

امکان سنجی اجرای احکام فقه امامیه در مورد اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها

سیدعلی اصغر رحیمی*
محسن اسماعیلی**

تاریخ تأیید: ۱۳۹۷/۱۲/۲۳

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۵/۱۰

چکیده

اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها که در مناطقی شامل دریاهای آزاد، جو، ماورای جو و قطب جنوب واقع گردیده‌اند، از دریاها، منابع معدنی، آبزیان، حیوانات خشکی، مدارهای ماهواره‌ای، اجرام سماوی، جو و ماورای جو تشکیل شده است. با توجه به گستره مفهوم انفال در فقه امامیه، می‌توان اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها به جز مواردی که موضوعاً از ذیل مفهوم انفال خارج می‌گردد را جزء انفال به حساب آورد. اجرای احکام مترتب بر انفال به عنوان یک مفهوم حاکمیتی نیازمند تشکیل حکومت است. مناطق خارج از محدوده حاکمیت تمام دولت‌ها، به لحاظ اجرای احکام انفال به دو گروه تقسیم می‌شود: نخست مناطقی که در خصوص آن مناطق معاهده‌ای که حکومت اسلامی به آن محلق شده یا معاهده و عرف بین‌المللی که الزام آور است وجود دارد و دوم مناطقی که در خصوص آن مناطق معاهده یا عرف بین‌المللی خاص وجود ندارد... در حالت نخست احکام انفال به واسطه عمل به اصل «أوفوا بالعقود» و حفظ نظم عمومی بین‌المللی اجرا نمی‌گردد و به مقررات بین‌المللی رجوع می‌شود و در حالت دوم احکام انفال تا میزان اقتدار حکومت اسلامی و همچنین نسبت به اتباع حکومت در منطقه خارج از حاکمیت دولت‌ها اجرا می‌شود.

واژگان کلیدی: اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها، انفال، حکومت اسلامی، معاهده، اقتدار، نظم عمومی.

* استادیار دانشکده حقوق دانشگاه قم / نویسنده مسئول (aa.rahimi@qom.ac.ir).
** دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران (esmaeili1344@ut.ac.ir).

مقدمه

اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها، اموالی است که خارج از قلمرو حاکمیت کشورهای مختلف در سطح دنیا قرار دارد، لذا امکان و تسلط قانون‌گذاری از سوی کل کشورهای دنیا روی این مناطق سلب گردیده است. این اموال که از آنها تحت عنوان «مشاعات بین‌المللی» (Global Commons) یاد می‌شود (Sprankling, 2014, p.4) از قبیل دریا‌های آزاد، قطب جنوب، جو، فضای ماوراء جو و اجرام سماوی بوده که ویژگی عمده آن عدم امکان استقرار حاکمیت دولتی بر آن است.

اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها مصادیق متعددی دارند که این مصادیق در مناطق مختلفی قرار گرفته است و از حیث مال بودن تفاوتی با سایر اموال تحت حاکمیت دولت‌ها ندارد و تنها تفاوت میان آنها با سایر اموال آن است که از حاکمیت مقررات داخلی برخوردار نیست.

اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها از منظر فقه امامیه عموماً در ردیف انفال قرار می‌گیرد به جز مواردی که جزء مشترکات عامه دسته‌بندی می‌شود. عمومیت انفال و تطور آن در گذر زمان و محصور نبودن آن به مصادیق معین و از پیش تعیین شده، این امکان را به فقه امامیه می‌دهد تا اموالی که در خارج از حاکمیت دولت‌ها قرار داشته و زمانی اصلاً محل بحث و بررسی نبوده، با استفاده از ملاک‌هایی چون بدون مالک بودن و اختصاص نداشتن به اشخاص معین در ردیف انفال جای دهد.

آنچه این مقاله به دنبال پاسخگویی به آن برآمده این است که آیا با توجه به آنکه عمده اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها در ردیف انفال جای می‌گیرد و مطابق این مفهوم، مدیریت و اختیار و حتی مالکیت آن به دست امام جامعه اسلامی است، چگونه احکام فقهی مترتب بر آن قابلیت اجرایی دارد؟ به عبارت دیگر قواعد حاکم بر انفال در مرحله اثباتی و اجرایی چگونه از منظر فقه امامیه در فضای خارج از حاکمیت دولت‌ها اجرا می‌گردد؟

فرضیه قابل بیان در پاسخ به این سؤالات آن است که در برخی موارد امکان اجرای مستقیم احکام انفال در خصوص اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها وجود دارد و در برخی موارد باید با کنوانسیون‌ها و معاهدات بین‌المللی همراه شد.

این مقاله با استفاده از روش تحقیق توصیفی تحلیلی و در راستای نیل به پاسخ سؤالات فوق از دو بخش تشکیل شده است. در بخش اول به صورت مختصر مصادیق اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها و ماهیت فقهی آنها را مورد بحث قرار می‌دهد و در بخش دوم نحوه اجرای احکام فقهی در خصوص این اموال را بررسی می‌نماید.

۱. مصادیق و ماهیت فقهی اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها

به منظور امکان‌سنجی اجرای احکام فقه امامیه در خصوص اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها، لازم است ابتدا مصادیق این اموال در عالم وجود را شناخته و سپس ماهیت فقهی آن را تعیین نماییم.

۱-۱. مصادیق

اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها در مجموع به چهار حوزه کلی تقسیم می‌شود که ویژگی مشترک آن قرار گرفتن در فضایی است که این فضا امکان حاکمیت توسط هیچ کشوری را دارا نیست (Sprankling, 2014, p.4). این چهار حوزه شامل دریاهای آزاد، جو، ماواری جو و قطب جنوب می‌شود که در هر یک از این حوزه‌ها مصادیقی از اموال قرار گرفته است که در زیر به آن پرداخته می‌شود.

دریاهای آزاد علاوه بر پهنه آبی وسیعی که حدود ۷۱ درصد سطح زمین را دربر می‌گیرد، منابع دیگری نیز در خود دارد که این منابع شامل آبریان دریاهای آزاد و منابع معدنی بستر و زیربستر دریاهای آزاد است.

آزادی ماهیگیری در دریای آزاد به‌عنوان یکی از اصول اساسی رژیم اقیانوس‌ها به حساب می‌آید که این اصل حقوق بین‌الملل عرفی به صورت مدون در کنوانسیون بین‌المللی حقوق دریاها گنجانده شده است (Birnie & Boyle, 2009, p.125). اموال دیگر مورد نظر در دریاهای آزاد، منابع معدنی بستر و زیربستر دریاهای آزاد است. منابع بستر دریاهای آزاد شامل کلوخه‌هایی از مواد معدنی مختلف است. مهم‌ترین ارزش تجاری منابع زیربستر امروزه به ذخایر هیدروکربنی معطوف است که به‌عنوان منابع نفت و گاز شناخته می‌شود (Post, 1983: 9). این منابع در کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریاها (ماده ۱۳۶) به‌عنوان میراث مشترک بشریت شناخته شده است. همچنین،

«مقام بین‌المللی دریاهای عمیق» (International Deep Seabed Authority) طبق ماده ۱۴۰ کنوانسیون و به منظور مدیریت، نظارت و تنظیم مقررات مربوط به منابع معدنی بستر دریاهای عمیق تشکیل گردیده است.

بخش دیگر، فضای محاذی زمین یا همان جوّ است. فضای بالای قلمرو حاکمیتی دولت‌ها به موجب ماده یک کنوانسیون شیکاگو، جزء حاکمیت دولت‌ها به حساب می‌آید. با این حال این حاکمیت مطلق باید به میزان عرفی و تا آن حدی بالا رود که استفاده‌های عرفی از هواپیما امکان‌پذیر است (فروتن، ۱۳۴۶، ص ۷۶). استفاده دیگر از فضای جوّ و اتمسفر به منظور انتشار گازهای گلخانه‌ای است. در انتشار گازهای گلخانه‌ای نمی‌توان بحثی از حاکمیت مطرح کرد چراکه انتشار این گازها محدود و قلمرو حاکمیت نمی‌شناسد. انتشار گازهای گلخانه‌ای اثرات مخربی روی اتمسفر کره زمین داشته و به همین دلیل سازوکارهایی برای محدودیت انتشار آن ضمن کنوانسیون چارچوب تغییر آب‌وهوایی سازمان ملل در سال ۱۹۹۲ و پروتکل الحاقی به آن با عنوان «پیمان کیوتو» در سال ۱۹۹۷ به تصویب رسید و ذیل مفاهیمی چون «نگرانی مشترک بشریت» دسته‌بندی شد (عبداللهی، ۱۳۸۹، ص ۱۹۹). به همین منظور تجارت واحدهای انتشار کربن ایجاد گردیده که اشخاص خصوصی اعم از حقیقی و حقوقی برای گسترش فعالیت‌های صنعتی خود، باید واحدهای مذکور را خریداری نمایند که با مفهوم سنتی مالکیت سازگاری دارد (Sprankling, 2014, p.176). واحدهای کاهش انتشار گواهی شده از نتایج اقتصادی حاصل از اجرای پروژه مکانیزم توسعه پاک هستند که در قالب اوراق قابل معامله‌ای عرضه می‌گردند و نشان‌دهنده حق مالکیت واحدهای یاد شده است (Chaudhary, Kumar, 2005, p.4). ماهیت واحدهای انتشار نوعی مجوز است که صرفاً اجازه مقام صلاحیت‌دار برای استفاده از موضوع اجازه را کسب می‌کند (Wiser, 2002, p.295).

منطقه دیگر از فضای خارج از حاکمیت دولت‌ها، فضای ماورای جوّ است که حول محور دو نوع بهره‌برداری شامل بهره‌برداری از مدارهای ماهواره‌ای و بهره‌برداری از منابع و سطح سیارات دیگر و اجرام سماوی قرار دارد. پیرامون مدارهای ماهواره‌ای باید گفت که سیستم بین‌المللی در خصوص اختصاص مدارها و به همراه آن فرکانس‌های

رادیویی می‌تواند به‌عنوان یک نمونه از حق مالکیت از قبیل حق اختصاص به حساب آید. پیرامون بهره‌برداری از سطح و منابع دیگر سیارات و اجرام سماوی مهم‌ترین منبع حقوق فضا معاهده ۱۹۶۷ پیرامون «اصول حاکم بر فعالیت‌های دولت‌ها در اکتشاف و استفاده از فضای ماوراء جو» شامل ماه و دیگر سیارات» است. معاهده مذکور امکان انجام فعالیت‌های فضایی و بهره‌برداری از آن را به اتباع کشورها و اشخاص خصوصی نیز داده است به این شرط که دولت‌ها نسبت به ارائه مجوز جهت فعالیت اتباعشان اقدام نموده و بر آن نظارت داشته باشند و مسئولیت بین‌المللی در خصوص فعالیت آنها را بپذیرند.

دیگر مصداق اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها، منابع قطب جنوب، شامل منابع جاندار و بی‌جان است. موجودات زنده قطب جنوب به دو بخش منابع آبی و منابع موجود در خشکی تقسیم می‌شود. عمده‌ترین منابع غیرجاندار در منطقه قطب جنوب، منابع معدنی و هیدروکربنی در این منطقه است که به‌لحاظ بهره‌برداری محدودیت‌های گسترده‌ای روی آن اعمال شده است. ماده هفتم از پروتکل حفاظت زیست محیطی قطب جنوب مصوب ۱۹۹۱ انجام هر گونه فعالیتی مربوط به منابع معدنی را در قطب جنوب ممنوع اعلام کرده است. این ممنوعیت شامل تحقیقات علمی در این خصوص نمی‌شود.

