Archive of SID.ir

فصلنامه مطالعات دفاعی استراتژیک
سال بیستم، شماره ۸۹، پاییز ۱۴۰۱
مقالات دوازدهم، از صفحه ۲۶۶ - ۲۴۵

مقاله پژوهشی: قواعد فقهی مؤثر بر تجارت فناوری‌های دفاعی

محمد حسن دهقان[۱]، محمدرضا فلاح تفتی[۲]

دریافت مقاله: ۱۴۰۱/۰۴/۱۲ پذیرش مقاله: ۱۴۰۱/۰۶/۹

چکیده

حوزه تجارت فناوری دفاعی یکی از حوزه های پرچالش و پر مسئله است و از فقه پویای اسلامی به عنوان دانش قانونگذاری دینی انتظار می رود که به این مسائل پاسخ بدهد. پرسش اصلی این مقاله این است که قواعد فقهی موثر بر تجارت و معاملات مربوط به فناوری های دفاعی چیست؟ محققین در این پژوهش که از نظر ماهیت کاربردی و به لحاظ روش ، توصیفی- تحلیلی است ، با بهره گیری از مطالعه دقیق منابع و آثار مرتبط ، علاوه بر تصویرسازی آنچه هست به تحلیل یافته ها نیز پرداخته اند.

در این پژوهش ابتدا مهم ترین آثار ومنابع قواعد فقهی مورد بررسی قرار گرفت و قواعدی که از نظر محققین با موضوع تجارت و معاملات فناوریهای دفاعی مرتبط بودند انتخاب شدند. در مرحله بعدی قواعد انتخاب شده در ابواب مربوطه کتب فقهی متقدم و معاصر و آثار منتشرشده که با موضوع این پژوهش ارتباط داشتند، شناسایی و در نهایت برای اطمینان از ارتباط قواعد انتخاب شده با موضوع این پژوهش، پرسشنامه ای طراحی و در اختیار جمعی از نخبگان(دارای اجتهاد و تحصیلات عالی حوزوی و همچنین اهل نظر در مسئله تجارت فناوریهای دفاعی) قرار داده شدکه با تایید صد درصدی آنان ، آن قواعد مورد تحقیق قرار گرفت.

بر اساس این تحقیق، قواعد فقهی سلطنت بر اموال، لا ضرر، نفی سبیل، حرمت اعانه بر اثم، میسور، علی الید و غرور، بر معاملات و تجارت فناوریهای دفاعی تاثیر داشته که التزام به آنها از طرف متولیان امر، اجتناب ناپذیر است.

واژگان کلیدی: فناوریهای دفاعی، تجارت، قواعد فقهی،حکومت اسلامی

[۱] استادیار، مدیریت راهبردی آینده پژوهی، دانشگاه و پژوهشگاه عالی دفاع ملی وتحقیقات راهبردی(نویسنده مسئول)
Dehghanjamali@gmail.com

۲ دکتری فقه و مبانی حقوق دانشگاه تهران

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

مقدمه

قدرت نظامی، نمایانگر قدرت ملی و دارای اهمیت فراوانی است. دلیل این اهمیت ، بـه نقـش قدرت نظامی در تأمین امنیت و برقراری صلح و آرامش برمی‌گردد. اسلام نیز به امنیت و ضـرورت تأمین آن، اهمیت بسیار فراوان داده است، تا جـایی کـه از مجمـوع ۶۲۳۶ آیـه قـرآن، حـدود ۸۵۱ مورد(یعنی ۱۳/۶ درصد)، امنیت و مشتقات آن به کار رفته و این نشان‌دهنده اهمیـت امنیـت بـرای آدمی و بشریت است.

بر اساس دیدگاه قرآن، برای رسیدن به امنیت و آرامـش و دفـع تعـدیات دشـمنان، قـدرت نظـامی مسلمانان، باید در اندازه‌ای باشد که دشمنان جرات دست‌اندازی نداشته باشند و اگر دشـمن حملـه کرد، بتوانند از جامعه اسلامی در برابر تعدی و تجاوز نظامی بیگانه دفاع نمایند. به نظر می‌رسد کـه پیش‌نیاز این دفاع، آمادگی در برابر حملات دشمن و جدی گرفتن تهدیدات دشمن اسـت چراکـه اگر جامعه اسلامی خود را برای حملات احتمالی دشمن آماده نکند و دشمن بک باره حملـه کنـد، آسیب‌های جدی متوجه جامعه اسلامی خواهد شـد. اینجاسـت کـه اصـل بسـیج رزمـی و تـدارک تسلیحات و مهمات خود را نمایان می‌سازد.

حکومت اسلامی وظیفه دارد آمادگی رزمی و دفاعی لازم در همه شرایط برای مقابله بـا دشـمن را داشته باشد. این آمادگی بیش از هر چیز شامل آمادگی انسانی و تسلیحاتی می گردد، همان‌گونه کـه اسلام آمادگی روحی و روانی را همراه با آمادگی جسمی موردتوجه قرار می‌دهد .

در همین راستا، از آیه ۶۰ سوره انفال و آیه ۷۱ سوره نساء می‌توان برداشت نمود که نظام اسـلامی باید از تمام وسایل رزمی، سلاح های مدرن در هر عصر و کلیه تجهیزات و امکاناتی که بـه نحـوی در نشان دادن قدرت خودی و مانور و ایجاد رعب و وحشت در دشمن و پیروزی بر او در هنگـام نبرد اثر دارد، برخوردار باشد

مسئله تحقیق را می توان اینگونه بیان کرد: با توجـه بـه ایـن‌همـه تأکیـدات قرآنـی، فـراهم آوردن فناوری‌های دفاعی ازنظر دینی امری پذیرفتنی است اما مسـائل مربـوط بـه تجـارت فنـاوری‌هـای دفاعی خود موضوع مفصلی است و این مقاله می‌کوشد به موضوع قواعد فقهی مـرتبط بـا تجـارت فناوری‌های دفاعی بپردازد.

سوال اصلی تحقیق عبارتست از : قواعد فقهی مـوثر برتجـارت فنـاوری هـای دفـاعی کدامنـد؟ و سوالات فرعی عبارتند از: ۱-تجارت قطعات، تجهیزات و امکانات فناوری های دفاعی از منظر فقه

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

اسلامی،چه الزامات وبایسته هایی دارد؟ ۲- تجارت فناوری هـای نامشـروع دفـاعی از منظـر فقـه اسلامی چه حکمی دارد؟

مبانی نظری

الف- پیشینه شناسی

بر اساس تحقیقی که در بانک‌های اطلاعاتی اعم از کتاب و نشریات و پایان‌نامه‌هـای دانشـگاهی و حوزوی انجام شد، هیچ تحقیقی تاکنون بدین عنوان صورت نگرفته اسـت. البتـه پایـان نامـه هـا و مقالاتی مرتبط با این موضوع هستند که بخش زیادی از آن ها ، تنها به سلاح‌هـای کشـتارجمعی و به‌ویژه سلاح‌های هسته‌ای پرداخته‌اند و بنابراین از نظر موضوعی، نسبت به موضوع ایـن پـژوهش، نسبت عموم و خصوص من وجه دارد. چراکه تسلیحات هسته‌ای و یا سلاح‌های کشتارجمعی، هم می‌توانند به‌عنوان یک فناوری دفاعی عمل کنند و هم به‌عنوان یک اسلحه تهاجمی به کار بـرود. از سوی دیگر فناوری‌های دفاعی هم سلاح‌های هسته‌ای است و هم دیگر انـواع سـلاح‌هـا. بنـابراین نسبت بین این دو عموم و خصوص من وجه است و لزوماً آنچه در مورد سلاح‌های هسته‌ای گفته می‌شود قابل سرایت به فناوری‌های دفاعی نیست.

بااین‌حال آثار منتشرشده از زاویه قواعد فقهی به موضوع فناوری‌های نظامی پرداخته‌انـد و درواقـع این قواعد اصول و ضوابط حاکم بر استفاده از فناوری دفاعی را تبیین می‌کننـد و بـه‌عنـوان پیشـینه این تحقیق در نظر گرفته می‌شوند. برخی دیگر از این آثار نیز با رویکرد حقوقی بـه ایـن موضـوع پرداخته اند. پس این موضوع فاقد پیشینه کاملا مرتبط هست.

اقدامی که در ایـن پـژوهش صـورت گرفتـه اسـت پـرداختن بـه قواعـد فقهـی مربوطـه از زاویـه تأثیرگذاری آن‌ها بر تجارت فناوری‌های دفاعی و هم‌چنین پیش بردن مباحث از حیث نظری است.

