

The rule of obligation is one of the indisputable rules of jurisprudence and the sure thing of this rule is that there is a difference between two people in religion, one of whom is an imam of the religion and the other is a public or follower of other religions or sects. According to other narrations and evidences that express the provisions of the rule of obligation, they say: If a transaction or contract according to the Sunni religion or other sects takes place correctly and with conditions, even if it is void according to the Shiite religion of the Imams according to the requirements Provisions of the rule of obligation, a Shiite person can arrange the effects of correctness on that action and compel a non-Imam person to accept the necessity of his action.

Although this rule has little application in private law, it is not without legal benefit as the scope of the rule in various schools of jurisprudence, in addition to Islamic and divine religions, also includes non-divine and non-religious religions - such as polytheists and idolaters. - شد. Islam has always treated other religions with dignity and justice, and has commanded adherence to contracts and covenants between Muslims and non-Muslims, and has long emphasized the need to respect the rights of their personal status.

Keyword: Rule of Obligation, Imamiyya, Sunni, People of the Book, Personal Status, Subject Law.

پویایی قاعده الزام در نظام حقوقی ایران

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۱۰/۱۴

علیرضا لطفی (نویسنده مسئول)^۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۶/۰۵

چکیده:

قاعده الزام یکی از قواعد مسلم فقهی است و مورد متیقن این قاعده جایی است که بین دو نفر اختلاف در مذهب وجود دارد که یکی از این دو امامی مذهب و دیگری از عامه و یا پیرو سایر مذاهب یا ادیان باشد در این صورت فقهای عظام شیعه بر طبق روایات و ادله دیگری که بیانگر مفاد قاعده الزام است می-فرمایند: اگر یک معامله یا عقدی بر طبق مذهب اهل سنت یا سایر نحله‌ها به صورت صحیح و دارای شرایط واقع شود هر چند که بر طبق مذهب شیعه امامیه باطل باشد بنابر مقتضای مفاد قاعده الزام، شخص شیعی می‌تواند آثار صحت را بر آن عمل مترتب کند و شخص غیر امامی را بر پذیرش مقتضای عملش الزام نماید با این دید قاعده الزام به باب خاصی از ابواب فقه اختصاص ندارد بلکه در همه ابواب فقه جریان دارد. بنابر مقتضای مفاد قاعده الزام، شخص شیعی می‌تواند آثار صحت را بر آن عمل مترتب کند و شخص غیر امامی را بر پذیرش مقتضای عملش الزام نماید با این دید قاعده الزام به باب خاصی از ابواب فقه اختصاص ندارد بلکه در همه ابواب فقه جریان دارد.

کلید واژه‌ها: قاعده الزام، امامیه، اهل سنت، اهل کتاب، احوال شخصیه، حقوق موضوعه.

^۱ استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد خوی، دانشگاه آزاد اسلامی، خوی، ایران

یکی از ویژگی‌های ممتاز دین مقدس اسلام، برقراری صلح، وحدت و برادری در میان آحاد جامعه است، به طوری که بر این اساس، زندگی اقشار مختلف مردم در جامعه اسلامی بر پایه همزیستی مسالمت‌آمیز شکل گرفته است. در این رابطه، تعاملی که بین مسلمانان با اقلیت‌های مذهبی بر مبنای قرارداد ذمه شکل گرفته، از مصادیق مهم صلح‌جویی دین مبین اسلام است. بی‌گمان اثبات ادعای عدالت‌جویی و صلح‌طلبی دین اسلام در برخورد با هم‌پیمانان خود، تنها با اثبات حقوق مسلم اقلیت‌های مذهبی در جامعه اسلامی میسر است.

بنابر این یکی از بحث‌های قابل طرح در جامعه اسلامی، به ویژه در شرایط کنونی، موضوع تعامل با اقلیت‌ها و حقوق آنان است. این عنوان که هم قابل انطباق بر اقلیت‌های مذهبی و هم غیرمذهبی است، ابعاد گوناگونی دارد. یکی از وظایف مهم حکومت اسلامی و نهادهای آن، به رسمیت شناختن و نهادینه کردن و اجرای حقوق انسان‌های تحت حاکمیت خویش است. پیامبر اکرم (ص) با انعقاد قرارداد صلح و سازش با اهل کتاب، این روش را به طور عملی به اجرا گذاشتند، زیرا از همان آغاز طلوع اسلام و به وجود آمدن جوامع اسلامی، جمعیت‌ها و گروه‌هایی از پیروان ادیان مختلف، بدون آنکه به اسلام بگروند، در کنار مسلمانان در سرزمین‌های اسلامی باقی ماندند و زندگی با مسلمانان را بر مهاجرت یا مسلمان شدن ترجیح دادند. حکومت اسلامی نیز در مواجهه با این فرقه‌ها و گروه‌های دینی از یک استراتژی مشخص بهره می‌برد. از جمله این فرقه‌ها، پیروان ادیان آسمانی دیگر همچون مسیحیان، یهودیان و مجوسیان بودند که حاضر به اسلام آوردن نبودند، اما قصد جنگ هم نداشتند و خواهان زندگی مسالمت‌آمیز با مسلمانان بودند. قرآن کریم با رسمیت بخشیدن به اقلیت‌ها و اعتراف به واقعیت آنها، حقوق آنان را نیز به رسمیت شناخته و با یک پیوند معنوی، ارتباط خود را از واقعیت آیین‌های آسمانی، غیر قابل تفکیک می‌شمارد.

