

سیر تاریخی انعطاف در معاهدات بین الملل از منظر فقه و حقوق

امید عمیق^۱

محمد ادیبی مهر^۲

علی پور قصاب امیری^۳

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۱/۰۸

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۴/۰۵

چکیده

در طول تاریخ، نظام‌های حقوقی بسیاری به دلیل عدم انطباق و سازگاری با تحولات اجتماعی روز، سیر افول را پیش گرفته و از بین رفتند. ولی قوانین اسلامی با ویژگی انعطاف پذیری، دارای برنامه‌ای متقن و کامل برای رساندن انسان به سعادت در دنیا و آخرت می‌باشد و با حفظ پویایی، قابلیت انعطاف و امکان انطباق آن با شرایط زمانی و مکانی در هر دوره را دارا می‌باشد، قوانین آن در رفع احتیاجات جوامع مختلف بشری در طول دوران، قدرت لازم را داشته باشد بدون آنکه اصول و مبانی آن تغییر نماید. به عبارتی، نظام حقوقی اسلام موجودی زنده است که با حفظ هویت اصلی و ثابت خود، بر اساس متغیرهای گوناگون زمانی و مکانی تغییر کرده و پویا مانده است. در این پژوهش، تلاش شده ضمن بیان مصادیقی از احکام عملی که بر انعطاف پذیری و سادگی احکام شریعت اسلامی دلالت دارند، سیر تاریخی انعطاف در معاهدات، عواملی که قابلیت انطباق قوانین اسلامی با تحولات اجتماعی ممکن می‌کند، مورد تحقیق قرار گیرد و تقویت فرهنگ انعطاف پذیری و افزایش قدرت جاذبه در کنار صلابت مورد تاکید می‌باشد.

این نوشتار به روش توصیفی تحلیلی با ابزار کتابخانه‌ای و تجزیه و تحلیل مضامین فیش برداری شده و استنتاج گزاره‌های فقهی حقوقی، صورت پذیرفته است.

کلید واژه‌ها: فقه و حقوق بین الملل، معاهده، تاریخ معاصر، انعطاف در معاهدات

^۱ - دانشجوی دکتری، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، واحد دامغان، دانشگاه آزاد اسلامی، دامغان، ایران (ao6060@yahoo.com)

^۲ - دانشیار، دانشکده الهیات، دانشگاه تهران، پردیس فارابی، تهران، ایران (نویسنده مسئول) (madiby@tu.ac.ir)

^۳ - استادیار، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، واحد دامغان، دانشگاه آزاد اسلامی، دامغان، سمنان، ایران (AliAmiri20@yahoo.com)

مقدمه:

دین مبین اسلام به عنوان کاملترین دین، دارای برنامه‌ای جامع برای رساندن بشر به سعادت در دنیا و آخرت می‌باشد و احکام آن از ویژگی انعطاف‌پذیری و سادگی برخوردار هستند و مکلف را در سختی و تنگنا قرار نمی‌دهند. خدای متعال، هدف از تشریح احکام را آسودگی بندگان خود ذکر نموده. پیامبر اسلام (ص) نیز، شریعت اسلامی را با عنوان «سمحه و سهله» یاد کرده است. با این وجود عده‌ای از دشمنان اسلام، سعی در سخت و خشن جلوه دادن احکام شریعت اسلام دارند که با مقتضیات زمان و دنیای امروزی مطابقت نداشته و با حقوق بشر در تضاد است.

با تکیه بر تاریخ، بدست می‌آید که نظامهای حقوقی فراوانی وجود داشته‌اند اما پس از یک دوره حاکمیت، مسیر افول را طی کرده، اما حقوق اسلام دارای جوهره‌ای پویا و مکانیسمی درونی است که هماهنگی آن را با تحولات زندگی تضمین می‌کند. انعطاف‌پذیری شریعت عرصه بازی از متغیرها را ایجاد می‌کند و به اجتهاد، مشروعیت داده و آن را ابزاری برای رام کردن واقعیت‌ها در برابر شرع معرفی می‌کند قابلیت انعطاف قوانین اسلام و امکان انطباق آن با شرایط زمانی و مکانی هر دوره، سبب می‌شود که حقوق اسلامی همواره در قالبهای تراز زمان ارائه شود و بدون آنکه اصول و مبانی آن مخدوش گردد، قوانین آن در برآوردن نیازهای جوامع مختلف بشری در طول اعصار، توانایی لازم را داشته باشد. در واقع، نظام حقوقی اسلام موجودی زنده است که با حفظ هویت اصلی و ثابت خود، بر اساس متغیرهای گوناگون زمانی و مکانی به حیات خود ادامه می‌دهد.

انعطاف‌پذیری به معنای عقب‌نشینی از اصول یا وادادگی نیست بلکه به معنای تاکتیک و گام‌به‌گامی واقع‌گرایانه‌ای است که فشارهای واقعیت را مورد توجه قرار می‌دهد و هدف از آن ژرفا بخشیدن به دیدگاه اصیل و نتیجه‌گیری اجرای نظام به بهترین شکل است؛ چنان که به معنای توان این نظام در برگرفتن تمام تحولات و فراز و نشیب‌های زمانی و مکانی و پیچیدگی‌های اجتماعی و ارائه راه حل واقع‌گرایانه برای آن‌ها در چارچوب طرح کلی آن نظام است؛ بنابراین، انعطاف‌پذیری، اتخاذ موضع موقت و گذرای است که برای حفظ موضع کلی، بسته به اوضاع و احوال، تغییر می‌کند. وجود قواعدی چون «مصلحت»، «لا ضرر» و «لا حرج» ضمن تأکید بر انعطاف‌پذیری احکام دین اسلام، مویذ این مطلب است.

اما در معاهدات، اگرچه معاهده اصطلاحی انعطاف‌پذیر است، اما به طور کلی استفاده از آن محدود به توافق‌های رسمی تر مربوط به روابط بنیادین دولت‌ها با یکدیگر یا با سازمان‌های بین

المللی است و به عنوان عرصه‌های اجتماعی یا عرصه‌ای که به امت مربوط می‌شود، موضوع به ولی شرعی امت واگذار می‌شود تا یکی از وظایف وی در پروسه قانونگذاری باشد که در این صورت نیز عرصه انعطاف‌پذیری در شریعت است که با اجتهاد ولی امر و تشخیص مصلحت از سوی وی تحقق بخش هدف شریعت است.

در این پژوهش، ضمن بیان مصادیقی عملی، سیر تاریخی انعطاف در معاهدات، عواملی که قابلیت انطباق قوانین اسلامی با تحولات اجتماعی ممکن می‌کند، مورد تحقیق قرار گیرد.

۱- گفتار اول: مفهوم شناسی

۱-۲ مفهوم شناسی معاهدات

معاهدات جمع معاهده از ماده «عهد» است، مهمترین معانی آن: «قول، تعهد، رعایت کردن، نگاه داشتن و شرط بستن» می‌باشد. (دهخدا، علی اکبر ۱۳۷۳: ۱۴۵۰۹)

عهد به معنای التزام خاص در مقابل شخص بر انجام امری می‌باشد (مصطفوی حسن ۱۳۸۵: ۲۴۶)، التزام در مفهوم مصدری به معنای عهده دار شدن کاری، پذیرش مسئولیت و تکلیف، موظف شدن و خویشتن را به انجام کاری مجبور ساختن است. (فرهنگ لغت عمید، ذیل واژه التزام.) و ثابت کردن امری به نحو محکم به عهده خود به گونه‌ای که همراه و ملازم او باشد. (فیومی، احمد بن محمد ۱۴۱۴: ۵۵۳) در عین حال گروهی از مفسرین آن را به معنای «التزام به چیزی و عقد قلبی به آن» (طباطبایی ۱۳۷۸، ص ۶۵۱) دانسته اند و نیز التزام خاص در مقابل خداوند یا شخصی، بر امری مخصوص «جوادی آملی، ۱۳۸۷: ۵۴۵) معنا شده است.

در عرف حقوقی و سیاسی در مورد تعهدات بین‌المللی به کار می‌رود، در بند (الف) ماده ۳۸ اساسنامه دیوان، از «کنوانسیون بین‌المللی عام یا ویژه پدیدآورنده قواعد مورد پذیرش دولت‌های درگیر» سخن رفته است. کلمه کنوانسیون به معنی معاهده است و در حقوق بین‌الملل و روابط بین‌الملل تنها به همین معنی به کار می‌رود. واژه معاهده، دارای مفهوم عام و همگانی است

تعهد با قطع نظر از جنبه اخلاق آن، جنبه الهی دارد که مورد مسئولیت قرار می‌گیرد، به عبارتی معنای آن قضیه‌ای که می‌توان به عنوان اصل کلی از اسلام انتزاع نمود این است که هر حق الناسی، دارای بُعد حق الهی نیز می‌باشد یعنی از مسئولیت الهی مردم درباره تعهدها می‌توان اثبات کرد که این مورد هم یکی از روشن‌ترین مصادیق تلازم حق الناس و حق الله است.

