

حق دفاع مشروع و بستن تنگه هرمز در پرتو حقوق بین الملل

محمد رضا قاسمی*

چکیده

طبق قوانین بین المللی، ایران نسبت به تنگه هرمز با توجه به نزدیک بودن تنگه به سواحل ایران، حق حاکمیت دارد. بدین معنا که در بررسی عبور و مرور کشتی های بین المللی بسته به شرایط جنگ یا صلح، طبق صلاحدید خود برای حفظ ایمنی و... اقدام خواهد کرد. با توجه به نقض مکرر قوانین سازمان ملل توسط آمریکا و اسرائیل در طول سالیان سال از حمله تحریم، تهدید، ترور و امروزه تحمیل جنگ تمام عیار علیه کشور، بستن تنگه هرمز، مشروع است. مسئله پژوهش حاضر این است که اولاً بستن تنگه هرمز توسط ایران، مشروعیت فقهی و قانونی دارد یا نه و این که طبق قانون، حدود بستن آن در شرایط جنگ و صلح چقدر است. طبق ماده ۵۱ منشور سازمان ملل و نیز طبق قواعد فقهی ما همچون قاعده نفی سبیل، لاضرر، عدم احترام اموال کفار و...، برای تحمیل جنگ، ایران حق دفاع مشروع و توسل به زور خواهد داشت. بستن تنگه هرمز و وضع عوارض توسط ایران، برای جلوگیری از تهدیدات بیشتر دشمن و نیز جبران خسارت های مالی و جانی تحمیل شده، برای دفاع مشروع، مشروعیت دارد و طبق قانون اساسی ما، تشخیص بسته یا باز بودن تنگه همانند دیگر مسائل مهم کشور، منوط به نظر ولی فقیه است. این مقاله به روش توصیفی تحلیلی و با روش کتابخانه ای، به بررسی مرز مشروعیت بستن تنگه برای دفاع مشروع پرداخته است.

واژگان کلیدی: دفاع مشروع، فقه، حقوق، مشروعیت، تنگه هرمز.

*. طلبه سطح سه حوزه علمیه قم؛ rezaghasemi944331380@gmail.com

مقدمه

تأسیس حقوق بین‌الملل، پاسخی عقلانی و انسانی به تجربه تلخ تاریخ جنگ‌هاست. هدف اصلی آن نه تنها جلوگیری از جنگ، بلکه مدیریت عادلانه حق دفاع و تحقق صلح پایدار در روابط جهانی است (ابراهیمی و حسینی، ۱۳۷۲، ص ۶۶). منشور ملل متحد، با ممنوعیت توسل به زور و تعریف حق دفاع مشروع، تلاش کرده میان امنیت دولت‌ها و صلح بین‌المللی تعادل برقرار کند؛ اگرچه در عمل اجرای کامل این اصول با دشواری‌هایی روبه‌روست، اما تجربه نشان داده رعایت قواعد حقوق بین‌الملل بهترین راه برای حفظ تمدن بشری، جلوگیری از ویرانی و توسعه همکاری میان ملت‌هاست. آینده بشریت در گرو تقویت این نظام حقوقی، پایبندی کشورها به تعهدات بین‌المللی و جایگزینی «قانون» به جای «قدرت» در مدیریت روابط جهانی است (همان، ص ۷۰).

دریای سرزمینی به قسمتی از دریا اطلاق می‌شود که بین دریای آزاد و قلمرو خاکی قرار گرفته است (کاظمی، ۱۳۶۸، ص ۶۰). تنگه هرمز یکی از مهم‌ترین گذرگاه‌های دریایی جهان به‌شمار می‌رود که از دیرباز در معادلات ژئوپلیتیکی، اقتصادی و حقوقی منطقه خلیج فارس و حتی نظام بین‌الملل جایگاهی برجسته داشته است. این تنگه باریک، خلیج فارس را به دریای عمان و از آنجا به اقیانوس هند متصل می‌کند و عملاً تنها راه دریایی ارتباطی کشورهای ساحلی خلیج فارس با آب‌های آزاد محسوب می‌شود. اهمیت این منطقه صرفاً ناشی از موقعیت جغرافیایی آن نیست، بلکه نقش آن در انتقال حجم عظیمی از انرژی جهان، به‌ویژه نفت و گاز، جایگاه آن را به سطحی راهبردی ارتقا داده است. در چنین بستری بحث درباره حق حاکمیت ایران بر تنگه هرمز نه تنها یک موضوع جغرافیایی، بلکه مسئله‌ای عمیق در حوزه حقوق بین‌الملل عمومی، حقوق دریاها و تاریخ روابط منطقه‌ای است.