به هر حال اهل کتاب پیروان ادیان توحیدی قبل از اسلام هستند و می‌توانند با عقد قراردادی معتبر با حکومت اسلامی از تمامی حقوق انسانی، همچون حق حیات، حقوق اقتصادی، حق خرید و فروش و حقوق قضایی و برخوردار شوند به گونه‌ای که در زندگی مسالمت‌آمیز جامعه اسلامی، تفاوتی بین اهل کتاب و مسلمانان وجود نداشته باشد.

به طور کلی از دیدگاه اسلام، اهل ذمه یا اقلیت‌های دینی در جامعه اسلامی از حقوقی برخوردارند که این حقوق برای آنها جاری و ساری می‌شود و بر این اساس، در دین مبین اسلام برای اجرایی شدن زندگی مسالمت‌آمیز با اقلیت‌ها، قاعده‌ای با نام «قاعده الزام» پیش‌بینی شده است.

این قاعده یکی از برجسته‌ترین قواعد فقهی است که هم چون سایر قواعد فقهی در نظام حقوقی ایران تأثیر گذاشته، نحوه تعامل یک انسان مسلمان را با سایر مذاهب دیگر روشن می‌کند. لذا قانون‌گذار بر مبنای

این قاعده در بحث احوال شخصیّه فتاوی علمای سایر مذاهب اسلامی و ادیان آسمانی را پذیرفته است. به همین مناسبت بررسی قاعده الزام در احوال شخصیّه به عنوان یکی از قواعد مهم فقهی و راهگشای مسلمین به ویژه مذهب امامیه در ارتباط با دیگر ادیان و مذاهب، یک امر ضروری است.

آری، قاعده فقهی الزام از بهترین قواعد نظم دهنده می باشد که شارع مقدّس آن را به جهت راحتی و تخفیف امت اسلامی، خصوصاً به خاطر تسهیل و تنظیم روابط شیعه با صاحبان دیگر مکاتب تقریر نموده است به همین جهت این قانون به عنوان یکی از ساز و کارترین قواعد فقهی مورد افتخار فقه شیعه و عالم تشیع بوده و به نوبه خود می تواند نقش تعیین کننده ای در ایجاد تحوّل در روابط بین ملل مسلمان و نیز روابط بین ملت های مسلمان با دیگر ادیان آسمانی و انسانی ایفا کند و عنصر زمان و مکان را به بهترین وجه در حیطه مربوط به خود ترسیم نماید.

در نتیجه قانون گذار می تواند با بکار بردن قاعده الزام به عنوان یک ماده قانونی در مقام تنظیم روابط اقتصادی و اجتماعی میان شیعه و غیر شیعه در ابواب مختلف معاملات، عقود، ایقاعات و حتّی احکام و ملزم کردن سایر ادیان به اعتقاداتشان، منافع زیادی را نصیب شیعیان گرداند. آسیب شناسی این مسأله به بسیاری از شبهات در خصوص حقوق ویژه اقلیتهای دینی در نظام حقوقی ایران پاسخ خواهد داد. نظام حقوقی ایران نیز که بر مبنای حقوق اسلامی است، در دو اصل دوازده و سیزده قانون اساسی این قاعده را مبنا قرار داده و در مقررات مربوط به احوال شخصیّه به فتاوی سایر ادیان احترام گذاشته است.

۱- تعریف الزام:

از آن جهت که تعبیر رایج در این قاعده، عبارت: «الزّمُوهُم بِمَا الزّمُوا بِهِ أَنْفُسَهُمْ» است و در عنوان قاعده مورد بحث نیز لفظ «الزام» قرار گرفته است لذا جهت مزید اطلاع، ابتداء واژه «الزام» را در لغت معنا می کنیم و سپس معنای اصطلاحی قاعده الزام را مورد بحث قرار می دهیم.

۱-۱: تعریف لغوی الزام

الزام از ماده «الزّم» مصدر باب افعال است و فعل «الزّم» از افعال ثلاثی مجرد بوده و معنای لازم می دهد لذا در نزد اهل لغت این فعل به معنای: (ماندگار شد، ادامه یافت) آمده است «لِزِمَ الشَّيْءُ (لِزُومًا): تَبَيَّنَ وَ دَامَ» این فعل هرگاه به باب افعال برده شود به توسط همزه زانده باب، متعدی شده و معنای: (لازم گردانید، همیشگی کرد) می دهد به همین مناسبت فرهنگ های لغت «الزّم» را به «اَثَبَتَ وَ اَدَامَ» معنا کرده اند «الزّم الشَّيْءُ (الزّامًا): اَثَبَتُهُ وَ اَدَامَهُ» و يُقَالُ: الزّمَهُ الْمَالَ وَ الْعَمَلَ وَ الْحُجَّةَ وَ غَيْرَ ذَلِكَ» (شلهوب، ۱۴۲۵ق، ص ۶۳۳) یعنی: آن چیز را ثابت گرداند و گفته می شود: مال و عمل و حجّت و غیر اینها را به او لازم

گردانید. نتیجه آن که در این کتب لغت، الزام به معنای مصاحبت دائمی یک شیئی با شیئی دیگر و یا انضمام یک شیئی به شیئی دیگر به نحو دوام است.