۲-۱. ماهیت فقهی

با نگاهی کلی‌تر به مفهوم اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها، به این نکته می‌رسیم که اموال مذکور صرفاً به‌لحاظ سرزمینی در محدوده مشخصی واقع شده‌اند اما به‌لحاظ ماهوی تفاوتی با سایر اموال نداشته و تنها از لحاظ مقررات حاکم بر این اموال از دیگر موارد مشابه متمایز خواهد بود. این دسته اموال شامل زمین‌ها، معادن، جانداران دریایی و خشکی، هوا و زمین اعم از کوه، دشت و ساحل و دریاست و از این حیث شاید بتوان این اموال را در دسته‌بندی‌های فقهی جای داد و می‌توان گفت ملاک و ضوابط احکام فقه اسلامی در موارد مشابه باعث گردیده که حکم فقهی این اموال از جمله کوه‌ها، دریاها، جانداران خشکی و دریایی، زمین‌های موات و سواحل، منابع معدنی، مدارهای ماهواره‌ای، هوا و فضا نیز روشن گردد.

با نگاهی به موضوع اموال در فقه اسلامی می توان آن را به دو گروه کلی تقسیم کرد. نخست اموالی که مالک مشخص دارد و دیگر اموالی که تحت مالکیت هیچ شخص بخصوصی اعم از حقیقی و حقوقی نیست. این اموال خود به دو گروه تقسیم می شود: نخست، اموالی که میان تمامی اشخاص جامعه مشترک بوده و اصطلاحاً «مشترکات عمومی» خوانده می شود و نمی توان هیچ یک از افراد جامعه را از بهره برداری از آن محروم نمود و با بهره برداری نیز آن اشخاص مالک آن مال نخواهند شد. دسته دوم اموالی است که مالک مشخص نداشته و جزء مشترکات عمومی نیز نیستند. این اموال قابلیت بهره برداری دارد که خود به دو گروه تقسیم می شود: نخست اموالی که بهره برداری از آن نیازمند اذن حاکم اسلامی نیست که به آن «مباحات» گویند و دیگر اموالی است که بهره برداری از آن نیازمند اذن حاکم اسلامی است که شامل «انفال» است. بنابراین می توان اموال فاقد مالک معین را به سه دسته تقسیم نمود. نخست «مشترکات عامه» دوم «مباحات» و سوم «انفال» (منتظری، ۱۴۰۹، ج ۴، ص ۵).

باتوجه به تقسیم بندی که درخصوص اموال در فقه اسلامی با تکیه بر فقه امامیه انجام شد، می توان هر یک از اموال موجود در محدوده خارج از حاکمیت دولت ها را بر تقسیم بندی مذکور مطابقت داد و در نهایت مشخص نمود که هر کدام جزء مصادیق کدام دسته بندی جای می گیرد.

نخستین مصداق دریاها آزاد و منابع موجود در آن است. دریاها یکی از مصادیقی است که تحت عنوان انفال ذکر می گردد. ادله قائلین به انفال بودن دریاها روایاتی است کلی که در آن بیان شده است که: «دنیا و آنچه در آن است برای خدا و پیامبر و برای ماست» و یا اینکه «دنیا و آخرت برای امام است، آن را هر جا خواسته باشد قرار می دهد و به هر که خواسته باشد می دهد» یا اینکه «خدا آدم را آفرید و دنیا را به وی بخشید پس آنچه برای آدم بود برای پیامبر خدا و برای پیشوایان از آل محمد □ است» (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۱، ص ۴۰۸-۴۰۹). از سوی دیگر ضابطه ای که گروهی از فقها از روایات مربوط به باب انفال استخراج نموده و بیان می دارند که هر زمینی که مالکی برای آن نباشد، جزء انفال است (خمینی، ۱۳۷۸، ج ۳، ص ۲۷) و منظور از زمین هر آنچه بدون مالک است خواهد بود، چراکه زمین در اینجا خصوصیتی نداشته و می تواند مصادیق آن

توسعه یابد چنانکه این دسته از علما معتقدند ذکر مواردی از اموال در دسته انفال از باب مثال است و محدود و محصور به موارد خاصی نیست (منتظری، ۱۴۰۹، ج ۴، ص ۱۰۱)، لذا به نظر می‌رسد بر پایه این مبانی، از آن‌جهت که این منطقه از زمین، بدون مالک بوده و روایاتی از جمله آنکه بیان می‌دارد: «کل الارض لنا» و یا روایات دیگری که دنیا و ما فیها را متعلق به امام معصوم می‌شمارد، لذا می‌توان گفت دریاها را آزاد از این قاعده مستثنا نبوده و جزء انفال به حساب خواهد آمد، چراکه هم مال بدون مالک است که مالک مشخصی ندارد و نیز در مجموعه دنیا و زمین قرار داشته و از این حیث در دسته انفال جای می‌گیرد. بر اساس همین استدلال بسیاری از اموال دیگر خارج از حاکمیت دولت‌ها که فاقد مالک معین هستند را می‌توان در مصادیق جدید انفال جای داد به‌طوریکه این اموال ذیل حدیث «کل الارض لنا» جای می‌گیرد؛ از این رو منابع معدنی این دریاها هم بر اساس نظری که معادن جوفیه و نیازمند احیا را جزء انفال به حساب می‌آورند (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۲۷۴ / محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۳، ص ۲۷۸) و هم بر اساس استدلال فوق می‌توان در ردیف انفال جای داد چراکه ذیل کلیت دلایل فوق جای می‌گیرد.

یکی از منابع موجود در دریاها، آزاد، آبزیان و منابع جاندار این دریاهاست حیوانات بری و بحری از دیدگاه فقها جزء مباحات اصلی شناخته می‌شود که امکان بهره‌برداری از آن برای تمامی اشخاص جامعه فراهم است که به اصل آزادی بهره‌برداری از منابع زنده دریاها آزاد که در کنوانسیون حقوق دریاها ۱۹۸۲ آمده، نزدیک است. با این حال در تحقیق حاضر در بحث مباحات این نتیجه حاصل شد که مباحات عامه نیز بر اساس اصاله الانفال و بر این مبنا که هر مال بدون مالکی جزء انفال به حساب می‌آید، جزء انفال به حساب می‌آید که بر اساس اجازه‌های عامی که از سوی امام صادر شده یا بر حسب امضای سیره عقلا توسط امام در قالب سیره و سنت و همچنین منع عسرو حرج، امکان بهره‌برداری از آن فراهم گردیده است.

در خصوص فضای اطراف زمین باید گفت: آنچه از مباحث مربوط به انفال نتیجه شد، آن بود که زمین بلا مالک متعلق به امام معصوم است. از سوی دیگر بیان گردید که مصداق زمین، خصوصیتی نداشته و نمی‌توان تنها زمین بدون مالک را جزء انفال

به حساب آورد، چنانکه مورد سؤال از امام نیز بحث غواصی بوده است، لذا باید دریافت که منظور امام از زمین و آنچه از آن استخراج می‌شود، دریاها را نیز شامل می‌گردد (نراقی، ۱۴۱۵، ج ۱۰، ص ۱۶۵)؛ از این رو برخی فقها (اراکلی، ۱۳۹۲، ص ۸۲ / منتظری، ج ۴، ۱۴۰۹، ص ۳۱) آن را به مصادیق دیگری که مالک شخصی نداشته، تسری داده و آن موارد را نیز جزء انفال به حساب آوردند. نکته دیگر آن است که بر مبنای احادیثی که کل دنیا را متعلق به امام می‌داند، می‌توان مصادیق متعددی که خارج از فضای زندگی ما، یا آنچه در گذشته موضوعیتی نداشته تعیین تکلیف کرد. بر همین اساس می‌توان فضای محاذی زمین به لحاظ عبور و مرور هوایی لااقل بر فراز دریاهای آزاد را جزء انفال و تحت اختیار و ید امام به شمار آورد. چنانکه برخی فقها با استفاده از همین مبانی به نتیجه مشابهی دست یافته از مصادیق مذکور به عنوان انفال یاد نموده‌اند (منتظری، ۱۴۱۷، ص ۵۰۶). با این حال، نظر به ویژگی‌های اتمسفر و لایه جوی کره زمین و باتوجه به استفاده عمومی از آن جهت تنفس و انتشار گازهای گلخانه‌ای باید گفت، اتمسفر جزء مشترکات عمومی به حساب می‌آید. نخستین ویژگی مشترکات، مساوی بودن بین تمامی اشخاص است و اینکه اموال مشترک بدون نیاز و اجازه امام به هر میزان که اشخاص امکان استفاده داشته باشند، می‌توانند بهره‌برداری نمایند و این بهره‌برداری بر اساس اولویت تعلق می‌گیرد. نکته دیگری که در بهره‌برداری از مشترکات مشاهده می‌شود، قید قابلیت انتفاع بدون بهره‌برداری فیزیکی است که در اینجا کاملاً رعایت می‌گردد. در همین راستا برخی فقها بر این عقیده‌اند که زمانی که حجیتی بر اینکه موردی جزء انفال است، نیافتیم باید با احتیاط عمل کرده و بر طبق عرف عقلا عمل نماییم. در مورد جوّ و اتمسفر نیز بر همین مبنا باید حکم داد که جوّ و اتمسفر جزء مشترکات عمومی اصلی بوده و برای قرار دادن آن ذیل انفال دلیل کافی وجود ندارد (مکارم شیرازی، ۱۴۱۶، ص ۶۳۲).

در فضای بین‌المللی مدارهای ماهواره‌ای تحت تملک هیچ شخصی نیست و طبق ملاکی که در خصوص تعیین انفال پذیرفتیم، آنچه مالک شخصی نداشته باشد، جزء انفال و تحت اختیار و مدیریت امام خواهد بود. مصادیق انفال در دوره‌های مختلف و به حسب زمان و مکان می‌تواند متفاوت باشد. در همین راستا مدارهای ماهواره‌ای از

مصادیقی است که امروزه اهمیت فراوانی یافته و این خود دلیلی است که مورد توجه فقه نیز قرار گیرد. چنانکه برخی فقهای متاخر به این مسئله رسیده‌اند که فضا جزء انفال به حساب می‌آید (منتظری، ۱۴۰۹، ج ۴، ص ۱۶).