ب- مفهوم شناسی

معنای قاعده(لغوی و اصطلاحی)

اهالی لغت، قاعده را چنین معنا کرده‌اند

۱- قاعده به آن امر کلی منطبق با جمیع جزئیات گفته می‌شود.(فیومی، ۱۴۲۸ق: ۲۶۳)

۲- قاعده در اصطلاح اهل علم به معنای ضابطه بوده و ضابطه بـه آن امـر کلـی منطبـق بـا جمیـع جزئیات بیان می‌شود مانند اینکه به هر انسانی حیوان و به هر ناطقی انسان تعبیر می‌شـود.(طریحی، ۱۴۰۸ق: ۵۳۱/۳)

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

در کتاب لسان العرب نیز تعاریفی از قول زجاج و ابو عبیده و غیره نقل شده(ابن فارس،۱۴۰۴ه.ق،ج،۴،۵۷ وابن منظور، ۱۴۰۵ق، ۳۶۱/۳) و همچنین در مفردات(راغب اصفهانی، ۱۴۲۷ق: ۶۷۹) و مجمع البحرین(طریحی، ۱۴۰۸ق: ۵۳۱/۳) نیز تعاریفی بیان شده که می‌توان به یکی از دو معنای فوق برگرداند.

معنی اصطلاحی قواعد فقه: قاعده از قعود به معنای نشستن است و این که به چنین گزاره و وجه تعلیل قواعد این چنین بیان می‌شود، برای این است کسی که قواعد را به کار می‌برد، می‌نشیند؛ یعنی نیاز به جستجوهای فراوان در کتب برای یافتن حکم و درستی یا نادرستی عمل خود ندارد، بلکه با به کارگیری آن قاعده به وضعیت عمل خود پی برده و با آرامش خاطر، آن عمل را انجام و یا ترک می‌کند.

در منابع، چندین تعریف برای قاعده فقهی تعریف شده است؛ از جمله

۱- قاعده فقهی یک حکم شرعی عام است که با استفاده از آن، می‌توان به یک حکم شرعی جزئی دست یافت. این حکم شرعی جزئی، مصداق برای آن حکم عام است.(ایروانی، ۱۴۱۷ق: ۱۳/۱)

۲- قواعد فقهی، قواعدی هستند که بر خلاف قواعد اصولی که از باب استنباط در طریق استنباط هستند، از باب تطبیق کلیات بر جزئیات در طریق دست‌یابی احکام شرعی الهی کاربرد دارند. (فیاض، ۱۳۸۲ق: ۸/۱)

۴- قاعده فقهی قضیه‌ای است که حکم معمولی آن به فعل یا ذاتی خاص متعلق نباشد بلکه بسیاری از افعال یا ذوات متفرق را که عنوان حکم عمومی بر آن‌ها صادق است شامل باشد خواه آن حکم محمول حکم واقعی اولی باشد از قبیل قاعده مایضمن بصحیحه یضمن بفاسده وعکس آن که شامل انواع معاوضه‌های متفرقه است، یا حکم واقعی ثانوی باشد از قبیل قاعده لا ضرر و قاعده لا حرج که در همه ابواب فقه ممکن است مورد پیدا کند و اجرا شود یا حکم ظاهری باشد از قبیل قاعده تجاوز و قاعده فراغ.(شهابی، ۱۳۳۲ش: ۶)

از مجموع این تعاریف می‌توان چنین نتیجه گرفت که قواعد فقهی در تلقی رایج، کلیاتی است که فروعات مختلف را در خود جمع کرده و می‌تواند به‌عنوان یک شاخص و راهنما در اختیار فقیه قرار گیرد و اجتهاد او را در جهت پیاده کردن اهداف شریعت رهنمون سازد.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

البته قواعد فقهی همانند علم اصول به‌طور مستقیم در جهت استنباط احکام قرار نمی‌گیرد بلکه تأثیرگذاری آن در اجتهاد ، غیرمستقیم است؛ آنچه مهم است این است که قاعده فقهی معیار و میزان در استنباط است و فقیه باید بر محور آن، استنباط خود را محک زند.

فناوری: فناوری عامل تبدیل کننده منابع طبیعی، زمین، سرمایه و نیروی انسانی به کالاهای ساخته شده معرفی گردیده است. این عامل ترکیبی از سخت افزار و نرم افزار برای تولید است. با همین دیدگاه فناوری به چهار جزء جداگانه تقسیم می‌شود:

۱) ماشین آلات و ابزار تولید یعنی وسیله یا وسایلی که فناوری در آنها جای گرفته است و شامل تمام امکانات فیزیکی لازم برای انجام عملیات تبدیل یا تولید می‌شود؛ مانند ابزارآلات، تجهیزات ماشین آلات، ساختمان‌ها و ...

۲) مهارت‌ها و تجربیات تولیدی یعنی فناوری نهفته در انسان‌ها که شامل تمام توانایی‌های لازم برای انجام عملیات تولید می‌شود؛ مانند تخصص، مهارت، چالاکی، نوآوری و ابتکار، نبوغ و ... .

۳) اطلاعات و دانش فنی تولید؛ یعنی فناوری نهفته در اسناد که شامل تمام اطلاعات و ارقام مورد نیاز برای انجام فعالیتهای تولیدی می‌شود؛ مانند طرحها، نقشه ها، مشخصات، مشاهدات، روابط، محاسبات ریاضی، نمودارها و نظریه‌های علمی.

۴) سازماندهی و مدیریت تجارت ومعاملات فناوریهای دفاعی ؛ یعنی فناوری نهفته در سازمان که شامل تمام چارچوبهای مورد نیاز برای فعالیت‌های ذیربط می‌باشد؛ مانند سیستماتیک کردن، سازماندهی، شبکه سازی، مدیریت، تجارت و بازاریابی،بدیهی است برای هرگونه تبدیل داده‌ها به ستانده‌ها، حضور هر چهار جزء فوق الزامی است. در غیاب کامل هر یک از چهار جزء فوق، هیچ‌گونه عمل مطلوبی صورت‌پذیر نخواهد بود زیرا:

- ماشین‌آلات و ابزار قلب فعالیت‌های تبدیل داده‌ها به ستانده‌ها هست و توسط نیروی انسانی ایجاد، نصب و به کار می‌افتد.
- نیروی انسانی عامل کلیدی عملیات تبدیل یا تولید است که به‌وسیله اطلاعات و دانش فنی راهنمایی می‌شود.
- اطلاعات و دانش فنی به‌نوبه خود توسط نیروی انسانی ایجاد گشته و برای تصمیم‌گیری و به‌کارگیری ماشین‌آلات و ابزار بکار گرفته می‌شود.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

- سازمان‌دهی و مدیریت کنترل‌کننده ماشین‌آلات، مهارت‌ها و تجربیات و اطلاعات و حقایق برای انجام فعالیت‌های تبدیل هست و درواقع نقش کلیدی هماهنگ‌کننده سه جزء دیگر را ایفا می‌کند.

نتیجه اینکه در میان چهار جزء فوق، توانایی‌های انسانی، منبع نهایی فناوری است.(سازمان برنامه و بودجه، ۱۳۶۹: ۹-۱۰)

دفاع: دفاع در لغت به معنای از دستبرد دشمن حفظ کردن، بازداشتن ، پس زدن وپاسخ طرف مقابل در هر دعوی است(معین، ذیل واژه دفاع) و هم چنین به معنای از کسی حمایت کردن، بدی و آزاری را از خود یا از دیگری دور کردن و وطن و ناموس و حقوق خود را از دستبرد دشمن حفظ کردن(عمید، ذیل واژه دفاع) به کار رفته است. واژه دفاع در اصطلاح مفهومی فراگیر و همه جانبه بوده و در ادبیات نظامی معاصر، مقوله ای فراتر از کاربست قدرت نظامی است و بخشی از اقدامات دفاعی، از طریق مجاری غیر نظامی مدیریت و هدایت می گردد. (دفاع غیر عامل) از این رو می توان با تمرکز بر نوع و ماهیت قدرت ملی مورد استفاده در راستای تحقق اهداف دفاعی، از دفاع نظامی و غیر نظامی. دفاع نظامی، ناظر بر به کار گیری قدرت نظامی در واکنش به حمله مسلحانه واقع شده یا قریب الوقوع است؛ اما این تعریف خاص و مضیق، ضرورت توجه به ابعاد مفهومی دفاع را تقلیل نمی دهد. ضمن اینکه دامنه دفاع نظامی و نحوه جهت گیری و هدایت آن، امر نسبی بوده و مولفه های کاربردی آن بسته به تفکر دفاعی کشورها متفاوت خواهد بود.(فریدونی، ۱۳۸۶: ۱۳۶)

دفاع در برابر تهدید تعریف میشود و از آنجا که تهدید به سخت، نیمه سخت و نرم تقسیم می‌شود دفاع نیز همین گونه است.

