در گذشته روابط انسانی، اغلب با شورش و یورش علیه غاصب حق یا کافر آن همراه بوده است. این از آن دوست که گاه موضوع مقابل حق (تکلیف) با آن در تضاد است، مانعی در راه رسیدن به حق موجود است، تضمینی برای تحقق آن در میان نیست یا تحمیل تکلیف به شخص مدعی، مانع از بهره‌مندی کامل او از حق می‌شود. بدون تردید، تمام این فروض و حالات دیگری که قابلیت طرح دارند، حول محور دو مقوله مهم حق و تکلیف می‌چرخند و اگر از یکی از آنها دور باشند، به شدت با دیگری همگرا می‌شوند. در اینجا هدف، بررسی این فروض نیست؛ بلکه افزودن پزیشی دیگر در حوزه تحلیل مفهوم فلسفی حق و رابطه آن با تکلیف است. برای شروع بحث، باید پرسشی را که بیشتر با علوم تجربی ارتباط می‌یابد، طرح کرد: از

کدام یک شروع شد؛ حق یا تکلیف؟ اعتقاد به همراهی این دو با هم و ملازمه آنها در اکثر موارد، مدار تمام مباحث فلسفی در باب «حق» را تشکیل می‌دهد. گریز از عنوان کردن تعهد یا تکلیف در پاره‌ای از موارد، به ویژه در چند دهه اخیر و از سوی نواندیشان، بیشتر ناشی از واهمه از تکالیفی است که در طول تاریخ پرفراز و نشیب بشریت، به حق و یا گاهی اوقات به ناحق، بر دوش قشر عظیمی از انسان‌ها نهاده شده است. ادعای دوباره همگامی حق و تکلیف و قائل شدن به نوعی اختلاط بین این دو واژه به ظاهر متضاد، اوج عصیان بر ترقی اندیشه‌ها و نقض آشکار بنیان منطقی تقسیم‌هایی است که به تازگی از حق ارائه شده است.

اما بررسی‌ها نشان می‌دهد که با گذار از آن گذشته شوم به عصر شناسایی حقوق بنیادین بشر برای همگان، پایدار شدن مفاهیم انسان‌محور حق و اقدام علیه منکرین آن، زمینه برای برداشتن گامی دیگر فراهم آمده است. تئوری حق-تکلیف در همین راستا تحلیل می‌گردد و البته دارای آثار سودمندی در حقوق خصوصی، به مفهوم خاص آن، می‌باشد.

#### نگرشی بر تقسیم‌بندی‌های معمول حق

بدون اینکه در صدد بررسی تمام این تقسیم‌بندی‌ها باشیم، باید خاطر نشان کنیم که معروف‌ترین آنها توسط **هوفلد** (Hohfeld) ارائه شده است. از نظر وی، حق در شرایط مختلف به گونه‌ای متفاوت کاربرد دارد و نمی‌توان آن را در تمام استعمال‌ها دارای یک معنا دانست. هوفلد، توجه خود را به صرف واژه «حق»، بدون توجه به تحولات تاریخی آن معطوف می‌کند و البته خود را در این کار بسیار موفق نشان می‌دهد. از نظر او، حق به چهار قسم زیر تقسیم می‌شود (راسخ، ۱۳۸۱: ۱۵۲-۱۵۵).

الف. حق-ادعا (claim-right) که لازمه آن وجود وظیفه‌ای بر عهده طرف مقابل است؛ مثل طلب **الف** از **ب**.

ب. حق-آزادی یا حق-امتیاز (liberty/privilege right). امتیاز فرد در نداشتن تکلیف است و با آن نقض شده است.

ج. حق-قدرت (power-right) توانایی منحصر به فردی است که دیگری در اختیار ندارد و امکان دارد حقوق یا تکالیف وی را تحت تأثیر قرار دهد؛ مثل حق دولت در اعطای یارانه.

د. حق-مصونیت (Immunity-right) به معنای آن است که دارنده حق در برابر اعمال

دیگران تحت حمایت قرار گرفته باشد؛ مانند نظام کاپیتولاسیون (که البته حق بودن آن، از حیث منشأ حق و آثار سیاسی نامطلوب محل تردید است).

تقسیم هوفلد نمایانگر نوعی از مفاهیم سنتی در باب حق نیز هست. ایراد تقسیم‌بندی وی، از جمله، در آن است که به هیچ وجه نمی‌توان حق را در قالب‌های او محصور کرد. از نوع اصطلاحات به کار رفته از سوی او نیز، به هیچ‌وجه نمی‌توان رابطه حق و تکلیف را دریافت. به همین خاطر، برخی از اندیشمندان فلسفه حقوق به دنبال ایجاد پلی میان اصطلاحات بدیع وی و مبانی سنتی «حق» بوده‌اند (see: Anderson, 1971: 29-38).

البته نقش هوفلد را نباید نادیده گرفت. در واقع با او بود که مفهوم حق به طور جدی مطرح شد و تقسیم‌بندی‌های او زمینه تعمیق در مفاد و گستره حق را فراهم ساخت. هوفلد میان هشت گزاره، ادعاها، تعهدات، آزادی‌ها، بی‌ادعایی، قدرت، مسئولیت، مصونیت و ناتوانی (نقص)، قائل به تفکیک شده، اساساً همان را مبنای تقسیم‌بندی حق به چهار دسته عمده قرار می‌دهد (Hohfeld, 2001).

تقسیم‌بندی دیگری نیز از حق ارائه شده است (Feinberg, 1980). در این تحلیل، حقوق به حق سازمانی (institutional rights) و غیرسازمانی (non-institutional rights) تقسیم می‌شوند. قانون، ساختاری مملو از اقسام پیچیده حق و گاه در ابهام است و اصولاً اکثر مباحث، اطراف حقوقی است که به موجب قانون شناسایی شده‌اند. بنابراین حق سازمانی یا نهادی، توسط مرجعی خاص و طی تشریفات تعریف می‌شود و لزوماً ریشه در سنت‌ها ندارد. البته ایجاد این دسته از حقوق - برای قشری خاص و به نحو تبعیض‌آمیز - را به وضوح می‌توان در طول تاریخ مشاهده کرد.

حق غیرسازمانی، به آن دسته از حقوق اطلاق می‌گردد که مستقل از نهادها به شمار می‌آیند. این دسته از حقوق نیز به نوبه خود طبقه‌بندی‌های مختلفی دارند. «حقوق عرفی (سنتی)» (conventional rights) حقوق شکل‌گرفته به موجب عرف محسوب می‌شود و آداب و رسوم فرهنگی در این دسته قرار دارند. برای این مورد، می‌توان به حق داشتن بیش از یک زن در برخی از فرهنگ‌ها اشاره کرد. «حقوق اخلاقی» به آن دسته از حقوق اطلاق می‌گردد که منطبق با اصول و قواعد اخلاقی ایجاد می‌شوند. حقوق بشر یکی از زیرمجموعه‌های عمده این دسته به شمار می‌آید. ذکر این نکته اهمیت دارد که به لحاظ استعمال عبارت «حقوق طبیعی» در معانی مختلف و

وجود قرائت‌های مختلف از این مفهوم، ضرورت بررسی جداگانه آن احساس نمی‌شود.