قطب جنوب از زمین، معدن، آبزیان و حیوانات خشکی تشکیل گردیده است. اگر بخواهیم زمین‌های قطب جنوب را به لحاظ فقهی مورد بررسی قرار دهیم، این دسته از زمین‌ها، باتوجه به آنکه از کوه‌ها، دره‌ها، دشت‌ها و زمین‌های موات تشکیل گردیده است، به لحاظ موضوعی صراحتاً در ردیف اموالی است که در روایات تحت عنوان انفال ذکر گردیده است.^۱

۲. قابلیت اجرایی قواعد ماهوی فقه امامیه نسبت به اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها

باتوجه به ماهیت اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها، لازم است میزان و قابلیت اجرایی احکام و قواعد فقهی در فضای خارج از حاکمیت دولت‌ها مورد ارزیابی قرار گیرد. به واقع از آنجایی که اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها، فراتر از مرزهای سیاسی کشورها قرار دارد و وجه مشترک این اموال آن است که تحت حاکمیت هیچ‌یک از کشورهای دنیا نیست، لذا سؤال این است که آیا می‌توان مقررات و قواعد فقهی را در این مناطق در دنیا پیاده نمود؟ آیا احکام و قواعد اسلامی، محدود به حدود و مرزهای معین بوده یا فراتر از مرزهای حکومت اسلامی نیز قابلیت اجرا دارد؟ به عبارت دیگر آیا احکام اسلامی تابع شخص مسلمان است یا تابع مرزهای دولت اسلامی؟ یعنی آیا شخص مسلمان مکلف به اجرای احکام و قواعد مذکور در تمامی نقاط دنیا است یا اینکه شخص مسلمان تنها تکلیف به اجرای احکام مذکور در حدود مرزهای دولت اسلامی دارد؟

۲-۱. حدود اجرای احکام اسلامی

احکام اسلامی به لحاظ اجرا از دو منظر امکان دسته‌بندی دارد. از یک منظر نوع احکام اهمیت دارد و از منظر دیگر محلی که این احکام قرار است در آن محل به اجرا

۱. «... رُئُوسُ الْجِبَالِ وَ يُطُونُ الْأَوْدِيَةَ وَالْأَجَامُ وَ كُلُّ أَرْضٍ مِيتَةٌ لَأَرْبِّهَا...» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ج ۹، ص ۵۲۴).

درآید.

۱-۱-۲. به لحاظ نوع احکام

از دیدگاه فقها، احکام اسلامی و ابواب فقهی به بخش‌هایی تقسیم می‌شود. نخست عبادات که شامل اعمالی می‌گردد که در آن قصد قربت لازم است و طهارت، وضو، غسل، تیمم، نماز و روزه، اعتکاف و حج و عمره و کفارات از آن جمله است، اما خمس و زکات را تحت عنوان ولایات درج نموده‌اند؛ زیرا در امر ولایت و اصلاح جامعه وارد می‌شود. دوم شئون فردی است که ارتباطی با تصرفات مالی و مسائل اجتماعی ندارد بلکه اصالتاً وظایف میان شخص و پروردگار است و شامل عناوینی چون احکام آب‌ها، تخلی، نجاسات و مطهرات، نذر، عهد، قسم، ماکولات و مشروبات و دفاع از خود می‌شود. سوم شئونی است که مربوط به خانواده بوده و کیفیت سلوک با خانواده و نزدیکان را تعیین می‌نماید. این شئون شامل عناوینی از جمله نکاح، طلاق، ایلاء، ارث و تجهیز اموات خواهد بود. چهارم مربوط به اموال شخصی و نحوه تصرف و تحصیل و حفظ و مبادله آن‌هاست که مباحث مربوط به احیاء اموات، صید و ذباحت و لقطه، بیع، اجاره، جعاله و دیگر اقسام عقود معین را شامل می‌گردد. پنجم شئون مربوط به ولایات است که آنچه مربوط به والی و رابطه والی با امت و امت با والی است را شامل می‌شود که مواردی چون جهاد، امر به معروف و نهی از منکر، خمس، زکات، انفال، خراج، سبق و رمایه، افلاس و حجر را دربرمی‌گیرد. ششم شئون قضایی و جزایی است که مربوط به منازعات و تعدی از حدود الهی است که مواردی چون قضاء و شهادت، اقرار، حدود، قصاص و دیات را در خود جای داده است (مشکینی، ۱۴۱۸، ص ۱۳-۱۴).

همانطور که در این دسته‌بندی‌ها به چشم می‌خورد، احکام گاه دایر مدار خود شخص مکلف است که می‌بایست به تنهایی و در ارتباط میان او و پروردگار اجرا شود و عموماً عبادات و شئون فردی را شامل می‌شود. گاه این رابطه میان شخص مسلمان و شخص دیگری است که عموماً معاملات است؛ اما در این میان، احکامی است که برای اجرا نیازمند دخالت حاکم است. این موارد، جزء آن دسته از احکامی است که نیازمند تشکیل حکومت اسلامی است. به عبارت دیگر، تا زمانی که حکومت اسلامی تشکیل

نشده باشد، امکان اجرای کامل، تام و بدون نقص این موارد به لحاظ منطقی فراهم نخواهد بود. در واقع بر خلاف عبادات که فرد مسلمان در هر کجا از دنیا قرار داشته باشد، امکان اجرای امور شخصی دینی و عبادات را دارد، اما در مواردی که به ولایات مربوط است، اجرای آن نیازمند تصمیم حاکم و والی است و تا زمانی که حکومت اسلامی وجود نداشته باشد، طبیعتاً والی به نحو کامل و موثر به اجرای آن اقدام نخواهد نمود. این موارد هم شامل شئون قضایی است که در فوق به آن اشاره شد و از آن مهم‌تر شامل مواردی است که در دسته‌بندی پنجم به آن اشاره گردید. یکی از مواردی که در این دسته‌بندی به عنوان مصداق ذکر گردیده، انفال و خراج است. اداره انفال و نحوه تقنین در خصوص آن از شئون حاکمیت است. اما اینکه قلمرو حکومت اسلامی کجاست و تا چه میزان می‌تواند این احکام را اجرا نماید سؤال دیگری است که باید پاسخ گفت.

۱۷

۲-۱-۲. به لحاظ سرزمین

حکومت دارای ویژگی‌هایی است که داشتن سرزمین و جمعیت از آن جمله است. بنابراین مقررات و احکام، بر جمعیت تحت حاکمیت و در قلمرو سرزمین تحت حکومت قابل اعمال است.

نزدیکترین مفهوم به سرزمین در حقوق اسلامی یا فقه عنوان «دار» است که در کتب فقهی مختلف تحت عناوین متعدد همچون «دارالاسلام»، «دارالکفر»، «دارالحرب»، «دارالعهد»، «دارالهدنه» و دیگر عناوین همراه با این کلمه به چشم می‌خورد. هر یک از این دارها تعریف مشخص داشته و احکام و شرایط مربوط به خود را در مصادیق و مسائل مختلف فقهی به همراه دارد. بنابراین فقها، کشورهایی را که به عنوان «دار» نامیده‌اند، به لحاظ موضعی که در برابر اسلام از نظر اعتقادی و سیاسی در پیش گرفته‌اند، تقسیم نموده که این تقسیم به نوعی مبین وضعیت عقیده و موضع سیاسی مردم آن کشور است (عمید زنجانی، ج ۳، ۱۳۶۷، ص ۲۱۵).

فقها در خصوص تعیین دارالاسلام و دارالکفر معیارهای متفاوتی را بیان نموده‌اند که از مهم‌ترین آن، امکان پیاده نمودن احکام اسلامی، غلبه جمعیت مسلمان و وجود حکومت اسلامی است.

نخستین معیار نزد فقها تقسیم جهان به دارالاسلام و دارالکفر از لحاظ «اجرای احکام اسلامی» است. از این دیدگاه حوزه دارالاسلام گستره بیشتری یافته و حتی کشورهای غیراسلامی که مسلمانان ساکن در آنها بتوانند آزادانه احکام اسلامی را پیاده و اجرا نمایند، جزء دارالاسلام تلقی شده است. طرفداران این نظریه اعتقاد دارند ظهور و تجلی اسلام به ظهور و تجلی احکام آن بستگی دارد؛ لذا، یک سرزمین در زمان‌های مختلف بر حسب اینکه مقررات اسلامی در آن حاکم بوده یا نبوده می‌تواند به دارالاسلام یا دارالکفر تبدیل شود. در این میان فقهایی چون شیخ طوسی (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۲۹۰) که معیار دارالاسلام را حاکمیت احکام اسلامی می‌دانند و جمعیت مسلمان را در تعیین دارالاسلام ملاک به حساب نمی‌آورند، به این نظر گرایش دارند. همچنین در نگاه شهید اول دارالاسلام سرزمینی است که احکام اسلام در آن اجرا می‌شود و کفار در آن به صورت معاهد زندگی می‌کنند یا دارالکفری است که احکام اسلام در آن جاری است؛ لذا وی ملاک امکان اجرای احکام اسلامی توسط مسلمانان را برگزیده است (مکی عاملی، ۱۴۱۷، ج ۳، ص ۷۸).

معیار دوم تقسیم‌بندی جهان به دارالاسلام و دارالکفر، ترکیب جمعیتی است که در یک منطقه وجود دارد. چنانچه اکثریت جمعیت آن منطقه مسلمان باشند، آن منطقه دارالاسلام نامیده می‌شود. در واقع این دسته از فقها وجود اکثریت جمعیتی را ملاک تعیین سرزمین به‌عنوان دارالاسلام دانسته و وجود یا عدم وجود حکومت اسلامی و یا امکان یا عدم امکان اجرای آزادانه احکام اسلامی در آن، از این حیث اهمیتی در نظر آنها ندارد. طبیعتاً زمانی که اکثریت جمعیت در آن سرزمین کافر باشند، آن سرزمین دارالکفر خواهد بود. پیرامون این نظر مرحوم آیت‌الله منتظری بیان می‌دارد: «در اصطلاح فقهی دارالاسلام به کشور و منطقه‌ای گفته می‌شود که اکثریت مردم آن مسلمان باشند، خواه حکومت آن دینی باشد یا سکولار و لائیک؛ و دارالکفر به کشور و منطقه‌ای گفته می‌شود که اکثریت مردمش کافر باشند، خواه حکومت آن دینی و مبتنی بر یکی از ادیان غیر از اسلام باشد یا سکولار باشد مانند کشورهای اروپایی و آمریکا و نظایر آن» (منتظری، ۱۳۸۷، ص ۷۱).