با توجه به مجموعه نکات گفته شده می‌توان گفت: فناوری‌های دفاعی مجموعه ای از فن افزار، اطلاعات افزار، انسان افزار و سازمان افزاری است که توانایی دارد در حوزه های مختلف دفاع اعم از نظامی و غیر نظامی و اعم از نرم و نیمه سخت و سخت حضور داشته باشد.

چهارچوب نظری

در این پژوهش ابتدا مهم ترین کتب قواعد فقهی مورد بررسی قرار گرفت و قواعدی که از نظر محقق با موضوع تجارت فناوریهای دفاعی مرتبط بودند انتخاب شدند. در مرحله بعدی قواعد انتخاب شده در ابواب جهاد کتب فقهی متقدم و معاصر و آثار منتشرشده که با موضوع این

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

پژوهش مرتبط بودند ردگیری شد و در نهایت برای اطمینان از ارتباط قواعد انتخاب شده با موضوع این پژوهش، پرسشنامه ای طراحی شد و در اختیار جمعی از نخبگان(دارای تحصیلات حوزوی و فعال در مراکز نظامی) قرار داده شد. با تایید صد در صدی تمام قواعد انتخاب شده توسط محققان، از سوی نخبگان طرف پرسش، همان قواعد مورد تحقیق قرار گرفتند. هر قاعده ای از سه جهت مورد بررسی قرار گرفته است؛ نخست مستندات قاعده بررسی ، سپس مفاد قاعده توضیح داده شده و در انتها نیز نمونه هایی از کاربرد قاعده در تجارت و معاملات فناوری‌های دفاعی توضیح داد شده است.

روش‌شناسی

پژوهش حاضر از نظر هدف، کاربردی است. زیرا از نتایج این تحقیقات می‌توان در تصمیم گیری ها و سیاست گذاری ها و هم چنین برنامه ریزی ها استفاده کرد. از نظر ماهیت کیفی و به لحاظ روش گردآوری اطلاعات، توصیفی- تحلیلی است. در این روش، محقق علاوه بر تصویرسازی آنچه هست به تحلیل یافته ها نیز می پردازد و صرفا به گزارش بدون تحلیل از داده ها اکتفا نمی‌کند.

۴- تجزیه‌وتحلیل داده‌ها و یافته‌های تحقیق

بر اساس آنچه در چهارچوب نظری پژوهش گفته شد، ۷ قاعده به عنوان قواعد فقهی موثر بر تجارت و معاملات فناوری‌های دفاعی استقصاء شدند. این قواعد عبارتند از : قاعده سلطنت بر اموال، قاعده لا ضرر، قاعده نفی سبیل، قاعده حرمت اعانه بر اثم، قاعده میسور، قاعده علی الید و قاعده غرور

قاعده سلطنت بر اموال: این قاعده از قواعد مسلّم فقهی است که گاهی از آن به «قاعده تسلط»(نجفی،۱۴۰۴ق: ۲۹۸/۸) یا «قاعده تسلیط»(نراقی، ۱۴۲۲ق: ۲۸۸)، و یا قاعده سلطنت(انصاری، ۱۴۱۵ق: ۹۹/۳) یاد می‌شود.

مفاد قاعده این است که هر مالکی، نسبت به مال خود تسلط کامل دارد و می‌تواند در آن هر گونه تصرفی اعم از مادی و حقوقی بکند، و هیچ کس نمی‌تواند او را بدون مجوز شرعی از تصرفات منع کند. (محقق داماد، ۱۴۰۶ق: ۲۲۷/۱) به گفته صاحب جواهر قاعده سلطنت مالک و به تعبیر دیگر تسلط مردم بر اموال خود، اصلی است که در موارد تردید [و عدم وجود دلیل بر خلاف] نمی‌توان از آن خارج شد. (نجفی، ۱۴۰۴ق: ۱۳۸/۲۴)

مستندات این قاعده، علاوه بر آیه ۲۹ سوره نساء(شیرازی، بی تا: ۱۸۴/۵) چندین روایت است از جمله روایت «الناس مسلّطون علی اموالهم»(ابن ابی جمهور، ۱۴۰۵ق:۲۲۲/۱) ؛ یعنی مردم بر اموال

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

خویش مسلط هستند که از پیامبر(صلی الله علیه وآله) نقل شده است و یا روایت ابو بصیر از امام صادق(علیه السلام) : «انّ لصاحب المال ان یعمل بماله ما شاء مادام حیّا، ان شاء وهبه، و ان شاء تصدّق به و ان شاء ترکه الی ان یأتیه الموت»(همان، ۲۹۷) ؛ یعنی صاحب مال (مالک) مادام که زنده است هر کاری که بخواهد می‌تواند نسبت به مال خود انجام دهد، اگر بخواهد آن را هبه می‌کند و اگر مایل بود آن را صدقه می‌دهد و اگر خواست آن را به حال خود رها می‌کند تا آن که مرگ به سراغ او بیاید. بنای عقلا در کنار اجماع از دیگر ادله اثبات کننده این قاعده است.(مکارم شیرازی، ۱۴۱۱ق: ۲۹/۲)

بر اساس این قاعده، مالک بر مال خویش سلطنت دارد و هر گونه تصرفی در آن مال جایز است و هیچ چیزی جز قیود و حدود شرعی نمی تواند آن را محدود کند. تقیید این قاعده به حدود شرعی یعنی این که آن مال باید از نظر شرعی مالیت داشته باشد و از راه صحیح و شرعی به دست آمده باشد و باید به شیوه ای که مورد تایید شرع است مورد استفاده و بهره برداری قرار بگیرد؛ مثلا به دیگران ضرر وارد نکند و همچنین مالک موظف است حقوق شرعی آن مال را نیز بپردازد.(همان: ۳۴)

بر اساس این قاعده،می توان گفت:

۱- کشور اسلامی می‌تواند طبق منافع و مصالح ملی خود به دیگر کشورها قرارداد تجارت ومعاملات فناوری دفاعی امضا کند.

۲- کشور اسلامی می‌تواند در زمینه فناوری در چارچوب مصالح و قوانین قراردادهایی برای مبادله فنی و علمی با دیگر کشورها منعقد کند.

۳- کشور اسلامی می‌تواند هر قراردادی دیگری که در چارچوب منافع و مصالح ملی کشور هست، در عرصه فناوری‌های دفاعی منعقد نماید.

قاعده لا ضرر: قاعده لا ضرر از مشهورترین قواعد فقهی است که در بیشتر ابواب فقه مانند عبادات و معاملات به آن استناد می‌شود.

مفاد قاعده این است که:

- خداوند در مقام تشریع اولیه احکام اسلامی، هیچ حکم ضرری وضع نکرده است.
- چنانچه حکمی از احکام الهی که از نظر کلّی و نوعی ضرری نیست، در مقام اجرا برای فردی از افراد مسلمان ضرری باشد، به طور موردی مرتفع می‌گردد.
- این قاعده اختصاصی به ضرر شخصی ندارد، بلکه ضرر نوعی را هم شامل می‌شود

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

- بر اساس این قاعده احکام شریعت اسلام- اعم از تکلیفی و وضعی- مبتنی بر نفی ضرر عمومی و نوعی است یعنی اولا احکام الهی اعم از وضعی و تکلیفی بر مبنای نفی ضرر بر مردم وضع گردیده و ثانیا چنانچه شمول قوانین و مقررات اجتماعی در موارد خاصی موجب زیان بعضی توسط بعض دیگر گردد، آن قوانین مرتفعند.(مکارم شیرازی،۱۳۹۴:ج۶،ص۷۸)
- طبق نظریه امام خمینی (قدس سره الشریف)، قاعده لا ضرر، امری حکومتی و اجرایی است و فقط با قاعده سلطنت تعارض دارد و در مقام معارضه و برخورد، محدوده دایره سلطنت را که از احکام اولیه است محدودتر می‌کند. (امام خمینی، ۱۴۰۹ق:۶۳/۱)

فقها برای اثبات این قاعده به آیاتی چون «لا تُضَارَّ والِدَةٌ بِوَلَدِها وَ لا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ»[1]؛ « هیچ مادری نباید به فرزندش ضرر برساند و نیز هیچ پدری نباید به فرزندش زیان بزند.» و «وَ لا یُضَارَّ کاتِبٌ وَ لا شَهِیدٌ»[2] ؛ «کاتب و گواهی دهنده دین نباید ضرر برساند» استدلال کرده اند. (عراقی، ۱۴۱۸ق: ۳۹) برخی روایات نیز برای اثبات این قاعده کارایی دارد معروف‌ترین حدیث در این مورد، مربوط به داستان سمرة بن جندب است که در ذیل آن، جمله «لا ضرر و لا ضرار» دیده می‌شود.(کلینی، ۱۴۰۷ق: ۲۹۴/۵) دلیل عقل نیز به عنوان یکی از دلایل این قاعده بر شمرده شده است. (شیخ الشریعه، ۱۴۱۰: ۱۰)