### تقابل مفهومی و اجرایی حق و تکلیف

اشتباه است که حق و تکلیف را از هم جدا کرده، دومی را با مقداری محدودیت با عنوان «تعهد»، آن هم تنها در یکی از تقسیم‌های حق (حق- ادعا)، مقابل حق قرار دهیم. حق و تکلیف همیشه وجود دارند. تنها امکان دارد که فروض مختلف، این رابطه را از حالت مستقیم (داین و مدیون) خارج کرده، آن را با اسلوب‌هایی چون «تضمین» یا «مساعدت» در اجرای حق همراه سازد. به عبارت دیگر، رابطه حق و تکلیف ممکن است به یکی از اشکال زیر محقق گردد:

۱. حق به طور مستقیم منجر به تکلیف بوده، به گونه‌ای که بدون آن قابل تصور نباشد؛ مانند حق الف بر گردن ب که تنها از شخص اخیر قابل مطالبه و به طور منطقی، تنها به اموال او - و نه ورثه وی - قابل انتقال است. تنها در این حالت، «انتقال حق» مطرح می‌شود، بدین مفهوم که ممکن است حق (و از سوی دیگر، تکلیف)، در یک جریان یک‌سویه یا دوجهی، از داین و مدیون اصلی به شخص یا اشخاص دیگر انتقال یابد. تبدیل و انتقال تعهد و ضمان ناقل ذمه در حقوق خصوصی، بر همین مبنا تحلیل می‌شوند. «قابلیت انتقال»، این امکان را فراهم می‌سازد که حق، بر حسب مصادیق و حالت‌های مختلفی که در روابط انسان‌ها به وجود می‌آید، قابل انکار، قابل زوال، محل تردید یا مستحق سقوط و اسقاط باشد. در یک تحلیل منطقی از مفهوم دسته نخست حقوق، علت این امر در ماهیت رابطه «حق» و «تکلیف» نهفته است. پیوند گسستگی این دو به دلیل تنیده بودن تار و پود حقوق و تکالیف خصوصی و شکل گرفتن رابطه دوسویه حق و تکلیف (دارایی) می‌باشد؛ چرا که حقوق خصوصی، اعم از اینکه ناشی از عمل یا واقعه حقوقی باشند، تمام قابلیت‌های فوق را دارا هستند و همین امر مهم‌ترین عامل تمیز این حقوق از دسته‌های دیگر است که در زیر به آنها پرداخته می‌شود. قبل از طرح بحث، باید توجه داشت که هرچند بخش عمده حقوق، به حیطة «حقوق خصوصی» تعلق دارد، آنچه بیشتر منجر به چالش در میان اندیشمندان شده، حقوق بشر به مفهوم خاص آن است و بر همین اساس، بیشتر مباحث این مقاله حول محور همین بحث طرح خواهد شد.

۲. حق تنها زمانی متصور باشد که دارنده آن تکلیفی نداشته باشد. در حالت دوم، اولاً، امکان تحمیل تعهد یا تکلیف به دلیل ضرورت‌هایی بالاتر از حق مشمول این دسته وجود دارد. ثانیاً،

معلوم نیست که چه تضمینی برای این امر که دارنده حق دارای تکلیفی نباشد، موجود است. اگرچه امکان دارد عده‌ای این بحث را خارج از مفهوم حق بدانند، اما نباید منکر ارتباط و همبستگی این دو، به ویژه در حیطه حقوق بشر، شد. نمی‌توان کسی را محق شناخت و بدون هیچ تضمینی برای حق وی، او را در اجراء، استناد یا توسل به حق خود، آزاد گذاشت؛ زیرا در اکثر موارد، امکان اجرای حق، و از جمله برداشتن موانع اجرای آن، همچون مکلف بودن شخص دارای حق، نیازمند «تضمین مناسب» است و باید به فکر معرفی راهکارهایی در این زمینه بود.

۳. حق تنها زمانی موجود باشد که «تضمین» گردد. از این منظر، می‌توان تقسیم حاضر را با نظریه حق-نفع مقایسه کرد که به مفهوم تضمین منافع دارنده حق می‌باشد (wanderson, 2005: 237-238). در آن صورت، دولت یا هر شخصی که ملزم به تضمین است، مکلف به این امر و در صورت خودداری، مسئول خواهد بود. این حالت به ویژه ارتباط تنگاتنگی با حقوق بشر دارد.

۴. حق تنها زمانی متصور باشد که دیگران حقی نداشته باشند. در این حالت، علی‌الظاهر تقابل حق و تکلیف از میان می‌رود. اما تعمیق نشانگر آن است که تعهد دیگران به خویشنداری و شناسایی حق ذیحق باقی است. تنها تفاوت آن است که به رسمیت شناختن حق در این حالت، با عدم اقدام علیه شخص دارای حق، محقق می‌شود و اقدام دیگری در این خصوص مورد نیاز نیست. تنها زمانی بحث «تضمین حق» مطرح می‌گردد که حق در معرض تجاوز قرار گیرد یا مزاحمتی در مسیر بهره‌برداری کامل ذیحق، مطرح باشد. در همین قسم است که می‌توان به تحلیل فلسفی مفهوم «تصرف»، «مزاحمت» و «ممانعت از حق» در حقوق خصوصی پرداخت که رویداد هر کدام، دخالت مقام قضایی را برای پاسداری از حق ایجاب می‌نماید.

برخی از تقسیم‌بندی‌های حق ممکن است با همدیگر تداخل کنند و به عبارتی، حقی داخل در دو یا چند قسم باشد. این امر بر دو مهم دلالت دارد: نخست اینکه ارائه هر تفکیکی از «حق» با ادعای استقلال هر کدام از دیگری، به دلیل پیچیده بودن این مقوله و تحول مفهوم آن در گستره زمان، امکان ندارد. دوم اینکه آنچه مهم است، رسیدن به مطلوب و شاخه‌های نوینی از حق در صیانت از حقوق بشر و حتی «زیست بشری» به عنوان هدف غایی است و در همین راستا باید این واقعیت را پذیرفت که نمی‌توان حصول این هدف عالی را با محصور ماندن در قالب تعاریف و اقسام و وسواس در این زمینه، به تأخیر انداخت. با این همه، پاره‌ای از اقسام دیگر که واجد اهمیت عملی هستند، ذکر می‌شوند و سرانجام به آن دسته از حقوق که موضوع مطالعه مقاله حاضر هستند،

خواهیم رسید.

۵. حق تنها زمانی متصور باشد که حاوی سود (نفعی) برای دارنده آن باشد. این تحلیل جدای از چیزی است که در تقسیمات مبتنی بر «سود انگاری» از حق، ارائه شده است (penner, 1997: 300-304). مثال مناسب برای این قسم، «حق تحصیلات عالی» است. اعمال این حق، در نگاه نخست با مانعی روبه‌رو نیست؛ اما در نظر آنانی که از جمله، «حقوق ناشی از عرف و رسم» را در فهرست حق‌ها محسوب می‌دارند (see: finnis, 1980)، اگر این حق ملازم با «حق دسترسی به شغل متناسب با تحصیلات عالی» باشد، آن‌گاه هرگونه ممانعت در برابر این حق محکوم خواهد بود؛ زیرا به طور عرفی، نفع دانش - آن هم در سطح عالی و برای کسی که با طی مراحل قانونی توفیق گذراندن آن دوره را یافته - عرفاً در به کارگیری آن در وهله نخست، و نیز دست یافتن به موقعیت متناسب با آن از نظر اقتصادی و اجتماعی در وهله ثانی است. حال، اگر با وجود کوشش شخص ذیحق، موانعی از هر نوع در این راه بروز کند، توجیه‌کننده «نقض حق» نخواهد بود.

۶. وجود یا بقای حق، منوط به تضمین آثار اجرا و یا استناد به آن حق باشد. برای مثال، «حق آزادی بیان» نباید استفاده‌کننده از حق را در معرض مخاطرات بعدی قرار دهد. در این حالت، تکلیف دولت به تضمین حق ناشی از حق (حق - مصونیت ناشی از حق - آزادی) مطرح می‌گردد.

۷. چنانچه ملاحظه می‌شود، تقسیم‌بندی حق به چهار دسته‌ای که تشریح گردید، همواره کفایت نمی‌کند. هرچند این تفکیک موجب سهولت مطالعه در مفهوم و فلسفه حق است، به هیچ وجه نمی‌توان حقوق را به دسته‌های مذکور محدود کرد. تحول حقوق بشر از ابتدایی‌ترین مفاهیم به آن قسم از حقوقی که گاه «نسل سوم حقوق بشر» نامیده می‌شوند (سیدفاطمی، ۱۳۸۲: ۳۷)، مبین این واقعیت است که نباید بر تقسیم‌بندی خاصی اصرار داشت و باید همانند گذشته، با مطالعه و تحلیل مفاهیم جدید با مبانی موجودی که کمتر مورد توجه بوده‌اند، به تکمیل ساختارها فکر کرد. از این رو، معرفی قسم دیگری از حقوق ضروری به نظر می‌رسد.