معیار سوم تقسیم یک سرزمین به دارالاسلام یا دارالکفر در دیدگاه فقها که اکثراً

فقه‌های معاصر این معیار را در تقسیم‌بندی خویش مد نظر قرار داده‌اند، معیار قلمرو حکومت است. در واقع این معیار، ضابطه تشخیص دارالاسلام از دارالکفر را وجود و استقرار حکومت و ریاست مسلمانان قرار داده است. خواه مسلمانان اکثریت عددی و جمعیتی داشته باشند، خواه نداشته باشند؛ لذا دارالاسلام کلیه کشورهایایی که در قلمرو حکومت مسلمانان قرار دارند را دربرمی‌گیرد. عموماً در این قبیل سرزمین‌ها، مسلمانان در اکثریت بوده و اقلیت‌های دینی نیز از حقوق خاصی برخوردارند، اما تحت تسلط حاکم اسلامی زندگی می‌کنند. در مقابل، هر سرزمینی که حکومت کفار در آن مستقر باشد، آن سرزمین دارالکفر است. اتخاذ این معیار تا اندازه زیادی به مفهوم دولت - کشور در حقوق بین‌الملل کنونی نزدیک است و ضابطه تشخیص دارالاسلام را به معیارهای ملموس و عینی نزدیکتر می‌نماید. در میان فقها سیدمحمد جواد عاملی بر این عقیده است و دارالاسلام را داری می‌داند که مسلمانان بر آن غلبه یافته باشند و بیان می‌دارد که «در تعیین بلاد اسلام شرط آن نیست که اهل آن بلاد مسلمان باشند، بلکه باید آن سرزمین در ید امام و استیلاء وی بر آن باشد» (حسینی عاملی، ۱۴۱۹، ج ۶، ص ۱۱۳). همچنین آیت‌الله بروجردی بر این عقیده بوده و دارالاسلام را «سرزمینی می‌داند که تحت ریاست اسلام و حکومت مسلمین باشد در مقابل سرزمین کفر و دارالحرب» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۱۶، ج ۱، ص ۳۰۱). سیره امام خمینی رحمه‌الله و آثار فقه سیاسی او گویای آن است که ایشان نیز ملاک برای تعیین دارالاسلام و دارالکفر را حکومت و حاکمیت اسلام و کفر می‌داند (ساداتی‌نژاد، کولیوند و کلانتری دهقی، ۱۳۹۶، ص ۱۲۹). ایشان در پاسخ به استفتائی بیان می‌دارد: «اگر روابط سیاسی که بین دولت‌های اسلام و دول بیگانه بسته می‌شود و برقرار می‌گردد موجب تسلط کفار بر نفوس و بلاد و اموال مسلمانان شود یا باعث اسارت سیاسی اینها گردد، برقراری روابط حرام است و پیمان‌هایی که منعقد می‌شود باطل است و بر همه مسلمین واجب است که زمامداران را راهنمایی کنند و وادارشان نمایند بر ترک روابط سیاسی این چنانی هرچند بوسیله مبارزه منفی باشد» (خمینی، ۱۳۸۴، ج ۱، ص ۴۸۵). این نگرش امام به دارالاسلام که اجازه تسلط کفار را بر آن نمی‌دهد و همچنین مبارزات ایشان در راستای تشکیل حکومت اسلامی و در نهایت تشکیل آن گویای تفکر امام در راستای پذیرش جایگاه حکومت

در تعیین دارالاسلام است. آیت‌الله خامنه‌ای در بحث فقهی خود در باب هدنه بیان می‌دارند که وظیفه حکومت اسلامی و هیئت حاکمه مسلمین است که از یکایک مسلمانان حمایت و دفاع کند و کوشش برای نگاه‌داشتن مسلمانان در سرزمین‌های اسلامی و ممانعت از مقهور و منتقل شدنشان به سرزمین کفر، ازجمله مسائل اساسی آحاد مسلمین است که مسئولیت آن به عهده دولت اسلامی است (خامنه‌ای، درس خارج فقه، بخش مهدانه؛ مندرج در: <http://www.leader.ir/fa/book/1lastseen12/24/2018>). از مجموع نظرات فقهی و سیره آیت‌الله خامنه‌ای می‌توان استنباط نمود که ایشان نیز در مورد معیار تعیین دارالاسلام و دارالکفر قائل به حکومت و حاکمیت اسلام و کفر است (ساداتی‌نژاد، کولیوند و کلانتری دهقی، ۱۳۹۶، ص ۱۳۰). همچنین مصباح یزدی دارالاسلام را عبارت از سرزمینی می‌داند که امت اسلامی در آنجا زندگی می‌کنند و غیرمسلمانان نیز می‌توانند با شرایط خاص در سایه حکومت اسلامی از زندگی امن برخوردار شوند و مرزهای طبیعی یا قراردادی این سرزمین‌ها، مرزهای دارالاسلام محسوب می‌شود (مصباح یزدی، ۱۳۷۵، ص ۸۴). محمد یزدی نیز با این بیان که دارالاسلام سرزمینی است که مسلمانان در آن بر اجرای احکام اسلامی مقتدرند خواه جمعیت مسلمانان در آن کم و خواه زیاد باشند، بر این نظریه استوار است (یزدی، ۱۴۳۰، ص ۲۳-۲۵). وی در توضیح قدرت بر اجرای احکام بیان می‌دارد که باتوجه به ماهیت احکام اسلام، قدرت بر اجرای احکام خاصی نیازمند حکومت و سلطنت است. وی بیان می‌دارد: «آنچه از ظاهر روایات و کلمات اصحاب برداشت می‌شود این است که دارالاسلام حول محور عدد و تعداد مردم مسلمانی که به صورت کم یا زیاد در آنجا زندگی می‌کنند نمی‌گردد، بلکه حول محوریت حکومت، قدرت و سلطنت، زمانی که در اختیار اسلام و مسلمانان باشد خواهد چرخید گرچه امام مسلمانان امام اصیل و عادل نباشد» (همان، ص ۳۳).

معیارهای فوق نشانگر وضعیت‌های مختلف برای تشخیص دارالاسلام از دارالکفر است. با این حال مواردی وجود دارد که ملاک سوم را تقویت می‌نماید. زمانی که مسلمانان در منطقه‌ای سکونت می‌نمایند که امکان اجرای احکام و شعائر دینی را به صورت آزادانه دارند، دیگر نیاز به مهاجرت آنها نیست. در واقع در جایی ممکن است

امکان اجرای احکام اسلامی با وجود آنکه دارالکفر به حساب می‌آید فراهم باشد اما با حضور مسلمانان تبدیل به دارالاسلام نمی‌شود. یعنی صرف حضور جمعیت مسلمان ملاک تعیین دارالاسلام نیست. در مورد مسئله ورود بیگانگان به دارالاسلام، بدیهی است که دارالاسلامی که ورود بیگانگان به آن مورد توجه است، صرفاً محل اقامت مسلمانان نیست، بلکه قلمرو حکومت اسلامی است، چراکه در غیر این صورت این بحث بی‌فایده خواهد بود (عمید زنجانی، ۱۳۶۸، ج ۲، ص ۲۲۵-۲۲۶). در خصوص رفتار با اهل کتاب و احکامی که در مورد آنها پیاده می‌شود، صرفاً در صورتی معنی پیدا می‌کند که حکومتی برقرار باشد، چراکه حکومت می‌تواند این الزامات را اجرا نماید و سرزمینی که چنین قدرتی داشته باشد دارالاسلام خواهد بود (یزدی، ۱۴۳۰، ص ۲۰-۲۲).

باتوجه به ملاک‌هایی که ارائه شد، به نظر می‌رسد بهترین معیار برای شناخت دارالاسلام و به تبع اجرای احکام اسلامی به خصوص احکامی که مربوط به انفال و خراج می‌شود، نظریه وجود حکومت اسلامی برای اجرای این احکام است و این مطمئن‌ترین روش برای اجرای احکام ولایی اسلامی محسوب می‌شود.

بنابراین، تعریف راجح از دارالاسلام و دارالکفر این است که «دارالاسلام سرزمینی است که حکومت مسلمانان در آن استقرار دارد و دارالکفر سرزمینی است که حکومت کفار بر آن مستولی است» (عمید زنجانی و کرمی، ۱۳۸۹، ص ۲۱).

آنچه به عنوان ملاک تعیین دارالاسلام شناخته شد، همان حاکمیت حکومت اسلامی است، خواه اکثریت آن جامعه مسلمان بوده باشند و خواه نباشند. احکام و مقرراتی که بعد ولایی داشته و جز با حضور حکومت اجرایی نیست، تنها در این تعریف امکان اجرا پیدا می‌نماید. انفال به عنوان یکی از دارایی‌های حکومت اسلامی در اختیار حکومت بوده و حکومت در خصوص آن تصمیم‌گیرنده است؛ لذا زمانی که حکومتی متصور نباشد، امکان تصمیم‌گیری در مورد انفال و تعیین مصادیق آن وجود نخواهد داشت، چراکه حاکم اسلامی اداره آن را در دست ندارد. از این رو فراتر از دارالاسلام به معنای خاص که در آن حکومت اسلامی، حاکم نیست، بحث از اجرای احکام مربوط به انفال امری مشکل است و سؤال اصلی که مطرح می‌گردد آن است که این احکام چگونه در سرزمین‌های خارج از قلمرو دارالاسلام اجرا می‌شود و آیا اصولاً این احکام

قابل اجرا خواهد بود؟

زمانی می‌توان از امکان اجرای احکامی که دایر مدار حکومت اسلامی است بحث به میان آورد که حکومت اسلامی وجود داشته و بر سرزمین مورد نظر تسلط یافته و امکان اجرای آن احکام را نیز داشته باشد. با تقسیم‌بندی‌هایی که فقها در خصوص سرزمین‌های مختلف ارائه می‌نمایند، آنگونه به نظر می‌آید که تمامی احکام اسلامی بخصوص احکامی که دایر مدار حکومت اسلامی است، در همه زمان‌ها و در همه مکان‌ها قابلیت اجرایی ندارد و تنها زمانی امکان اجرا می‌یابد که حکومتی اسلامی تشکیل گردیده و نسبت به آن منطقه نیز تسلط کامل داشته باشد؛ لذا زمانی که نسبت به منطقه‌ای خاص از زمین، دولت و حکومت اسلامی، تسلطی نداشته باشد، نباید انتظار اجرای احکامی که حاکم اسلامی باید آن را اجرا نماید داشت. نمونه این مناطق را می‌توان در بخش‌هایی از جهان که خارج از حاکمیت تمامی دولت‌های دنیاست یافت. اما این بخش از دنیا که خارج از حاکمیت دارالکفر و دارالاسلام است، چه جایگاهی در فقه دارد؟ آیا در خصوص این سرزمین‌ها، می‌توان قائل به احکامی بود که فقها در خصوص آن بحث نموده‌اند؟ برای این منظور باید، اقسام مختلف سرزمین را که فقها بر اساس وضعیت حقوقی و سیاسی آن دسته‌بندی نموده‌اند را بررسی نماییم. دارالاسلام همان است که به تفصیل در مورد آن بحث گردید و در مقابل آن دارالکفر قرار می‌گیرد.

دارالکفر سرزمین‌ها و کشورهایی است که خارج از قلمرو حاکمیت اسلام بوده و احکام اسلامی در آن پیاده نمی‌شود و حاکمیت آن با قانون غیرالهی است و با دارالاسلام سر جنگ دارند (یزدی، ۱۴۳۳، ص ۱۶). در واقع این مناطق علاوه بر آنکه در اختیار کفار است، این کفار در حال جنگ یا سر جنگ با دارالاسلام را دارند در حالی که ممکن است ضرورتاً دارالکفر سر جنگ با دارالاسلام را نداشته باشد. پس این مناطق جزئی از دارالکفر است اما دارالکفری که با دارالاسلام قصد جنگ داشته یا در حال جنگ باشند (ساداتی‌نژاد، کولیوند و کلانتری دهقی، ۱۳۹۶، ص ۱۲۰).

دارالذمه سرزمینی است که ساکنان آن اهل کتاب باشند و با حکومت اسلامی قرارداد ذمه منعقد نموده باشند (عمید زنجانی، ۱۳۶۸، ج ۲، ص ۲۵۰). در هر صورت

دارالذمه جزء دارالاسلام است؛ زیرا حاکمیت اسلام به حدی در آن مستقر یافته که اهل کتاب ذیل پیمان ذمه حکومت اسلامی قرار گرفته‌اند هرچند ممکن است به لحاظ عددی تعداد مسلمانان در این منطقه کم باشد.

دارالعهد به نوعی شامل سرزمین‌هایی می‌شود که با دارالاسلام دارای معاهده باشند. در این میان هر سرزمینی که با دارالاسلام وارد پیمان شده باشد می‌تواند در این دسته جای گیرد. به همین دلیل برخی دارالذمه، دارالامان، دارالهدنه و دارالحیاد را در زمره دارالعهد وارد نموده و به صورت کلی سرزمین‌ها را به سه دسته کلی دارالاسلام، دارالکفر و دارالعهد تقسیم‌بندی نموده‌اند (همو، ۱۳۶۷، ج ۳، ص ۲۸۱).