۱- نصّ قاعده الزام:

چنانکه گفته شد قاعده فقهی «الزام» قانونی است که بر اساس آن، شیعیان در مواردی که بین فقه شیعه و غیر شیعه اختلاف نظر وجود دارد می‌توانند فرد غیرشیعه را وادار به پذیرش قوانین دین و مذهب خودش کنند هرچند آن قانون در فقه شیعه پذیرفته شده نباشد. همه فقهای شیعه با استناد به روایاتی که در رابطه با این قاعده از امامان معصوم علیهم السلام وارد شده است در موارد اختلاف بین شیعه و اهل سنت به ویژه در مسأله سه طلاق کردن در مجلس واحد، این قاعده را قبول دارند.

چنانکه مشاهده می‌شود در این اصل قانون‌گذار قانون اساسی ضمن به رسمیت شناختن اقلیت‌های دینی زرتشتی، کلیمی و مسیحی و آزادی انجام مراسم دینی آنان، ظرفیت عمل در احوال شخصی و تعلیمات دینی بر طبق آیین آنها را پیش بینی نموده است.

بنابر این چنانکه شخصی از ارامنه در وصیت نامه خود، اموالی را برای اشخاصی وصیت نموده باشد، بعد از وفات او نمی‌توان به استناد قوانین شرعی اسلامی، وصیت او را تاثلث کلّ اموالش تأیید و تفیذ نمود بلکه باید به مقررات مربوط به وصیت در دین او مراجعه کرد و بر اساس آن، حکم مقتضی را صادر نمود.

۲- تعریف احوال شخصی

«احوال» در لغت به دو معنا بکار رفته است: یکی به معنای سالها و دیگری به معنای حالها و وضعها. با این تفاوت که در معنای اولی، جمع مکسر از «حَوْل» و در معنای دومی، جمع مکسر از «حَال» می‌باشد که منظور ما در این قسمت از بحث همان معنای دوم یعنی به معنای حالها و وضعها است. اما در اصطلاح حقوق مدنی عبارت است از: «مجموع اوصاف یک شخص که قانون مدنی، آنها را موضوع آثار حقوقی برای آن شخص قرار داده است، مانند: ازدواج، تابعیت، اسم، اقامتگاه، اهلیت». (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۴ش، ص ۱۷) و «شخصیت نیز مصدر جعلی از «شخص» است و شخص نیز در اصطلاح حقوقی موجودی است که دارای حق و تکلیف است و همچنین دارای زندگی حقوقی است و می‌تواند در این زمینه با اعمال حقوقی و انجام دادن تکالیف خود نقشی ایفاء کند. و شخصیت نیز از نظر حقوقی عبارت است از وصف و شایستگی شخص برای اینکه طرف و صاحب حق و تکلیف باشد» (صفائی و قاسم زاده، ۱۳۸۸ش، ص ۹)

اصطلاح احوال شخصیه اصطلاحی جدید است که در حقوق معاصر متداول شده و اغلب در حقوق مدنی و حقوق بین الملل خصوصی امروز بکار برده می‌شود و در متون فقهی سابقه آنچنانی ندارد. شناخت مفهوم و قلمرو موضوعی احوال شخصیه با توجه به جایگاهی که در حوزه حقوق داخلی و بین الملل خصوصی دارد از اهمیت زیادی برخوردار است. اما از آنجا که نظریات حقوق دانان در رابطه با احوال شخصیه متفاوت است تعریفی که از آن ارائه شده، به خاطر همان اختلاف نظرها، متعدد می‌باشد، که به برخی از آنها اشاره می‌گردد:

«احوال شخصیه عبارت است از مجموع صفات انسان که به اعتبار آنها یک شخص در اجتماع دارای حقوق شده و آن حقوق را اجرا می‌کند، مانند: تابعیت، ازدواج، اسم، اقامتگاه، اهلیت و غیره» (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۴ش، ص ۱۷) بعضی دیگر معتقدند: «احوال شخصیه عبارت از مقررات مربوط به اهلیت، نکاح، روابط مالی زوجین، طلاق، حضانت، ولایت، قیمومت و انفاق اقباست» (امامی، ۱۳۷۵ش، ج ۴، ص ۱۳۴) بعضی از صاحب نظران نیز با اعتقاد به اینکه احوال شخصیه از وضعیت و اهلیت تشکیل می‌شود در تعریف آن گفته‌اند: «احوال شخصیه اوصافی است که مربوط به شخص است صرف نظر از شغل و مقام خاص او در اجتماع، و قابل تقویم و مبادله با پول نبوده، از لحاظ حقوق مدنی آثاری بر آن مترتب است، مانند: ازدواج، طلاق و نسب» (صفائی و قاسم زاده، ۱۳۸۸ش، ص ۱۳)