حق و تکلیف، اجزای جدایی‌ناپذیر ساختاری واحد هستند. این تقسیم‌بندی فراموش شده را باید زیربنای بسیاری از مفاهیم حقوقی محسوب کرد. در این حالت، عنوان حق و تکلیف در یک شخص جمع می‌شود؛ اما همانند فرض مالکیت مافی‌الذمه در حقوق خصوصی نیست که وجود حق به سقوط تکلیف منجر شود.

### حق - تکلیف و حقوق بشر

حق - تکلیف، همسو با نیازهای امروز است. تحلیل این تأسیس نشان خواهد داد که چگونه می‌توان به تضمین حقوق بشر از طریق تحمیل حق - تکلیف به دولت‌ها و گاه به شهروندان (اعم از شهروندان داخلی یا جهانی)، دست یافت. به عبارت بهتر، با تأسی به تنوری حق - تکلیف:

- تعهدات دولت‌ها به روشنی مشخص می‌گردد و نقض آنها، نقض حقوق بشر خواهد بود.  
- دولت نمی‌تواند آن دسته از تعهداتی را که به لحاظ حجم و گستره شمول، یا ارتباط آنها با شأن انسان، قابلیت خصوصی‌سازی ندارد، به نهادهای غیردولتی واگذار نماید؛ خود نیز ملزم به مراعات و اجرا یا تضمین دقیق و معرفی راهکارهای لازم و همسو با نیازهای زمان برای تحقق این حقوق است.

- به رسمیت شناختن حقوق بشر، اکنون در مرحله‌ای قرار دارد که انکار آن به منزله انکار امری یقینی محسوب می‌شود و هرگونه تلاش برای گریز از آن از سوی هیچ دولتی پذیرفته نیست. با این شرایط، به نظر می‌رسد زمان آن فرا رسیده تا «تعهداتی» به شهروندان به عنوان اعضای جامعه جهانی تحمیل شود.

تحلیل «حق - تکلیف» در این عرصه نیز یاریگر ما خواهد بود؛ چرا که برای مثال، حق (به مفهوم توانایی، در صورت تمایل) به کمک و مساعدت به انسان‌هایی که در سایر کشورها - به دلیل بیماری‌های واگیر، بلایای طبیعی، جنگ و.. - در معرض مرگ یا آسیب‌های مغایر با حقوق بنیادین بشر قرار گرفته‌اند، در این حالت تبدیل به «تکلیف» می‌شود.

این طرز تلقی از مسئله، حداقل از حیث «فلسفه حق» به سختی قابل پذیرش است. ایراد آن است که به‌رغم تمایل و به نوعی ایجاد رویه جهانی در کمک‌رسانی به آسیب‌دیدگان در بلایایی که دولت یا دولت‌های درگیر به جهت وسعت و عمق فاجعه از مدیریت، کنترل، مهار یا ترمیم آسیب‌های بشری آنها ناتوان هستند، این تصور که دولت‌های خارجی در وهله نخست، و شهروندان جهانی در مرحله پیشرفته و با فرض پذیرش نظریه، ملزم به کمک به حادثه‌دیدگان (بیگانگان) باشند، آن‌قدر بعید به نظر می‌رسد که نمی‌توان آن را حداقل با مبانی موجود، توجیه قطعی، منطقی و عقل‌پسند نمود.

ایراد تحلیل، از جمله ناشی از بی‌سابقه بودن امر در رویه داخلی و خارجی می‌باشد. از آن جهت که برای مثال، قانون موضوعه‌ای که دولت را ملزم به پیشگیری از حادثه یا جبران حتمی،

قطعی و کامل خسارت‌های وارده نماید، وجود ندارد و اقدام دولت در این بلایا بیشتر حالت «اعانه» و «لطف» دارد. از سوی دیگر، حتی شهروندان یک کشور هم دارای چنین الزامی به لحاظ حقوقی نیستند و به همین دلیل، اولویت شهروندان جهانی (بر فرض تصور این مفهوم)، در خروج از حکم تکلیفی چنان آشکار است که نیازی به توضیح بیشتر ندارد. اما این آشفتگی را می‌توان با یک چیز سامان داد: «اخلاق»؛ آن هم آنجا که با «زیست بشر و محیط او» ارتباط می‌یابد. اکنون در پی تحلیل اخلاقی و سخن گفتن از این نکته بی‌مناقشه که حق، پیش از آنکه وابسته به الزام دولتی باشد، ریشه اخلاقی دارد، نیستیم و آن را به مجالی دیگر وامی‌گذاریم.

تئوری حق - تکلیف برای گذار از این مرحله سخت است؛ تنها نظریه‌ای که با جرئت تمام در معرض نقد قرار گرفته است. اتخاذ این رویکرد در مفهوم «حق»، بیشتر به این علت بوده که تحولات جهانی به خوبی بیانگر گرایش جمعی به سوی تشکیل سازمان امداد بین‌المللی در راستای حمایت از بدوی‌ترین بنیان‌های حقوقی نظیر حق زندگی و سلامتی است. حداقل در بلایای طبیعی کشورمان و کشورهای همسایه در سال‌های اخیر، به وضوح این واقعیت به منصف ظهور رسیده است. بنابراین تضمین حقی که سال‌ها برای اثبات و دوام آن استدلال و جان‌فشانی شده (زندگی)، ایجاب می‌کند که برای حمایت عملی و واقعی از آن، تمسک و استناد به حق سختگیرانه‌تری (حق - تکلیف) میسر باشد.

اما پرسش آن است که بر چه مبنایی می‌توان حق به کمک و امداد به خارجیان را با نوعی تکلیف در هم آمیخت و در صورت امتناع دولت‌ها از این اقدام، از طریق سازوکارهای بین‌المللی موجود (و لو با نقضی که در همه حال همراه با این تدابیر است)، اقدام به مطالبه این حق - تکلیف کرد. ایراد عمده تئوری حق - تکلیف آن است که حداقل به لحاظ نظری و طبق آنچه از ظاهر فروض و مباحث آن برمی‌آید، به دنبال افزایش تعهدات و تکالیف است. این رویکرد، با تلاش‌های نسل اندر نسل بشر برای مبارزه با تکلیف‌سازی و تحمیل تعهد به انسان مغایرت دارد. این ایده را باید با تمام وجود پذیرفت که تلاش توأم با ایثار و گاه شورش اندیشمندان و مردم در طول اعصار برای رهایی بشر و تثبیت حقوق، هیچ وقت نباید فراموش شود تا مبادا زمینه بازگشت به گذشته‌ای آن‌چنان غیربشری فراهم گردد.

تدقیق در مسئله، بیانگر هماهنگی تئوری با ضرورت حفظ مبانی حقوق بشر است؛ گذار از تکالیف با آن اوصاف - که حتی از تعریف حقوقی تکلیف و تعهد نیز فراتر رفته، بردگی عده



زیادی از انسان‌ها را در پی داشته است - پیشینه‌ای شایسته احترام و ثمره‌ای مستحق دفاع دارد. در اینجا همه چیز بر تأیید این تحول استوار می‌شود و اساساً حق - تکلیف استمرار این روند برای تحقق مفهومی و اجرایی «حقوق بشر» در مورد همگان، و نه آنها که به ندرت در معرض نقض حقوق قرار می‌گیرند، است و یا کسانی که توان دفاع از خویش در برابر قهر طبیعت یا خودکامگی حکومت را ندارند و به همین دلیل، نقض حقشان مستور می‌ماند.

حق - تکلیف، شروعی برای معرفی نسل چهارم حقوق بشر است، با دو دسته از مبانی:

**دسته اول، مبانی‌ای که تردیدی در پذیرش همگان یا اکثریت نسبت به آنها وجود ندارد:**

۱. حقوق بشر مفاهیمی جهان‌شمول، متکی به ذات انسان، و نه ویژگی‌های وی، غیر قابل سلب و همیشگی می‌باشند. بند (۱) از ماده دوم اعلامیه جهانی حقوق بشر در این مورد مقرر می‌دارد: «هرکس می‌تواند بدون هیچ‌گونه تمایز، مخصوصاً از حیث نژاد، رنگ، جنس، زبان، مذهب، عقیده سیاسی یا هر عقیده دیگر و همچنین ملیت، وضع اجتماعی، ثروت، ولادت یا هر موقعیت دیگر، از تمام حقوق و کلیه آزادی‌هایی که در اعلامیه حاضر ذکر شده است، بهره‌مند گردد».