دارالامان سرزمینی است که با دارالاسلام قرارداد استیمان یا عقد امان امضا نموده است (همان، ص ۲۸۲). این قرارداد ممکن است دائم یا موقت باشد. این سرزمین ممکن است بخشی از دارالاسلام باشد که گروهی از محارب‌ان در آن امان یافته باشند یا بخشی از دارالکفر.

دارالهدنه سرزمینی است که بین آن سرزمین و دولت اسلامی متارکه جنگ برقرار بوده و طرفین به آتش بس متعهدند. از این رو دارالهدنه بخشی از دارالکفر یا دارالحرب است که با دارالاسلام عقد هدنه منعقد ساخته‌اند (ضیایی بیگدلی، ۱۳۷۵، ص ۵۹).

دارالحیاد به سرزمینی اطلاق می‌گردد که در مناقشات سیاسی و نظامی موجود میان دارالکفر و دارالاسلام سیاست بی طرفانه‌ای اتخاذ نموده و در این مناقشات مداخله نمی‌نماید (همان، ص ۶۰). بنابراین، اصولاً معاهده‌ای میان دارالاسلام و دارالحیاد امضا نمی‌گردد، بلکه موضع عملی و سیاست دارالحیاد وضعیت سیاسی سرزمین را معین می‌نماید. بدیهی است دارالحیاد سرزمینی سواى دارالاسلام است.

دارالصلح شامل سرزمین‌هایی است که بین آنها و دارالاسلام قرارداد صلح منعقد شده باشد. برخی فقها دارالصلح را عنوانی مستقل دانسته‌اند، اما برخی دیگر دارالصلح را عنوانی عام و در کنار دارالهدنه و دارالامان قرار داده‌اند و معتقدند این دو دار اخیر مصادیقی از دارالصلح می‌باشند.

دارالبغی به سرزمینی اطلاق می‌گردد که مردم آن علیه دولت اسلامی شورش نموده و حاکمیت امام در آن منطقه به خطر افتاده باشد. این سرزمین بواسطه آنکه بر امام

شورش نموده‌اند، قطعاً بخشی از دارالاسلام است و احکام اسلامی در آن قابل اجراست (صدوق، ۱۳۸۶، ص ۱۲۳).

دارالرده شامل سرزمینی است که ساکنان آن مرتد شده و از اسلام روی گردانده‌اند. باتوجه به آنکه معیار در دارالاسلام، وجود حکومت مستقر و مقتدر اسلامی است نه وجود جمعیت مسلمان، لذا دارالرده ممکن است جزء دارالاسلام یا دارالکفر باشد؛ زیرا جمعیت مرتد ممکن است در دارالاسلام یا دارالکفر زندگی کنند (لطیفی، ۱۳۸۸، ص ۷۵). بر اساس آنچه گفته شد، نتیجه می‌گیریم که مناطق خارج از حاکمیت دولت‌ها ذیل هیچ‌یک از موارد بالا جای نمی‌گیرد. دلیل آن است که ملاک دارالاسلام محسوب نمودن یک منطقه مطابق گفته فقها، وجود حکومت اسلامی و یا وجود جمعیت مسلمان در یک منطقه است. این در حالی است که در مناطق خارج از حاکمیت دولت‌ها اصولاً یا جمعیتی زندگی نمی‌کند و یا آنکه حکومت اسلامی بر آن مناطق استیلا ندارد. از طرف دیگر دارالکفر نیز محسوب نمی‌شود، چراکه تحت حاکمیت هیچ‌یک از کشورهای دنیا نیست. همچنین ذیل دیگر عناوین از جمله دارالعهد، دارالهدنه، دارالامان، دارالصلح و دارالحیاد نیز جای نخواهد گرفت. اکثر عناوین بالا، منطقه جداگانه‌ای سوای دارالاسلام و دارالکفر نیست، بلکه عناوینی است که به تبع پیمان‌های مختلف یا وضعیت‌های گوناگون برای آن منطقه فراهم می‌شود. چنانکه دارالهدنه منطقه‌ای است که در حال جنگ بوده و اکنون بر اثر پیمانی آتش بس اعلام می‌گردد یا دارالامان به موجب پیمانی به مهاجمان امان داده می‌شود و یا دارالصلح که پیمان صلح در آن امضا می‌گردد و یا دارالحیاد که حاکمان آن سرزمین، اعلام بی‌طرفی می‌نمایند. در تمامی این موارد مشاهده می‌شود که در اصل در آن منطقه نزاع و درگیری وجود داشته و این نزاع و درگیری به طریقی فیصله داده شده است. در حالی که در مناطق خارج از حاکمیت دولت‌ها اصولاً درگیری وجود ندارد. همچنین وجود این پیمان‌ها نشان‌دهنده آن است که در این سرزمین‌ها حکومت و حاکمیتی وجود دارد که با حکومت دیگر وارد جنگ یا صلح گردیده یا اعلام بی‌طرفی نموده یا تقاضای استیمان کرده است. این در حالی است که در مناطق خارج از حاکمیت دولت‌ها، همانطور که از عنوان آن پیداست، هیچ حاکمیتی وجود ندارد و هیچ کشوری امکان ادعای مالکیت درخصوص بخش‌هایی از

آن را نخواهد داشت؛ لذا، بر این اساس می‌توان گفت، مناطق خارج از حاکمیت دولت‌ها، در هیچ‌یک از عناوین پیش‌گفته نمی‌گنجد و باید آن را نوع جدید از سرزمین تلقی نمود که احکام و شرایط ویژه‌ای را می‌طلبد.

۲-۲. وضعیت اجرای احکام اسلامی در مناطق خارج از حاکمیت دولت‌ها

مناطق خارج از حاکمیت دولت‌ها در هیچ‌یک از عناوین ایجاد شده توسط فقها جای نمی‌گیرد؛ زیرا هیچ حکومتی بر این مناطق حق ادعای حاکمیت ندارد و در هر پیمانی نیز که نتیجه آن دارالعهد می‌شود، دولت‌های دیگر با دارالاسلام، وارد پیمان شده و قراردادی امضا می‌نمایند، در حالیکه این مناطق تحت حاکمیت دارالاسلام نیست. همچنین نمی‌تواند تحت عنوان کلی دارالکفر گنجانیده شود، چراکه حاکمیت دارالکفر نیز بر این منطقه مستولی نیست؛ لذا باید این سرزمین‌ها را به لحاظ فقهی، تابع شرایط و ویژگی‌های منحصر به فرد شناخته و احکام ویژه‌ای درمورد آن به مرحله اجرا گذاریم و به نظر می‌رسد باید این قبیل سرزمین‌ها و نقاط را به دو بخش تقسیم نماییم.

۲-۲-۱. سرزمین‌های دارای معاهده بین‌المللی

بخش نخست، سرزمین‌ها و نقاط واقع در خارج از قلمرو حاکمیتی دولت‌هاست که یک تعهد الزام‌آور بین‌المللی درخصوص آن وجود دارد. درواقع کشورهای مختلف نسبت به تعیین وضعیت تصرفات و تاسیسات این مناطق توافقنامه‌ها و کنوانسیون‌هایی امضا نموده و دارالاسلام نیز یکی از امضا کنندگان این کنوانسیون است. زمانی که چنین تعهدی وجود دارد و حاکم اسلامی نیز آن را تایید و امضا نموده است، نشان دهنده آن است که مقررات حاکم بر آن سرزمین را مورد موافقت قرار داده و احکام و مقررات مورد توافق را جایگزین مقررات و احکام اسلامی نموده است که این امر در اختیار ولی فقیه به‌عنوان حاکم اسلامی است. در این صورت، دارالاسلام متعهد است تا مقررات کنوانسیون و یا معاهده‌ای که امضا نموده را به مرحله اجرا گذاشته و از آن تبعیت نماید. همچنین اتباع دارالاسلام نیز موظفند مقررات و الزامات معاهده را رعایت نمایند.

از مهم‌ترین اصول مورد اهتمام حقوق بین‌الملل معاصر، اصل «حقوق قراردادهای و لزوم پایبندی به تعهدات» است. این امر در اسلام، مدت‌ها پیش از آنکه صبغه حقوقی و

ضمانت اجرای قانونی یا عرفی داشته باشد، صبغه اخلاقی و شرعی با ضمانت اجرای مستحکم درونی داشته است. بر همین اساس حقوق بین الملل اسلامی با الهام از این اصل و اسلام، شالوده بسیاری از مباحث خود را بنا ساخته است و به این آموزه صبغه حقوقی - اسلامی داده است (احمدی طباطبایی؛ آرام، ۱۳۹۳، ص ۸۴). در دین اسلام، در حوزه مسائل سیاسی و اجتماعی هیچ اصل مهم و فراگیری همچون اصل پایبندی به تعهدات و قراردادهای وجود ندارد. اهمیت این اصل به گونه‌ای است که یکی از ملاک‌های دین‌داری و ایمان شمرده شده است به طوری که پیامبر گرامی اسلام □ می‌فرماید: «حسن العهد من الايمان» (اصفهانى، ۱۴۱۰، ج ۷، ص ۱۷۶) و «لا دين لمن لا عهد له» (همان، ج ۸۱، ص ۲۵۲). همچنین در قرآن کریم امر به وفای عهد نموده و در آیه یکم سوره مائده می‌فرماید: «يا ايها الذين آمنوا اوفوا بالعقود». همچنین در آیه ۳۴ سوره اسراء در همین رابطه بیان می‌دارد: «و اوفوا بالعهد ان العهد كان مسئولا». دلالت آیات مشخص می‌نماید که در معنای کلی عقد، عهد نیز قابل بکارگیری است و در نخستین آیه، الزام به وفای عقد می‌نماید و در آیه دیگر، عدم ایفای عهد را موجب مسئولیت می‌شمارد. علامه طباطبایی ذیل آیه ۳۴ سوره اسراء بیان می‌دارد: «این آیه شریفه مانند غالب آیاتی که وفای به عهد را مدح و نقض آن را مذمت کرده، هم شامل عهدهای فردی و بین دو نفری است و هم شامل عهدهای اجتماعی و بین قبیله‌ای و قومی و امتی است، بلکه از نظر اسلام وفای به عهدهای اجتماعی مهم‌تر از عهدهای فردی است. برای اینکه عدالت اجتماعی مهم‌تر و نقض آن بلائی عمومی‌تر است» (طباطبایی، ۱۳۷۴، ج ۵، ص ۲۵۹). همچنین در آیه ۳ و ۴ سوره توبه بیان می‌دارد: «و کافران را به مجازات دردناک بشارت ده! مگر کسانی از مشرکان که با آنها عهد بستید و چیزی از آن را در حق شما فروگذار نکردند و احدی را بر ضد شما تقویت ننمودند. پیمان آنها را تا پایان مدتشان محترم بشمارید زیرا خداوند پرهیزگاران را دوست دارد»^۱. در این آیه نیز از محترم شمردن پیمان با مشرکان تا زمانی که آنها به پیمانشان پایبندند بحث به میان آورده و تاکید دیگری بر حفظ و وفای به عهد و پیمان حتی با مشرکان است و این

۱. «... وَ بَشِّرِ الَّذِينَ كَفَرُوا بِعَذَابِ أَلِيمٍ إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ثُمَّ لَمْ يَنْقُصُوكُمْ شَيْئًا وَ لَمْ يُظَاهِرُوا عَلَيْكُمْ أَحَدًا فَأَتُوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَىٰ مُدَّتِهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ» (توبه: ۴-۳).