این قاعده نیز برتجارت و معاملات فناوریهای دفاعی تاثیر دارد. البته به خاطر جایگاه ویژه این قاعده می توان تاثیرات آن را در بکارگیری فناوریهای دفاعی نیز مشاهده کرد. برخی از کاربردهای این قاعده در تجارت و بکارگیری فناوری‌های دفاعی موارد ذیل است:

- محدود سازی تسلیحات بازیگران غیردولتی
- تدوین قوانین و استانداردهایی برای مالکیت غیرنظامیان بر تسلیحات
- مقابله با تجارت غیر قانونی اسلحه
- محدودسازی تجارت و معامله قانونی سلاح
- عدم جواز تجارت سلاح های مخرب محیط زیست
-

[1] سوره بقره، ۲۳۳.
[2] سوره بقره، ۲۸۲.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

قاعده نفی سبیل: قاعدهٔ نفی السبیل از قواعد فقهیهٔ مهم اسلامی است که در نحوه ارتباط و تعامل میان مسلمانان و کفار اعم از اهل کتاب و حربی تاثیر دارد. این قاعده آنقدر اهمیت دارد که شیخ انصاری این قاعده را حاکم بر بسیاری از قواعد می داند. (انصاری، ۱۴۱۵ق: ۱۴۲/۴) بر اساس این قاعده نحوه رفتار و منش مسلمانان باید به گونه ای باشد که زمینه برای تسلط کفار بر مسلمانان پدید نیاید. به عنوان نمونه به مقتضای این قاعده هر عقد و پیمان و هر معامله و ایقاع و قراردادی به حسب طبع اولی‌اش اگر موجب برتری و عزت و شرف کافر بر مسلم بشود منفی است و اعتبار حقوقی ندارد. (مکارم شیرازی،۱۳۹۴:ج۱،ص۱۵۷)

مستند این قاعده آیه شریفهٔ «وَ لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا»[1] است. (مراغی، ۱۴۱۷ق: ۳۵۷/۲) در کنار این آیه، روایاتی مانند «الاسلام یعلو و لا یعلی علیه و الکفار بمنزلهٔ الموتی لا یحجبون و لا یرثون»(صدوق، ۱۴۱۳ق: ۳۳۴/۴) که از پیامبر(صلی الله علیه وآله) نقل شده است نیز به عنوان دلیل ذکر شده است. البته با توجه به این که این روایت از نظر سندی مخدوش است و از نظر محتوا نیز مجمل است برخی از فقها این روایت را مستند شایسته ای برای این قاعده نمی دانند. (خوئی، بی تا: ۴۹۱/۱) در مقابل برخی معتقدند که روایت «الاسلام یعلو و لا یعلی علیه» دو جمله است یک جملهٔ اثباتی و یک جملهٔ سلبی، جملهٔ ایجابی می‌گوید «الاسلام یعلو» و جملهٔ سلبی آن هم «و لا یعلی علیه» است. مفاد جملهٔ اولی که همان جملهٔ موجبهٔ باشد؛ یعنی همیشه در احکامی که برای امور مسلمانها تشریع شده است علو مسلمانها بر کفار مراعات شده است، مؤدای جملهٔ سلبیهٔ هم این است که کفار بر مسلمانها از ناحیهٔ همین احکام شرعیهٔ علوی ندارند. بنابراین بعد قانونی، جملهٔ دوم که سالبهٔ است هر گونه علو و سبیلی را از غیر مسلمانها بر مسلمانها سلب می‌کند، این همان قاعده‌ای است که ما در مقام بیان آن هستیم. بنابراین روایت پیغمبر اکرم (صلی الله علیه وآله) هم به حسب جملهٔ اول یعنی جملهٔ موجبهٔ هم به حسب جملهٔ ثانی که جملهٔ سالبهٔ است دلالت تام و تمام بر حجیت قاعدهٔ نفی سبیل دارد. (بجنوردی، ۱۴۰۱ق: ۳۵۲/۱). دلیل دیگری که برای اثبات این قاعده ذکر شده تناسب حکم با موضوع است. به مقتضای اینکه شرف و عزتی که در اسلام هست علت تامه می‌باشد بر صادر نشدن احکام و قوانینی که سبب ذلت مسلمانان و استخفاف آنان و علو کفار شود. بنابراین همان طوری که خداوند تبارک و

[1] سوره نساء، ۱٤۱

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

تعالی می‌فرماید: «وَ لِلّهِ الْعِزَّةُ وَ لِرَسُولِهِ وَ لِلْمُؤْمِنِینَ وَ لکِنَّ الْمُنافِقِینَ لا یَعْلَمُونَ[1]» خداوند سبحان عزت مؤمنین را هم در شمار خود و هم رسول خود قرار می‌دهد. بنابراین، نمی‌توان احکامی را تشریع کرد که سبب ذلت و پستی مسلمانان شود، بلکه لازمهٔ این دین مقدس آن است که تمامی احکام باید سبب عزت مسلمانان باشد. با این دلیل نیز قطع پیدا می‌کنیم که به مناسبت حکم و موضوع اسلام در مقام قانون‌گذاری اصلا نمی‌تواند قانونی تشریع کند که سبب عزت کافر و ذلت و هوان مسلم شود، زیرا این امر، با این دین مقدس سازش ندارد. (بجنوردی، ۱۴۰۱ق: ۳۵۴/۱)

باتوجه به مجموع نکات گفته شده حتی اگر روایت "الاسلام یعلو و لا یعلی علیه" را نیز نپذیریم مجموع ادله برای اثبات این قاعده کفایت می کند.

این قاعده در بخش تجارت و معاملات فناوری های دفاعی نیز موثر است و بر طبق این قاعده، دولت اسلامی وظیفه دارد که با انعقاد قراردادهای مختلف، کلیه قطعات و تجهیزات و امکانات مورد نیاز خود را در کشور اسلامی تولید کند.در غیر این صورت ممکن است به ناچارحکومت اسلامی تن به قراردادها و پیمانهایی بدهد که موجب تحمیل سلطه غیر مسلمان بر مسلمان گردد.

مواردی را می توان به عنوان کاربرد این قاعده بر شمرد از جمله:

- استفاده از فناوری های دفاعی برای دفاع از مسلمانان در خارج از مرزهای جغرافیایی
- عدم جواز حضور غیر مسلمان در مجموعه های مدیریتی تجارت و معاملات فناوریهای دفاعی
- عدم جواز بکارگیری و استخدام مشاوران از کشورهای متخاصم و دشمن درتجارت فناوریهای مهم و سرنوشت ساز دفاعی

از لوازم پذیرش این قاعده، جواز استفاده از تجارت فناوری‌های نظامی در خارج از مرزهای جغرافیایی است. به این معنا که هر جا شرایط به گونه‌ای در حال رقم خوردن باشد که موجب سلطه کفار بر مسلمانان شود با استناد به این قاعده می‌توان از تجارت فناوری‌های دفاعی برای جلوگیری از تحقق سلطه کفار بر مسلمانان استفاده نمود.

بر پایه این قاعده، ورود نیروهای غیر مسلمان به مجموعه مدیریت تولید، به کارگیری ، تجارت و معاملات مربوط به فناوری‌های دفاعی ممنوع است. هم چنین انتصاب هر فرد غیر مسلمان در جایگاهی که به نحوی موجب تسلط غیر مسلمان بر مسلمان گردد، ممنوع است.

[1] سوره منافقون، ۸.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

یکی دیگر از نتایج قاعده نفی سبیل در برابر قدرت‌های متکبر وافزون طلب، مسئله شورا، مشاوره و استشاره است. طبق این قاعده مسلمانان نباید در فناوری های مربوط به سرنوشت مسلمین از کافران طلب مشورت کنند. در قانون اساسی جمهوری اسلامی برخی از اصول مانند اصل یکصد و چهل و پنجم و ششم، همچنین اصل هشتاد و یکم قانون اساسی اصل هشتاد و دوم، اصل یکصد و پنجاه و دوم و اصل یکصد و پنجاه و سوم با این قاعده در ارتباط هستند. اصل یکصد و پنجاه و چهارم، سعادت انسان در کل جامعه بشری را آرمان خود می داند و از مبارزه حق طلبانه مستضعفین در برابر مستکبران در هر نقطه از جهان حمایت می کند. در مقدمه قانون اساسی نیز آنجا که تشکیل امت واحده جهانی در عالم، نجات ملل محروم و تحت ستم در تمامی جهان را بیان می‌کند به گونه‌ای متأثر از چنین قاعده‌ای است.(قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران)

قاعده حرمت اعانه بر اثم: از دیگر قواعد موثر بر تجارت و معاملات مرتبط با فناوریهای دفاعی، قاعده حرمت اعانه بر اثم است.