از نظر جغرافیایی، سواحل شمالی تنگه هرمز در قلمرو سرزمینی ایران قرار دارد و جزایر متعددی در این محدوده واقع شده‌اند که نقش تعیین‌کننده‌ای در کنترل و نظارت بر مسیرهای کشتیرانی دارند. عرض تنگه در باریک‌ترین نقطه حدود سی و چند کیلومتر است و با توجه به این‌که هر دولت ساحلی می‌تواند تا دوازده مایل دریایی آب‌های سرزمینی



داشته باشد، بخش اعظم مسیرهای عبور کشتی‌ها در محدوده آب‌های سرزمینی ایران و عمان قرار می‌گیرد. این واقعیت جغرافیایی نقطه آغاز تحلیل حقوقی است؛ زیرا مطابق قواعد شناخته شده حقوق بین‌الملل، دولت ساحلی بر آب‌های سرزمینی خود از حاکمیت برخوردار است؛ حاکمیتی که از حیث ماهیت، امتداد همان اقتدار سرزمینی دولت بر خاک خشکی محسوب می‌شود.

برای فهم دقیق‌تر این موضوع باید مفهوم حاکمیت در حقوق بین‌الملل را بررسی کرد. حاکمیت به معنای اقتدار عالی و انحصاری دولت در قلمرو سرزمینی خویش است (دستجودی، ۱۳۹۹، ص ۳۸۱-۴۰۱). این اقتدار شامل صلاحیت قانون‌گذاری، اجرایی و قضایی می‌شود و اصل بر آن است که هیچ دولت دیگری حق مداخله در آن را ندارد. هنگامی که این اصل به حوزه دریاها تسری می‌یابد، آب‌های سرزمینی نیز در قلمرو حاکمیت دولت ساحلی قرار می‌گیرند؛ بنابراین ایران همانند هر دولت ساحلی دیگر، نسبت به آب‌های سرزمینی خود در تنگه هرمز دارای حق اعمال قوانین، نظارت، تنظیم مقررات و حفاظت امنیتی است.

۱. بررسی حقوقی مشروعیت بستن تنگه هرمز (با تکیه بر حق دفاع مشروع)

حقوق بین‌الملل دریاها که بخش قابل‌توجهی از آن در کنوانسیون حقوق دریاهای سازمان ملل متحد (UNCLOS, 1982) تدوین شده، چارچوبی را برای تنظیم روابط میان دولت‌ها در پهنه دریاها فراهم می‌کند. این چارچوب بر دو ستون اصلی استوار است: حاکمیت دولت ساحلی بر آب‌های مجاور سرزمین خود و حقوق و آزادی‌های دولت‌های دیگر در استفاده از دریاها. حقوق دریاها میان حاکمیت مطلق و آزادی کشتیرانی تعادلی ایجاد کرده است. از قرن‌ها پیش اصل آزادی دریاها به عنوان یکی از مبانی نظم دریایی مطرح بوده است. این اصل در تقابل با ادعای حاکمیت گسترده برخی دولت‌ها شکل گرفت و در نهایت به این نتیجه انجامید که آب‌های آزاد باید برای همه کشورها قابل استفاده باشد، اما آب‌های سرزمینی از این قاعده مستثنی هستند و تنها حقی که برای کشتی‌های خارجی در این محدوده به رسمیت شناخته شده، «حق عبور بی‌ضرر» است. عبور بی‌ضرر به این معناست که کشتی‌های خارجی می‌توانند بدون توقف و بدون انجام فعالیت‌هایی که

امنیت یا نظم دولت ساحلی را مختل کند، از آب‌های سرزمینی عبور کنند.

در مورد تنگه‌هایی که برای کشتیرانی بین‌المللی مورد استفاده قرار می‌گیرند، رژیم حقوقی پیچیده‌تری مطرح شده است. کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریاها مفهوم «عبور ترانزیتی» را برای چنین تنگه‌هایی پیش‌بینی کرده است. عبور ترانزیتی گسترده‌تر از عبور بی‌ضرر است و شامل عبور پیوسته و سریع کشتی‌ها و حتی هواپیماها می‌شود، بدون آن‌که دولت ساحلی بتواند اصل عبور را متوقف کند. با این حال حتی در این رژیم نیز حاکمیت دولت ساحلی از میان نمی‌رود، بلکه اعمال آن در چارچوب محدودیت‌هایی تنظیم می‌شود. به بیان دیگر تنگه بین‌المللی بودن یک آبراه به معنای خروج آن از قلمرو حاکمیت دولت ساحلی نیست، بلکه صرفاً نوعی حق عبور ویژه برای جامعه بین‌المللی ایجاد می‌کند.