پایبندی به عهد، خود یکی از مصادیق تقواست که خداوند در انتهای آیه به آن اشاره می‌نماید (همان، ج ۹، ص ۲۰۱). پایبندی به عهد و پیمان علاوه بر قرآن در احادیث و روایات و سیره معصومین و حتی در نامه‌های آن حضرات نیز به چشم می‌خورد که نشان دهنده بدیهی بودن این موضوع است.

ساختار حقوق بین‌الملل بر پایه معاهدات و کنوانسیون‌های شکل یافته است. این معاهدات گاه دو جانبه و گاه چند جانبه و گاهی میان تمامی کشورهای دنیا و جامعه بین‌المللی است. از نظر عهدنامه وین مصوب ۱۹۶۹ در زمینه حقوق معاهدات (Vienna Convention on the Law of Treaties)، «معاهده به معنی توافق بین‌المللی است که میان کشورها به صورت کتبی منعقد شده و مشمول حقوق بین‌الملل باشد، اعم از اینکه در سندی واحد یا در دو یا چند سند مرتبط به هم آمده باشد، قطع نظر از عنوان خاص آن» (قسمت الف، بند ۱، ماده ۲). با این حال هر معاهده بین‌المللی، یک توافق بین‌المللی و تابع حقوق بین‌الملل است. لزوم پایبندی به آن منجر به شکل‌گیری نظم و حقوق بین‌الملل خواهد بود، اما هر توافق بین‌المللی را نمی‌توان یک معاهده بین‌المللی دانست. توافقی‌های بین‌المللی را که نتوان معاهده بین‌المللی محسوب نمود، خارج از شمول حقوق بین‌الملل هستند که نمونه آن را می‌توان توافقات میان یک دولت با یک غیردولت بیان کرد (ضیایی بیگدلی، ۱۳۹۴، ص ۹۰-۹۱).

از طرفی امضای معاهده در معاهدات مختلف اثرات گوناگونی ممکن است به همراه داشته باشد. هر گاه امضای معاهده‌ای به منزله تصویب آن باشد، این امضا تجلی رضایت به ملتزم شدن نسبت به آن معاهده و دارای اثر حقوقی چون تصویب است. اما اگر معاهده‌ای به شرط تصویب یا تصدیق امضا شود، این امضا فاقد اثر حقوقی است و تعهدی برای تصویب یا تصدیق ایجاد نمی‌کند. با این حال طبق ماده ۱۸ عهدنامه وین ۱۹۶۹ در خصوص حقوق معاهدات «کشوری که معاهده‌ای را امضا کرده، ولی هنوز تصویب یا تصدیق ننموده باشد، نباید مرتکب اعمالی شود که مغایر اهداف و موضوع آن معاهده باشد، حداقل تا زمانی که تمایل خود را مبنی بر عدم تصویب یا عدم الحاق

به معاهده اعلام نکرده است». مفاد این ماده تحت همین شماره در عهدنامه ۱۹۸۶ وین^۱ نیز آمده است با این تفاوت که سازمان‌های بین‌المللی نیز مانند کشورها متعهد شده‌اند. این مواد نشان می‌دهد اثر الزام‌آور بودن معاهده ناشی از تجلی رضایت به ملتزم شدن نسبت به معاهده است و نه صرف امضای معاهده، مگر آن که طرف‌های معاهده به نحو دیگری تصمیم گرفته باشند (همان، ص ۹۹). امضای معاهده به معنای پایبندی به محتویات آن است، لذا با توجه به مبانی فوق، چنانچه دارالاسلام به معاهده یا کنوانسیون ملحق گردیده و آن را امضا یا تایید نموده باشد، پایبندی به آن از ملزومات دینی و اخلاقی اوست که باید تا زمانی که طرف‌های دیگر به آن پایبند باشند، او نیز پایبند باشد هرچند ممکن است مفاد این تعهدات با آنچه از نظر اسلام یا حاکم اسلامی در خصوص مساله‌ای وجود دارد متفاوت باشد.

وضعیت دیگر زمانی است که تعهد یا معاهده بین‌المللی در خصوص یک منطقه وجود داشته و کشورهای زیادی آن را امضا نموده و معاهده به مرحله لازم‌الاجرا رسیده یا مفادی از آن بر اساس عرف بین‌المللی تدوین گردیده و بعد الزام‌آور داشته باشد، اما حاکم اسلامی آن را امضا نموده و وارد آن تعهد نشده باشد.

وجود عرف بین‌المللی یا معاهداتی که بعد آمره پیدا نموده‌اند، به مثابه قانون و نظم بین‌المللی محسوب می‌شود. یکی از خدمات ارزنده‌ای که دین اسلام به جهانیان عرضه نموده است، ارائه راهکارهای نظم اجتماعی است. به آن اندازه که اسلام به نظم زندگی اهمیت داده است، در هیچ مکتب و ملتی مشاهده نمی‌شود. آیات قرآن و احادیث متعددی به مراعات نظم و قانون در زندگی دستور داداند (جعفری، ۱۳۷۲، ج ۲۲، ص ۶۲). امام علی علیه السلام در وصف قرآن می‌فرماید: «بدانید که در آن علم آینده و سخن از گذشته و دوای درد شما و باعث نظم و سامان‌دهی میان شماسست» (محمدی ری شهری، ۱۳۸۴، ص ۳۳۰۶). انسان موجودی مدنی است که در اجتماع زندگی می‌کند. اجتماع برای اداره خود نیاز به نظم دارد و نظم نیازمند وضع قانون است. عامل ثبات و نظم اجتماعی، در عمل کردن به قوانین است و قوانین در جوامع مدرن بر خلاف جوامع اولیه از ثبات

1. Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations.

نسبی برخوردار است. آنچه اسلام در مورد نظم اجتماعی مطرح می‌کند، فراتر از نظامی است که دیگران بیان کرده‌اند. اسلام برای زمینه‌های مختلف زندگی نظم تدوین و تعریف نموده است. در واقع اسلام به نظم و انضباط و قانونمندی اجتماعی تاکید فراوانی دارد و در نهادهای اجتماعی و در عرصه‌های کلان جامعه از جمله نظام آموزشی، نهاد خانواده، نهاد حقوقی و نهاد اجتماعی سازوکارهایی برای نظم و ثبات اجتماعی تدارک دیده است (حسامی، ۱۳۸۸، ص ۱۱). اسلام نه تنها نظم اجتماعی در عرصه‌های مختلف تدارک دیده است، بلکه از نظم‌های موجود در جامعه نیز تا آنجا که با ارزش‌ها و احکام اولیه اسلامی در تداخل نبوده، حمایت نموده است. نمونه آن را می‌توان در وجود بسیاری از احکام امضایی که در خصوص معاملات وجود دارد یافت. در واقع احکام امضایی عرف‌های موجود در صدر اسلام در حیطه معاملات بوده که در طول سالیان دراز در میان مردم شکل گرفته است. بنابراین آنچه به‌عنوان عرف مطرح می‌گردد خود نوعی نظم اجتماعی است که به‌صورت رویه در میان مردم تکرار شده است. تکیه به عرف به‌عنوان یک نظم اجتماعی در موارد متعددی در احکام اسلامی و به خصوص در حوزه معاملات به چشم می‌خورد تا آنجا که می‌توان از آن به‌عنوان یکی از منابع تفسیر قراردادها و عقود یاد نمود. در واقع عرف خود قانون نانوشته‌ای است که در هنگام نبود قصد صریح طرفین، امکان تکیه بر آن به‌عنوان یک منبع تکمیلی وجود دارد و خود موجب ارتکاز ذهنی اشخاص در انعقاد معاملات و روابط حقوقی است. این مسئله در فقه امامیه به‌عنوان یک نظم اجتماعی مورد توجه و حمایت است.

در فضای حقوق بین‌الملل نیز مواردی به چشم می‌خورد که این موارد الزام‌آور و آمره تلقی می‌گردد و باید توسط تمامی کشورهای دنیا رعایت گردد. در زمره تعهدات بین‌المللی دو نوع تعهد به‌لحاظ ماهوی ملاحظه می‌گردد. نوع اول معاهدات قانون‌ساز یا عام بوده و نوع دوم معاهدات قراردادی یا خاص. معاهدات قانون‌ساز یا عام، معاهداتی است که متضمن قواعد اساسی بوده و در حکم قوانین بین‌المللی به‌حساب می‌آید و رعایت آن برای کلیه کشورها و سازمان‌های بین‌المللی اعم از متعاقد و غیرمتعاقد لازم الاجراست. این معاهدات چون مربوط به نظم عمومی بین‌المللی است، جزء «معاهدات قانون‌ساز» شناخته می‌شود که در حال حاضر اکثر این معاهدات در چارچوب فعالیت

مجامع و کنفرانس‌های جهانی بویژه مجمع عمومی سازمان ملل متحد تهیه و تنظیم می‌شود که مهم‌ترین آنها شامل میثاق جامعه ملل، منشور ملل متحد، عهدنامه چهارگانه ژنو ۱۹۴۹ در زمینه مقررات حقوق بشر دوستانه، عهدنامه‌های ۱۹۵۸ ژنو در زمینه حقوق دریاها، عهدنامه‌های وین ۱۹۶۱ و ۱۹۶۳ در زمینه روابط کنسولی و دیپلماتیک، عهدنامه وین ۱۹۶۹ در زمینه حقوق معاهدات، عهدنامه ۱۹۸۲ حقوق دریاها و اساسنامه سازمان‌های بین‌المللی جهانی (ضیایی بیگدلی، ۱۳۹۴، ص ۹۳). در واقع در معاهدات چند جانبه قانون‌ساز، که معمولاً به روی کلیه کشورها یا سازمان‌های بین‌المللی باز است، در صورتی که اجرای معاهده منوط به امضا و تصویب یا تصدیق کلیه اعضای جامعه بین‌المللی باشد، خطر انسداد کامل به اجرا درآمدن آن معاهدات را به همراه دارد، چراکه این امکان هست که آن معاهدات هیچگاه از سوی تمامی کشورها حتی آن‌هایی که آن را امضا نموده‌اند به تصویب نرسد. به‌همین دلیل امروزه شیوه بسیار معمول در مورد چنین معاهداتی این است که در یکی از مواد پایانی معاهده، پیش‌بینی می‌شود که اگر تعداد معینی از کشورها یا سازمان‌های بین‌المللی این معاهده را تصویب کنند، معاهده به اجرا در خواهد آمد. این تعداد در مورد معاهداتی که در چارچوب فعالیت‌های سازمان ملل متحد منعقد می‌شود، متغیر است. با این حال اکثراً رقم ۳۵ قید شده است (همان، ص ۱۱۱)؛ لذا کشورهای دنیا با وجود عدم پیوستن به این معاهدات، بواسطه آنکه این معاهدات متضمن قواعد اساسی بوده و به‌نوعی نظم عمومی بین‌المللی را شامل می‌شود، ملزم به رعایت مفاد آن هستند. برای دارالاسلام نه تنها این الزام بین‌المللی وجود دارد، بلکه به‌لحاظ دورن دینی و قواعد حاکم بر رفتار اجتماعی، پذیرش نظم اجتماعی و جلوگیری از بروز هرج و مرج و تشتت، امری مورد قبول است که می‌پذیرد قواعدی که بنای نظم جهانی و بین‌المللی بر پایه آن قرار گرفته است، لازم‌الاتباع و لازم‌الرعايه باشد.