لذا پابندی و التزام به عهد و پیمان را یک وظیفه اخلاقی و شرعی دانسته و در این زمینه تفاوتی بین اینکه مورد عهد چه باشد و شخصی که با او پیمان بسته میشود چه کسی باشد نمی گذارد، هر عهد و پیمانی که بر خلاف احکام الهی بسته نشده باشد عمل به آن واجب بوده و پیمان شکنی و نقض عهد گناه و خلاف اخلاق حسنه محسوب میشود.

۲-۲ مفهوم شناسی مصلحت

مصلحت، از ماده (ص ل ح) بر وزن (مفعله)، در لغت به معنای صواب و شایستگی و در مقابل مفسده است. (کلینی، ۱۳۶۷، ۱: ۵۸). مصلحت نگاه داشتن یعنی رعایت مقتضای زمان و مکان کردن. (همان) برخی آن را به معنای چیزی که انسان را به صلاح وادارد، گرفته و به معنای مقابل فساد تفسیر کرده اند، (المنجد: ۴۳۲؛ صحاح اللغة، ۱: ۳۸۴- قاموس المحيط، ۱: ۲۳۴). با توجه به اینکه نظام سلطه با انحاء مختلف من جمله فشار و اعمال تحریم و معاهداتی با عنوانین مختلف خیرخواهانه می خواهد نظام جمهوری اسلامی را تحت فشار بگذارد. اگه چه در چنین شرایطی با مذاکره و بستن معاهدات می توان مشکلات را برطرف نمود، اما در مواقع تردید، «مصلحت»، به عنوان حلال بحرانها یکی از مهم ترین بحثها در حکومت دینی است، به ویژه در معاهدات که حکومت بتواند با توجه به مادیات و معنویات، مصلحت کمتری را فدای مصلحت بااهمیت تری نماید. و با همه اختلافاتی که در همه نظامهای سیاسی جهان، در مورد تعریف مصلحت وجود دارد، اما اصل آن است که حکومتها بتوانند با توجه به این اختلافات تصمیم صحیح را اتخاذ کرده و پیاده سازند. هرچند این موضوع در نظام جمهوری اسلامی ایران، که در تصمیمات دارای چارچوب و قواعد الهی است و روابط خارجی دولت اسلامی با دیگر کشورها، با قاعده نفی سبیل «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا» (نساء / ۱۴۱) گره خورده، ولی این قاعده در معاهدات بین الملل و تصمیمات و سیاست های کلان نظام اسلامی تاثیر گذار است.

۲-۳ جایگاه مصلحت در جامعه اسلام

در اسلام، بر اساس نیازهای ثابت و متغیر انسانها، احکام به ثابت و متغیر تقسیم می شوند و مصالح مندرج در قوانین دین و از ناحیه شارع مشخص شده اند. باتوجه به اینکه شارع رفتارهای انسانی، در جعل احکام گستره مادیات و معنویات را توأمان در نظر داشته است، از این رو اگر چیزی به سود دنیای انسان باشد، ولی به آخرتش آسیب برساند،

مصلحت نیست. (جوادی آملی، ۱۳۸۷: ۴۶۶) درست نقطه مقابل مصلحت در نظام سیاسی غرب که بر اساس نظر ماکیاولی و عقل محوری که اساس بقای انسان را صرفاً متوجه رفاه مادی می‌داند. (میر معزی، سید حسین (۱۳۹۷/۰۸/۰۹)، در اندیشه شیعه عمل به تنهایی نمی‌تواند ملاک عمل باشد تصمیمات می‌بایست یا بر اساس احکام شارع و یا با استنباط از فرامین الهی در چارچوب دین باشد؛ از این رو مصلحت، تحت عنوان مصلحت نمی‌توان از محدوده مرزبندی شده دین خارج شد(خمینی، روح الله، صحیفه نور، ۱۳۶۸: ۹-۸) یا به عنوان حکم مصلحتی با تغییر یا تعطیلی یک حکم قانون جدیدی در مقابل قانون الهی وضع نمود و یا حتی قانون ثابتی را نادیده انگاشت. بلکه منظور از «مصلحت» این است که با توجه به اوضاع و احوال اجتماعی و رعایت مصالح اسلام، یک حکم شرعی جایگزین حکم دیگر شود. (مصباح یزدی، محمدتقی، ۱۳۹۱، ۱: ۱۱۵)

بنابراین «مصلحت»، در واقع همان تشخیص صلاح و فساد امور توسط حاکم برای رساندن جامعه به حیات معقول با انتخاب میان حکم مناسب از میان احکام الهی مرتبط با موضوع است.

۲-۴ مفهوم و اسباب انعطاف در قوانین اسلام

انعطاف در اسلام به اسباب گوناگونی انجام می‌شود، که مهمترین علل انعطاف، عبارتند از: مکانیسم اجتهاد، وجود قوانین ثابت و متغیر، اختیارات ولی فقیه، میدان‌های آزاد حقوقی، احکام ثانوی، تقدم اهم بر مهم به هنگام تراحم مصلحتها، امکان کشف ملاک احکام و تعمیم آن که در نتیجه، قابل انطباق با زمان می‌شود. هر یک از این موارد، به اختصار تبیین می‌شوند:

۲-۴-۱ سازوکار اجتهاد

در حقوق اسلام، اجتهاد (به عنوان ابزاری برای مطابقت بین واقعیت‌ها و شرع)، یکی از مهمترین عواملی است که هماهنگی این نظام حقوقی را با پیشرفت جوامع تضمین می‌کند، چراکه اجتهاد، رمز استمرار، پایداری و دوام نظام حقوقی اسلام است. چنانکه بوعلی سینا در این زمینه می‌گوید:

«چون اوضاع زمان متغیر است و پیوسته مسائل جدیدی پیش می‌آید، از طرف دیگر، اصول کلی اسلامی ثابت و لا یتغیر است، ضرورت دارد در همه عصرها و زمان‌ها افرادی باشند که با معرفت و خبرویت کامل در مسائل اسلامی و با توجه به مسائل نوری که در هر عصر پدید می‌آید پاسخ‌گوی احتیاجات مسلمین باشند». (ابن سینا، بی تا: ۵۶۶) شهید مطهری خاصیت اجتهاد را یکی از معجزات اسلام می‌داند، ایشان ضمن تأیید سخن علامه اقبال پاکستانی که گفته است «اجتهاد قوه محرکه اسلام است» (اقبال لاهوری، محمد، ۱۳۵۶: ۱۶۹)، می‌نویسد: «... در ساختمان این دین عجیب

آسمانی، چه رمزهایی به کار رفته که این گونه به آن خاصیت هماهنگی با پیشرفت تمدن را داده است.» (مطهری، مرتضی، ۱۳۷۰: ۱۳۶)

بنابراین اجتهاد نقش یک انقلاب و پویای دائمی را در ابعاد گوناگون داراست. از برکت اجتهاد پویاست که فقه اسلامی هیچ‌گاه در برابر مظاهر زندگی و رویدادها و پدیده‌های نوین، از هر نوع که باشد، رکود و ایستایی ندارد و همگام با آن در حرکت است و بدین جهت است که فقه به پویایی توصیف می‌شود، بلکه بالاتر، به پیشروی نیز توصیف می‌گردد؛ زیرا اصول احکام که اجتهاد در خدمت آن‌ها قرار داده شده است، پیش از پیدایش رویدادها در مدینه نازل شده است. (جناتی، محمد ابراهیم، ۱۳۷۲: ۳۴-۳۳)

۲-۴-۲ قوانین ثابت و متغیر

تقسیم‌بندی قوانین به ثابت و متغیر، مشکل عدم انطباق در ناحیه احکام شرعی و فقهی را بر طرف می‌نماید؛ چراکه تحولات زندگی در قلمرو نیازهای متغیر انسان رخ می‌دهد که دارای احکام متغیر است؛ اما در ناحیه ثابت زندگی، تحولی نیست تا نیاز به دگرگونی احکام باشد. چنانکه آورده‌اند در اسلام مقررات به دو قسم متمایز و جدا از هم تقسیم می‌شود که عبارت است از: مقررات ثابت و متغیر. (طباطبائی، علامه سید محمد حسین، بی تا، ۱: ۱۸۱-۱۸۰ و ۲: ۴۲-۳۹)

شهید مطهری به وجود ثابت‌ها و متغیرها و ربط متغیر به ثابت‌ها در قوانین اسلامی حکم می‌کند. ایشان می‌گوید اگر یک دین بخواهد جاویدان بماند، باید به انسان و ساختار شخصیت او توجه داشته باشد. چراکه در شیوه قانون‌گذاری اسلام، اصل فطرت و سرشت انسان مورد توجه قرار گرفته و چون طبیعت و سرشت انسان‌ها در همهٔ زمان‌ها و مکان‌ها یکسان است، بدان معنی که، ویژگی‌ها و اصول انسانیت میان تمام افراد بشر از سیاه‌وسفید، عرب و عجم و زن و مرد مشترک است و در این جهت بین انسان عصر حجر و عصر رایانه تفاوتی نیست، قوانین اسلام در این قسمت دچار تغییر نمی‌گردد. (مطهری، مرتضی، ۱۳۷۵: ۵۸)

بنابراین قوانین و حقوقی که اساس و مبنایی فطری داشته و از مکانیسم پویا و زنده بهره‌مند باشد و خطوط اصلی زندگی را ترسیم کند می‌تواند با تغییرات زندگی هماهنگی کند، بلکه رهنمون آن‌ها باشد و در عین حال، دوام و بقا نیز داشته باشد.