ایران عضو کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریاها نیست، اما بسیاری از قواعد این کنوانسیون امروزه جنبه عرفی یافته‌اند. طبق قانون مناطق دریایی جمهوری اسلامی، ایران فقط مجوز قبلی را برای کشتی‌های جنگی و کشتی‌های حامل سوخت هسته‌ای قبول دارد. از منظر حقوق عرفی، معیار اصلی بین‌المللی بودن یک تنگه، استفاده گسترده آن برای کشتیرانی بین‌المللی است. تنگه هرمز بدون تردید یکی از پرتددترین گذرگاه‌های انرژی جهان است و از این حیث در زمره تنگه‌های مهم بین‌المللی قرار می‌گیرد. با این وجود این امر تأثیری بر اصل حاکمیت ایران بر آب‌های سرزمینی خود ندارد (حبیب نوری، ۱۳۸۸، ص ۱۴۲). آنچه تغییر می‌کند، دامنه اختیارات دولت ساحلی در محدودسازی عبور است، نه اصل اقتدار آن. از منظر تاریخی نیز حضور و اعمال حاکمیت ایران بر سواحل شمالی تنگه هرمز سابقه‌ای طولانی دارد. از دوران باستان تا عصر- معاصر، دولت‌های ایرانی بر این سواحل تسلط داشته‌اند؛ حتی در دوره‌هایی که قدرت‌های استعماری تلاش کردند نفوذ خود را در منطقه گسترش دهند، حاکمیت ایران بر سواحل شمالی به رسمیت شناخته می‌شد. اسناد تاریخی و نقشه‌های رسمی قرون گذشته نشان می‌دهد که قلمرو ایران همواره تا کرانه‌های شمالی تنگه امتداد داشته و این امر در شکل‌گیری وضعیت حقوقی کنونی نقش بنیادین داشته است. از منظر عملی نیز ایران طی دهه‌های اخیر مقررات متعددی در زمینه ایمنی دریانوردی، حفاظت از محیط‌زیست دریایی، مبارزه با قاچاق و تأمین امنیت کشتیرانی در

محدوده آب‌های سرزمینی خود وضع کرده است. این اقدامات در چارچوب صلاحیت‌های دولت ساحلی قابل توجیه است. هر دولت ساحلی مسئول حفظ نظم عمومی و جلوگیری از تهدیدات امنیتی در قلمرو خود است و تنگه هرمز نیز از این قاعده مستثنی نیست. با توجه به حجم بالای عبور نفتکش‌ها و خطرات زیست‌محیطی احتمالی، ایران می‌تواند استانداردهایی برای عبور ایمن تعیین کند و کشتی‌ها را ملزم به رعایت آن سازد.

اصل حسن‌نیت در اجرای تعهدات بین‌المللی اقتضا می‌کند که دولت‌ها از اقداماتی که به‌طور غیرضروری مانع کشتیرانی مشروع می‌شود، خودداری کنند (باریکلو، ۱۳۹۰، ص ۵۳-۸۷)؛ بنابراین اگرچه ایران بر آب‌های سرزمینی خود حاکمیت دارد، اما این حاکمیت باید با قواعد پذیرفته شده بین‌المللی سازگار باشد. توازن میان حاکمیت ملی و منافع جامعه بین‌المللی در این نقطه اهمیت می‌یابد. حقوق بین‌الملل تلاش کرده است با ایجاد رژیم‌های خاص برای تنگه‌های بین‌المللی، از یک‌سو اقتدار دولت‌های ساحلی را حفظ کند و از سوی دیگر جریان تجارت جهانی را تضمین نماید. مسئله دیگر همکاری میان ایران و عمان به‌عنوان دو دولت ساحلی تنگه هرمز است. مسیرهای اصلی کشتیرانی از آب‌های سرزمینی هر دو کشور عبور می‌کند و هماهنگی میان آن‌ها برای مدیریت ترافیک دریایی ضروری است. این همکاری نه‌تنها از منظر فنی، بلکه از دیدگاه حقوقی نیز اهمیت دارد، زیرا اصل همجواری و حسن همجواری در حقوق بین‌الملل دولت‌ها را به همکاری در بهره‌برداری مسالمت‌آمیز از مناطق مشترک ترغیب می‌کند.

خط و مشی حقوقی نسبت به دریای سرزمینی در دو مسیربررسی می‌شود (کاظمی،

۱۳۶۸، ص ۶۰):

۱. از نظر حق مالکیت: طبق این نظر، دریای سرزمینی جزو خاک کشور خواهد بود.
۲. از نظر حق حاکمیت؛ طبق این نظر، دولت ساحلی بر آب‌های مجاور ساحل خود مالک نیست، بلکه صرفاً حق حاکمیت دارد.

آنچه در قوانین بین‌المللی مورد تأیید قرار گرفته، حق حاکمیت است. انستیتو حقوق بین‌الملل، قطعنامه ۱۸۹۴ پاریس و قطعنامه ۱۹۲۸ استکهلم، حق حاکمیت را به‌عنوان این موضوع پذیرفتند (همان).