۲. حقوق بشر، از هر حیث، مفاهیمی رو به پیشرفت و تحول‌اند و البته تحول آنها در سطح جهانی (در وهله اول) و در سطح کشورهای توسعه‌نیافته (در وهله دوم)، باید به سوی گسترش دامنه شمول آنها و تعدد مصادیق این حقوق باشد.

۳. دولت‌ها، نهادهای بین‌المللی رسمی و مؤسسات غیرانتفاعی به صیانت از حقوق بشر از طریق تضمین حقوق، ارائه راهکار، مدیریت، نظارت و گزارش موارد نقض ملزم می‌باشند. این تکلیف، از یک سو غیرقابل انکار و غیرقابل واگذاری، و از سوی دیگر، همراه با پاره‌ای اختیارات و توانایی‌هایی است که در قالب قوانین داخلی، اسناد الزام‌آور بین‌المللی، اساسنامه مؤسسات یا اخلاق و وجدان جمعی به رسمیت شناخته شده‌اند.

۴. نقض حقوق بشر، از سوی دولت‌ها یا بی‌توجهی دولت‌ها به نقض حقوق شخص یا اشخاصی از اتباع یا مقیمان (اعم از قانونی و غیرقانونی یک کشور) از سوی فرد یا افراد یا نهادهایی دیگر، به مفهوم نقض حقوق بشر از سوی همان دولت محسوب می‌گردد؛ زیرا در شرایط فعلی، دولت‌ها تابعان حقوق بین‌الملل به شمار می‌آیند و هر مسئولیتی از این حیث متوجه ایشان است. این نقض، اگرچه اغلب با ضمانت‌های اجرایی و ملموس پاسخ داده نمی‌شود، اما گزارش

نقض یا توسل به تصمیمات الزام‌آور بازوهای تقنینی و اجرایی سازمان ملل متحد، می‌تواند عکس‌العمل متعارفی در مقابل تخلفات مذکور باشد.

**دسته دوم، تئوری حق- تکلیف،** البته بر پایه‌ای از مبانی نیز استوار می‌شود که لزوماً مورد پذیرش قرار نگرفته، یا حداقل به طور رسمی شناسایی نشده‌اند. برای مثال، این امر که اعطا یا لحاظ حق، تنها با هدف امکان تحمیل تکلیف باشد و بنابراین عدم انجام تکلیف، در واقع اصل استحقاق را در معرض تزلزل قرار دهد، ممکن است چندان مقبول نباشد؛ زیرا احراز این رابطه مستقیم محل تردید است و در فرض وجود رابطه، اثبات این امر که تعهد نقض شده نیز چندان آسان نیست. پرداختن به رابطه به نحو عینی شاید مسئله را ساده‌تر کند. البته با ادعای اینکه دولت بدان دلیل حق اعمال کیفر بر مجرمین دارد که مکلف به برقراری نظم هست، باز هم دو نکته مهم حل‌ناشده باقی می‌ماند: آیا می‌توان بین کیفر مجرمین و نظم، ارتباط مستقیمی برقرار کرد؛ زیرا امکان دارد که انتظام، نیازمند ارکان دیگری همچون ارتقای فرهنگ، همکاری مردم و... نیز باشد. دوم اینکه در فرض ناامنی، چگونه می‌توان اثبات کرد که این امر ناشی از عدم برخورد دولت با مجرمین است؛ چرا که این وضعیت ممکن است ناشی از فعل افرادی باشد که سابقه جرم نداشته‌اند.

#### ماهیت حق - تکلیف

حق ولایت، حق بر جان و تن، حق بر آزادی، حق زندگی و... را می‌توان از آن حیث که قابلیت اسقاط ندارند، دیگران نمی‌توانند این حقوق را برای دارنده نادیده بگیرند و حتی گاه تکالیف مستقیمی در حفظ آن حقوق برای وی دارند، «حکم» محسوب کرد- تحلیلی که گاه برای توجیه غیرقابل اسقاط بودن حقی ارائه می‌شود. اما ایرادات آشکاری به این طرز تلقی وارد است؛ از جمله اینکه: منشأ «حکم» و مرجع و نحوه تشخیص «احکام» به شرح فوق چیست؟ ثانیاً، آیا می‌توان دامنه حکم را محدود کرد یا بر تعداد و قلمرو آنها افزود؟ در صورت مثبت بودن پاسخ، تنها در صورتی می‌توان در مقابل سوءاستفاده مقاومت کرد که تحدید یا توسعه به موجب قانون و با لحاظ منطق حقوقی باشد. ثالثاً، «حکم‌ها» به شرح فوق با همدیگر تفاوت اساسی دارند. برای مثال، حکم زندگی با حکم ارث بردن جنین به شرط حیات در حین تولد (در حقوق برخی از کشورها، به شرط استقرار حیات)، به لحاظ آثار اجتماعی و حقوقی‌ای که دارد، بسیار متفاوت است. رابعاً، هدف از «حکم» قلمداد کردن مفاهیم و نهادهای مختلف، با هم متفاوت است. برای نمونه، حکم ولایت که به منظور

دفاع از حقوق معنوی ولی قهری و حقوق مادی - معنوی طفل تحت ولایت مقرر شده با حکم بودن اذن یا رد در «عقد فضولی»<sup>۱</sup> یا حکم بودن ریاست شوهر در عقد نکاح دارای وجوه افتراق اساسی است.

با توضیحات فوق می‌توان به این نتیجه رسید که قواعد آمره، آنجا که با حق ارتباط یافته و در جهت تثبیت (قهری کردن) یا التزام مستقیم دیگران باشند، «حکم» نامیده می‌شوند. برای مثال، حکم «ارث» برای ورثه، حق بهره‌مند شدن از ترکه را پس از کسر مخارج و دیون میت ایجاد می‌کند و این حق، حداقل در حقوق ایران، قابل اسقاط نیست؛ یا حکم «وصایت»، پس از ایقاع آن از سوی موصی، برای وصی ناآگاه، تکلیف وصایت ایجاد می‌کند.

تفاوت ماهیت «حکم‌ها»، مؤید این مطلب است که به‌رغم اعم بودن عنوان حکم در مقایسه با حق - تکلیف، مناسب آن است تا در مطالعه حق - تکلیف‌ها، آنها را جدا از احکام مدنظر قرار دهیم. این شیوه در عین حال با برخی از مسائل روبه‌روست که در مورد حکم نیز البته صادق‌اند. برای نمونه، نمی‌توان مصادیق حق - تکلیف یا حکم را به طور قاطع مشخص کرد یا حکم را به طور مطلق و از حیث همه آثار در مقابل «حق» قرار داد. البته محصور نبودن شمار احکام یا حق - تکلیف‌ها را باید ذاتی این مفاهیم و عامل تحول مفاهیم حقوقی در طول اعصار محسوب داشت؛ زیرا حق و تکلیف در گذر زمان تحول پیدا می‌کنند و همین امر نگرش فلسفی به این دو مقوله را متأثر ساخته، منجر به تحولات فرهنگی، سیاسی و اجتماعی می‌گردد. تنها با این استدلال می‌توان چرایی و چگونگی پیدایش حقوق آکادمیک و اسناد بین‌المللی در این زمینه را توجیه منطقی کرد. قرابت «حکم» و «حق - تکلیف» با یکدیگر و حتی قائل شدن به این امر که عنوان اخیر، قرائتی اخص از «حکم» می‌باشد، فی‌نفسه موجد این اختیار است که در تحلیل حق - تکلیف به ریشه نسبتاً شناخته‌شده آن رجوع نماییم.