۲-۴-۳ امکان کشف ملاک احکام و تعمیم آن

قانون گذار، بسیاری از احکام خود (به جز عبادات) را معلّل کرده است، هرگاه مجتهد به غایت اصلی حکم و علت ثبوتی آن از نظر شارع پی ببرد، یا به علامتی که شارع برای حکم قرار داده آگاه شود و در نتیجه بداند که موارد خاصی مایه جعل حکم شده یا علت و علامتی خصوص با حکم ملازم گردیده است، نیز بداند که این مصلحت و غایت یا علت و علامت در موردی دیگر نیز تحقق دارد، می تواند حکم را تعمیم دهد. (رحیمیان، سعید، ۱۳۷۴: ۲۰۵-۱۸۲)

استاد مطهری وارد کردن عقل را در حریم دین، یکی از عوامل بقا و تداوم دین در برخورد با تحولات زندگی می داند. (مطهری، مرتضی، ۱۳۷۵: ۵۸) چراکه عقل می تواند ملاکات احکام را در بسیاری از موارد احراز کند و تغییر زمان و مکان و شرایط، تأثیر بسزایی در تغییر ملاکات احکام دارند. (اندرسون، نورمن، ترجمه فخرالدین اصغری، جلیل قنواتی و مصطفی فضایی، ۱۳۷۶: ۱۹) حقوق اجتماعی بر پایه های عقل استوار شده و منافع آن دوشادوش مصالح و نیازمندی های جامعه و عادات اجتماعی در حرکت است و وجود و عدم قانون دایر مدار وجود و عدم علت آن است. (محمضانی، صبحی رجب، ۱۳۴۶: ۳۰۶)

بنابراین کشف قطعی ملاک احکام و قوانین و تسری آن به موارد مشابه که نوعی انعطاف را با خود به همراه دارد، یکی دیگر از مکانیسم های هماهنگی است که می تواند شرایط مختلف را در خود هضم کند.

۲-۴-۴ میدان های آزاد حقوقی

این سبب، یکی دیگر از عوامل انطباق حقوق اسلام با شرایط روز می باشد که می توان با عناوین دیگری چون «منطقه الفراغ»، «منطقه العفو»، «قلمرو آزاد احکام» و «مالانص فیه» تعبیر نمود. شهید مطهری آورده است: «اسلام هرگز به شکل و صورت و ظاهر زندگی نپرداخته است. تعلیمات اسلامی همه متوجه روح و معنا و راهی است که بشر را به آن هدفها و معانی می رساند. اسلام هدفها و معانی و ارائه طریقی رسیدن به آن هدفها و معانی را در قلمرو خود گرفته و بشر را در غیر این امر آزاد گذاشته و به این وسیله از هرگونه تصادمی با توسعه تمدن و فرهنگ پرهیز کرده است.» (مطهری، مرتضی، ۱۳۷۵: ۵۹)

شهید صدر می‌نویسد: «طبیعت متغیر و متطور دسته‌ای از وقایع و نیازهای بشر باعث می‌شود که «منطقه فراغ تشریحی» وجود داشته باشد که البته شارع، آن را مهمل نگذاشته، بلکه والی موظف است حکم مناسب آن را وضع کند». (صدر، محمد باقر، ۱۹۸۷م: ۳۷۸)

حقوق دانان اسلامی بر وجود میدان‌های آزاد حقوقی در سیستم قانون‌گذاری اسلام، روایاتی را با مضامین یکسان آورده‌اند، که شارع مقدس و خداوند متعال در مقام قانون‌گذاری، تکالیفی را برای مردم تعیین فرموده است؛ لیکن در مواردی نیز سکوت اختیار کرده که از سر فراموشی نیست؛ بلکه به سبب عفو و رحمت نسبت به مردم و بازگذاشتن دست آنان در حوزه سکوت قانون است؛ از جمله: «إِنَّ اللَّهَ [تَعَالَى] افْتَرَضَ عَلَيْكُمْ فَرَائِضَ ... وَ سَكَتَ لَكُمْ عَنْ أَشْيَاءَ وَ لَمْ يَدْعَهَا نَسِيَانًا فَلَا تَتَكَلَّفُوهَا». (صالح، صبحی، ۱۳۹۵) ص ۴۸۷. «ان الله تبارک و تعالی... سَكَتَ عَنْ أَشْيَاءَ لَمْ يَسْكَتْ عَنْهَا نَسِيَانًا لَهَا فَلَا تُكَلَّفُوهَا رَحْمَةً مِّنَ اللَّهِ لَكُمْ فَاقْبَلُوهَا». (قمی، ابن بابویه (شیخ صدوق)، ۱۳۶۳، ۲: ۵۷)

«ما أحل الله في كتابه فهو حلال، وما حرم فهو حرام، وما سكت عنه فهو عفو، فاقبلوا من الله عافيته، فإن الله لم يكن لينسي شيئاً، ثم تلا وما كان ربك نسياً». (جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۷۰: ۶۶)

میدانهای آزاد حقوقی که حوزه وسیعی را در سیستم حقوقی اسلام تشکیل می‌دهد، به منزله نقص در شریعت نیست؛ بلکه ویژگی و امتیازی برای حقوق اسلام است تا حاکم اسلامی در پرتو شرایط متغیر، جای خالی آن را با توجه به مقتضیات زمان و مکان پر کند. بنابراین وجود میدانهای آزاد حقوقی در سیستم حقوقی اسلام، دست قوه مقننه را باز می‌گذارد. اساساً پذیرش مجالس قانون‌گذاری بر اساس این دیدگاه قابل توجیه است.

۲-۴-۵ تقدم اهم بر مهم به هنگام تراحم مصلحت‌ها

تقدیم اهم بر مهم، به عنوان اصلی عقلانی، نقش موثری در قابلیت انعطاف و انطباق قوانین اسلام با تحولات زمان ایفا می‌کند. اسلام قوانین خود را به منظور تأمین مصالح فرد و جامعه وضع نموده است و از آنجا که مصالح و مفاسد به اختلاف احوال و اطوار و شرایط زمان و مکان تغییر می‌یابد، این قوانین نیز شکل ثابتی ندارند و با تحول مقتضیات، متحول می‌شوند. این نکته از نظر متفکران و اندیشمندان اسلام مخفی نمانده است.

علامه حلی می‌گوید: احکام در گرو مصلحت‌هاست. مصلحت‌ها نیز در اثر تغییر زمان و اختلاف مکلفین دگرگون می‌گردد. در نتیجه ممکن است حکمی معین برای یک قوم و در یک زمان

مصلحت داشته باشد و بدان امر گردد و برای گروهی دیگر و در عصری دیگر مفسده داشته باشد و از آن نهی گردد. (علامه حلی، حسین، ۱۴۱۵: ۳۵۸)

در تراجم احکام عقلی با احکام شرعی نیز معتقد به رعایت قاعده اهم و مهم شده و در این تراجم، اولویت را به احکام عقلی که مجتهد بر اساس مصالح جامعه و شرایط زمان کشف کرده می‌دهد. بنابراین مجتهدان و کارشناسان حقوق اسلام، باید با آگاهی از اوضاع زمان خود، اهم و مهم را از یکدیگر باز شناسند و با قربانی کردن مهم به پای اهم، بخشی از مشکلات و بن‌بستهای حقوقی را از میان بردارند.

۲-۴-۶ احکام ثانوی

یکی دیگر از عواملی که به قوانین اسلام، خاصیت تحرک و انطباق بخشیده است، وجود یک سلسله قواعد و قوانینی است که کار آن‌ها کنترل و تعدیل قوانین دیگر است. این قواعد به «احکام ثانویه»، «قواعد حاکمه» و «قواعد کنترل کننده» معروف است. گستره احکام ثانوی، سراسر فقه و حقوق اسلام است، به این صورت که هرگاه اجرای احکام اولی بنا به دلایلی از قبیل ضرر، حرج، اضطرار، اکراه، عجز، خوف، مرض و... ممکن نباشد، به کارگیری این قواعد بن‌بست را برطرف می‌سازد. قواعدی چون «لاضرر»، «لا حرج» و «قاعده اضطرار» و... از این قبیل‌اند.

۲-۴-۷ اختیارات حاکم شرعی

یکی از اهرمها در مکانیسم هماهنگی حقوق اسلام با تحولات، اختیارات وسیع حاکم شرعی است. حاکم اسلامی بر اساس اجازه‌ای که قانون‌گذار به او داده، در مواردی که مصلحت ایجاب کند، طبق اختیارات خودش عمل کرده و اوامری صادر می‌نماید. این اختیارات از پیامبر(ص) به امام(ع) منتقل می‌شود و از امام(ع) به حاکم شرعی مسلمین. بنابراین فقیه در دوران غیبت با همان اختیارات معصوم، مسؤول اداره جامعه است، مگر آنچه دلیلی بر اختصاص آن به امام معصوم(ع) گواهی دهد. (خمینی(ره)، روح الله، ۱۳۷۵: ۴۹۶)

گستره نفوذ حکم حاکم، همه اشخاص، حتی مراجع دیگر را نیز شامل می‌شود. فقها و دیگر مراجع، گرچه به سبب برخورداری از قوه اجتهاد نباید از دیگران تقلید کنند، باید از حکم حاکم پیروی کنند و حق مخالفت ندارند؛ زیرا ادله حجیت و نفوذ حکم حاکم عام است و آنان را نیز شامل می‌شود. بنابراین هیچ فقیهی نمی‌تواند به اجتهاد و فقاقت خویش تمسک جوید و بنای مخالفت با حکم حاکم را گذارد. این قاعده‌ای است مسلم و مورد قبول تمامی فقیهان.