دکتر علی‌رضا باریکلو نیز در کتاب خود با بررسی بعضی از تعاریف احوال شخصیه و ایراد نقص بر آنها می‌نویسد: «هر چند ارائه تعریفی جامع و کامل از یک موضوع پیچیده حقوقی امری مشکل است ولی با توجه به مصادیق مورد اتفاق احوال شخصیه، مانند: نکاح، طلاق، اُبوت و بُنوت، می‌توان گفت: احوال شخصیه عبارت از عناوینی است که سبب ظهور یا وجود ویژگی و حالتی در شخص نسبت به شخص دیگر می‌شود که بر آن اثر قانونی مترتب شده است، مانند ازدواج که در فارسی به زناشویی تعبیر می‌شود چون موجب تحقق حالت شوهر بودن مرد نسبت به زن و همسر بودن زن نسبت به مرد می‌شود و قانون نیز بر این نسبت اثر مترتب کرده است» (باریکلو، ۱۳۸۸ش، ص ۲۷)

۵- احوال شخصیه و مصادیق آن در حقوق موضوعه ایران

در ایران اسلامی احوال شخصیه بخشی از حقوق مدنی بلکه مهم‌ترین بخش آن است، چرا که حقوق مدنی به دو بخش، احوال شخصی و احوال عینی تقسیم می‌گردد. احوال شخصی متعلق به شخص انسان و ذاتش می‌باشد و جدای از موقعیت اجتماعی او نیست و نیز غیر قابل مبادله و تقویم به پول است، مانند: زوجیت و توابعش مثل طلاق و ... به تعبیر دیگر هر چیزی که رابطه فرد را با خانواده‌اش محکم‌تر کند از احوال شخصیه و هرچه به روابط مالی مربوط شود احوال عینی یا قواعد معاملات است. قوانین مدنی

کشورهای اسلامی نوعاً از این تقسیم بندی تبعیت کرده‌اند. مثلاً قانون مدنی ایران از یک مقدمه و سه کتاب تشکیل شده که کتاب اول راجع به حقوق اموال و کتاب دوم درباره حقوق اشخاص و کتاب سوم هم از ادله اثبات دعوا بحث می‌کند. اما این تقسیم بندی در فقه سابقه ندارد و اساساً تبویب فقهی با تقسیم بندی حقوقی متفاوت است. در فقه عنوان احوال شخصیه وجود ندارد زیرا عرف اکثر فقهای اهل سنت بر این است که احکام فقه اسلامی را به دو قسم کلی تقسیم می‌کند: ۱- عبادات که رابطه انسان را با خدا تنظیم می‌کند و به قصد تقرّب به خداوند انجام می‌شود، مثل نماز، روزه، حج و... ۲- معاملات یا عادات که روابط افراد و اجتماعات را با برخی دیگر تنظیم می‌کند، همانند این عنوان‌ها: نکاح، طلاق، بیع، جنایات، وصایا و...» (شفایی، ۱۳۸۲ش، ص ۲۳۲)

«و اهلیت نیز که در لغت به شایستگی و توانایی انسان گفته می‌شود در اصطلاح حقوقی به معنی عام، توانایی و شایستگی شخص برای دارا شدن و اجرای حق و به معنی خاص، توانایی و شایستگی شخص برای اجرای حق است که در حدّ کمال با داشتن عقل و بلوغ و رشد فراهم می‌آید» (صفائی و قاسم زاده، ۱۳۸۸ش، ص ۱۳) بنابر این اهلیت نیز به توانایی قانونی شخص برای دارا شدن یا اجرای حق گفته می‌شود.

با توجه به تعاریفی که در رابطه با وضعیّت و اهلیت گفته شد معلوم می‌شود که بین اهلیت و وضعیّت رابطه نزدیک وجود دارد، ولی این به آن معنا نیست که آن دو هیچ تفاوتی با هم نداشته باشند. به عنوان مثال سنّ که از مصادیق وضعیّت است در اهلیت نیز اثر می‌گذارد و اهلیت تا حدّی تابع وضعیّت است، زیرا صغیر چون حالت صغر دارد فاقد اهلیت است، از طرف دیگر گاهی اهلیت در وضعیّت تأثیر می‌کند، مثلاً برای بعضی از امور نکاح وجود اهلیت لازم است لذا وضعیّت طفل تابع اهلیت اوست.

۶- تحلیل حضور قاعده الزام در قوانین موضوعه

همان گونه که بیان شد اولاً مجرای حضور قاعده الزام در قانون وضعی ایران، مقرّرات مربوط به احوال شخصیه است و احوال شخصیه هم محدود به ابواب نکاح، طلاق، ارث، وصیّت و اهلیت اشخاص شده است، ثانیاً برطبق اصول دوازده و سیزده قانون اساسی تنها مذاهب اسلامی، اعمّ از حنفی، شافعی، مالکی، حنبلی و زیدی و سه دین زرتشت، کلیمی و مسیحی در احوالات شخصیه خود آزادند. پس تنها در ابواب نکاح، طلاق، ارث، وصیّت و اهلیت اشخاص می‌توان مذاهب و ادیان مذکور را بر اساس قاعده الزام، ملزم به اعتقادات خودشان کرد. اما این رویکرد در حقوق موضوعه از جهات گوناگون قابل بحث است.