در بیان تفاوت‌های حق - تکلیف و حکم، باید از جمله به این مهم توجه داشت که حکم، بنا بر تعبیری غیرصریح - ابرازنشده، اما قابل اسقرا از مصادیق - ناشی از قانون بوده یا ریشه در شرع دارد و به هر حال، متصل به یک نهاد «حکم‌ساز» است. این امر، لزوماً در مورد حق - تکلیف صادق نیست. حقوق طبیعی به مفهوم خاص آن در ماهیت و ویژگی‌های ذاتی حیات دنیوی تحلیل می‌شوند، بدون اینکه در قالب قانون یا شرع تعریف شده باشند. به عبارت دیگر، «حقوق طبیعی» قبل از مطرح بودن قانون یا هر فرمان دیگری، به عنوان مصادیق بارز حقوق بنیادین مطرح‌اند و

برخی از آنها مشمول عنوان و آثار «حق- تکلیف» می‌باشند.

پرسشی که مطرح می‌شود این است که اثر عملی مطالعه جداگانه حکم و حق- تکلیف چیست. هدف پاسخ نیز از جمله باید این باشد که اگر تفاوتی وجود ندارد، پس تحلیل این مفهوم زیر لوای جدید، غیرمنطقی خواهد بود. در پاسخ باید اذعان داشت که دایره حکم‌ها از یک سو، وسیع و از سوی دیگر، نامعلوم است. فقها، اگرچه به آثار عملی حق به مفهوم خاص، و حکم به همین مضمون توجه داشته‌اند، در مورد مصادیق مختلف به تفکیک حق بودن یا حکم بودن حالت مورد بحث پرداخته، از یک بررسی جامع در مینا، مفهوم و ماهیت این دو اصطلاح - که گاه حتی مقابل هم قرار می‌گیرند - امتناع کرده‌اند. برای مثال، اینکه «رد مالک» در عقد فضولی، «حکم»، و فسخ عقد خیاری، «حق» باشد، تنها به استناد سابقه و ماهیت خاص نهاد حقوقی مطرح بوده است، بدون اینکه به چرایی آن توجه شود. لذا احراز جهات افتراق و اشتراک این دو، تنها با مقایسه مصادیق مختلفی که در آنها اعتقاد به حق یا حکم بودن عمل وجود داشته، امکان‌پذیر است.

از سوی دیگر، «حکم» گاه به مسائلی ارتباط می‌یابد که هیچ ارتباطی با حق یا تکلیف یا هر دو با هم نمی‌یابند و حتی گاه به ظاهر با حقوق بشر در تعارض‌اند. برای مثال، حکم ریاست شوهر بر خانواده، اگرچه تکلیف اطاعت زن را به همراه دارد، یا حکم طلاق شوهر، هرچند امکان دارد با شناختن چنین حقی برای زن و یا تدابیری دیگر تعدیل شود، به هر حال وجود دارند و از سوی کسی که حکم به سود اوست، قابل تمسک‌اند. همچنان‌که تحلیل حکم بودن «رد مالک» در معامله فضولی، که منجر به نابودی عقد و عدم امکان اجازه بعدی اوست، یا حکم به نامسموع بودن انکار پس از اقرار، واجد هر دو عنوان حق و تکلیف نیست یا این دو تحت مبنای واحدی قابل بررسی نیستند. «رد مالک» منجر به از بین رفتن یک امر اعتباری (عقد متزلزل فاقد اثر حقوقی) می‌گردد و نمی‌توان مدعی شد که «حق» مالک بر استرداد مبیع یا «تکلیف» فضولی و اصیل به بازگرداندن آن به مالک از این حکم ناشی می‌شود؛ زیرا دو شخص اخیر، مجوزی برای تسلیم و تسلّم نداشته‌اند و این حق و تکلیف، بدون اینکه ارتباطی به «رد» داشته باشد، ناشی از قاعده ضمان است. به همین ترتیب، اقرار موجب حقی برای مقررّه و التزام مقررّه به آثار آن است و انکار بعدی - حتی اگر قابل تحقق و دارای اثر حقوقی باشد - تنها حق مقررّه را زایل می‌کند، بدون اینکه موجب تکلیفی برای وی باشد.

بنابراین ملاک قطعی حق- تکلیف را باید همواره مدنظر داشت: «جمع بودن عنوان محق و

مکلف نسبت به موضوع واحد در یک شخص». در این رابطه تفاوت منشأ یا ماهیت حق و تکلیف، تغییری در ماهیت قضیه ایجاد نمی‌کند. حق ولی عاقل به ولایت طفل مشروع خویش، لامحاله تکلیف او را به اعمال ولایت نیز به همراه دارد و امتناع او از تکلیف به طور عینی، مسئولیت وی را به جبران خسارات وارد به مولی‌علیه یا از سوی وی به دیگران، موجب می‌شود. حالت کاملاً منحصری که در آن، دارنده حق به این دلیل مهم که تکلیف وی با استحقاق او گره خورده‌اند، توان اسقاط آن را ندارد. این ساختار به قدری منسجم است که حاکم یا قانون نیز از به هم ریختن بنیان آن عاجزند.

حق بر جان و تن، به عنوان یکی از مصادیق مشهور و مسلم حقوق بنیادین بشر، به همین نحو، حق - تکلیف به شمار می‌آید.<sup>۲</sup> نکته مهم آن است که به کار بردن عنوان «حق» در اسناد حقوق بشری برای حقیقت‌هایی از این قبیل، نشانگر ناشناخته یا کامل نبودن عناوین دیگری همچون «حکم» محسوب می‌گردد؛ زیرا در مورد افرادی که از بیرون به وابستگی یک شخص و دارایی او از نوع حق - تکلیف می‌نگرند، این رابطه، بیشتر صبغه «حق مدارانه» دارد تا اینکه «تکلیف» باشد.<sup>۳</sup> همین نکته است که اسقاط حق را ناممکن، اما جدال با تکلیف را به نوعی تعدیل می‌کند: حق بر جان به هیچ وجه قابل اسقاط نیست؛ اما تکلیف بر زندگی ممکن است تحت تأثیر عوامل عاطفی، میهن‌دوستی یا بیماری در معرض سقوط قرار گیرد. بنابراین خودکشی یک نفر در شرایط عادی به دلیل تعرض به حق زندگی، به هیچ وجه قابل قبول نیست - حتی اگر به موجب قانون جرم محسوب نگردد.<sup>۴</sup> اما خودکشی برای تکلیفی مهم‌تر از تکلیف حیات، مثل تعهد به وطن‌پرستی رزمنده‌ای که دارای اسرار جنگی بوده و در معرض تخلیه اطلاعاتی دشمن است، به خوبی توجیه می‌گردد. با همین مبنا، مرگ خودخواسته برای گریز از بیماری لاعلاج نیز قابل تحلیل است.

دایره حق - تکلیف را شاید بتوان از جهاتی گسترش داد. حق موجود در این ساختار، امکان دارد تنها از آن جهت اعطا یا لحاظ شده باشد که برای انجام تکلیف بدان نیاز است: دولت حق دریافت مالیات از اقشار مشخص را دارد؛ زیرا مکلف به پرداخت هزینه‌های عمومی و توزیع درآمد است. پس دولتی که چنین تکلیفی را احساس نمی‌کند، لایق چنان حقی نخواهد بود - هرچند حق دولت بر مالیات و ... و تکلیف او به امنیت و خدمات عمومی، اکنون عنوانی شناخته‌شده و غیر قابل انکار در حقوق اساسی به شمار می‌آید. پدر حق تأدیب فرزند ناخلف را دارد، چون هموست که باید تکلیف جبران خسارت ناشی از مسامحه خویش در این زمینه را بر دوش کشد. همین بحث را می‌توان در حیطة حقوق بشر نیز مطرح ساخت: اگر قرار باشد که تصدی امور در اختیار مرجعی دارای اقتدار

باشد، در آن صورت مطالبه مراعات حقوق نیز علی‌الاصول باید از همان مرجع به عمل آید.