جزیره هرمز یکی از جزایر مورد ملکیت ایران است و هیچ نزاعی در آن نیست. دعوای بین‌الملل درباره آبراه‌های همجوار این جزایر است که کشور مالک جزایر، گاهی اوقات مانع عبور مرور آن می‌شود. تنگه هرمز یکی از شاهراه‌های آبی بین‌المللی است، لیکن به‌جهت همجواری با جزیره هرمز، طبق قوانین بین‌المللی تحت نظارت ایران قرار می‌گیرد. طبق مواد ۴۱، ۴۳ و ۴۴ کنوانسیون جدید حقوق دریاها، تنگه‌های بین‌المللی مجاز هستند قواعد و مقررات و قوانینی در خصوص ایمنی دریاها، تعیین خطوط ترانزیتی، تخلیه و بارگیری و... را به اطلاع کشورها برسانند و در اجرای آن نظارت کنند. تنگه هرمز مصداق «تنگه مورد استفاده برای کشتیرانی بین‌المللی» است؛ یعنی شاهراه عبور به دریای آزاد. طبق استانداردهای حقوق دریاها، اصل «عبور ترانزیتی»، کشتی‌ها و هواپیماهای همه کشورها حق عبور بدون توقف (transit passage) دارند؛ حتی اگر تنگه داخل آب‌های سرزمینی کشور ساحلی باشد. این حق به دولت‌های ساحلی اجازه توقف کامل عبور را نمی‌دهد، جز در شرایط خاص امنیتی و بنابر صلاحدید خود و براساس مقررات بین‌الملل. در عبور ترانزیتی، کشور ساحلی حق دارد مقرراتی برای ایمنی، محیط‌زیست، مسیرهای دریایی و کنترل ترافیک دریایی وضع کند، اما نباید مانع عبور عادی کشتی‌ها شود. بستن تنگه از دیدگاه حقوقی به‌معنای جلوگیری عمدی و دایمی یا موقت از عبور کشتی‌های خارجی در محدوده آب‌های سرزمینی یا تنگه‌ای است که برای کشتیرانی بین‌المللی استفاده می‌شود. نقطه آغاز تحلیل در این زمینه اصل حاکمیت سرزمینی است. برپایه این اصل، دولت ساحلی اختیار دارد بر آب‌های سرزمینی خود قوانین وضع کند و مقررات امنیتی، زیست‌محیطی یا انتظامی اعمال نماید. این اصل در ظاهر، حق نظارت و کنترل ایران بر حرکت کشتی‌ها در تنگه هرمز را توجیه می‌کند، اما در برابر این حق، اصول دیگری وجود دارد که مشروعیت اقدام به بستن تنگه را محدود می‌سازد؛ از جمله اصل آزادی کشتیرانی و حق عبور بی‌ضرر در آب‌های سرزمینی و حق عبور ترانزیتی در تنگه‌های بین‌المللی. این اصول در حقوق عرفی بین‌الملل تثبیت شده‌اند و حتی کشورهایی که عضو کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریاها نیستند، به‌طور عرفی ملزم به رعایت آن هستند.



۱.۲. دفاع مشروع (مطابق ماده ۵۱ منشور ملل متحد)

با وجود ممنوعیت‌های ایجاد شده توسط سازمان ملل برای توسل به زور و تجاوز به کشورها، تدوین‌کنندگان منشور به‌خوبی آگاه بودند که امنیت مطلق بدون امکان دفاع ممکن نیست. به همین دلیل حق دفاع مشروع به‌عنوان یک استثنای ضروری در نظام حقوقی بین‌المللی به رسمیت شناخته شد. این حق ریشه در مفهوم ذاتی حفظ بقا دارد و به دولت‌ها اجازه می‌دهد در صورت وقوع حمله مسلحانه، از خود دفاع کنند (ابراهیمی و حسینی، ۱۳۷۲، ص ۸۸). باین‌حال حقوق بین‌الملل با وضع شرایط سخت‌گیرانه، تلاش کرده است از سوءاستفاده از این حق جلوگیری کند. دفاع مشروع تنها زمانی قابل توجیه است که حمله‌ای واقعی و قریب‌الوقوع رخ داده باشد و اقدامات دفاعی نیز محدود، متناسب و موقتی باشند.

هدف از چنین محدودیتی، جلوگیری از تبدیل شدن دفاع مشروع به پوششی برای جنگ‌های پیش‌دستانه یا توسعه‌طلبانه است. در تاریخ معاصر نمونه‌های متعددی وجود دارد که دولت‌ها با تفسیر موسع از مفهوم دفاع مشروع، اقدام به عملیات نظامی کرده‌اند؛ امری که موجب تضعیف اعتماد به حقوق بین‌الملل شده است. به همین دلیل، نقش نهادهای بین‌المللی در نظارت بر ادعاهای دفاع مشروع اهمیت ویژه‌ای دارد. شورای امنیت سازمان ملل متحد، به‌عنوان مرجع اصلی حفظ صلح و امنیت بین‌المللی، وظیفه دارد چنین مواردی را بررسی کرده و در صورت لزوم، اقدامات جمعی انجام دهد.

یکی دیگر از اهداف اساسی حقوق بین‌الملل، جایگزین کردن جنگ با سازوکارهای مسالمت‌آمیز حل اختلاف است. مذاکره، میانجی‌گری، داوری و رسیدگی قضایی از جمله ابزارهایی هستند که حقوق بین‌الملل برای حل منازعات پیش‌بینی کرده است. دیوان بین‌المللی دادگستری با صدور آرای حقوقی، نقش مهمی در تفسیر قواعد مربوط به توسل به زور و دفاع مشروع ایفا می‌کند. هرچند اجرای آرای این دیوان همواره تضمین شده نیست، اما تأثیر هنجارساز آن در شکل‌دهی به رفتار دولت‌ها قابل توجه است. ماده ۵۱ منشور ملل متحد: «در صورتی که یک عضو ملل متحد مورد تجاوز مسلحانه واقع شود هیچ‌یک از مقررات این منشور به حق طبیعی دفاع مشروع انفرادی یا اجتماعی تا موقعی که شورای امنیت اقدام لازم برای حفظ صلح و امنیت بین‌المللی به‌عمل آورد لطمه وارد