اعانه در لغت به معنای یاری کردن است.(ابن منظور، ۱۴۰۵ق: ۲۳۲/۹) و در کلمات فقها اعانه عبارت است از انجام بعضی از مقدمات کاری که دیگری انجام می‌دهد، با قصد انجام تحقق فعل از آن شخص مورد نظر، اما اگر چنین قصدی نباشد عنوان اعانه صدق نمیکند.(انصاری، ۱۴۱۵ق: ۱۳۲/۱)

مرحوم محقق داماد اعانه بر اثم را یاری کردن بر گناه با ایجاد همهٔ مقدمات یا بعضی از مقدمات فعل حرامی که شخص گناهکار انجام می‌دهد، معنا کرده اند.(بجنوردی، ۱۴۱۹ق: ۳۰۹/۱) این اعانه اختصاص به مساعدت عملی ندارد، بلکه شامل کمک فکری و ارشادی نیز می‌شود. خلاصه اعانت یعنی یاری رساندن جهت صدور فعل حرام که فکری و عملی را شامل می‌شود.(فاضل لنکرانی، ۱۴۱۶ق: ۴۴۹)

از دیدگاه حضرت امام خمینی (سلام الله علیه) تهیهٔ مقدمات و اسباب معصیت برای کسی است که قصد ارتکاب آن را دارد؛ حال این تهیهٔ اسباب برای رسیدن به هدف باشد یا نه و یا اثم در خارج تحقق یابد یا نه، اعانت بر اثم بوده و حرام است.(امام خمینی، ۱۴۱۵ق: ۲۱۱/۱)

اثم آن چیزی است که خداوند سبحان از آن نهی کرده، خواه گناه صغیره، خواه گناه کبیره باشد. و اثم ترک هر آنچه که واجب است، و انجام هر آنچه که حرام است و گناه و سرکشی را گویند. اثم: شامل همهٔ گناهان و تمام مقدمات گناه می‌شود. (بجنوردی، ۱۴۱۹ق: ۳۰۹/۱).

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

آیه «تَعاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَ التَّقْوى وَ لا تَعاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَ الْعُدْوانِ»[1]؛ در نیکی و پارسایی همدستی کنید نه در گناه و ستمکاری؛ و از خدا پروا کنید که خداوند سخت کیفر است.» مستند این قاعده است. (امام خمینی، ۱۴۱۵ق: ۲۱۱/۱) هم چنین برخی روایات بر این مضمون دلالت دارند از جمله این که امام صادق(علیه السلام) فرمودند: هر کس در کشتن فرد مسلمانی حتی در نوشتن کلمه و عبارتی مساعدت کند، در روز قیامت به گونه‌ای برمی‌خیزد که گویی بر پیشانی او نوشته شده از رحمت پروردگار مهربان مأیوس است.(ابن ابی جمهور، ۱۴۰۵ق: ۳۶۵/۱) دلیل دیگر اجماع است. بر حرمت اعانت، روایات مستفیضه و اجماع علماست و فقها در موارد گوناگون و در احکام عدیده بدان استدلال کرده‌اند. (نراقی، ۱۴۱۷ق: ۲۶)

این قاعده نیز بر تجارت و معاملات مرتبط با فناوریهای دفاعی تاثیر می گذارد. برخی از کاربردهای این قاعده عبارتند از:

- ممنوعیت فراهم کردن مواد اولیه(با هر گونه قراردادی) جهت تولید وتجارت فناوریهای دفاعی برای گروه های غیر قانونی
- ممنوعیت فراهم کردن مکان (با هر گونه قراردادی) جهت تجارت فناوریهای دفاعی برای گروه های غیر قانونی
- ممنوعیت تجارت و معامله با کشورهای متخاصم یا مرتبط با دولتها و کشورهای متخاصم

باید توجه داشت که اعانه گونه های متعددی دارد از جمله:

۱- تحریک

تحریک در لغت به معنی «بر انگیختن»، «به حرکت درآوردن» و «واداشتن» آمده است و در اصطلاح حقوقی یعنی «توصیه و تشویق مجدانه و تزریق افکار مجرمانه برای مصمم کردن دیگری برای ارتکاب جرم معینی.

۲- ترغیب

ترغیب در لغت به معنای «مایل ساختن» و «به رغبت درآوردن» است و در اصطلاح کیفری به معنای ایجاد علاقه و سبب تمایل دیگری برای ارتکاب جرم است .

۳- تهدید

[1] سوره مائده: ۲.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

تهدید به معنای «ترساندن» است. از نظر حقوقی عبارت است از مجموعهٔ اقدامات کتبی یا شفاهی که شخص به عمل می آورد تا دیگری را به خلاف میل خود وادار به ارتکاب جرم کند، به نحوی که اگر از آن امتناع ورزد، احتمال خطر جانی یا مالی یا افشای اسرار یا نسبت دادن اموری، که موجب هتک شرف می‌شود، برای شخص تهدید شده وجود دارد .

۴- تهیهٔ وسایل ارتکاب جرم

طبق قانون مجازات اسلامی هر کس با علم و عمد وسایل ارتکاب جرم را تهیه کند معاون جرم محسوب می‌شود.«

۵- تهیهٔ مکان برای ارتکاب جرم

مادهٔ ۷۱ قانون مجازات اسلامی تعزیرات بعد از بیان کیفر مأمورینی که مبادرت به توقیف و حبس غیر قانونی یا مخفی کردن به عنف اشخاص می‌نماید، مقرر می‌دارد:

«هر کس که با علم و اطلاع برای ارتکاب جرم مزبور مکانی تهیه کرده و بدین طریق معاونت با مرتکب نموده باشد، به مجازات تا ۷۴ ضربه یا حبس از سه ماه تا یک سال و در هر صورت به محرومیت از خدمات دولتی به مدت ۵ سال محکوم خواهد شد».(قانون مجازات اسلامی)

۶- ساختن وسایل

۷- اجیر شدن

اگر کسی برای حمل چیزهای حرام، یا ساخت وسایل حرام یا حفظ و نگهداری آن، یا ویرانی مسجد به منظور ضرر بر اسلام و مسلمین، اجیر شود، این اجاره حرام است. اگر برای چیزی از عمل حرام، یا بعضی از مقدمات حرام اجیر شود، حرام است.

فناوریهای دفاعی نیز اگر در موردی مصداقی از حرام باشد مثل تسلیحات کشتار جمعی هر گونه اعانه بر تولید آن به یکی از انحای فوق حرام است و هم چنین اگر این فناوریها به یکی از انحای فوق به یک حرام کمک کند تولید آن حرام خواهد بود.

در رساله آموزشی مطابق با فتاوای آیت الله العظمی خامنه ای(مدظله العالی) آمده است: کسی که به تروریست سلاح یا مواد منفجره می‌فروشد، اگر می‌داند که او اهداف تروریستی دارد، عرفا گفته می شود که به ظلم کمک کرده است. همچنین کسی که این تروریست را از مرز می گذراند، یا او را در خانه‌اش پناه می دهد، معین محسوب می شود؛ چون کار، بسیار بزرگ است و اعانت بر این کار بزرگ، بر این مقدمات هم صدق می کند؛ اگرچه بعضی از این مقدمات با واسطه و بعیده باشند.(امام خامنه ای، بی تا: ۳۲/۱)

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

هم چنین در این رساله آمده است: « اگر بر بیعِ سلاح یا اعطای سلاح به دشمن دین، یکی از عناوین محرمه منطبق شود، معامله حرام و باطل است؛ مثل این که دشمن در کفر خود مستقرتر و مستحکم‌تر می‌شود یا دادن سلاح به او کمک به ظلم باشد یا با دادن سلاح، جامعه‌ی مسلمین به خطر می‌افتد و موازنه قدرت به نفع دشمن بالا می‌رود و احتمال حملهٔ آنها به کشور اسلامی زیاد می شود. یا اینکه طرف مقابل دولت نیست که با مسلح شدنش دولت اسلامی تهدید شود. بلکه گروهکی است که جامعه‌ی اسلامی را در معرض فتنه قرار می‌دهد. یا موجب ناامنی جاده‌ها می- شود که این هم اعانت به ظلم و گناه است. در این موارد و امثال آن، که عناوین محرمه بر بیعِ سلاح منطبق است، در حرمت تکلیفی چنین معامله‌ای تردید نیست. (امام خامنه ای، بی تا: ۳۴/۲ – ۳۵)