عرف بین‌المللی در نظر عالمان این رشته از حقوق، عبارتست از «تکرار اعمال یا رفتار مشابه توسط تابعان حقوق بین‌الملل که به تدریج در روابط متقابل آنها با یکدیگر جنبه الزامی و قدرت حقوقی پیدا کرده است و در نتیجه، اعتبار و ارزشی برابر با قاعده حقوقی مدون دارد» (همان، ص ۱۵۳). در واقع عرف، رویه، طرز عمل یا رفتاری است که

هر کشور یا سازمان بین‌المللی در مناسبات خود با کشور یا سازمان بین‌المللی دیگر رعایت می‌نماید و از عناصر مادی و روانی تشکیل شده است. عنصر مادی شامل رفتار مشترک و معمول میان کشورهاست که یک عمل حقوقی مستند، نافذ، قاطع، ثابت و بدون اعتراض و تردید در طی زمان طولانی تکرار می‌شود. عنصر معنوی یا روانی بعد الزام‌آور بودن عرف است. عرف به‌عنوان قاعده حقوقی باید پذیرفته شود و از سوی کشورهای مختلف الزام‌آور تلقی گردد. برخی عرف را در درجه دوم اهمیت بعد از معاهده قرار می‌دهند، اما این برداشت صحیح نیست، چراکه در حقوق بین‌الملل موضوعه، میان منابع شکلی سلسله مراتب وجود ندارد و نمی‌توان قائل به تقدم و تاخر در منابع شد؛ لذا عرف و معاهده به‌لحاظ اعتبار مساوی خواهند بود (همان، ص ۱۶۱).

در نظام بین‌المللی علاوه بر معاهدات و عرف بین‌المللی، اصول کلی حقوقی نیز از مبانی نظم بین‌المللی محسوب می‌شود. در نظام بین‌المللی، تنها اصول کلی را می‌توان به کار برد که میان نظام‌های مختلف حقوق داخلی مشترک باشد. تهیه و ارائه فهرستی از اصول کلی حقوقی به رسمیت شناخته شده در حقوق بین‌الملل، کاری دشوار است. با این حال می‌توان اصول کلی حقوق بین‌الملل را به دو گروه اصلی تقسیم نمود: گروه اول اصول کلی حقوقی مشترک در زمینه‌های داخلی و بین‌المللی از جمله وفای به عهد، اصل حسن نیت، اصل جبران خسارت ناروا، اصل احترام به حقوق مکتسبه، اصل اعتبار قضیه محکوم‌بها و امور مختومه و بالاخره اصل جبران خسارت دیرکرد. گروه دوم اصول کلی حقوقی خاص حقوق بین‌الملل از جمله اصل دوام کشورها، اصل حق ملت‌ها در تعیین سرنوشت خود، اصل مصونیت قضایی کشورها، اصل احترام به استقلال کشورها، اصل آزادی ارتباطات، اصل تقدم معاهده بین‌المللی بر قانون داخلی و اصل مراجعه به دادگاه‌های داخلی قبل از مراجعه به دادگاه‌های بین‌المللی. اصول کلی حقوقی هرچند یکی از منابع مستقل و مستقیم حقوق بین‌الملل محسوب می‌گردد، اما حدود تاثیر و قابلیت اجرایی آن بمراتب کمتر از معاهده و عرف است؛ لذا این اصول در صورتی نقش سازنده‌ای ایفا می‌کنند که با یک قاعده معاهده‌ای یا عرفی بنیادین حقوق بین‌الملل مواجه نگردد و مغایرتی با آنها نداشته باشد. در غیر این صورت برتری معاهده و عرف نسبت به اصل کلی حقوقی واضح است (همان، ص ۱۶۷).

بنابراین باتوجه به مبنای اسلام در حفظ و حراست از نظم اجتماعی و تاکید بر حفظ این نظم چه به صورت فردی و چه به صورت اجتماعی، تبعیت از نظم الزام آور بین المللی که در قالب معاهده قانون ساز، عرف و اصول حقوقی بین المللی جلوه یافته است، امری لازم است. در واقع عدم امضای این قبیل منابع حقوقی بین المللی به معنی در هم ریختن نظم بین المللی و ایجاد هرج و مرج در روابط کشورهای دنیا در ارتباط با یکدیگر و یا در ارتباط با یک مسئله بین المللی است؛ از این رو به نظر می رسد، چنانچه در مورد اموال خارج از حاکمیت دولت ها منابع سه گانه مذکور وجود داشته باشد، احکام اسلامی حکم به تبعیت از این منابع به عنوان مبانی نظم بین المللی خواهد داد و به نوعی آنها را تایید خواهد نمود. تنها در مواردی که وجود معاهده، عرف یا اصل کلی حقوقی با مبانی بدیهی اسلامی در تناقض باشد، این موارد قابل تبعیت نخواهد بود. برای مثال در مورد دریاها، آزاد، معاهده ۱۹۸۲ حقوق دریاها به تصویب رسیده و الزام آور شده است و از قبیل معاهدات قانون ساز بین المللی به حساب می آید. از این رو هر چند کشور ما به عنوان یک کشور اسلامی آن را امضا نموده ولی هنوز تصویب نکرده است، اما بواسطه آنکه این معاهده یک معاهده الزام آور تلقی می شود، از سوی کشور ما به عنوان مصداق دارالاسلام باید مورد تبعیت قرار گیرد. مفاهیمی چون میراث مشترک بشریت نیز که بر پایه مفاهیم کلیدی و اساسی چون حق طبیعی و حقوق بشر شکل یافته اند، از جمله عرف بین المللی است و چون در معاهده حقوق دریاها ذکر گردیده از جمله مصادیق معاهدات نیز به حساب می آید؛ لذا می توان گفت مفهوم میراث مشترک بشریت برای دارالاسلام قابل تبعیت است هر چند مفهوم میراث مشترک بشریت به لحاظ هدف با مفهوم انفال مشترکات زیادی داشت. بنابراین حاکم جامعه اسلامی باید اصول حاکم بر مفهوم میراث مشترک بشریت را در مواردی که صریحاً در معاهدات قانون ساز و الزام آور یا معاهداتی که دارالاسلام اقدام به امضای آن نموده به عنوان مصادیق این مفهوم شناخته شده است مورد توجه قرار داده و در راستای آن گام بردارد. برای نمونه در مورد منابع معدنی بستر و زیر بستر آب های عمیق فراتر از محدوده صلاحیت ملی دولت ها، ماده ۱۳۶ کنوانسیون حقوق دریاها آن را جزء میراث مشترک بشریت به حساب آورده است.

سؤال دیگری که در خصوص بهره‌برداری اشخاص خصوصی از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها از منظر فقه به میان می‌آید این است که باتوجه به سازوکارهایی که در معاهدات بین‌المللی از جمله کنوانسیون حقوق دریا‌های ۱۹۸۲ و نظریه مشورتی اتاق حل و فصل اختلافات مقام بین‌المللی اعماق دریا دیده می‌شود، زمانی که اشخاص خصوصی در صدد بهره‌برداری از منابع معدنی بستر دریا برآیند، دولت متبوع آنها باید به‌عنوان حامی و ضامن عمل نموده و علاوه بر نظارت در راستای امتثال شرایط و مقررات اولیه موضوعه توسط مقام ازسوی اشخاص خصوصی متقاضی، در صورت بروز خساراتی که از عملکرد ناصحیح دولت متبوع ایجاد شده باشد، دولت متبوع نیز مسئول خساراتی گردد که توسط شخص خصوصی ایجاد شده است (Mills, 2010, p.203). سؤال اینجاست که آیا حکومت اسلامی نسبت به این قبیل خسارات مسئول هست یا خیر؟ به نظر می‌رسد باتوجه به آنکه حکومت اسلامی بر اساس مقررات داخلی خود و نظر ولی فقیه نسبت به پذیرش معاهده اقدام نموده، اصولاً تمامی شرایط و تبعات معاهده را نیز پذیرفته است. ازسوی دیگر چنانچه بر اساس اصولی که بیان شد و مطابق آن دولت اسلامی می‌باید مفاد تعهدات قانون‌ساز و آمره را بپذیرد، شرایط ناشی از این معاهدات نیز ازسوی حاکم اسلامی باید رعایت شود؛ ازاین‌رو اتباع حکومت اسلامی نیز چنانچه بخواهند در مناطق خارج از حاکمیت دولت‌ها به بهره‌برداری بپردازند، دولت اسلامی نیز باید به وظایف خویش ذیل معاهدات بین‌المللی عمل نموده و چنانچه خسارتی ازسوی شخص به مناطق مذکور وارد شد، حکومت اسلامی از محل اموال و منابع مالی خود جبران نماید و سپس به طریق مقتضی از شخص مطالبه نماید.

۲-۲-۲. سرزمین‌های فاقد معاهده بین‌المللی

بخش دوم از سرزمین‌ها و نقاط خارج از حاکمیت دولت‌ها، سرزمین‌ها و نقاطی است که کنوانسیون و معاهده بین‌المللی در خصوص آن وجود ندارد یا اگر معاهده‌ای در آن خصوص وجود داشته باشد، آن معاهده از نوع معاهدات قانون‌ساز و الزام‌آور نیست؛ لذا می‌توان وضعیت آن منطقه را بلا تکلیف تعیین نمود که مقررات مشخصی در مورد نحوه استفاده و بهره‌برداری برای آن تعریف نگردیده است.