### کاربرد تئوری حق - تکلیف

حق، منشأ ادعای مشروع و تکلیف، مبدأ قبول حق دیگران است. جایی که حق نباشد، ادعای مشروع نیست و بنابراین نمی‌توان تکلیف یا تعهدی را بر کسی تحمیل کرد. تلاش همواره برای یافتن مبنای حق بدین نحو توجیه می‌گردد. انعکاس معکوس حق شخص در دیگری که عنوان تعهد یا تکلیف بدان اطلاق می‌شود، همیشه صادق نیست. گاه شخص دارای حق است، برای آنکه بتواند از عهده تکالیفی که بر عهده او نهاده شده، برآید. با اثبات دو نکته مهم، یعنی مشروعیت حق و اعطای کامل آن به شخص مذکور، می‌توان مشروعیت تکلیف و انتظار انجام آن را از وی داشت. این تعبیر، حاوی تمام ابعاد حق - تکلیف نیست. گاه حق یک شخص به مفهوم «توانایی و اختیار» انجام امری است که در همان شرایط برای دیگری عنوان «تکلیف» را دارد. برای مثال، شهروندان «می‌توانند» به هنگام بروز بلایای طبیعی به دولت (اعم از دولت متبوع یا دولت خارجی که در مقابل عنوان «شهروندان جهانی» قرار می‌گیرد) کمک کنند. این توان و اختیار در مساعدت و همیاری، با تحقق یکی از دو قید مهم تبدیل به «تکلیف» می‌شود: دولت به لحاظ مالی، نیروی انسانی، وسعت حادثه یا هر دلیل دیگری، توانایی مساعدت نداشته باشد یا به هر علت (همچون جنگ و شورش داخلی، سیاست سرکوب و...)، از انجام تکالیف خویش امتناع ورزد. با تحقق یکی از دو شرط مذکور در مورد شهروندان یک کشور، حق - تکلیف مذکور برای شهروندان جهانی ایجاد می‌شود. با توسل به ادله دیگر و پاره‌ای از اسناد بین‌المللی نیز می‌توان تحقق حق - تکلیف را در حالت اخیر اثبات کرد.

برخی از مواد و بندهای اسناد بین‌المللی، تلقین‌کننده این طرز تفکر هستند که می‌توان تعهداتی را در سطح بین‌المللی به دولت‌ها و یا حتی شهروندان جهانی تحمیل کرد: بنابر بند سوم ماده نخست منشور ملل متحد، «حصول همکاری بین‌المللی» در حل مسائل بین‌المللی دارای جنبه‌های اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی یا بشردوستانه است و پیشبرد و تشویق احترام به حقوق بشر و آزادی‌های اساسی برای همه «بدون تمایز از حیث نژاد، جنس، زبان یا مذهب» از جمله اهداف ملل متحد محسوب می‌گردد. اگرچه در این بند، از اهداف «ملل» سخن به میان می‌آید، اما در مقام همکاری تنها دولت‌ها دخالت دارند. البته این امر را باید از جهت تنظیم روابط بین‌المللی و حفظ

حاکمیت کشورها توجیه کرد؛ همان‌گونه که در مقدمه منشور ملل متحد نیز ابتدا از «مردم ملل متحد» سخن به میان می‌آید، حال آنکه در ماده سوم به این نکته که «اعضای اصلی ملل متحد دولت‌هایی هستند...» اشاره می‌شود، که این به عضویت دولت‌ها - و نه افراد - در سازمان ملل متحد دلالت دارد.

اعلامیه جهانی حقوق بشر را باید یکی از مهم‌ترین اسناد بین‌المللی محسوب داشت که حقوق مردمان را بدون قائل شدن به تفاوت مبتنی بر سن، جنس، نژاد، مذهب و... به رسمیت می‌شناسد. با اینکه در اعلامیه (به لحاظ ماهیت آن) ضمانتی اجرایی برای رعایت حقوق بشر پیش‌بینی نشده، اما شمارش حقوق بنیادین در این سند فی‌نفسه ارزشمند به شمار می‌آید. در مقدمه اعلامیه، مباحثی مطرح شده که به روابط مردم جهان جنبه ارزشی می‌دهد و شناسایی برخی از حقوق از سوی همه آنها را یادآور می‌شود. برای مثال، در قسمتی از آن چنین آمده است: «از آنجا که مردم ملل متحد ایمان خود را به حقوق اساسی بشر و مقام و ارزش فرد انسانی و تساوی مرد و زن مجدداً در منشور اعلام کرده‌اند و تصمیم راسخ گرفته‌اند که به پیشرفت اجتماعی کمک کنند و در محیطی آزاد وضع زندگی بهتری بوجود آورند». این متن به صراحت مردم را مورد خطاب قرار می‌دهد. البته به هنگام اجرای حقوق بشر در مقدمه بیشتر به دولت‌ها توجه شده است و در واقع، تنها «دول عضو متعهد شده‌اند که احترام جهانی و رعایت واقعی حقوق بشر و آزادی‌های اساسی را با همکاری سازمان ملل متحد تأمین کنند».

در همین راستا، بند نخست از ماده چهارم میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، به گونه‌ای در صدد ایجاد یک همبستگی جهانی است. به موجب بند مذکور، «هرگاه یک خطر عمومی استثنایی (فوق‌العاده) موجودیت ملت را تهدید کند و این خطر رسماً اعلام بشود، کشورهای طرف این میثاق می‌توانند تدابیری خارج از الزامات مقرر در این میثاق، به میزانی که وضعیت حتماً ایجاب می‌نماید، اتخاذ نمایند، مشروط بر اینکه تدابیر مزبور با سایر الزاماتی که بر طبق حقوق بین‌الملل بر عهده دارند، مغایرت نداشته باشد و منجر به تبعیضی منحصرأ بر اساس نژاد، رنگ، جنس، زبان، اصل و منشأ مذهبی یا اجتماعی نشود». اگرچه این بند از حیث مختار - و نه ملزم کردن - دولت‌ها در اقدام هماهنگ بین‌المللی در مواقع اضطراری دارای اشکال است، اما آشکارا می‌توان از آن دریافت که چگونه امکان دارد فراگیر شدن یک خطر و تهدید موجودیت یک ملت توسط آن، اقدام هماهنگ جهانی را برای مقابله با آن برانگیزد. در این بند نیز اقدامات جهانی

محدود به دولت‌ها شده است و نمی‌توان به شهروندان جهانی این اختیار را داد که در موارد اضطراری رأساً تصمیم‌گیری کنند. روح ماده بیشتر بر این امر دلالت دارد که احساس تعلق مردم تمامی نقاط جهان به همدیگر است که به نوعی این قانون‌شکنی را مجاز می‌دارد و به دولت‌ها اجازه می‌دهد که «تدابیری خارج از الزامات مقرر در میثاق» را، البته مشروط به عدم تبعیض، اتخاذ نمایند.

### جایگاه حق - تکلیف در مطالعات فلسفه حق

یکی از مباحث مطرح در فلسفه حق، بحث تعارض آن با سایر مفاهیم است (kamm, 2002: 488-513). برای نمونه، این بحث که در تضاد حق با اخلاق و منافع عمومی و در تعارض اهم و مهم، کدام یک اولویت داده شود؛ چالشی پایان‌ناپذیر که البته در حقوق خصوصی نیز سابقه دارد. واضح‌ترین مثال، تعارض حق تسلیط با قاعده لاضرر است که ارجحیت دومی را موجب می‌شود و شاید بتوان آن را با اولویت حقوق دیگران یا تعارض اهم و مهم توجیه کرد.

در اینجا پرسش آن است که آیا می‌توان حق - تکلیف را از مصادیق تعارض دو مؤلفه حق و تکلیف به طور استثنایی در مورد شخص واحد محسوب داشت و با همان سیاق مورد بررسی قرار داد. پاسخ مثبت منجر به نوعی بن‌بست می‌شود؛ زیرا هدف از حق - تکلیف این نیست که یکی از این دو بر دیگری اولویت داده شود یا در حالت تعارض بدون دلیل بر رجحان، ساقط شوند. حق - تکلیف به مفهوم اعطای حقوق برای امکان تعیین تکلیف یا تبدیل حق (به مفهوم توانایی و اختیار) به تکلیف در شرایط اضطراری است و همین امر به خوبی حکایت از استقلال این بحث از سایر مقوله‌های فلسفه حق دارد.