از این رو همه علمای نجف، از جمله میرزا حبیب الله رشتی، فاضل اردکانی، میرزا حسین تهرانی، زین العابدین مازندرانی، شریانی و ممقانی در پاسخ علاء الدوله که به نمایندگی از سوی ناصرالدین شاه به عراق رفت تا فتوا به جواز استعمال تنباکو بگیرد و رستخیز بر خاسته از فتوای میرزای شیرازی را فرو نشاند اعلام کردند: «آنچه میرزای شیرازی فرموده، حکم است نه فتوا و اطاعت از آن بر همه لازم است». (تیموری، ابراهیم، ۱۳۶۰: ۱۲۰-۱۱۹)

امام خمینی(ره) نیز با اشاره به حکم تاریخی میرزای شیرازی می فرماید: «حکم میرزای شیرازی در حرمت تنباکو، چون حکم حکومتی بود، برای فقیه دیگر هم واجب الاتباع بود». (خمینی، روح الله، ۱۳۷۳: ۱۱۳)

شهید صدر می گوید: «اگر حاکم اسلامی به چیزی فرمان دهد، پیروی از آن بر همه مسلمانان واجب است، حتی کسانی که معتقدند مصلحتی را که حاکم تشخیص داده است، اهمیتی ندارد، نمی توانند مخالفت کنند». (صدر، سید محمد باقر، ۱۹۸۷م: ۱۱۶)

با توجه به آنچه گذشت، روشن می گردد که فقیه مبسوط الید در هر موردی که مصلحت ببیند می تواند دخالت کند و امور را سامان دهد. بنابراین باید گفت پویایی، شادابی و نقش آفرینی حقوق اسلام به حکم حاکم بستگی دارد.

۲- گفتار دوم) تحلیل راهبردی انعطاف پیامبر در روند شکل گیری معاهده حدیبیه

۳-۱ جریان شکل گیری معاهده حدیبیه

علاوه بر ابزار سیاسی و فرهنگی یکی از ابزارهای روابط خارجی پیامبر اکرم(ص) انعقاد قراردادها و پیمان های سیاسی بود که از جمله پیمان عقبه، منشور مدینه و صلح حدیبیه را می توان برشمرد. در اینجا بررسی و تحلیل جریان و روند شکل گیری معاهده حدیبیه پرداخته می شود.

بیعت رضوان تصمیمی حیاتی برای عزت و عظمت اسلام، سرنوشت ساز و نمایشی از قدرت رهبری پیامبر(ص) و میزان جان فشانی یاران ایشان در مقابل دشمن بوده زیرا خداوند به آمادگی دفاعی مسلمین برای بازدارندگی در مقابل دشمن تأکید می کند(حسینی شاه عبدالعظیم، بی تا، ۴: ۳۶۸) اتحاد مسلمین در مرکز قدرت قریش، به سرعت موازنه قدرت را به هم زد و سبب شد تا دشمن برای مصالحه به دست و پا بیفتد.

پیامبر(ص) با استفاده از روانشناسی سیاسی یکایک نمایندگان قریش را تحت تاثیر قرار داد. (واقدی، محمدبن عمر، بی تا: ۴۵۵) نماینده خود را نیز فردی قریشی با تسلط به زبان و لهجه قریش و برخوردار از حمایت خانواده، انتخاب کرد تا با تأمین جانی پیام دوستی را ابلاغ کند. مقدمه انجام مذاکرات بر سر صلح، تبادل اسرای طرفین بود تا امنیت نیروهای طرفین تضمین شود رسمی دیپلماتیک که توسط نمایندگان دو طرف صورت گرفت. همچنین در بحث کتابت معاهده نماینده قریش به لحاظ آگاهی از بار حقوقی کلمات متن، خواسته هایی را مطرح کرد؛ پیامبر با در نظر گرفتن جایگاه حداقلی این امتیاز و برای بستن راه بهانه جوی ها، در برآوردن خواست او انعطاف نشان داد.

معاهده صلح حدیبیه جزء نخستین متون سیاسی کتبی در صدر اسلام است که با وجود اعتراضاتی شکل یافت. (واقدی، محمدبن عمر، بی تا، ۲: ۴۶۲) زیرا نص صریح برای پذیرش آن وجود نداشت و تعدادی از مسلمین آن را خوار کننده و بر انکار آن اصرار داشتند. با این شرایط، فهم رویکرد مصلحتی پیامبر در حدیبیه، می تواند الگوی مناسبی در بحث معاهدات باشد. گرچه از این معاهده همانند صلح امام حسن (ع)، به عنوان یک نرمش قهرمانانه نام برده می شود؛ اما بهتر است برای فهم مصلحت نهفته در نیت و هدف پیامبر در این رویکرد راهبردی مصلحتی به عنوان نرمش قهرمانانه که به معنای حرکت درست و منطقی در دیپلماسی با حفظ اصول و آرمان های نظام است. (یوسفیان، نعمت اله مؤدب، سیدرضا، ۱۳۹۴، شماره ۱: ۹۲)

از روزهای ابتدایی تشکیل دولت پیامبر(ص)، دیپلماسی اسلام به دلیل داشتن اهدافی، چون «نشر الدعوة الاسلامیه»، «تبادل الفداء الاسری»، تحقیق و تفحص در مورد علاقه های مشترک، تحکیم و گسترش روابط فرهنگی و تجاری توجه شده است. و در طول تاریخ متحول و دگرگون شده است. به عنوان نمونه معاهدات در آغاز اسلام عمدتاً برای نشر دعوت دینی به کار می رفت که از طریق مذاکره جهت انعقاد صلح، دفاع از اسلام و توسعه تعالیم دینی دنبال می شد. اما در دوره های بعد (عمدتاً عصر خلفای عباسی) وسیله ای برای تسهیل تبادل میان ملت ها، استحکام روابط تجاری و فرهنگی، مبادله اسیران و رفع منازعات به کار گرفته شد. (خدروی، مجید، ۱۳۹۱: ۱۰۰)

گفته های حکیمانه پیامبر(ص) در مورد مصونیت سفیران، هم چنین نامه ها و معاهده هایی که با امپراتوری ها و دولت های قبیله ای عربستان امضا کرده اند، می تواند موید و روشنگر این مطلب باشد. برخی از نویسندگان، مجموع پیامان، نامه ها، معاهده های صلح و امان نامه های ارسالی حضرت

برای سران را دویست و چهل و شش مورد ذکر می‌کنند که نشان پویایی و بالندگی دولت پیامبر (ص) در عرصه روابط خارجی است. (جعفریان، رسول، ۱۳۹۸: ۵۷)

پیامبر اکرم (ص) جز در موارد خاصی که از طریق غیب به مسائل پنهانی و اسرار و نیات طرف مقابل آگاهی می‌یافت، همواره با تکیه به مسائل عادی، تاکید داشتند و همواره با آرامش کامل و گشاده رویی از نمایندگان اقوام و طوایف مختلف پذیرایی می‌کرد و متواضعانه اما قاطع و قوی سخن می‌گفت و نمایندگانش نیز در عین مراعات نزاکت در محاوره، سخت مسلط و خویشتندار بودند. (رشید، احمد، ۱۳۸۴: ۹۸)

گرچه پیامبر اسلام (ص) شخصا با سران کشورها و زمامداران زمانش به وسیله مکاتبه و همچنین نمایندگانش رابطه برقرار کرد و نمایندگانی را برای مذاکره یا دعوت به میان قبایل و اقوام مختلف فرستاد و خود شخصا با نمایندگان سران حکومتها و قبایل مختلف به مذاکره نشست و موافقتنامه و قراردادهایی را امضاء کرد. حضرت طی این مذاکرات و توافقات، امتیازاتی داد و امتیازاتی نیز گرفت و قراردادهای صلحی نیز منعقد ساخت و همواره برای رسیدن به توافق در قدر مشترکها از همه جهانیان خواست که با وی همکاری کنند و به مذاکره بنشینند. (موسوی، محمد، ۱۳۸۶: ۶۵)

پیامبر اسلام برای ایجاد انگیزه در مخالفان برای مذاکره و توافقیهای اصولی و کشاندن آنان به صورت منطقی و معقولی به پای مذاکرات صلح آمیز، از توافقیهای جزئی در مورد قدر مشترکها هرگز صرف نظر نمی‌کرد و با توافق و قرارداد و معاهده در زمینه مسائل فرعی، برای رسیدن به توافقیهای اصولی تر و بیشتر هموار می‌کرد، زیرا قصد دست یافتن به تمامی هدفها و توافقیها در یک مرحله خود مانع بزرگ پیشرفت مذاکرات و ادامه روابط مثبت دیپلماتیک است، ولی با دستیابی به توافق بیشتر در مسایل ساده تر و کم اهمیت تر می‌تواند سر آغازی بر توافقیها و حتی همکاری های مهمتر و اصولی تر باشد.