اگر چه در بحث قاعده الزام، روایات قاعده به طور عمده در ابواب نکاح، طلاق و میراث وارد شده است، اما سیاق روایات و تعبیری که در این روایات به کار رفته است توجه مخاطب را به سوی قضایای کلی مورد قبول عقلاء جلب می‌کند. تعبیراتی از قبیل: «خُدُوا مِنْهُمْ کَمَا یَأْخُذُونَ مِنْکُمْ فِی سُنَّتِهِمْ وَ

قَضَايَاهُمْ» «سهم الارث مورد سؤال را از آنها بگیرد همچنان که آنها براساس شریعت و احکامشان از شما میگیرند» (حرّ عاملی، ۱۴۱۲ق، ج ۲۶، ص ۱۵۷) و «خُذْهُمْ بِحَقِّكَ فِي أَحْكَامِهِمْ وَ سُنَّتِهِمْ كَمَا يَأْخُذُونَ مِنْكُمْ فِيهِ» «آنچه براساس احکام آن ذی حقّ می شوی بگیر همچنان که بر این اساس از تو میگیرند» (حرّ عاملی، ۱۴۱۲ق، ج ۲۶، ص ۱۵۸) و «تَجُوزُ عَلَى أَهْلِ كُلِّ ذِي دِينٍ بِمَا يَسْتَحِلُّونَ» «گرفتن آنچه که متدین به هر دین دیگر برای شما حلال می داند جایز است» (طوسی، ۱۳۶۵ش، ج ۹، ص ۳۲۲) و «الزُّمُّهُمْ بِمَا أَلْزَمُوا بِهِ أَنْفُسَهُمْ» «آنها را به آنچه که خودشان را به آن ملزم می دانند الزام کنید».

با عنایت به این تعبیرات می توان گفت که بر اساس اطلاق روایات و موضوعات مطرح شده در احادیث، دلیلی برای عدم عمومیت وجود ندارد در نتیجه می توان از آن روایات الغای خصوصیت کرد و در هر مورد اعم از عقود، ایقاعات و احکام به آن تمسک نمود، به عبارت دیگر عموم و اطلاق ادله لفظی قاعده، گسترده و فراگیر است به گونه ای که در تمام ابواب فقه می تواند جاری شود. اما قانونگذار کاربرد قاعده الزام را تنها در بحث احوالات شخصیه پذیرفته است و به عبارت دیگر به قدر متیقن اکتفا نموده است.

نتیجه این رویکرد این است که در بسیاری از مجاری قاعده الزام، قانون گذار با نادیده انگاشتن این قاعده، در مورد اشخاص دارای اعتقادات مختلف قانونی محدود جعل کرده است. این مطلب در معاملات بسیار روشن است، که دو مورد را به عنوان نمونه بیان می کنیم:

۱- در بحث شفعه می توان قاعده الزام را بر آن تطبیق کرد. مشهور امامیه، حق شفعه را تنها در اموال غیر منقول مثل خانه و زمین معتبر می دانند. در رابطه با این موضوع ماده ۸۰۸ قانون مدنی می گوید: «هرگاه مال غیر منقول قابل تقسیمی بین دو نفر مشترک باشد و یکی از دو شریک حصه خود را به قصد بیع به شخص ثالثی منتقل کند، شریک دیگر حق دارد قیمتی را که مشتری داده است به او بدهد و حصه میبعه را تملیک کند» (کاتوزیان، ۱۳۹۵ش، ص ۵۰۲) «اما مذهب مالکیه معتقدند در اشیاء منقول نیز می توان حق شفعه را اعمال کرد. بنابراین امامی مذهب می تواند شریک مالکی مذهب خود را به حق شفعه در اشیاء منقول برای خود الزام کرده و معامله او با شخص ثالث را به نفع خود نقض کند» (بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۳، ص ۲۰۵)

۲- در بحث خیار غبن، امامیه و مالکیه معتقدند در صورت تحقق غبن، کسی که متضرر شده، دارای حق فسخ است. و در ماده ۴۱۶ قانون مدنی هم می خوانیم: «هریک از متعاملین که در معامله غبن فاحش داشته باشد، بعد از علم به غبن می تواند معامله را فسخ کند» (کاتوزیان، ۱۳۹۵ش، ص ۴۱۶) اما شافعیه، چنین حقی را برای فرد مغبون قائل نیستند. «بنابراین، در معامله با شافعیه، اگر فروشنده شافعی مغبون شده باشد، خریدار شیعی می تواند با استناد به قاعده الزام مانع فسخ معامله توسط فرد شافعی شود» (خوئی، ۱۴۱۰ق، ج ۱، ص ۴۲۵)