با مشخص شدن جایگاه حق - تکلیف دو پرسش عمده مطرح شود: نخست اینکه چه تضمینی برای تعیین حق - تکلیف و تحمیل کردن نهادن به آن از سوی دولت‌ها یا شهروندان وجود دارد. پرسش دوم که بیشتر با ماهیت مستقل حق - تکلیف ارتباط می‌یابد، این است که آیا می‌توان بر شمار یا گستره حق - تکلیف‌ها افزود و اگر چنین امری میسر باشد، اختیار آن با چه مرجعی است. در پاسخ باید اذعان داشت، ضمانت اجرا رکن قویم هر نهاد حقوقی محسوب می‌گردد و بدون آن باید حق - تکلیف را صرفاً مقوله‌ای اخلاقی به شمار آورد. در این مورد، دولت‌ها، در سطح داخلی برای شهروندان، اشخاص حقوقی داخلی و دولت به مفهوم عام؛ و سازمان‌های مجاز



بین‌المللی برای دولت‌ها و شهروندان جهانی می‌توانند موجد حق- تکلیف باشند. همان‌گونه که قوانین و مقررات داخلی یک کشور توان تعریف حق- تکلیف و تضمین آن از طریق مسئولیت مدنی یا کیفری را دارا هستند، در سطح بین‌المللی نیز این امر باید در قالب کنوانسیون‌ها، اعلامیه‌ها و توصیه‌نامه‌ها انجام شود و با تضمین‌های مشروع بین‌المللی همراه گردد.

افزودن بر شمار حق- تکلیف‌ها نیز با توضیحی که ذکر شد، تنها از سوی مراجع مجاز امکان‌پذیر است. این امر به مفهوم تعارض طرز تلقی فعلی با آنچه در مورد پیشینه حق- تکلیف گفته شد، نیست؛ زیرا ریشه داشتن این نهاد در حقوق طبیعی و فطری یا مفاهیم عرفی، مربوط به زمانی بوده که سازمان و قانون به شکل امروزی موجود نبوده است. بررسی نحوه شکل‌گیری حق- تکلیف، مبین آن است که تحقق عناوین جدید یا توسعه مفهومی یا اجرایی حق- تکلیف‌های موجود مستلزم همگامی فرهنگی، عرفی و مردمی در این زمینه در سطح داخلی، و هم‌گرایی در بعد بین‌المللی است. برای مثال، کمک به خسارت‌دیدگان از بلایای طبیعی در سطح فراملی و وسیع، منجر به شکل‌گیری گونه‌ای حقوق بشر و حقوق بین‌الملل بلایای طبیعی گردیده است.<sup>۵</sup>

بحث دیگر این است که آیا می‌توان از مقوله «تکلیف- حق» نیز سخن گفت، بدین مفهوم که تحقق تکلیف، مقدمه‌ای برای استحقاق باشد. یافتن مثال برای این حالت دشوار است: در حیات مباحات، شخص تنها زمانی می‌تواند ادعای شروع به حیات نماید که با انجام فعل مادی، «قصد حیات» خویش را نمایان ساخته باشد. آشکار است که این مورد را نمی‌توان مصداقی برای حق- تکلیف محسوب داشت؛ زیرا هیچ کس ملزم به حیات، یا در صورت شروع به آن، مجبور به استمرار فعل مادی خویش نیست. در حیطه حقوق بشر، شاید بتوان تکالیف سازمان‌های بین‌المللی در زمینه حمایت از حقوق بشر را به عنوان مبنایی برای استحقاق آنها در گزارش موارد نقض و تقاضای توسل به ضمانت‌های اجرایی محسوب داشت. در این وضعیت نیز ادعای تکلیف مقدم و حق مؤخر وابسته به تکلیف، به سختی، قابل اثبات است. ضمن اینکه خطر «دور» وجود دارد. به هر حال، باید به این تفکیک ظریف اهمیت داد و در صدد بررسی ابعاد و یافتن مصادیق و آثار آن بود.

#### تئوری حق - تکلیف و تئوری دولت مسئول

چنانچه مشاهده شد، تئوری حق- تکلیف، مبین نوعی تحول در نحوه تحلیل مفاهیم حقوقی مرتبط با حق، به ویژه حقوق بشر، می‌باشد. اکنون جای طرح این بحث است که آیا می‌توان با

توسل به تئوری مذکور، یک گام در عملی ساختن حقوق بشر پیش‌تر رفت و از «تئوری دولت مسئول» سخن گفت. تئوری اخیر، جدای از حق- تکلیف، بر مبانی دیگری نیز استوار است. از جمله این عقیده مورد توجه بوده که ساختارها، سیاست‌ها، فرهنگ‌ها و حتی حوادث عوض شده‌اند و دولت‌ها باید همگام با این تحولات، برنامه‌ها و سیاست‌گذاری‌های کلان و پایدار خویش را ارائه نمایند.

واقعیت این است که تا دولتی مسئول نباشد، نمی‌توان تأمین رفاه مردم را در حد استانداردها و توان اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی به آن دولت تحمیل کرد. تئوری دولت مسئول، انعکاس واقعی «اجتماعی بودن» مفاهیم حقوقی به شمار می‌آید و در واقع همین امر زیربنای بسیاری از تحلیل‌های فلسفی مفاهیم حقوقی محسوب می‌گردد (urbina, 2005).

حقوق قابل توجه دولت مسئول و اختیاراتی که در یک جامعه مردم‌سالار، شهروندان به عنوان «نماینده اراده جمعی» در اختیار دولت قرار داده‌اند، حاوی تکالیف بس سنگینی نیز برای دولت است: دولت مسئول، در مقام «سرپرست» ظاهر می‌شود. مسئولیت او چیزی بیش از عامل زیان است که به طور قهری مسئول جبران خساراتی می‌شود که به فعل یا ترک خویش موجب آن شده است. دولت مسئول پیشگیری از حوادث طبیعی تا سرحد ممکن است و قصور وی مسئولیت جبران کامل خسارات و مسئولیت مستقیم کیفری و غیر مستقیم حقوقی کارکنان آن را در پی خواهد داشت. چنانچه ملاحظه می‌شود، یکی از مهم‌ترین کارکردهای تئوری، تکلیف دولت به پیشگیری از رویداد یا تخفیف آثار بلایای طبیعی است و هرگونه بهانه‌تراشی پس از وقوع حادثه به دلیل تن در ندادن به تکلیف مسلم، مورد پذیرش نخواهد بود. حق- تکلیف، دولت را به گونه‌ای در چنگ مسئولیت گرفتار می‌کند که برای این نهاد مردمی چاره‌ای جز وضع قوانین و مقررات، برنامه‌ریزی، مدیریت و اجرای سریع طرح‌های پیشگیری باقی نمی‌ماند. اقدامات سطحی و تبلیغاتی - نظیر ادعای اطلاع‌رسانی یا پیش‌بینی حوادث، بدون آنکه منجر به توجیه علت عدم انجام تکلیف باشد - دیگر چاره‌ساز نیست. با این تحلیل، «دولت مسئول» برجسته‌ترین ویژگی حکومت «مردمی» است؛ زیرا دولت مردمی آن قدر منعطف است که نیازهای زمان، او را وادار به پذیرش تعهداتی نماید که در ساختار سازمانی آن، جایگاهی برای چنین تکالیفی وجود نداشته است. تنها تحدید در این زمینه، ناتوانی عقلی و عرفی از انجام تعهدات است که تجربه سایر کشورها در مهار و کنترل حوادث، مؤید امکان تحقق آن تعهدات و لذا مانع از بهانه‌جویی در این مورد به شمار می‌آید.