قاعده میسور: بر اساس این قاعده آنچه انجامش برای مکلف ممکن است بر او واجب است و آنچه انجامش ممکن نیست از او ساقط است ولی آنچه برایش ممکن است به سبب سقوط بخش ناممکن، ساقط نمی‌شود و این قاعده نسبت به همه احکام جاری است. (مکارم شیرازی،۱۳۹۴:ج۴،ص ۱۲۱)

آیه یُریدُ اللهُ بِکُمُ الْیُسْرَ وَ لا یُریدُ بِکُمُ الْعُسْرَ[1] مستند قرانی این قاعده است. سه روایت" إذا أمرتکم بشیء، فأتوا منه ما استطعتم " ، وقتی من شما را به شیئی امر کردم آنچه را که استطاعت دارید انجام بدهید. (ابن ابی جمهور، ۱۴۰۵ق: ۵۸/۴) و روایت" المیسور لا یسقط بالمعسور".(همان) و روایت: "ما لا یدرک کله لا یترک کله".(همان) مستند روایی این قاعده هستند که هر سه روایت از نظر سندی مشکل دارند–وبعضا مورد قبول فقها نیست– البته اگر همانند شیخ انصاری معتقد باشیم که عمل اصحاب ضعف سند را جبران می‌کند این سه روایت قابل تمسک هستند.(انصاری، ۱۴۱۶ق: ۳۹۰/۲) بنای عقلا نیز یکی از مستندات برای این قاعده ذکر شده است. (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱ق، ۵۴۸/۱)

این قاعده در جایی جاری می‌شود که از نظر شارع مجموع من حیث المجموع موضوعیت نداشته باشد بنابراین در مثل روزه ماه رمضان این قاعده جاری نمی‌شود چرا که دلیل داریم که اگر در روزه ی ماه رمضان از اذان صبح تا اذان مغرب یک دقیقه قبل از اذان مغرب هم انسان عمداً افطار کند فایده‌ای ندارد. این قاعده در مواردی جاری می‌شود که اگر شارع مرکبی را واجب کرد و بعد دیدیم یک جزءش متعذر شد همین مقدار که احتمال وجود ملاک در بقیهٔ الاجزاء را می دهیم برای ما کفایت می کند اما در جایی که دلیل داریم و یقین داریم که ملاک در بقیهٔ الاجزاء نیست آن هم از محل بحث خارج است.

[1] سوره بقره، ۱۸۵

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

این قاعده در بخش معاملات مربوط به فناوری‌های دفاعی کاربرد دارد. بر اساس این قاعده آنچه انجامش برای مکلف ممکن است بر او واجب است و آنچه انجامش ممکن نیست از او ساقط است. فقها تصریح می کنند که وظیفه مجاهد، تهیه بهترین نوع تسلیحات است و چنانچه شرایط نباشد، میتواند به سراغ مراتب پایین تر برود و اگر بتواند مرتبه بالاتر را تهیه کند نمیتواند سراغ مراتب پایین تر برود.(کاشف الغطاء، ۱۴۲۲ق: ۴/ ۳۷۴) ولی آنچه برایش ممکن است به سبب سقوط بخش ناممکن، ساقط نمی شود و این قاعده نسبت به همه احکام جاری است. اما نکته مهم در این میان و لازمه عمل به این قاعده کشف اولویتها در زمینه فناوری های دفاعی است. بنابراین ضروری است که کارگروهی به صورت مداوم کار رصد و تدوین اولویتها در حوزه فناوری های دفاعی را بر عهده داشته باشد.

ضمان ید: قاعده ضمان ید از قواعد مشهور فقهی است. بر اساس این قاعده، هر گاه فردی خواه عدوانی و خواه غیرعدوانی، در مال دیگری تصرف نماید و یا بر آن استیلا یابد، در مقابل مالک، ضامن است؛ یعنی اگر عین آن مال باقی است باید همان را به مالک برگرداند و اگر از بین رفته و یا نقص و خسارتی به آن وارد شده باشد، باید از عهده خسارت واردشده برآید. این قاعده استثنائاتی نیز دارد که در جای خود بدان پرداخته شده است.

مستند این قاعده، هم بنای عقلا و هم سیره مسلمانان است. حدیث مشهور «علی الید ما اخذت حتّی تؤدّیه»(نوری، ۱۴۰۸: ۸۸/۱۷) که از پیامبر اکرم(صلی الله علیه وآله) نقل شده دیگر مستند این قاعده است. این حدیث هر چند از نظر سندی ضعیف است؛(امام خمینی، ۱۴۰۹ق، ۳۷۳/۱) چون تعداد زیادی از فقها بر اساس آن فتوا داده‌اند و دارای شهرت فتوایی است، ضعف سند این روایت نادیده گرفته می‌شود بجنوردی، ۱۴۱۹ق: ۱۷۷/۱) البته در صورت تردید در وجود چنین شهرتی (امام خمینی، ۱۴۰۹ق: ۳۷۴/۱) امکان تمسک به شهرت فتوایی وجود ندارد و مستند قاعده همان بنای عقلا و سیره مسلمانان خواهد بود. (مکارم شیرازی،۱۳۹۴:ج۱،ص۲۷۱)

بر اساس این قاعده، شارع مقدس، ضمانت مالی را که مورد استیلا غیر قرار گرفته- مادام که به مالک برگردانده نشده- به عهده متصرف قرار می‌دهد به این معنا که در فرض وجود مال، فرد تصرف کننده باید باید مال را به شکل سالم به صاحبش برگردد و اگر تلف بشود، یا به هر جهتی برگرداندن عین ممکن نباشد، برآمدن از عهده و برائت ذمه با پرداخت مثل یا قیمت محقق می‌شود و باید مثل یا قیمت مال به صاحبش داده شود. (بجنوردی، ۱۴۱۹ق: ۱۷۸/۱) حال این تصرف به قهر و غلبه باشد و یا نباشد تنها مورد استثنا از این قاعده، ید امانی است. هم چنین تفاوتی نیست که تصرف عالمانه باشد و یا از روی جهل باشد. البته اگر تصرف از روی عمد و قصد باشد از مصادیق غصب و دارای عقوبت شرعی و مجازات است، در حالی که تصرف غیر عمدی فقط

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

موجب ضمان حقوقی است و عقوبت و مجازات در پی ندارد.(انصاری، ۱۴۱۵ق: ۱۸۱/۳) هم چنین اگر مال تلف شود تفاوتی در این نیست که خود متصرف تلف کرده باشد و یا عوامل دیگر حتی عوامل خارج از کنترل آن را تلف کرده باشد و همچنان وی ضامن است. این ضمان شامل تمامی منافع استیفاشده و غیر استیفا شده نیز می شود.(همان) اگر یک عینی دارای چند منفعت بود، فرد باید خسارت بالاترین منفعت را بپردازد.(امام خمینی، بی تا: ۱۷۸/۲)

این قاعده بویژه در تجارت فناوری های دفاعی کاربرد دارد. در قوانین مربوط به تخلفات نیروهای نظامی قوانینی وجود دارد که به نحوی بازتاب این قاعده هستند.

ماده ۱۳ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب سال ۱۳۷۱ مقرر می دارد : « هر نظامی که مرکب یا اسلحه یا مهمات یا وسایل نقلیه یا سایر وسایل و لوازم نظامی را که برای خدمت به او سپرده شده است مخفی یا تلف نماید یا به مصرف غیر مجاز برساند و یا مورد استفاده غیر مجاز قرار دهد در صورت موجود بودن مال به رد عین و در غیر این صورت حسب مورد به پرداخت مثل یا قیمت و یا جبران خسارت وارده و پرداخت اجرت المثل و حبس از شش ماه تا دو سال محکوم می شود و اگر عمل وی موجب افساد و اخلال در نظام و یا شکست جبهه اسلام گردد محارب محسوب می‌شود».