پس بهتر است قانون‌گذار تفسیر خود را از بحث احوالات شخصیه کمی تغییر دهد و با نشان دادن تساهل و تسامح دین اسلام با پیروان ادیان دیگر که در سرزمین اسلامی سکونت دارند ظرفیت بالای فقه اسلامی را در زمینه احترام به قوانین احوال شخصیه پیروان دیگر به نمایش گذارد چرا که ظرفیت و قابلیت کم نظیر فقه شیعه این توانایی را دارد که از قالبهای موجود در حقوق استفاده کند و مسائلی ارائه دهد که به پویایی حقوق اسلامی کمک کند در نتیجه قانونگذار می‌تواند در همه مواردی که قاعده الزام قابلیت جریان آن را دارد و مصلحت عام دیگری مخالف آن حاکم نیست با بکار بردن قاعده الزام به عنوان یک ماده قانونی در مقام تنظیم روابط اقتصادی و اجتماعی و احوال شخصیه میان شیعه و غیر شیعه ایران اسلامی در ابواب مختلف عقود و ایقاعات و ملزم کردن سایر ادیان به اعتقاداتشان اولاً منافع زیادی را نصیب شیعیان کند ثانیاً در جهان وجهه خوبی از ایران در بحث حقوق اقلیت‌ها نشان دهد و جعل چنین قانونی، موجب می‌شود که مصلحتها بر اساس فقه شیعه قالبی نو بیابد.

۷- تخییر قاضی در رسیدگی یا عدم رسیدگی به دعاوی اهل کتاب

از آن جا که رسیدگی به احوال شخصیه اهل کتاب در دادگاه و سیستم قضایی انجام می‌گیرد و صدور حکم به اعتبار و یا عدم اعتبار این امور توسط قاضی و دادگاه صورت می‌پذیرد، ابتدا به اثبات این نکته می‌پردازیم که قضات و حاکمان در دادگاه‌های اسلامی در رسیدگی به دعاوی اهل کتاب به اختیار خود می‌توانند به دعاوی آنها رسیدگی کنند و یا از رسیدگی امتناع و آنها را به قضات خودشان واگذار نمایند. این مطلب به حکم مستقیم و روشن آیه قرآن ثابت است، آن جا که می‌فرماید: «اگر اهل کتاب برای قضاوت نزد تو آمدند بین آنها قضاوت کن یا اگر خواستی به حال خود واگذار» (این آیه صراحتاً به پیامبر اکرم (ص) اختیار می‌دهد که هر گاه اهل کتاب جهت دادرسی و داوری به او مراجعه کردند می‌تواند در میان آنها حکم کند و نیز می‌تواند از صدور حکم امتناع کند و آنها را به آئین خودشان واگذارد» (خوبی، ۱۳۷۵ش، ج ۲، ص ۵۸۳)

آیت الله جوادی آملی نیز در تفسیر آیه شریفه «فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ» می‌نویسند: «خدای سبحان پامبرش را مخیر دانست که برای داوری میان مراجعه کنندگان یهود، یا برابر قانون اسلام برای تبهکاری حکم رجم را اعلام کند یا از آنان رو بگرداند، یعنی آنان را در صورتی که محکمه قضایی دارند به محکمه خودشان ارجاع دهد، چون همین حکم رجم، در تورات نیز هست، پس برونند برابر تورات عمل کنند.

ایشان در ادامه می‌فرمایند: این تخییر ویژه رسول خدا (ص) نیست بلکه منصوبان خاص و عام ایشان را هم دربرمی‌گیرد زیرا مخاطب آیه تنها آن حضرت (ص) نیست بلکه ایشان مسئول مستقیم خطاب‌هاست.

بر این اساس دستگاه قضای اسلام هم اکنون نیز مخیر است که مراجعان از اهل کتاب را - ذمی باشند یا غیر ذمی، اگر محارب نباشند - به محکمه خودشان (در صورت استقلال قضایی) ارجاع دهد یا طبق قوانین اسلام میانشان حکم کند، لیکن اگر یک طرف دعوا مسلمان باشد، باید در محکمه اسلام حکم شود.

همچنین در ادامه بحث به احوال شخصیته اهل کتاب نیز اشاره کرده و می نویسد: اکنون نیز محکمه اسلامی دعاوی اهل کتاب را می پذیرد و طبق احکام اسلام میانشان حکم می کند، آنها در احوال شخصی آزادند اما اگر حادثه ای رخ دهد و به محکمه اسلامی آیند حاکم اسلامی و محکمه قضایی برابر قانون قسط و عدل میان آنها حکم می کند» (جوادی آملی، ۱۳۸۹ش، ج ۲۲، ص ۴۸۶)