پیامبر اسلام نمایندگان و سفرای خود را از شخصیتهای بارز اصحاب خویش انتخاب می‌کرد و آگاهی، فراست، ذکاوت، علم و تقوا عمده ترین خصلتها و صفات مورد نظر آن حضرت در انتخاب نمایندگان بود. برخی از این نمایندگان برای مدتی کوتاه و گاه برای مدتهای طولانی به میان قبایل و اقوام فرستاده می‌شدند.

از شیوه های پیامبر اسلام(ص) در برخورد های سیاسی، تالیف قلوب مخالفان و ایجاد انگیزه و تمایل قلبی در آنان برای حمایت از اسلام و حوزه مسلمان بود. همچنین وی در این مورد از کمک های مالی و حمایت اقتصادی دریغ نمی ورزید. (همان: ۷۰)

رهبری کلی دیپلماسی در عصر پیامبر(ص) توسط شخص ایشان، طبق ضوابط مقابل و مقتضیات خاص و عامی بود که معمولاً بر آن روابط حاکم بود(عمید زنجانی: ۱۳۸۸: ۲۷۲). بنابراین می توان اصول دیپلماسی پیامبر را اصول حاکم بر دیپلماسی اسلامی دانست(بادران، حسن، ۱۳۸۵، ش ۱۱). این اصول عبارتند از:

۲-۳ اصول رهبری پیامبر(ص):

۱-۲-۳ دعوت به توحید

اساس رهبری، دعوت به توحید(تفسیر اثناعشری، بی تا، ۸: ۴۵۵)؛ البته توحید نه صرفاً به معنای اعتقاد به وحدانیت خداوند بلکه به معنای ایجاد یک پایه و استوانه یا زمینه ی اساسی یک جهان بینی زندگی ساز برای تشکیل جامعه ی توحیدی. (خامنه ای، سید علی (۰۶/۰۶/۱۳۹۶)).

۲-۲-۳ عزتمندی

نفی طاغوت و حفظ عزت اسلامی؛ پرستش فقط مخصوص خدای یگانه است(نحل ۳۶ - نساء ۱۴۱). سرسپردگی و دنباله روی غیر خدا جایز نیست. قاعده «نفی سبیل» بیانگر این اصل است که شارع مقدس از هیچ طریق و بهانه ای نفوذ و تسلط کفار بر مسلمین را جایز ندانسته و دست ایشان را بر مؤمنین باز نگذاشته است. (تفسیر اثناعشری، بی تا، ۲: ۶۱۵)

۳-۲-۳ الفت و برادری

احترام، نزاکت و توجه به کرامت انسانی؛ اصل حاکم بر روابط با بیگانگان می بایست پرهیز از توهین، بی احترامی و در جهت ایجاد الفت و اخوت باشد. (اخوان کاظمی، ۱۳۹۳، ش ۵)

۴-۲-۳ ارسال پیام

استفاده از روش های مسالمت آمیز در حل و فصل اختلافات؛ از مهم ترین بخش های دیپلماسی نبوی که امروزه به عنوان مذاکره یا به اصطلاح چانه زنی مطرح است، ارسال نامه یا نماینده به قبائل بود. (خزائی، احمد رضا، ۱۳۹۳، ۲۸: ۱۱۴-۱۱۸)

۳-۲-۵ انتخاب مذاکره کننده کارآمد

انتخاب فردی با ظاهری آراسته قدرت بیان بالا، شجاع، عاقل با تقوا و همچنین مسلط به قوانین حقوقی و... بسیار حائز اهمیت است (افتخاری، اصغر، ۱۳۸۸، ۱: ۲۸-۳۰). «جعفر بن ابی طالب»، یا «مصعب بن عمیر» از نمونه های موفق انتخاب مناظر هستند. (خزائی، احمدرضا، ۱۳۹۳: ۱۲۰)

۳-۲-۶ برقراری صلح

تلاش برای گسترش صلح از طریق عقد معاهدات رسمی و پایبندی به تعهدات: انعقاد معاهدات تأثیر گذار با بزرگان عربستان نظیر یهودیان مدینه، مسیحیان نجران و صلح حدیبیه با مشرکان قریش، از نمونه های این معاهدات است. (افتخاری، اصغر، ۱۳۸۸: ۳۵).

اما اگر دیپلماسی مذاکره در رسیدن به اهداف دفاعی و اقتصادی توفیقی را نصیب مسلمین نمی کرد، جنگ جایگزین می شد. (خزائی، احمدرضا، ۱۳۹۳: ۱۲۵)

معاهدات و هدف اقتصادی گسترش تجارت و بازرگانی مسلمانان را علاوه بر کسب ثروت، از وابستگی رها و از توان سیاسی (چانه زنی و نظامی برخوردار می کرد؛ به نحوی که اقتصاد حجاز از تک قطبی مکه خارج و مدینه هم پایه قریش قرار می گرفت. در نتیجه، وابستگی قبائلی که از ترس تحریم اقتصادی قریش با مسلمان همراه نمی شدند، از میان می رفت. (جعفریان، رسول، ۱۳۹۸: ۱۷۵-۱۷۸) حکومت مدینه با هدف تجارت و به قصد شکستن تحریم ها با ناامن کردن مسیر کاروان های قریش، وارد فاز جدیدی از روابط خود با دشمنان شد.

پیامبر (ص) به دنبال تأمین اهداف با صلح بودند و در برابر اقدامات دشمنان بر مبنای دو اصل صیانت از اسلام و حفاظت از منافع مسلمین منطبق با سنت کهن عربستان یا با آنان معاهده امضا نمود یا جنگیده اما پس از جنگ احزاب که بزرگ ترین ائتلاف علیه حکومت اسلامی شکست خورد پیامبر فرمود: جنگ میان ما تمام شد. (حق شناس، مرتضی، ۱۳۹۳، ۱۶: ۱۰۸) هنگامی که مقاومت در برابر ابر قدرت حجاز نتیجه داد و قدرت بازدارندگی دولت نبوی بر همگان آشکار شد، دیپلماسی و چانه زنی سیاسی آغاز و حدیبیه شکل گرفت.

مطالعه تجربیات پیامبر(ص) در برخورد با دشمنان، صلح و جنگ را کاملا وابسته به درک شرایط و موقعیت زمانی و مکانی نشان می دهد. در بدر کبری با وجود کمی سپاه، صلاح در ایستادگی و جنگ. (سعادت، احمد، ۱۳۸۵، ش ۲۰: ۱۶۱) در حدیبیه با وجود آمادگی کامل سپاه مصلحت در

پذیرش معاهده صلح دانسته شد معاهده با یک ابر قدرت که با توجه به نتیجه حاصله موفق ترین سیاست خارجی دولت نبوی است.

یکی از شیوه های رایج پیامبر اعظم(ص)، به ویژه در استراتژی آن حضرت، دعوت توأم با انعطاف و ملایمت بود و حتی یکی از علل گسترش اسلام و نفوذ عمیق و وسیع پیامبر اعظم(ص) در دل دیگران، رفتار سیاسی منصفانه آن بزرگوار بود(آل عمران، ۲۵۹).

جایگاه ابزارها در روابط بین الملل بسیار مهم هستند، به گونه ای که می توانند عاملی در کامیابی یا ناکامی دولتها موثر باشد. تبیین و مشخص نمودن هدف های روابط بین الملل توجیه مناطق اهداف و استفاده به موقع از روش های مذاکره، تهدید و اعطای پاداش، مهمترین شاخص های ارزیابی رفتار سیاسی و دیپلماتیک به شمار می رود. از نظر اسلام، میان غایات و ابزارها نوعی رابطه وجود دارد که مهمترین نقطه تمایز اسلام از مکاتب بشری و اندیشه های سیاسی غیر دینی است. گفته شده که در دیپلماسی کنونی نیز میان اهداف و ابزار نوعی رابطه هست، اما ماهیت این دو تنوع رابطه، کاملا دو گونه و متفاوت است.