در قانون مصوب سال ۱۳۸۲ قانونگذار در فصل هفتم تحت عنوان فروش و حیف و میل و واگذاری اشیای نظامی و اموال نیروهای مسلح در قالب مواد ۸۰ الی ۸۷ به تبیین جرایم فوق پرداخته که مواد ۸۳ الی ۸۷ آن به جرم تصرف غیر قانونی اموال و اشیای نظامی توسط نظامیان اختصاص یافته است. این جرایم و مجازات مقرر برای آن در قانون عبارتند از:

۱) فروش و حیف و میل کردن اسلحه یا مهمات یا مواد منفجره یا محترقه

۲) فروش و حیف و میل کردن مرکب یا وسایل نقلیه یا سایر اموال

۳) فروش یا مورد معامله قرار دادن البسه نظامی

۴) مصرف و استفاده غیر مجاز اسلحه و مهمات یا وسایل و لوازم نظامی متعلق به دولت یا در اختیار دولت

۵) مصرف و استفاده غیر مجاز با در اختیار دیگری گذاشتن یا ..... سایر وسایل و اموال و وجوه

۶) تضییع اموال به علت اهمال یا تفریط.(قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح)

غرور: قاعده غرور بدین معناست که هرگاه شخصی کاری کند که باعث فریب خوردن شخص دیگر بشود، و از این رهگذر، ضرر و زیانی متوجه او گردد، شخص نخست(فریب دهنده) به‌موجب این قاعده ضامن است و باید از عهده خسارت واردشده به شخص دوم (فریب‌خورده) برآید. حتی اگر شخص اول قصد فریب هم نداشته باشد. (مکارم شیرازی،۱۳۹۴:ج۱،ص۳۴۲)

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

مستند این روایت حدیثی است که از پیامبر اکرم(صلی الله علیه وآله) نقل شده است. ایشان می فرماید: «المغرور یرجع الی من غرّه»(حر عاملی،۱۴۲۰ه.ق،ج۵،۱۴۷و بیهقی، بی تا: ۲۱۹/۷) ، یعنی فریب خورده به فریب دهنده رجوع می کند. مقصود از رجوع در این روایت، مطالبه ضرر و خسارت است و در دلالت حدیث ابهامی نیست. اشکال عمده، در سند حدیث است. چراکه این حدیث در کتب روایی شیعه وجود ندارد. با این حال چون بر مضمون این عبارت اجماع وجود دارد، نیازی به بررسی سندی آن نیست.(مراغی، ۱۴۱۷ق: ۴۴۳/۲)

علاوه بر این روایت، احادیثی نیز در موارد خاص نقل شده است که می توان از مجموع آن روایات به این قاعده دست یافت؛ مانند روایت رفاعه در مورد تدلیس زوجه (کلینی، ۱۴۰۷ق: ۴۰۷/۵) و یا روایت حلبی در مورد زوجه لوچ(عاملی، ۱۴۰۹ق، ۲۰۹/۲۱) بنای عقلا و اجماع فقها نیز بر این قاعده دلالت دارند.(همان)

این قاعده در صورتی جریان پیدا می کند که فریب خورده جاهل باشد. اما فریب دهنده حتی اگر جاهل باشد و قصد فریب و نیرنگ هم نداشته باشد ضامن است. (بجنوردی، ۱۴۱۹ق: ۲۶۹/۱ومکارم شیرازی،۱۳۹۴:ج۱،ص۲۲۵)

این قاعده بویژه در خصوص بحث معاملات مربوط به فناوری خود را نشان می دهد. اصولا سازمانهای نظامی و انتظامی همچون سایر ارگانهای دولتی برای انجام مأموریت ها و وظایف ذاتی خود نیازمند انجام معاملات فراوانی است که این معاملات معمولا شامل معاملات جزئی، متوسط و کلان بوده و علاوه بر آن ممکن است به صورت معاملات داخلی و یا خارج از کشور انجام شود. با توجه به سودآوری قابل توجه این معاملات و حساس بودن آنها امکان تدلیس یا تقلب در این معاملات و یا تبانی در معاملات یا مناقصه ها و مزایده های مربوط به نیروهای مسلح وجود دارد و قانون نیز به این تخلفات توجه داشته است.

در قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۷۱، ماده ۸۵ مجازاتهایی را برای هر نظامی که عهده دار خرید یا فروش یا ساخت چیزی برای نیروهای مسلح بوده و به واسطه تدلیس یا تقلب در خرید ویا فروش یا در تعیین مقدار یا صفت یا خاصیت آن سودی برای خود یادیگری تحصیل نموده باشد و یا موجب ضرر نیروهای مسلح گردد در نظر گرفته بود.

در قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲ و در ماده ۱۰۸، این موضوع به شکل کاملتری مطرح شده است و علاوه بر خریدو فروش وساخت چیزی برای نیروهای مسلح دو موردنظارت در ساختن یا امر به ساختن آن برای نیروهای مسلح نیز مورد توجه قرار گرفته است.

از دیگر عناوینی که به نحوی با این قاعده در ارتباط است، تبانی در معاملات یا مناقصه ها و مزایده‌ها است که ماده ۱۱۰ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح به آن پرداخته شده است.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

بر اساس این قانون، اگر بازرسان یا ناظران امور مالی پس از کشف یا اطلاع از وقوع جرایم مندرج در مواد ۱۰۹ ، ۱۰۸ و ۱۱۰ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح، از ناحیه پرسنل نظامی، این گونه جرایم را مخفی دارند، مجازات آنان همان مجازات حبس مرتکبان اصلی می‌باشد.(قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح)

بر اساس منابع فقهی، علاوه بر این که فردی که از طرف نیروهای مسلح برای معامله (خرید و فروش) انتخاب می شود، به اقتضای این که وکیل است باید فردی متخصص و متعهد باشد، در هنگام خرید تسلیحات نیز به تمام جزئیات توجه داشته باشد و تمام خصوصیاتی که در کیفیت و کارایی اسلحه دخیل است را مدنظر داشته باشد و در هنگام عقد قرارداد آنها را لحاظ کند تا امکان فریب نباشد و خود از هرگونه فریب دادن مبرا باشد.(خوئی، ۱۴۱۰ق: ۶۰/۲)

نتیجه‌گیری و پیشنهاد:

الف– نتیجه‌گیری

حوزه فناوری‌های دفاعی نیز با انبوهی از مسائل جدید مواجه است که پاسخ دادن به آنها از منابع دینی امری ضروری است. قواعد فقهی این ظرفیت رادارند که با توسعه در آنها به سؤالات مطرح در این حوزه پاسخ بدهند. بر این اساس حوزه تجارت فناوریهای دفاعی نیز با مسائلی روبرو است از قبیل امکان ساخت سلاحهای کشتار جمعی، میزان تولید ، معامله وتجارت تسلیحات ، میزان تخصیص بودجه و منابع به بخش تولیدات وتجارت فناوریهای دفاعی و...

قواعد فقهی با استفاده از ظرفیتهای خود می توانند اصول کلی را در اختیار تصمیم گیران تجارت فناوریهای دفاعی قرار دهد. بر اساس این قواعد می توان گفت:

۱. حکومت اسلامی حق دارد در چارچوب قراردادهای شرعی ، تجارت فناوری‌های دفاعی همسو با منافع و مصالح ملی خود را با دولتها و کشورهای مسلمان و غیر متخاصم داشته باشد.
۲. حکومت اسلامی می‌تواند طبق منافع و مصالح ملی خود به هم پیمانان مسلمان و دوست خود اجازه دهد با تاسیس کارخانجات نظامی به تولید وتجارت فناوری‌های دفاعی بپردازند.
۳. حکومت اسلامی حق دارد از کلیه امکانات و منابع خود اعم از تجهیزات،کارگاهها،صنایع وکارخانجات و... در جهت تولیدوتجارت فناوری‌های همسو با امنیت و مصلحت ملی خود بهره برداری کند.
۴. حکومت اسلامی می‌تواند در زمینه تجارت فناوریهای دفاعی در چارچوب مصالح، با کشورها و دولتهای اسلامی و دوست اقدام نماید.
۵. حکومت اسلامی می‌تواند در راستای اقتدار کشورهای مسلمان و دوست در چارچوب منافع و مصالح ملی در عرصه تجارت فناوری‌های دفاعی هر گونه اقدامی را انجام دهد.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

۶. دولت اسلامی وظیفه دارد در چارچوب قراردادهای شرعی کلیه قطعات و تجهیزات و امکانات مورد نیاز خود را در کشور اسلامی تولید و در خصوص تجارت آن اقدام کند و از هر گونه قرارداد و پیمانی که موجب و منجر به تحمیل سلطه غیر مسلمان بر مسلمان گردد،اجتناب نماید.

۷. حکومت اسلامی نمی تواند فرد یا افرادی را ازکشورهای متخاصم و دشمن در مجموعه های مربوط به تجارت فناوریهای دفاعی به کار گیرد.

۸. حکومت اسلامی نمی تواند مشاوران از بلاد متخاصم و دشمن را برای مشورت در خصوص تولید وتجارت فناوریهای مهم و سرنوشت ساز دفاعی به کارگیرد ..