## نتیجه‌گیری

تاختن به بنیاد متین حق، نه آسان و نه مشکل است: این کار بارها صورت گرفته و هیچ‌گاه به نتیجه‌ای منتهی نشده است که مقبول همگان و معیار پژوهش‌های بعدی باشد. علت این امر، از جمله، در ماهیت حق، تنوع حقوق و شناور بودن این مقوله در گستره تحولات زندگی بشر نهفته است. اقدام به تقسیم‌بندی حق با رویکرد فلسفه حقوق بشر، زمانی دشوار می‌شود که نقطه مقابل حق، یعنی «تکلیف» هم وارد مجادله شود و بدتر از آن، با خود «حق» گلاویز شود. امروز باید به این امر افتخار کرد که با تحت فشار قرار دادن دولت‌های خودکامه، حقوق بشر آن‌چنان پیشرفتی داشته که می‌توان از تثبیت این حقوق (حداقل به لحاظ نظری) و تلاش برای معرفی راهکارهای عملی و در عین حال سختگیرانه‌تر جهت تحقق آنها سخن گفت.

تئوری حق- تکلیف، همانند اکثر تقسیم‌بندی‌ها، از حقوق خصوصی سرچشمه می‌گیرد؛ اما باز هم به وادی حق‌هایی جریان می‌یابد که یا کمتر مورد توجه‌اند، یا عدم اقدام عملی همه‌جانبه برای پایدار شدن آنها همه را به ستوه آورده است. فرصت زیادی برای تثبیت این تئوری و تحمیل ایده «دولت مسئول»، از طریق اجبار دولت‌ها به وضع قوانین موضوعه و اجرای آن، لازم است. تا انتهای این مهلت که مجبور به کاستن آن - به خصوص در بلاای طبیعی و حوادث قابل پیش‌بینی که جان هزاران نفر را در کشورهای توسعه‌نیافته تهدید می‌کند - هستیم، چاره‌ای جز شفاف کردن هرچه بیشتر مبانی نظری مرتبط و توجیه دولتمردان به پذیرش همه‌جانبه «تئوری دولت مسئول» در جهت صیانت از حقوق بنیادین بشر (از جمله، حق زندگی) نیست. وقتی آن «فرصت متعارف» پایان یابد، به جرئت می‌توان در مورد دولت‌هایی که احساس مسئولیت نمی‌کنند، چنین گفت: با کشته شدن جمع کثیری از مردم در حادثه‌ای که در درازمدت، امکان پیشگیری یا تخفیف معتنا به آثار آن وجود داشته، «متأسفانه حقوق بشر نقض شده است»؛ هرچند در آن زمان نیز بهترین گزینه همان افسوس و توجیه همیشگی خواهد بود.

## یادداشت‌ها

۱. البته برخی از حقوق‌دانان و فقها، برای «رد» عقد فضولی «ماهیت انشایی» قائل شده‌اند و به نظر می‌رسد این ایده قوی‌تر باشد (رک: شهیدی، ۱۳۷۹: ۴۷).

۲. اثر عملی این تحلیل را نباید انکار کرد. برای نمونه، شغل پنداشتن روسپیگری و خودفروشی توأم با رضایت و در

نتیجه شناسایی حقوق شغلی برای چنین زنانی، امکان دارد بر مبنای «حمایت و دفاع از حقوق زن» توجیه شود؛ اما این عقیده با یکی از مهم‌ترین مبانی حقوق بشر، یعنی «حق- تکلیف بر جان و تن» در تضاد است و عملاً بازار مجاز جهانی برای فحشا ایجاد می‌کند. روسپیگری به این دلیل نباید شغل به شمار آید که حق بر جان و تن، نوع خاصی از حق و متفاوت با مفهوم متداول حقوقی آن است. همان‌گونه که بعد از افول دوران ننگین برده‌داری، هیچ‌کس نمی‌تواند دیگری را بفروشد، هیچ انسانی نیز حق معامله بر روی جان و تن خود را ندارد. بنابراین قانون یا عرف نمی‌تواند از پیشه‌ای پشتیبانی کند که در تضاد با ابتدایی‌ترین حق و تکلیف بشر نسبت به «جان و تن» او می‌باشد.

۳. به لحاظ عرفی و مرسوم نیز می‌توان جنبه «حق‌مدار» حق- تکلیف را به وضوح مشاهده کرد. برای نمونه، پدر در مقابل فرزند بر ولایت استناد می‌کند و بحث «تکلیف» تنها زمانی ملموس می‌شود که تقصیر ولی در انجام تکلیف خود به «مسئولیت مدنی» او در قبال خسارات وارده منجر شود. اقدام دولت در اخذ مالیات، اعمال حاکمیت و... (به عنوان حق). اغلب موجب سرازیر شدن انتقادات به عملکرد دولت (به‌رغم همکاری مردم در تحقق اهداف حق‌مدارانه دولت) می‌گردد، گویی که این نهاد نمی‌خواهد یا نمی‌تواند انتظارات مردمی ناشی از «تکالیف» خویش را برآورده سازد.

۴. با این تحلیل، خودکشی یکی از اقسام نقض حقوق بشر به شمار می‌آید؛ که در آن شخص حقوق بشر خود را نقض می‌کند. همین امر منجر به طرح این مقوله مهم و مؤثر می‌شود که امکان نقض حقوق بشر از سوی خود اشخاص وجود دارد، کما اینکه خودآزاری (اعم از جسمی و جنسی)، خودفروشی و.. به گونه‌ای شایع در سراسر جهان روی می‌دهد که باید تمهیداتی برای پیشگیری و حداقل اعلام تناقض این اعمال با حقوق بنیادین بشر اندیشیده شود. چنانچه ملاحظه می‌شود، تنها تحلیلی که می‌توان برای توجیه این وضعیت ارائه داد، تمسک به تئوری حق- تکلیف است.

۵. برای مثال، نک:

Rohan J. Hardcastle and Adrian T. L. Chua, "Humanitarian Assistance: towards a right of access to victims of natural disasters", 31-12-1998 *International Review of the Red Cross* no 325, p.589-609; Walker, Peter. **Victims of natural disaster and the right to humanitarian assistance: a practitioner's view**, 31-12-1998 *International Review of the Red Cross* no 325, p.611-617; **Natural Disasters: The Role of Vulnerable Groups, Resolution adopted unanimously by the 112th Assembly (Manila, 8 April 2005) Inter-Parliamentary Union**, Geneva, Switzerland 2005. Available At: [www.ipu.org/Un-e/ipu-112-4-e.pdf](http://www.ipu.org/Un-e/ipu-112-4-e.pdf) .

#### منابع:

- شهیدی، مهدی، *اصول قراردادها و تعهدات*، عصر حقوق، تهران، ۱۳۷۹.
- راسخ، محمد، *حق و مصلحت (مقالاتی در فلسفه حقوق، فلسفه حق و فلسفه ارزش)*، طرح نو، تهران، ۱۳۸۱.
- قاری سیدفاطمی، سیدمحمد، *حقوق بشر در جهان معاصر*، دفتر اول: درآمدی بر مباحث نظری (مفاهیم، مبانی، قلمرو و منابع)، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ۱۳۸۲.

Anderson, A. R., *The Logic of Hohfeldian Propositions*, University of Pittsburgh, 1971.

- Erhard Denninger, **State Tasks and Human Rights**, *Ratio Juris*, Volume 12, Issue 1, Page 1-10, Mar 1999.
- Feinberg, Joel, **Rights, Justice, and the Bounds of Liberty**, Princeton University Press, 1980.
- Feinberg, Joel, **Social Philosophy**, *Englewood Cliffs*, NJ: Prentice-Hall, 1973.
- Finnis, John, **Natural Law and Natural Rights**, Oxford University Press, New York, 1980.
- Hohfeld, Wesley Newcomb, **Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning**, Burlington, Dartmouth Publishing Company and Ashgate Publishing Limited, 2001.
- Kamm, F. M., **Chapter 12: Rights**, In: Coleman, J & Shapiro, S. (eds.), *The Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*, Oxford University Press, 2002.
- Penner, J. E., **The Analysis of Rights**, *Ratio Juris*, Vol. 10, No. 3, September 1997.
- Urbina, Sebastian, **What Is Legal Philosophy?**, *Ratio Juris*, Vol. 18, No. 2( June 2005).
- Wenar, Leif, **The Nature of Rights**, *Philosophy & Public Affairs* 33, Blackwell Publishing, Inc, no. 3, 2005.