۳-۳- برنامه جامع اقدام مشترک میان حکومت نبوی و قریش

پیمانی است بین محمد بن عبدالله و جماعتی [بزرگان] از قریش و سهیل بن عمرو، که به مدت ده سال بر ترک جنگ بین خودشان صلح کردند، دست از هم بازدارنده همدیگر را غارت نکنند؛ به یکدیگر خیانت نورزنده از بدگویی نسبت به هم خودداری کننده هر کس دوست داشته باشد که با محمد عهد و پیمان ببندد آزاد است و هر کسی بخواهد با قریش پیمان ببندد نیز آزاد است هر کسی از قریش و مکیان بدون اجازه ولی امر سرپرست و عهده دار خود به نزد محمد آمد باید محمد او را به ولی او برگرداند و از اصحاب محمد هر کی به نزد قریش رفت نباید قریش او را نزد محمد برگرداند، اسلام در مکه آشکار شود؛ کسی را بر دینش مجبور نکنند؛ کسی از مسلمانان را اذیت و آزار و ملامت و سرزنش نمایند؛ محمد در آن سال با اصحابش باز گردد، سپس در سال آینده به مکه آید و سه روز در مکه اقامت کند و جز سلاح مسافر با خود همراه نداشته باشد. (واقعی، محمد بن عمر، بی تا، ۲: ۴۵۹)

پذیرش بند دوم پیمان، موجی از اعتراضات داخلی را ایجاد کرد. مخالفان، این ماده را ذلتی برای جبهه اسلام می دانستند، لکن از نظر پیامبر(ص) مسلمانی که به شرک پناه ببرد و آئین ضدانسانی آن

را بر محیط اسلام و خداپرستی ترجیح دهد، مسلمان واقعی نبوده و چنین فردی به درد اسلام نمی خورد. اما باز گرداندن پناهندگان قریش از روی اطمینان به خداوند برای نجات آنان است. (سبحانی، جعفر، ۱۳۸۵، ج ۲: ۱۹۷)

پس از امضای معاهده و قبول انصراف از حج در آن سال موج دوم مخالفت به راه افتاد. تشویش، اضطراب و نارضایتی ایشان از این جهت بود که اساس این تصمیم را رأی شخصی بدون در نظر گرفتن حکم الهی می دانستند. (واقدی، محمدبن عمر، بی تا، ۴۶۶-۴۶۵ و ۴۰۷)

اساسا پیامبر(ص) با تشکیل حکومت اسلامی به دنبال «رسمیت بخشیدن به اسلام» در حجاز به مرکزیت «مکه» بود؛ زیرا در نتیجه تحقق این هدف، اسلام آشکار می گشت و تبلیغ آزادانه آن در سایه امنیت و مصونیت از جانب مهم ترین دشمن آن به جهانی شدن آن می انجامید. با تضمین ده ساله صلح و پذیرش مسلمانان در مکه، فضایی در اختیار این دین نوپا قرار می گرفت که گسترش دادن آن را حتمی می نمود؛ بنابراین شفاف سازی در متن معاهده برای بیان واضح مقصود مؤلفان در جهت بستن راه تفسیر و گریزناپذیری آن الزامی بود.

میان مردم عرب زبان سرزمین حجاز، زبان قریش بهترین، فصیح ترین و از لحاظ تعداد لغت و واژه دارای ارزش علمی بیشتری بود(جوینی، عزیز الله، لهجه قریش، ش ۲: ۷۶) به اعتقاد فارابی «قریش فصیح ترین و آسان ترین الفاظ را برای سخن گفتن به کار می برد لفاظی که بر گوش ها سنگینی می کرد و خواسته های درونی انسان را بهتر بیان می کرد...». (آذرنوش، آذرتاش، سلمانی مروست محمد علی ۱۳۸۳، دفتر ۷۵: ۱۴) متن بیشتر نامه ها و پیمان های پیامبر نشان می دهد ایشان در معاهدات خود از جمله های کوتاه، صنعت مساوات یا ایجاز استفاده می کردند تا از روشن شدن مطلب اطمینان داشته باشد. این نوشته ها به قدری از فصاحت و بلاغت برخوردار است که می توان با استدلال به سبک گفتاری و نوشتاری، متون و خطبه های جعلی منتسب به ایشان را تشخیص داد. (حمیدالله، محمد، ۱۳۹۳: ۵۰)

بنابراین متن معاهده صلح حدیبیه که سخنان پیامبر(ص) است(همان، ۵۱). از این سبک نوشتاری مجزا بوده و از همان استواری و سادگی برخوردار است. این متن به دور از آرایه های تصنعی و لفظی، بسیار روان و آشکارا، منظور را به خواننده منتقل کرده و نیازی به تفسیر کلمات برای پی بردن به معنای اصلی آن ها نیست. «مفاد پیمان به وضوح بیان می دارد که اسلام در مکه آشکار شود، کسی را در پذیرش دین اجبار نکنند، کسی از مسلمانان را آزار و اذیت ننمایند» در جای

دیگر صراحتاً می‌گوید: «هر کس دوست داشته باشد با محمد عهد و پیمان ببندد آزاد است» و نگارش این بندها به گونه‌ای است که هیچ قید و شرط و راه فراری را برای قریش باقی نمی‌گذارد.

۳-۴ اهداف پنج گانه مصلحتی استعلایی

با توجه به اشتیاق قریش برای انتقام سران خویش از مسلمین، قطعاً این سفر، حاوی مصلحتی است که پیامبر را به رغم مخالفت اکثریت مسلمین به سمت مکه روانه کرد. (سبحانی، جعفر، ۱۳۸۵، ج ۲: ۱۸۴) این مصلحت را می‌توان با توضیح پنج هدف مهم حضرت از این سفر، فهم کرد:

۳-۴-۱ معرفی اسلام (اسلام شناسی):

قدرت اقتصادی و تبلیغاتی برتر قریش اسلام را مهجور و در حد یک حرکت علیه تفکر حاکم شرک و کفر جلوه داده بود. اکثریت قبائل، مسلمانان را افرادی خشن، فاقد اندیشه و فرهنگ شخصی که با پیروی از محمد(ص) خدای نادیده را می‌پرستد می‌دانستند. موسم حج وقت پرده برداشتن از رخ اصیل و بطن حقیقی دین بود. (منتظری مقدم، ۱۷)

۳-۴-۲ کاهش وحشت اعراب از اسلام (مبارزه با اسلامهراسی):

تصور قبائل از اسلام دینی جدید در تضاد با سنت اعراب بود به این معنا که تمامی عقاید و مراسم ملی و مذهبی آنان. حتی فریضه حج و عمره، که یادگار نیاکان آنها است، نفی می‌کند لذا آنان دچار وحشت و اضطراب از اسلام شده بودند، حضور در مراسم عمره می‌توانست پابندی اسلام به این سنت نیای غرب را نشان دهد و از این وحشت و اضطراب بکاهد. (سبحانی، جعفر، ۱۳۸۵، ج ۲: ۱۸۴)

۳-۴-۳ صدور انقلاب (گسترش پیام اسلام):

انجام مناسک حج در مقابل مشرکان و مشاهده انجام فرایض مسلمین، سبب انتشار اخبار این عمل در سراسر عربستان و در نتیجه تبلیغ عظیمی از آئین اسلام می‌گشت. (سبحانی، جعفر، ۱۳۸۵، ج ۲: ۱۳۸۴)

۳-۴-۴ مخدوش ساختن چهره قریش نزد قبائل (دشمن شناسی):

پیامبر(ص) می‌دانست در صورت پذیرش مسلمین در مکه، علاوه بر انجام مناسک حج مسلمین با نزدیکان خود دیدار کرده و سبب نرم خویی مشرکان و آغاز عادی سازی روابط شوند؛ اما در صورت ممانعت ورود به مکه، حیثیت و مقبولیت قریش در جهان عرب به عنوان چهره بی‌طرف خادمین بیت

الله خدشه دار شده و این گونه امکان ائتلاف با دیگر قبائل عرب بر ضد اسلام را از دست می‌دهند. زیرا مسلمین را از حقی که تنها متعلق به قریش نبوده بلکه به تمامی مردم دنیا تعلق دارد. محروم کرده‌اند. (فخاری، حسین؛ ۱۳۹۳، ش ۱۳: ۵۵)

۳-۴-۵ اطمینان از پیروزی اسلام (آینده نگری):

تحلیل سیاسی پیامبر(ص) این بود که قریش از فکر حمله به حکومت اسلامی بیرون آمده و به صلح نظر دارند زیرا توان جنگی قریش به عکس افزایش و تقویت قوای نظامی اسلام رو به افول گذاشته و توان اقتصادی آنان نیز به خطر افتاده بود، پیامبر(ص) با اطلاع از مهارت سیاسی قریش در درک شرایط، به فرستاده آنان فرمودند: قریش از جنگ ضرر و زیان دیده و آنان به ستوه آمده اند(جعفریان، رسول، ۱۳۹۸: ۵۷۹-۵۸۰)

و لذا در بحث حدیبیه، اصلی ترین و مهم ترین امر، انجام مذاکره و انعقاد معاهده است، زیرا پیامبر از ابتدا می‌کوشد تا اعلام موجودیتی مستقل از نظام قبیله‌ای داشته باشد، انجام مذاکره با قدرت اول عربستان و انعقاد معاهده، ثبت رسمی دولت اسلامی به عنوان یک واحد مستقل سیاسی بود زیرا کفار برای اولین بار وارد عرصه مذاکرات «بین القبائلی» با مسلمین در جهان عرب شدند، اما اهمیت پذیرش صلح پیامبر را از موضوع مفاد معاهده غافل ن ساخت، رسمیت لازم اما کافی نبود، مفاد معاهده نتیجه‌ای بیش از رسمیت داشتن:

۳-۴-۶ برقراری امنیت و کاهش تنش‌ها:

موفقیت‌های دشمنان در مقابل اسلام تنها در حوزه تحریم و تبلیغات ضد اسلامی با استفاده از قدرت سیاسی و ثروت به دست آمده بود لذا ترجیح می‌دادند در حوزه نظامی کوتاه بیایند؛ برقراری امنیت و کاهش تنش های منطقه‌ای تردد مسلمانان در سراسر عربستان و تبلیغ دین را بلا مانع و تبلیغات سوء و لابی‌های ضد اسلامی را خنثی می‌کرد.