۹. حکومت اسلامی نمی تواند اعطای امتیاز ساخت و تجارت تسلیحات نظامی را به بیگانه ی دشمن بدهد.

۱۰. حکومت اسلامی نمی تواند در هیچ قراردادی به منظور تامین مواد اولیه جهت تولید وتجارت فناوریهای دفاعی برای گروه های معاند اقدام نماید.

۱۱. حکومت اسلامی نمی تواند در هیچ قراردادی به منظور تامین مکان جهت تجارت فناوریهای دفاعی برای گروه های معاند اقدام نماید.

۱۲. حکومت اسلامی باید قوانین و استانداردهایی را در خصوص مالکیت وتجارت غیرنظامیان در تسلیحات تدوین نماید.

۱۳. حکومت اسلامی موظف است با تجارت و معامله غیر مجاز اسلحه مقابله نماید.

۱۴. حکومت اسلامی نمی تواند در زمینه تجارت فناوریهای دفاعی با بیگانگان متخاصم قراردادهایی امضا نماید که موجب سلطه و هر گونه وابستگی کشور اسلامی به آنان گردد.

۱۵. در حکومت اسلامی، تجارت(خرید و فروش)غیر قانونی تجهیزات نظامی،غیرمجاز و ممنوع است.

۱۶. در صورت تحصیل منفعت نامشروع در تجارت و معاملات مربوط به فناوریهای دفاعی، فرد متخلف محکوم به رد مال و هرگونه جبران است.

۱۷. معامله وتجارت فناوریهای دفاعی با کشورهای متخاصم یا مرتبط با کشورهای متخاصم ممنوع است.

ب– پیشنهادها

باتوجه به موارد هفده گانه مذکور، پیشنهاد می شود: متولیان امرمهم حوزه تجارت فناوریهای دفاعی در هرگونه نشست، توافق، مذاکره و معامله ؛ توصیه ها ، بایسته ها والزامات حکومت اسلامی– که منبعث از قواعد فقهی پویای مکتب پرافتخار اسلام است– را به منظور الگودهی ، اعتلا ، اقتدار وعزت کشور عزیزمان مد نظر قرار دهند.

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

فهرست منابع:

- قران کریم،ترجمه:آیت الله العظمی ناصر مکارم شیرازی
- امام خمینی، سید روح الله، ۱۴۰۹ق، البیع، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی
- امام خمینی، سید روح الله، ۱۴۱۵ق، انوار الهدایه، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی
- امام خمینی، سید روح الله، بی تا، تحریر الوسیله، قم، دارالعلم
- امام خامنه ای،سید علی،احکام آموزشی،جلد دوم،۱۳۹۱،تهران، انتشارات انقلاب اسلامی

منابع فارسی

- ابن ابی جمهور، محمد بن زین الدین، ۱۴۰۵ق، عوالی اللئالی العزیزیۀ فی الأحادیث الدینیۀ، قم، دار سید الشهداء للنشر
- ابن فارس، ۱۴۰۴ق، معجم مقائیس اللغه، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم
- ابن منظورالافریقی المصری، جمال الدین محمد بن مکرم، ۱۴۰۵ق، لسان العرب، قم، نشر ادب حوزه
- امیری، حسن؛ رحمتی، رضا؛ رنجبر، محمدعلی، تابستان ۱۳۹۵، تبیین نقش برنامه ریزی راهبردی در توسعه فناوری دفاعی آینده، فصلنامه علوم و فنون نظامی(مقاله)
- انصاری، مرتضی، ۱۴۱۵ق، المکاسب المحرمه، قم، کنگره بزرگداشت شیخ انصاری.
- انصاری، مرتضی، ۱۴۱۶ق، فرائد الاصول، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه
- ایروانی، باقر، ۱۴۱۷ق، دروس تمهیدیه فی القواعد الفقهیۀ، قم، مؤسسۀ الفقه للطباعۀ والنشر
- بجنوردی، سید حسن، ۱۴۱۹ق، القواعد الفقهیه، قم، نشر الهادی
- بجنوردی، سید محمد، ۱۴۰۱ق، قواعد فقهیه، تهران، موسسه عروج.
- بروجردی، سید حسین، بی تا، نهایه التقریر، بی جا.
- بیهقی، احمد بن حسین بن علی، بی تا، السنن الکبری، بیروت، دارالفکر.
- حر عاملی، محمد بن حسن، ۱۴۰۹ق، وسائل الشیعه، قم، مؤسسه آل البیت
- خوئی، سید ابوالقاسم، بی تا، مصباح الفقاهه، بی جا.
- راغب اصفهانی، محمد حسین، ۱۴۲۷ق، مفردات الفاظ القرآن الکریم، قم، ذوی القربی
- سازمان برنامه و بودجه، ۱۳۶۹، اطلس تکنولوژی: چارچوب کلی برنامه‌ریزی بر پایه تکنولوژی، تهران
- شهابی، محمود، ۱۳۳۲ش، قواعد فقه (خلاصه تقریر و درس)، تهران، انتشارات دانشگاه تهران
- شیخ الشریعه، فتح الله،۱۴۱۰ق، قاعده لا ضرر، قم، دفتر انتشارات اسلامی حوزه علمیه قم
- شیرازی، سید محمد، بی تا، ایصال الطالب الی المکاسب، تهران: منشورات اعلمی
- صدوق، محمد بن علی بن بابویه، ۱۴۱۳ق، من لا یحضره الفقیه، دفتر انتشارات اسلامی حوزه علمیه قم
- طریحی، فخرالدین، ۱۴۰۸ق، مجمع البحرین، تحقیق: سیداحمد حسینی، تهران، دفتر نشر فرهنگ اسلامی

Archive of SID.ir

Archive of SID.ir

- عراقی، آقا ضیاء، ۱۴۱۸ق، قاعده لا ضرر، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی
- عمید،حسن،فرهنگ لغت،تهران،انتشارات عمید
- فاضل لنکرانی، محمد، ۱۴۱۶ق، القواعد الفقهیه، قم، چاپخانه مهر
- فریدونی، ۱۳۸۶،(مقاله)،فصلنامه حکومت اسلامی
- فیاض، محمد اسحاق، ۱۳۸۲ق، محاضرات فی اصول الفقه تقریراً لبحث استاذنا آیة الله خوئی، نجف، مطبعة النجف
- فیومی، ۱۴۲۸ق، المصباح المنیر، قم ، انتشارات الرضی
- کاشف الغطاء، جعفر، ۱۴۲۲ق، کشف الغطاء عن مبهمات شریعه الغراء،دفترانتشارات اسلامی حوزه علمیه قم
- کلینی، محمد بن یعقوب، ۱۴۰۷ق، الکافی، محقق و مصحح: غفاری، علی اکبر و آخوندی، محمد، تهران، المکتبه الاسلامیه.
- مجلسی، محمد تقی، ۱۴۰۶ق، روضه المتقین، قم، موسسه اسلامی کوشانبور
- محقق داماد، سید مصطفی، ۱۴۰۶ق، قواعد فقه، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی
- مراغی، سید میر عبدالفتاح، ۱۴۱۷ق، العناوین الفقهیه، قم، دفتر انتشارات اسلامی حوزه علمیه قم
- معین،محمد،فرهنگ لغت،۱۳۶۲،تهران،انتشارات معین
- مکارم شیرازی، ناصر و همکاران، ۱۳۷۴، تفسیر نمونه،تهران: دارالکتب الإسلامیه.
- مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۱۱ق، القواعد الفقهیه، قم، مدرسه الامام امیرالمؤمنین.
- مکارم شیرازی،ناصر،۱۳۹۴،القواعدالفقهیه،مترجم:محمدجواد نوری همدانی،قم،انتشارات امام علی بن ابیطالب(علیه السلام)
- مرکز پژوهشهای مجلس شورای اسلامی،تهران ،۱۳۶۸، قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران
- مرکز پژوهشهای مجلس شورای اسلامی،تهران ،۱۳۹۲، قانون مجازات اسلامی
- مرکز پژوهشهای مجلس شورای اسلامی،تهران ،۱۳۸۲، مجازات جرایم نیروهای مسلح
- نجفی، محمد حسن، ۱۴۰۴ق، جواهر الکلام، بیروت، دار احیاء التراث العربی، چاپ هفتم.
- نراقی، ملا احمد، ۱۴۱۷ق، عوائد الایام، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- نراقی، ملا احمد، ۱۴۲۲ق، رسائل و مسائل، قم، کنگره نراقیین
- نوری، حسین، ۱۴۰۸ق، مستدرک الوسائل، قم، موسسه آل البیت.

Archive of SID.ir