نخواهد آورد و اقداماتی که اعضا برای اجرای حق دفاع مشروع به عمل می آورند باید فوراً به شورای امنیت اطلاع دهند، ولی این اقدامات به هیچ وجه در اختیارات و وظایفی که شورا بر طبق این منشور دارد و به موجب آن ها در هر موقع روشی را که برای حفظ و یا اعاده صلح و امنیت بین المللی لازم می داند می تواند اتخاذ کند تأثیری نخواهد داشت».

هر دولت حق دارد در برابر حمله مسلحانه از خود دفاع کند (ضیایی بیگدلی، ۱۳۸۴، ص ۵۴۶). اگر ایران با حمله مسلحانه ای روبه رو شود (چه از طریق دریایی، چه هوایی یا زمینی)، بستن تنگه هرمز می تواند به عنوان بخشی از اقدامات دفاعی مشروع و ضروری برای دفع حمله تلقی شود. این اقدام باید متناسب با شدت حمله و موقتی باشد و تنها تا زمانی ادامه یابد که خطر رفع شود. اگر شرایطی پدید آید که استفاده از تنگه مستقیماً در راستای تهدید یا تجاوز نظامی علیه ایران باشد، بستن موقت تنگه می تواند به عنوان بخشی از اقدامات دفاعی مشروع تلقی شود، اما این اقدام باید متناسب، موقتی و در چارچوب ضرورت نظامی باقی بماند. بستن کلی و بلندمدت، حتی به دلایل امنیت ملی، اگر با تهدیدی فوری همراه نباشد، مشروعیت خود را از دست می دهد.

دفاع مشروع (Self-defense) یکی از اصول بنیادین حقوق بین الملل معاصر است که به دولت ها اجازه می دهد در برابر تجاوز مسلحانه از خود دفاع کنند. این حق که ریشه در حق طبیعی بقا دارد، به عنوان یک استثنا بر قاعده کلی منع توسل به زور در روابط بین الملل پذیرفته شده است. ماده ۵۱ منشور ملل متحد به صراحت این حق را به رسمیت می شناسد و آن را تنها حق ذاتی دولت ها در برابر حمله مسلحانه قلمداد می کند. با این حال، کاربرد، حدود و شرایط توسل به دفاع مشروع همواره موضوع بحث ها و تفاسیر حقوقی و سیاسی بوده است.

۲.۲. مبنای حقوقی دفاع مشروع

منشور ملل متحد: ماده ۵۱ منشور بیان می دارد: «هیچ یک از مقررات این منشور، حق ذاتی دفاع فردی یا جمعی را در صورتی که حمله مسلحانه ای علیه یک عضو ملل متحد رخ دهد، تضعیف نخواهد کرد». این ماده، مبنای اصلی حقوق دفاع مشروع در نظام حقوقی بین المللی فعلی است.

حقوق عرفی بین‌المللی: حتی پیش از تدوین منشور ملل متحد، رویه دولت‌ها و آراء دیوان‌های داوری بین‌المللی، حق دفاع مشروع را به‌عنوان یک قاعده عرفی مسلم به رسمیت شناخته بودند. رأی دیوان دایمی دادگستری بین‌المللی در قضیه دفاع (لگارد)، اگرچه به‌طور مستقیم به دفاع مشروع نپرداخت، اما اصل ضرورت و تناسب را در توسل به اقدامات متقابل مورد تأکید قرار داد که در دفاع مشروع نیز کاربرد دارد.

نظریه حقوقی: بسیاری از اندیشمندان حقوق بین‌الملل، دفاع مشروع را نه‌تنها یک حق، بلکه یک ضرورت برای حفظ حاکمیت و تمامیت ارضی دولت‌ها می‌دانند.

۳.۲. شرایط توسل به دفاع مشروع

توسل به دفاع مشروع، به‌رغم ماهیت ذاتی آن، مقید به شرایط سخت‌گیرانه‌ای است تا از سوءاستفاده دولت‌ها از آن جلوگیری شود. این شرایط عمدتاً از رویه قضایی بین‌المللی و دکترین حقوقی استخراج شده‌اند:

وقوع حمله مسلحانه (Armed Attack): اولین و اساسی‌ترین شرط، وقوع یک حمله مسلحانه از سوی یک دولت یا گروهی از سوی دولت دیگر است. حملات سایبری، حمایت از تروریسم، یا نقض‌های مرزی جزئی معمولاً به‌تنهایی حمله مسلحانه تلقی نمی‌شوند، مگر آن‌که از شدت و مقیاس کافی برخوردار باشند که بتوانند حاکمیت یا تمامیت ارضی دولت را به‌طور جدی به‌خطر اندازند. تشخیص این امر اغلب دشوار و محل مناقشه است.