۳-۴-۷ آزادی سیاسی- اقتصادی و صندتی (شکست تحریم ها)

با آزادی مسلمین در بستن معاهدات، هر گونه حصر، تهدید و تحریم شکسته و هر فرد و قبیله‌ای در پذیرش اسلام آزاد می‌شد. نفوذ و قدرت قریش در اعمال تحریم، مانع جدی برای مسلمانان بود. حدیبیه راه تجارت و خودکفایی اقتصادی را برای مسلمین هموار کرد.

۳-۴-۸ اعطای امتیاز با هدف جذب دشمن

احترام به کرامت انسانی و منت‌های طرف مقابل، یکی از راه‌های نشان دادن حسن نیت در عقد معاهده است. پیامبر با خواهش نماینده قریش برای احترام به سنت سوگند موکول شدن زمان حج را می‌پذیرد. با این توافق برای مقطعی کوتاه از مواضع اعلام شده عقب نشستند اما از آثار این انعطاف، ایمان آوردن عده‌ای از سران قریش تحت تأثیر اخلاقی والای پیامبر(ص) و نهایتاً همراه شدن در فتح مکه بود.

۳-۴-۹ اعلام رسمی موجودیت دین اسلام و تحمیل پذیرش حقوق مسلمین

با به رسمیت شناخته شدن دین اسلام در مکه، حق مسلمانان برای زیارت خانه خدا مسلم گردید و حملات مستقیم تبلیغات سوء و توهین‌های قریش پایان یافت. پیامبر(ص) در آن شرایط بدون آنکه متحمل خسارت شود. به مهم‌ترین هدف خود یعنی رسمیت بخشی به دین اسلام و حقوق مسلمین همچنین برقراری امنیت دست یافته و قریش را به زانو در آورد تا شرایط برای برداشتن باقی موانع نشر دین آماده گردد. (منتظری مقدم، بی تا: ۱۸)

۳-۴-۱۰ غلبه مصلحت بر برخی اصول و واقعیت‌های موجود

مذاکره و امضای معاهده صلح حدیبیه، در حال آمادگی نظامی مسلمین و در حالت احرام را جز با مصلحت نمی‌توان توضیح داد خصوصاً اینکه حضرت در ابتدا می‌فرماید با کسانی که مانع انجام مناسک حج توسط مسلمین شوند، خواهد جنگید. (منتظری مقدم، بی تا: ۱۶) چون حج از حقوق مسلمین (کاظمی نسب، ۱۳۹۵، ش ۱۷: ۱۰۳) و ممانعت از آن بر خلاف عدالت است در حالی که هدف از حکومت اسلامی به فرموده قرآن- دعوت مردم به قیام برای عدالت و آهن به عنوان نمادی از یک سلاح، ابزار حکومت برای دفاع از حریم عدل و قانون الهی است (حدید/۲۵) پیامبر هم می‌بایست از حقوق مسلمین دفاع می‌نمود. با توجه به این هدف و دستور جهاد، ابتدا جنگ را برمی‌گزیند اما چون اهداف ایشان با صلح هم تحقق می‌یافت ایشان نرمش به خرج داده با اعطای امتیازاتی اندک، صلح را بر می‌گزیند. (واقدی، محمدبن عمر، بی تا، ۲: ۴۵۰)

واقعیت این است که در صورت بروز جنگ، یعنی حکم ابتدایی پیامبر(ص) و با شکل‌گیری بیعت رضوان پیروزی نصیب مسلمین می‌گشت اگر با افراد کافر نبرد می‌کردید آن‌ها فرار می‌کردند و یار و یابوری پیدا نمی‌نمودند، (فتح/۲۲). اما تغییر استراتژی و انعطاف بی‌نظیر پیامبر(ص)، به عنوان فتحی عظیم (واقدی، محمدبن عمر، بی تا، ۲: ۴۷۰) بر تمامی اسلام‌هراسی‌ها، خط بطلان کشیده، مقدمه

فتح مکه و با رفع خطر مشرکان سبب پیروزی بر یهودیان خیبر و آغاز دعوت جهانی شد از این جهت امام صادق (ع) فرمود: هیچ جریانی در تاریخ زندگی پیامبر اسلام سودمندتر از معاهده صلح حدیبیه نبوده است. (سبحانی، جعفر، ۱۳۸۵، ج ۲: ۲۰۲)

۳- نتیجه گیری:

انعطاف در اسلام به اسباب گوناگونی انجام می‌شود، که مهمترین علل انعطاف، عبارتند از: مکانیسم اجتهاد، وجود قوانین ثابت و متغیر، اختیارات ولی فقیه، میدان‌های آزاد حقوقی، احکام ثانوی، تقدم اهم بر مهم به هنگام تراحم مصلحتها، امکان کشف ملاک احکام و تعمیم آن که در نتیجه، قابل انطباق با زمان می‌شود؛ و فقیه مبسوط‌الید در هر موردی که مصلحت ببیند می‌تواند دخالت کند و امور را سامان دهد.

با بررسی و تحلیل معاهده صلح حدیبیه به عنوان یکی از مهم‌ترین مویدات انعطاف در معاهده‌های حکومت نبوی، این پاسخ به دست می‌آید که: «مصلحت» در این معاهده امری بوده است که بر مبنای اوضاع و احوال سیاسی- اجتماعی و با توجه به مسئله اهم و مهم، موقتاً در شرایط حدیبیه اتخاذ شده و مذاکره با مشرکان با توجه به همین شرایط وقت، راهبردی‌تر از مبارزه بوده و ضوابط حاکم بر این معاهده عبارت است از: (۱) با پیشنهاد دشمن و از ناحیه قدرت باشد. (۲) قطعاً باعث توقف جنگ و کشتار شود. (۳) بر طرف کننده تحریم‌ها و تأمین کننده امنیت و آزادی مسلمان باشد. (۴) بیشترین امتیاز را با کمترین هزینه نصیب مسلمان کند. (۵) راه هرگونه بهانه جویی را بر دشمن ببندد. (۶) راه بازگشت را در صورت عهدشکنی دشمن فراهم سازد.

پیامبر(ص) با آگاهی و درک درست از سنت و تاریخ جاهلیت، اقدامات خود را بر اساس اصلاح سنت‌های جاهلی با شاخصه‌های تعدد، تعصب، تعدی و تعهد آغاز کرد؛ و در تشکیل حکومت اسلامی و سیاست خارجی حکیمانه برای مقاومت در مقابل اقدامات شهری و تحریمی دشمنان صورت گرفت. تجربه نیز نشان داد استفاده به موقع و حکیمانه هم زمان و توأمان از ابزارهای سنتی جنگ و صلح در مصلحت‌سنجی‌های پیامبر(ص)، علاوه بر حفظ اصول اسلام، صلح را بر جنگ غلبه داده و از تهدیدها فرصت ساخت. پیامبر(ص) توانست قدرتمندترین دشمن خویش را بر سر میز مذاکره بنشاند. دشمنی که پیش از آن به دیده حقارت به محمد(ص) و دین او نگاه کرده و مطابق اصلی‌ترین سنت عربستان یعنی ثار، در پی انتقام از پیامبر بود. و متن معاهده بیانگر عدم شتاب زدگی

رسول(ص) در اخذ توافق است به نحوی که با امضای کمترین امتیاز، تمامی اهداف خویش را تأمین نمود، چراکه پیامبر اسلام با استفاده از ظرفیت‌های اسلام و شناخت کافی از امکانات و منابع حکومت خود، در تدوین مفاد معاهده، مشرکان را وادار نمود تا موجودیت اسلام و حقوق مسلمین را به رسمیت شناخته و ضمن آزاد کردن انجام عبادات اسلامی، امنیت مسلمین را تضمین و تحریم‌ها علیه حکومت اسلامی را برطرف نمایند.

هدف اصلی پیامبر(ص) از انعطاف، خنثی سازی و دفع توطئه‌ها بود و معاهده حدیبیه این امکان را با صدور اسلام، رفع اسلام هراسی و مخدوش ساختن چهره قریش نزد دیگر قبائل مهیا می‌کرد تا اسلام در تمامی عصرها منبع و منشأ صلح شناخته شود. در این صورت پذیرش رسمی اسلام و ایجاد فضای صلح برای گسترش اسلام معاهده صلح را به پیروزی بزرگی تبدیل کرد که خداوند به عنوان فتح مبین آن را تأیید فرمود.

طرح ریزی اصولی و تغییر استراتژی از جنگ به صلح، از تهدید قریشی- فرصتی ساخت تا بدون خونریزی و اعطای امتیاز مهم، آزادی و امنیت مسلمین برقرار و دعوت جهانی شود.

نکته مهم این است که مذاکره و امضای معاهده صلح حدیبیه که در شرایط اقتدار و داشتن دست برتر مسلمین انجام شد کفه صلح را به نفع اسلام سنگین‌تر و پیامبر(ص) را بزرگترین مصلح تاریخ قرار داد. هدف اصلی پیامبر اسلام از طراحی مذاکره با قریش و صلح حدیبیه، زمینه سازی بسط و گسترش حکومت توحیدی با ایجاد یک فضای صلح آمیز بوده است که با توجه به اهمیت پیمان در میان اعراب، با صلح حدیبیه ممکن گشت.