روایت‌ها نیز همین مطلب را تأیید کرده و اختیار قاضی مسلمان، در رسیدگی یا عدم رسیدگی به دعاوی اهل کتاب را پذیرفته‌اند. به عنوان مثال، ابوبصیر در روایتی از امام باقر (ع) آورده است: «هرگاه اهل تورات و اهل انجیل به دادگاه اسلام رجوع کنند و از او طلب قضاوت نمایند اختیار با حاکم است اگر خواست میان آنها حکم کند و اگر هم خواست آنها را ترک کند» (طوسی، ۱۳۶۵ش، ج ۶، ص ۳۰۰) ولی اگر یکی از طرفین منازعه مسلمان باشد، طبق آیه نفی سبیل، حاکم مؤظف به رسیدگی است تا منجر به طرح دعوا در محاکم غیر اسلامی نشود. فقهای بزرگوار شیعه نیز با توجه به این ادله بر همین مطلب فتوا داده‌اند، البته باید توجه داشت اختیار در عدم رسیدگی به دعاوی اهل کتاب، رهاکردن آنها در حالی که نزاع بین آنها همچنان باقی است نخواهد بود زیرا این کار باعث تشدید نزاع و بر هم خوردن نظم و امنیت جامعه می شود، بلکه منظور ارجاع آنها به دادگاه خودشان می باشد.

نکته قابل توجه دیگر در این باره این است که اگر یک طرف دعوا مسلمان و طرف دیگر اهل کتاب یا مستأمن باشد، دادگاه اسلامی باید رسیدگی کند و حق اعراض از رسیدگی را نخواهد داشت، زیرا مراجعه مسلمان به دادگاه اهل کتاب استیلائی اهل کتاب بر مسلمان است که بنا به قاعده نفی سبیل، چنین سلطه‌ای منتفی است به همین جهت علامه حلی در کتاب تذکره الفقهاء می فرماید: «و لو تحاکم إلینا ذمی مع مسلم أو مستأمن مع مسلم، وجب علی الحاکم أن یحکم بینهما علی ما یقتضیه حکم الإسلام، لأنه یجب علیه حفظ المسلم من ظلم الذمی» (حلی، ۱۴۱۹ق، ج ۹، ص ۳۸۶) «قضاوت حاکم میان ذمی و مسلمان یا مستأمن و مسلمان واجب است زیرا حفظ حقوق مسلمانان از ظلم ذمی بر ما فرض است».

و در اصل سی و چهارم قانون اساسی نیز آمده است: «دادخواهی حق مسلم هر فرد است و هر کس می تواند به منظور دادخواهی به دادگاههای صالح رجوع نماید. همه افراد ملت حق دارند اینگونه دادگاهها را در دسترس داشته باشند و هیچ کس را نمی توان از دادگاهی که به موجب قانون حق مراجعه به آن را دارد منع کرد» (نظرپور، ۱۳۸۹ش، ص ۲۵۱)

تا این مرحله اثبات شد که دادگاه‌های اسلام در رسیدگی به دعوی و جرایم اهل کتاب آزادی کامل دارند یعنی هم می‌توانند به نزاع آنها رسیدگی کنند و هم می‌توانند از رسیدگی به نزاع آنها سرباز زده و طرفین نزاع را به دادگاه‌های خودشان ارجاع دهند و در صورت رسیدگی دادگاه اسلام، به دعوی و جرایم اهل کتاب، مرجع رسیدگی احکام اسلام خواهد بود و حکم دادگاه باید براساس احکام اسلام صادر شود، زیرا کفار و مسلمانان در احکام فرعیه اسلام و تکالیف شرعی و خطابات شرعی مشترک هستند و کفار همان طور که مکلف به اصول هستند به فروع نیز مکلفند بر این اساس کلیه احکام و تکالیف شرعی شامل کفار نیز می‌شود. بنابراین اصل و قاعده اولیه در باب کفار این است که احکام کیفری و حقوقی اسلام در مورد کفار اجرا می‌شود. این مطلب را آیه شریفه ۴۹ سوره مائده ثابت می‌نماید آنجا که می‌فرماید: «وَأَنَّ أَحْکَمَ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ» «میان اهل کتاب مطابق با آنچه خدا نازل نموده است حکم نما» مقصود این است احکام محاکم اسلامی درباره اهل کتاب بر اساس احکام و دستورات الهی در قرآن کریم و دین مبین اسلام می‌باشد.

اکنون به بررسی این مطلب می‌پردازیم که آیا مواردی وجود دارد که حکم دادگاه اسلام، در مورد اهل کتاب بر اساس احکام دین خود آنها صادر شود و اهل کتاب در آن موارد تابع مقررات دین خود باشند؟ با بررسی مقررات مربوط به احوال شخصیه می‌توان به این سؤال جواب مثبت داد و نتیجه گرفت که اهل کتاب در موارد احوال شخصیه تابع مقررات دین خود می‌باشند بنابر این دادگاه‌های اسلام نیز موظف هستند در موارد احوال شخصیه طبق مقررات دین اهل کتاب حکم صادر نمایند. در این باره می‌توان گفت بر طبق قانون تخصیص صدور حکم در باره اهل کتاب در مورد احوال شخصیه، از صدور حکم بر اساس احکام اسلام تخصیص می‌خورد و صدور حکم طبق قانون و مقررات دین خود آنها صورت می‌گیرد.