ضرورت (Necessity): دفاع مشروع تنها زمانی مجاز است که هیچ گزینه دیگری برای دفع یا توقف حمله مسلحانه وجود نداشته باشد. اگر بتوان از طریق دیپلماسی، تحریم، یا سایر ابزارهای مسالمت‌آمیز، حمله را دفع کرد، توسل به زور جایز نخواهد بود.

تناسب (Proportionality): اقدامات دفاعی باید متناسب با شدت و مقیاس حمله صورت گرفته باشد. به‌عبارت دیگر، شدت و دامنه دفاع نباید از شدت و دامنه حمله تجاوز کند. استفاده بیش از حد از زور و وارد کردن خسارات غیرضروری، دفاع مشروع را مخدوش می‌کند.

گزارش به شورای امنیت: ماده ۵۱ منشور ملل متحد مقرر می‌دارد که دولت متجاوز باید فوراً مراتب اقدام خود را به شورای امنیت اطلاع دهد. هرگونه اقدام دفاعی نیز باید بلافاصله به اطلاع شورا برسد. این اقدام، جنبه نظارتی شورا بر توسل به زور را تقویت می‌کند.

پایان یافتن دفاع با دفع حمله: حق دفاع مشروع تنها تا زمانی که حمله مسلحانه ادامه دارد یا خطر قریب الوقوع آن باقی است، پابرجاست. پس از دفع حمله و رفع خطر، ادامه اقدامات نظامی تحت عنوان دفاع مشروع قابل توجیه نیست.

اسلام در ذات و بنیاد خود، دینی است که بر صلح، عدالت، رحمت و زندگی مسالمت آمیز تأکید دارد. واژه «اسلام» از ریشه «سلم» گرفته شده است که به معنای سلامتی، آرامش و صلح است. همین ویژگی زبانی خود نشان می‌دهد که ماهیت اسلام برپایه صلح استوار است، اما در کنار این آموزه صلح طلبانه، اسلام برای موقعیت‌هایی که صلح به خطر می‌افتد یا دشمنی، ظلم و تجاوز بر جامعه مسلمانان سایه می‌افکند، دستورهایی برای دفاع و آمادگی در برابر حمله نیز دارد. به همین دلیل می‌توان گفت که اسلام دینی است که صلح را اصل و جنگ را استثنا می‌داند، اما برای مقابله با ظلم و تجاوز، آماده استفاده از قدرت است. در قرآن کریم، بارها مسلمانان به صلح دعوت شده‌اند. خداوند در سوره انفال آیه ۶۱ می‌فرماید: «وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلْمِ فَاجْنَحْ لَهَا» (انفال، ۶۱)؛ به این معنا که اگر دشمنان به صلح تمایل نشان دهند، تو نیز به صلح میل کن. این آیه نشان می‌دهد که اصل در روابط اسلامی، پرهیز از جنگ و تمایل به صلح عادلانه است، اما در همان حال، قرآن به مسلمانان هشدار می‌دهد که برای حفظ صلح، باید قدرت و آمادگی نظامی خود را حفظ کنند تا دشمنان جرئت تجاوز نداشته باشند. در آیه ۶۰ سوره انفال آمده است: «وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ» (انفال، ۶۰)؛ یعنی هرچه در توان دارید از نیرو و امکانات آماده کنید تا بدین وسیله دشمنان خدا و دشمنان خود را بترسانید. این دو آیه در کنار هم اساس دیدگاه اسلام درباره جنگ و صلح را روشن می‌کنند. اسلام صلح طلب است، اما صلحی همراه با اقتدار، نه از روی ضعف؛ بنابراین اجازه جنگ در اسلام از سر ظلم‌پذیری نیست، بلکه برای رفع ظلم است. اسلام همچنین جنگی را که هدفش فساد، تباهی، انتقام یا تسلط بر ملت‌های دیگر باشد، به شدت نکوهش می‌کند. در نگاه قرآن، کشتن یک انسان بی‌گناه معادل کشتن همه بشریت است: «مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا» (مائده، ۳۲). این آیه نشان می‌دهد که اسلام با ریختن خون بی‌گناهان، حتی در جریان جنگ، به شدت مخالف است؛ بنابراین جنگ در اسلام هرگز راهی برای انتقام‌گیری یا تحمیل عقیده نیست.

از نظر سیاسی و اجتماعی نگاه اسلام به جنگ نیز واقع‌گرایانه است. اسلام می‌داند که همیشه در جهان گروه‌هایی خواهند بود که از صلح استقبال نمی‌کنند و با ظلم و تجاوز، امنیت دیگران را تهدید می‌کنند. در برابر چنین تهدیدهایی، موعظه و صلح‌خواهی تنها کافی نیست؛ باید قدرت بازدارنده داشت. آمادگی برای جنگ در منطق اسلام، در واقع وسیله‌ای برای حفظ صلح از طریق بازدارندگی است. وقتی جامعه اسلامی قوی باشد و دشمنان بدانند که در صورت تعرض با پاسخ قاطع روبه‌رو خواهند شد، امکان تجاوز کمتر می‌شود. به تعبیر دیگر قدرت نظامی در اسلام برای حمله نیست، بلکه برای جلوگیری از جنگ است.