باتوجه به بررسی که در خصوص وضعیت اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها از

دیدگاه فقه امامیه انجام شد، می‌توان گفت در مواردی که معاهده‌ای وجود ندارد یا در صورت وجود، آن معاهده از حالت الزام‌آور برخوردار نیست، اموال مورد نظر از مصادیق انفال به حساب خواهد آمد که در ید حاکم اسلامی است. با این حال سؤال اصلی باقی است و آن اینکه گرچه اموال مذکور از مصادیق انفال به حساب می‌آید، اما به لحاظ بعد اجرایی از آنجاییکه این اموال در خارج از حدود دارالاسلام واقع شده و عملاً به لحاظ فضای حاکم بین‌المللی، تحت حاکمیت هیچ کشوری قرار ندارد، چگونه می‌شود احکام و قواعد انفال را در خصوص این اموال پیاده نمود؟

برای پاسخ به این سؤال دو حالت را باید بررسی نمود. نخست وضعیتی که در آن حاکم اسلامی نسبت به منطقه مورد نظر، اقتدار اجرایی داشته و امکان اجرای احکام انفال را در آن منطقه دارد و دوم وضعیتی است که حاکم اسلامی از چنین اقتداری برخوردار نیست. چنانچه حاکم اسلامی از اقتدار لازم برای اجرای احکام و قواعد مربوط به انفال برخوردار باشد، بطوریکه در تعریف دارالاسلام نیز ملاک تعیین دارالاسلام و تمایز آن از دارالکفر وجود حاکمیت و قدرت و غلبه حاکمیت بر آن منطقه قرار گرفت، می‌توان گفت آن منطقه نیز ذیل دارالاسلام بوده و مقررات و احکام انفال در آن منطقه و روی آن موضوع بخصوص قابل اجراست. اما چنانچه حاکم اسلامی روی منطقه مورد نظر اقتدار و غلبه نداشته باشد، اصولاً اجرای احکام و قواعد انفال به لحاظ عقلی مردود است و قاعده منع تکلیف مالا یطاق مانع از الزام حاکم به اجرای احکام مذکور می‌گردد چراکه لازمه این الزام وجود تسلط و سلطه بر منطقه مورد نظر و در ید حاکم بودن است و حال که این محدوده خارج از ید حاکم است و ابزار اجرای احکام در منطقه خارج از اقتدار او فراهم نیست، امکان الزام به اجرای احکام نیز امری خارج از توان است. بعلاوه ممکن است، اجرای احکام انفال در آن مناطق دارای مفسده بوده و ضرر آن بیشتر از فایده آن باشد؛ لذا، می‌توان گفت آن منطقه جزئی از دارالاسلام نیست و اجرای احکام و قواعد انفال در آن ضرورتی ندارد. با این حال به نظر می‌رسد، باتوجه به آنکه اموال موجود در آن منطقه به لحاظ احکام فقهی، جزء انفال به حساب می‌آید، بهره‌برداری از آن منابع در ید و اختیار امام بوده و چنانچه شخصی بدون اذن امام از آن بهره‌برداری نماید، مالک منابع بهره‌برداری شده

نخواهد بود. این حالت را زمانی می‌توان تصور نمود که بهره‌بردار جزء اتباع دارالاسلام بوده و از منابع خارج از حاکمیت دولت‌ها بهره‌برداری نموده است؛ لذا چون اقتدار حاکمیت نسبت به اتباع خود قابل اجراست، حاکم اسلامی می‌تواند مالکیت بهره‌بردار بر منابع بهره‌برداری شده را مورد حمایت قرار ندهد.

نتیجه

باتوجه به آنکه مناطق خارج از حاکمیت دولت‌ها تحت حاکمیت هیچ دولتی از جمله حکومت اسلامی نیست و احکام مربوط به انفال برای اجرایی شدن نیاز به وجود حکومت اسلامی دارد، لذا اجرای احکام انفال در مورد اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها امری مستحده است. به همین منظور اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها به دو دسته کلی تقسیم می‌گردد. نخست سرزمین‌های دارای معاهده الزام‌آور و قانون‌ساز بین‌المللی و دیگر سرزمین‌های فاقد معاهده الزام‌آور و قانون‌ساز. چنانچه حکومت اسلامی به معاهده‌ای در خصوص منطقه‌ای از فضای خارج از حاکمیت دولت‌ها ملحق گردیده باشد، بر اساس قاعده «اوفوا بالعقود» ملزم به رعایت مفاد آن است و قواعد انفال با نظر حاکم اسلامی تخصیص خورده است. همین وضعیت زمانی رخ می‌دهد که در خصوص آن منطقه معاهده الزام‌آوری به مرحله لازم‌الاجرا رسیده و یا عرف بین‌المللی که مفید نظم عمومی بین‌المللی است شکل گرفته باشد چراکه احکام اسلامی موجب نظم اجتماعی است و اصولاً از نظم اجتماعی که مخالف مبانی دین نباشد حمایت می‌نماید چنانکه در احکام امضایی این امر دیده می‌شود. چنانچه در خصوص منطقه‌ای معاهده‌ای از سوی حکومت اسلامی امضا نشده باشد یا معاهده الزام‌آور یا عرف بین‌المللی وجود نداشته باشد، احکام انفال در آن منطقه قابل پیاده‌سازی است. اما این قابلیت به امکان و توانایی و میزان اقتدار حکومت اسلامی در آن منطقه بستگی دارد؛ از این رو چنانچه حکومت اسلامی در آن منطقه اقتدار لازم جهت اجرای احکام انفال نداشته باشد، اجرای آن به موجب قاعده منع اجرای حکم حرجی منتفی خواهد بود. با این حال حکومت اسلامی در خصوص اتباع خویش که در آن منطقه قصد بهره‌برداری دارند، قابلیت اعمال قواعد انفال را دارد.

منابع

۱. احمدی طباطبایی، سید محمدرضا؛ محمدرضا آرام «اصل وفای به تعهدات و قراردادهای: مقایسه حقوق بین الملل اسلامی و حقوق بین الملل معاصر»، اندیشه‌های حقوق عمومی؛ ش ۱، پاییز و زمستان ۱۳۹۳، ص ۹۸-۸۳.
۲. اراکی، محسن؛ ملكية المعادن في الفقه الإسلامي؛ قم: مجمع الفکر الإسلامي، ۱۳۹۲.
۳. اصفهانی (مجلسی)، محمداقبر؛ بحار الأنوار؛ ج ۷۴ و ۸۱، بیروت: مؤسسة الطبع والنشر، ۱۴۱۰ق.
۴. جعفری، محمدتقی؛ شرح نهج البلاغه؛ ج ۲۲، چ ۲، تهران: دفتر نشر فرهنگ اسلامی، ۱۳۷۲.
۵. حسامی، فاضل؛ «اسلام و نظم اجتماعی»، مجله معرفت؛ ش ۱۳۹، تیر ۱۳۸۸، ص ۳۴-۱۱.
۶. حسینی عاملی، جوادبن محمد؛ مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة؛ ج ۶، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۹.
۷. حلی (محقق حلی)، ابوالقاسم؛ شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام؛ ج ۱، چ ۲، قم: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ق.
۸. خمینی، سیدروح الله؛ البیع؛ ج ۳، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۷۸.
۹. خمینی، سیدروح الله؛ تحرير الوسیلة؛ ج ۱، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۸۴.
۱۰. ساداتی نژاد، سیدمحمد، یونس کولیوند و پویا کلاتتری دهقی؛ «بررسی معیارهای تعیین دارالاسلام، دارالکفر و دارالحرب و انطباق آن با شرایط فعلی نظام بین الملل»، مجله سیاست خارجی؛ ش ۱، بهار ۱۳۹۶، ص ۱۱۳-۱۴۰.
۱۱. صدوق، محمدبن علی بن بابویه؛ علل الشرائع؛ بیروت: دار إحياء التراث العربی، ۱۳۸۶.
۱۲. ضیایی بیگدلی، محمدرضا؛ اسلام و حقوق بین الملل؛ تهران: گنج دانش، ۱۳۷۵.
۱۳. ضیایی بیگدلی، محمدرضا؛ حقوق بین الملل عمومی؛ چ ۵۲، تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۹۴.
۱۴. طباطبایی بروجردی، حسین؛ نهیة التقریر؛ ج ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی،

۱۴۱۶ق.

۱۵. طباطبایی، سیدمحمدحسین؛ تفسیرالمیزان؛ ترجمه سیدمحمدباقر موسوی همدانی؛ ج ۵ و ۹، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۷۴.
۱۶. طوسی، ابوجعفر محمدبن حسن؛ المبسوط فی فقه الإمامیة؛ ج ۳، چ ۳، تهران: مکتبه المرتضویة للإحیاء الآثارالجعفریة، ۱۳۸۷.
۱۷. عاملی، محمدبن مکی؛ الدروس الشرعیة فی فقه الإمامیة؛ ج ۳، چ ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۷ق.
۱۸. عبداللهی، محسن؛ «تغییرات آب و هوایی: تأملی بر راهبردها و تدابیر حقوقی سازمان ملل متحد»، فصلنامه حقوق (دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران)؛ ش ۱، بهار ۱۳۸۹، ص ۱۹۳-۲۱۳.
۱۹. عمید زنجانی، عباسعلی و حامد کرمی؛ «ماهیت سرزمین در فقه امامیه»، مجله حقوق اسلامی؛ ش ۲۷، زمستان ۱۳۸۹، ص ۷-۲۷.
۲۰. عمید زنجانی، عباسعلی؛ فقه سیاسی؛ ج ۲، چ ۲، تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۶۸.
۲۱. عمید زنجانی، عباسعلی؛ فقه سیاسی؛ ج ۳، چ ۱، تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۶۷.
۲۲. فروتن، مصطفی؛ «حاکمیت بر فضا و مرز بین هوای جوّ و خارج از جوّ»، مجله کانون وکلا؛ ش ۱۰۶، پاییز ۱۳۴۶، ص ۶۶-۷۶.
۲۳. کلینی، ابوجعفر محمدبن یعقوب؛ الکافی؛ ج ۱، چ ۴، تهران: دارالکتب الإسلامیة، ۱۴۰۷ق.
۲۴. لطیفی پاکده، لطفعلی؛ اسلام و روابط بین الملل؛ قم: نشر زمزم هدایت، ۱۳۸۸.
۲۵. محمدی ری شهری، محمد؛ میزان الحکمة؛ ج ۴، قم: دارالحدیث، ۱۳۸۴.
۲۶. مشکینی، میرزاعلی؛ الفقه المأثور؛ ج ۲، قم: دفتر نشر الهادی، ۱۴۱۸ق.
۲۷. مصباح یزدی، محمدتقی؛ «اختیارات ولیّ فقیه خارج از مرزها»، نشریه حکومت اسلامی؛ ش ۱، پاییز ۱۳۷۵، ص ۸۱-۹۵.
۲۸. مکارم شیرازی، ناصر؛ أنوار الفقاهة؛ قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب □، ۱۴۱۶ق.
۲۹. منتظری، حسینعلی؛ حکومت دینی و حقوق انسان؛ چ ۲، قم: ارغوان دانش، ۱۳۸۷.

٣٠. منتظري، حسينعلى؛ نظام الحكم فى الإسلام؛ ج ٢، قم: نشر سرايى، ١٤١٧ق.
٣١. منتظري، حسينعلى؛ دراسات فى ولاية الفقيه و فقه الدولة الإسلامية؛ ج ٤، ج ٢، قم: نشر تفكر، ١٤٠٩ق.
٣٢. نراقى، مولى احمد بن محمد مهدى؛ مستند الشيعة فى أحكام الشريعة؛ ج ١٠، قم: مؤسسه آل البيت □، ١٤١٥ق.
٣٣. يزدى، محمد؛ دار الإسلام و دار الحرب؛ قم: نشر اعتماد، ١٤٣٠ق.
34. Chaudhary, Nupur, Kumar, Vivek: "Legal Implementation of CDM in India: Challenges and Opportunities, With inputs from N. Y. D. Babu and Preety Bhandari, The Energy and Resources Institute", **CDM Investment Newsletter**, Number 1, Issue 7, 2005.
35. Patricia W. Birnie, Alan E. Boyle, Catherine Redgwell: **International Law and the Environment**, 3rd edition, London: United Kingdom, Oxford University Press, 2009.
36. Post, Alexandra Merlé: **Deep Sea Mining and the Law of the Sea**, The Hague: Martinus Nijhoff Publisher, 1983.
37. Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina Vs Uruguay) (Judgment), International Court of Justice, Rep 14, 2010.
38. Sprankling John G.: **International Property Law**, USA: Oxford, 2014.
39. Wiser, Glenn: "Frontiers in Trade: The Clean Development Mechanism and the General Agreement on Trade in Services", **International Journal of Global Environmental Issues**, Volume 2, Numbers 3/4, 2002.