البته باید توجه داشت که صدور حکم در موارد احوال شخصیه، در حدود قاعده الزام در مورد اهل کتاب، طبق مقررات خود آنها باز هم حکم «بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ» می‌باشد، زیرا حکم «بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ» توسعه داشته و موارد قاعده الزام را نیز شامل می‌شود. در واقع این قاعده نیز جزئی از حکم کلی «بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ» هست و عمل به آن خلاف «ما أَنْزَلَ اللَّهُ» نخواهد بود، پس با این استدلال دیگر تخصیصی نخواهد بود، بلکه جزئی از «ما أَنْزَلَ اللَّهُ» و احکام اسلام و رعایت احوال شخصیه اهل کتاب در حدود قاعده الزام خواهد بود. چنان که گفتیم جهت بررسی این سؤال که آیا تمام احکام کیفری و حقوقی اسلام همانطور که در مورد مسلمانان اجرا می‌شود عیناً در مورد اهل کتاب نیز اجرا می‌شود یا در این بحث استثنائاتی نیز وجود دارد؟ باید به بررسی پذیرش قاعده الزام از جانب فقهاء بپردازیم، زیرا اگر این قاعده از طرف فقهای اسلام مورد پذیرش واقع شود بر اساس این قاعده با پیروان ادیان الهی غیر از اسلام (اهل کتاب) بر اساس قوانین و احکام خودشان رفتار خواهیم کرد.

با این که گفتیم دادگاه اسلامی در رسیدگی به دعاوی یا جرایم اهل کتاب اختیار دارد، از طرف دیگر باید گفت چنانچه دادگاه اسلام تصمیم به رسیدگی به دعاوی و جرایم اهل کتاب گرفت صلاحیت او عامّ بوده، شامل تمامی دعاوی و جرایم می‌گردد. بنابر این سیستم قضایی اسلام در صورت تمایل می‌تواند احاطه کامل بر تمامی دعاوی و جرایم اهل کتاب داشته باشد و از این جهت محدودیتی برای او وجود ندارد. باید به این نکته نیز توجه داشت که قضاوت درباره اهل کتاب توسط دادگاه اسلام باید بر اساس احکام اسلام باشد، مگر در مواردی که فقه اسلام در این باره اجازه صدور حکم بر اساس احکام خود اقلیت‌های دینی را داده باشد که در این صورت بر اساس قاعده الزام قضاوت بر طبق آئین خود آنها خواهد بود.

نتیجه گیری:

- ۱- در نظام حقوقی ایران، مذاهب اسلامی (غیر از شیعه) و ادیان الهی در احوالات شخصی تابع مذهب خودشان هستند و در این جهت از قاعده فقهی الزام استفاده شده است.
- ۲- قاعده الزام را بر مبنای روایات که مستند اصلی آن هستند می‌توان در هر مورد اعم از عقود، ایقاعات و احکام جاری نمود، ولی قانون‌گذار در نظام حقوقی ایران کاربرد قاعده الزام را تنها در بحث احوالات شخصی پذیرفته است.
- ۳- هر موضوعی که شخص و شخصیت در آن محور و جزء لاینفک آن باشد به طور طبیعی از احوال شخصی خواهد بود اگر چه جنبه مالی و سیاسی نیز داشته باشد.
- ۴- قاعده الزام یک قاعده عامّ است، و بر طبق آن می‌توان پیروان هر آیینی اعم از الهی و غیر الهی و مادی را به معتقدات دین خودشان ملزم کرد.

قرآن کریم

_____، بیان «در علوم و مسائل کلی قرآن»، ترجمه: محمد صادق نجمی - هاشم زاده هریسی، ناشر: دانشگاه آزاد اسلامی واحد خوی، چاپ پنجم، زمستان ۱۳۷۵ش.

دانش پژوه، مصطفی، اسلام و حقوق بین الملل خصوصی، چ ۱، تهران، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه ۱۳۸۱ش.

شفایی، عبدالله، احوال شخصیه در فقه و حقوق، فصلنامه کاوشی نو در فقه اسلامی، ش ۳۵، ۱۳۸۲ش.
شلهوب، صالح، الکشاف، منشورات دار اسامه للنشر و التوزیع، الطبعة الاولى، اردن، عمان، ۱۴۲۵ق و ۲۰۰۴م.

صفائی، سیدحسن و قاسم زاده، سیدمرتضی، حقوق مدنی: اشخاص و محجورین، سازمان چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)، چاپ پانزدهم، تهران، تابستان ۱۳۸۸ش.

طوسی، ابی جعفر محمد بن الحسن، تهذیب الأحکام فی شرح المقنعه، دار الکتب الاسلامیه، چاپ چهارم، چاپخانه خورشید، تهران، ۱۳۶۵ش.

فاضل لنکرانی، محمد، القواعد الفقهیة، مرکز فقه الأئمة الاطهار(ع)، الطبعة الثانية، اعتماد، قم، ۱۴۲۵ق.
کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، نشر میزان، چاپ پنجاه و یکم، تهران، زمستان ۱۳۹۵ش.
کاتوزیان، ناصر، عقود معین، ج ۲

نظرپور، مهدی، آشنایی با قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ناشر: دفتر نشر معارف، چاپ یازدهم، قم، ۱۳۸۹ش.