سیاست خارجی ایران برپایه رعایت قوانین بین‌المللی برای حفظ امنیت استوار بوده است. با تحمیل جنگ‌های متعدد آمریکا و اسرائیل علیه ایران از جمله تحریم، تهدید و ترور، تجاوز به خاک سرزمینی و...، ایران همواره در چارچوب قوانین بین‌الملل، پاسخ زباده‌خواهی‌های ایشان را داده است، لیکن برای به ستوه آمدن از جنگ‌های متعدد علیه مردم، استفاده از اهرم بستن تنگه هرمز، اقدامی مهم برای دفاع از حاکمیت ملی محسوب می‌شود و پاسخی گویا و مشروع علیه تبهکاری و کشتار ایرانیان است؛ همان‌گونه که هدف از تأسیس سازمان ملل، جلوگیری از جنگ و ایجاد آرامش است.

۴.۲. پیشگیری از تهدید آشکار علیه امنیت ملی

در شرایطی که شواهد معقولی از اقدام قریب‌الوقوع نظامی یا خرابکارانه از طریق آبراه وجود دارد، دولت ساحلی می‌تواند عبور را محدود یا موقتاً متوقف کند؛ به‌ویژه در محدوده‌ای که جنبه کاملاً سرزمینی دارد. این صلاحیت در قالب حفظ امنیت و نظم عمومی قابل دفاع است، اما ماده ۲۴ کنوانسیون حقوق دریاهای تصریح می‌کند که چنین اقداماتی نباید بر آزادی عبور تأثیر تعسفی یا نامتناسب بگذارد. اگر شواهد مستدل و قانع‌کننده‌ای وجود داشته باشد که عبور خاصی از کشتی‌ها یا گروهی از کشتی‌ها، بیانگر یک تهدید فوری و آشکار علیه امنیت ملی ایران است (مثلاً حمل سلاح، عوامل تروریستی، یا تلاش برای خرابکاری)، دولت می‌تواند مانع عبور آن‌ها شود. این مورد با دفاع مشروع متفاوت است؛ زیرا لزوماً حمله رخ نداده، اما تهدید آن بسیار جدی و قریب‌الوقوع است.

۵.۲. دلایل زیست محیطی یا حوادث اضطراری

در صورت وقوع بحران‌هایی نظیر نشت نفت، تهدید اکولوژیک گسترده یا خطر ناوبری ناشی از تصادف، بستن موقت مسیرهای کشتیرانی با هدف حفاظت از محیط زیست و ایمنی دریایی از نظر حقوقی مشروع است. این نوع انسداد جنبه غیرسیاسی دارد و زیان‌دیده اصلی آن دولت ساحلی نیست، بلکه هدفش جلوگیری از آسیب است.

۶.۲. اقدامات تلافی‌جویانه یا فشار سیاسی - غیرمشروع

در مقابل، حقوق بین‌الملل هیچ مبنای مشروعی برای بستن تنگه به منظور اعمال فشار سیاسی یا اقتصادی علیه سایر کشورها ندارد. چنین اقدامی ممکن است به‌عنوان تهدید علیه صلح و امنیت بین‌المللی تفسیر شود و موجب واکنش شورای امنیت شود. حتی در صورت اختلافات سیاسی یا تحریم‌های اقتصادی، دولت‌ها باید حق عبور بی‌ضرر کشتی‌های غیرنظامی را محترم بشمارند.

در خصوص تنگه هرمز پیچیدگی ویژه‌ای وجود دارد؛ زیرا مسیر اصلی عبور نفتکش‌ها در محدوده آب‌های سرزمینی ایران و عمان واقع شده است. از نظر حقوقی ایران بر بخش شمالی تنگه اعمال حاکمیت می‌کند و می‌تواند مقررات امنیتی و نظارتی وضع نماید. با این حال از آنجا که این تنگه ارتباط مستقیم میان خلیج فارس و دریای آزاد را برقرار می‌کند، از دیدگاه عرفی یک تنگه بین‌المللی محسوب می‌شود. به همین دلیل ایران - حتی درحالی‌که عضو کنوانسیون ۱۹۸۲ نیست - نمی‌تواند به‌صورت نامحدود مانع عبور کشتی‌ها شود. مشروعیت بستن تنگه هرمز تنها در شرایط خاص قابل دفاع است؛ زمانی که ایران تحت تهاجم نظامی مستقیم قرار گیرد یا تهدیدی قریب‌الوقوع علیه حاکمیت و تمامیت ارضی آن وجود داشته باشد و یا هنگامی که عبور کشتی‌ها به‌طور مشخص موجب خطر فوری علیه امنیت ملی یا محیط‌زیست دریایی شود؛ در چنین حالتی نیز، ایران موظف است اقدام خود را به شورای امنیت و جامعه بین‌المللی اطلاع دهد و انسداد را محدود به زمان ضرورت نگه‌دارد. اقدامات وسیع، دائمی یا با اهداف سیاسی، خارج از حوزه مشروعیت قرار می‌گیرند و می‌توانند به‌عنوان نقض آزادی کشتیرانی یا حتی تهدید علیه صلح جهانی تفسیر شوند. مرز مشروعیت حقوقی بستن تنگه هرمز همان جایی است که مصالح حیاتی دفاعی و امنیتی ایران به‌طور عقلانی و اثبات‌پذیر در خطر باشد، نه فراتر از آن. هرگونه انسداد که از