به این ترتیب با در نظر گرفتن این واقعیت که حکم اصلی در شرایط حدیبیه در مواجهه با کفار جنگ بوده است، پیامبر(ص) با یک انعطاف و پذیرش صلح موقت، حکم موقتی را جایگزین کردند. بنابراین می‌توان گفت علت امضای معاهده صلح، «مصلحت» بود که بر مبنای اوضاع و احوال سیاسی- اجتماعی، با توجه به مسئله مهم و مهم، تنها اختیار انتخاب جایگزین مناسب برای حکم اصلی را صادر می‌کند.

کتابنامه

قرآن

نهج البلاغه

ابن سینا (بی تا)، **شفاء**، با تعلیقات صدرالمطالین شیرازی، انتشارت بیدار.

اخوان کاظمی، بهرام (۱۳۹۳)، «اصول و کارکردهای دیپلماسی عمومی در سیره نبوی»، **پژوهش‌های سیاست اسلامی**، شماره ۵.

افتخاری، اصغر (۱۳۸۸)، دیپلماسی در حکومت پیامبر اکرم است. **مطالعات تاریخ اسلام**، ش ۱. اقبال لاهوری، محمد (۱۳۵۶)، **احیای فکر دینی در اسلام**، ترجمه احمد آرام، تهران: کانون نشر پژوهش‌های اسلامی.

اندرسون، نورمن (۱۳۷۶)، **تحولات حقوقی جهان اسلام**، ترجمه فخرالدین اصغری، جلیل قنوتی و مصطفی فضایی، چ اول، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.

آذرنوش، آذرتاش، سلمانی مروست محمد علی (۱۳۸۳)، «زبان قرآن»، **مقالات و بررسی‌ها**، دفتر ۷۵، ش ۳۷.

بادران، حسن (۱۳۸۵) «دیپلماسی نبوی، استراتژی پیامبر در صلح حدیبیه»، **خردنامه**، ویژه نامه، ش ۱۱. تیموری، ابراهیم (۱۳۶۱)، **تحریم تنباکو**، چ سوم، تهران: شرکت سهامی کتابهای جیبی. جعفریان، رسول (۱۳۹۸)، **تاریخ سیاسی اسلام سیره رسول خدا (ص)**، قم: دلیل ما. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۰)، **مکتبهای حقوقی در حقوق اسلام**، چ دوم، تهران: انتشارات گنج دانش.

جناتی، محمد ابراهیم (۱۳۷۲) **ادوار اجتهاد**، چ اول، تهران: انتشارات کیهان.

جوادی آملی، عباد الله، (۱۳۸۷)، **ولایت فقیه**.

حسینی شاه عبدالعظیم، حسین (۱۳۶۳)، **تفسیر اثنا عشری**، میقات.

حق شناس، مرتضی (۱۳۹۳)، «عصر عقلانیت و پیامد پیمان‌های پیامبر اعظم (ص)»، **پژوهش‌های کلامی اعتقادی کلامی**، دوره ۴، ش ۱۶.

حکیم، محمد تقی (۱۳۸۳ق)، **الاصول العامه للفقهاء المقارن**، نجف: دارالاندلس.

حکیمی، محمد رضا (۱۳۷۰) **مجله آینه پژوهش**، سال دوم، شماره چهارم.

حلی (علامه)، حسن بن یوسف (۱۴۱۵ ق)، **کشف المراد فی شرح تجرید الاعتقاد**، تصحیح و تعلیق حسن حسن زاده آملی، چ پنجم، قم: موسسه نشر اسلامی.

حلی، حسین (۱۴۱۵)، **بحوث فقهیه**، چ چهارم، نجف: موسسه منار.

حمیدالله، محمد (۱۳۹۳)، **نامه‌ها و پیمان‌های سیاسی حضرت محمد (ص) و اسناد صدر اسلام**، تهران: سروش.

- خامنه ای، سید علی (۰۶/۰۶/۱۳۹۶)، بیانات در دیدار طلاب حوزه های علمیه استان تهران. خدروی، مجید (۱۳۹۱)، **جنگ و صلح در حقوق اسلام**، کلبه شروق. تهران.
- خزائی، احمدرضا (۱۳۹۳)، «دیپلماسی پیامبر (ص) و ابزارهای توسعه روابط بین الملل با سایر دولت ها» **پژوهشنامه روابط بین الملل**، دوره هفتم، شماره ۲۸.
- خمینی، روح الله (۱۳۶۸)، **صحیفه نور**، تهران: موسسه عروج.
- خمینی (ره)، روح الله (۱۳۶۹)، **صحیفه نور**، چ اول، تهران: انتشارات سازمان مدارک فرهنگی انقلاب اسلامی.
- خمینی (ره)، روح الله (۱۳۷۳)، **ولایت فقیه**، چ اول، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- خمینی (ره)، روح الله (۱۳۷۵ ق)، **مکاسب**، تبریز: چاپخانه اطلاعات.
- رحیمیان، سعید (۱۳۷۴)، «شیوه اکتشاف ملاک و نقش آن در تغییر احکام»، **مجله نقد و نظر**، سال دوم، شماره ۵.
- رشید، احمد (۱۳۸۴)، **اسلام و حقوق بین الملل**.
- سبحانی، جعفر (۱۳۸۵) **فروغ ابدیت**، قم: بوستان کتاب.
- سعادت، احمد (۱۳۸۵)، «مدارای پیامبر اعظم(ص) با مخالفان و دیگر اندیشان»، **طلوع**، زمستان، ش ۲۰.
- صالح، صبحی (۱۳۹۵)، **نهج البلاغه**، قم: انتشارات هجرت.
- صدر، محمد باقر (۱۹۸۷م)، **اقتصادنا**، چ بیستم، بیروت: دارالتعارف للمطبوعات.
- صدر، محمد باقر، (بی تا)، **الفتاوی الواضحه**، بیروت: دارالتعارف للمطبوعات.
- طباطبائی، علامه سید محمد حسین (بی تا)، **بررسیهای اسلامی**، به کوشش سید هادی خسروشاهی، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
- عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۹۹)، **فقه سیاسی**، حقوق تعهدات بین المللی و دیپلماسی در اسلام، تهران: سمت.
- فخاری، حسین؛ برخوردار (۱۳۹۲)، «بررسی استراتژی پیامبر اعظم (ص) در صلح حدیبیه بر اساس تحلیل سوات»، **فصلنامه علمی پژوهشی تاریخ فرهنگ و تمدن اسلامی**، ش ۱۳.
- قمی، ابن بابویه (شیخ صدوق) (۱۳۶۳)، **من لایحضره الفقیه**، چ دوم، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
- کاظمی نسب، داوود (۱۳۹۵)، «تدابیر پیامبر اعظم (ص) در حج با تأکید بر صلح حدیبیه»، **فصلنامه تاریخ نو**، ش ۱۷.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۳۶۵)، **اصول کافی**، تصحیح علی اکبر غفاری، چ چهارم، تهران: دار الکتب الاسلامیه.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۳۶۷)، **فروع کافی**، تصحیح و تعلیق علی اکبر غفاری، چ سوم، تهران: دار الکتب الاسلامیه.

- محمصانی، صبحی رجب (۱۳۴۶)، **فلسفه قانون‌گذاری در اسلام**، ترجمه اسماعیل گلستانی، تبریز: انتشارات امید یزدانی با همکاری انتشارات فرانکلین.
- مصباح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۱)، **پرسش‌ها و پاسخ‌ها**، قم: انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.
- مطهری، مرتضی (۱۳۷۰)، **نظام حقوق زن در اسلام**، چ پانزدهم، تهران: انتشارات صدرا.
- مطهری، مرتضی (۱۳۷۴)، **اسلام و مقتضیات زمان**، چ ششم، انتشارات صدرا، تهران.
- مطهری، مرتضی (۱۳۷۵)، **ختم نبوت**، چ دهم، تهران: انتشارات صدرا.
- موسوی، محمد (۱۳۸۶)، **دیپلماسی و رفتار سیاسی در اسلام**.
- میر معزی، سید حسین (۰۹/۰۸/۱۳۹۷)، **تفاوت پیشرفت اسلامی با غربی**، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- یوسفیان، نعمت اله مؤدب، سیدرضا (۱۳۹۴)، «مبانی قرآنی نرمش قهرمانانه در سیاست خارجی»، **اندیشه قرآنی**، شماره ۱.

Historical course of flexibility in international treaties

Omid Amigh/Mohammad Adebı Mehr/ Ali Amiri

Abstract

The social developments of the day have begun to decline and disappear. But Islamic law with the feature of flexibility, has a solid and complete program to bring man to happiness in this world and the hereafter, and by maintaining dynamism, flexibility and the ability to adapt to the temporal and spatial conditions in each period, the laws It has the necessary power to meet the needs of different human societies over time without changing its principles and foundations. In other words, the Islamic legal system is a living being that has changed and remained dynamic based on various temporal and spatial variables while maintaining its original and fixed identity. In this study, while stating examples of practical rules that indicate the flexibility and simplicity of Islamic law, the historical course of flexibility in treaties, factors that make it possible for Islamic laws to adapt to social changes, and strengthening the culture Flexibility and increased gravity are emphasized along with toughness.

This article has been done in a descriptive-analytical method with the help of library tools and the analysis of thematic points and the inference of legal jurisprudential propositions

Keywords: Jurisprudence and international law, treaty, contemporary history, flexibility in treaties.