حوزه دفاع مشروع و ضرورت اضطراری فراتر رود، با اصول عرفی و معاهدات بین‌المللی ناسازگار خواهد بود. بر همین مبنا، حقوق بین‌الملل نوعی توازن ظریف میان اقتدار دولت ساحلی و مسئولیت آن در برابر جامعه جهانی برقرار کرده است؛ توازنی که حفظ آن ضامن اعتبار حقوقی هر تصمیمی درباره تنگه هرمز خواهد بود.

عبور بی‌ضرر به معنای امکان عبور مستمر، سریع و بدون تهدید از آب‌های سرزمینی دولت ساحلی است، مشروط بر آن‌که این عبور به امنیت یا نظم عمومی آن دولت لطمه نزند. وقتی عبور از تنگه‌ای مانند هرمز، ارتباط بین دو بخش از آب‌های آزاد را برقرار می‌کند، رژیم «عبور ترانزیتی» برقرار می‌شود که از حیث حقوقی محدودیت بیشتری بر دولت ساحلی تحمیل می‌کند. در چنین حالتی، دولت نمی‌تواند به‌صورت خودسرانه مانع عبور شود، مگر در شرایط استثنایی و بسیار محدود.

هرچند ایران عضو کنوانسیون UNCLOS نیست، اما بسیاری از قواعد مربوط به تنگه‌ها جنبه عرفی و پذیرفته‌شده بین‌المللی دارند؛ بنابراین سایر کشورها عبور ترانزیتی را حق خود می‌دانند. ایران نیز بر «عبور بی‌ضرر» (innocent passage) تأکید دارد و در برخی مقاطع تفاوت دیدگاه میان ایران و برخی دولت‌ها (به‌ویژه آمریکا) درباره نوع عبور نظامی وجود داشته است. با توجه به تحریم‌های ظالمانه و ستمگرانه آمریکا نسبت به ایران در طول سالیان متمادی، لیکن ایران به‌جهت رعایت قوانین بین‌المللی و احترام به دیگر کشورها، هیچ‌وقت تنگه هرمز را نبست و در شرایط صلح، به اصل «عبور بی‌ضرر» پایبند بود.

در حوادث اخیر، آمریکایی‌ها به‌دلیل نقض مکرر قوانین بین‌المللی و تجاوز به کشورها، مخصوصاً کشور عزیزمان ایران، شرایط جنگی ایجاد کردند و از سلاح زور استفاده کردند؛ به همین جهت مسئولان جمهوری اسلامی طبق حق قانونی خود تصمیم گرفتند تنگه هرمز را برای جلوگیری از تجاوزات آن‌ها و تأدیب متجاوز برای مدت کوتاهی ببندند تا از این حق خود به‌عنوان اعتراض به زیاده‌خواهی‌های آن‌ها استفاده کنند؛ گرچه ایران همیشه کشورها را به صلح و امنیت و منع تجاوز فرامی‌خواند و هیچ‌وقت شروع‌کننده جنگ نیست، ولی نسبت به تجاوز به خاکش، از هیچ تلاشی برای دفع آن فروگذاری نخواهد کرد. اصل حق ایران

نسبت به آب‌های ساحلی در سال ۱۳۱۳ شمسی به تصویب رسید و در سال ۱۳۳۸ اصلاح شد. مطابق حقوق بین‌الملل، هر دولت ساحلی بر آب‌های سرزمینی خود (تا فاصله ۱۲ مایلی دریایی از خط مبدأ) حاکمیت کامل دارد. این حاکمیت مشابه حاکمیت بر خشکی است و شامل وضع قوانین، نظارت، اعمال قدرت اجرایی و قضایی می‌شود. در مورد تنگه هرمز، بخش قابل‌توجهی از مسیر اصلی کشتیرانی در آب‌های سرزمینی ایران و عمان قرار دارد؛ بنابراین ایران به‌عنوان دولت ساحلی، بر این آب‌ها حاکمیت دارد و می‌تواند مقرراتی را برای حفظ امنیت، نظم، حفاظت از محیط‌زیست و حقوق گمرکی وضع کند. نسبت به تنگه‌ها هم اصل حاکمیت استوار است. اصل حاکمیت مورد تأیید قطعنامه ۱۸۹۴ پاریس و قطعنامه ۱۹۲۸ استکهلم قرار گرفت. اصل حاکمیت مربوط به صلاحیت داشتن کشور حاکم نسبت به مواردی همچون صید و ماهیگیری، پلیس امنیت، امور بهداشتی، حفظ ایمنی و امنیت دریانوردی در حقوق دریای سرزمینی است. طبق ماده ۲۲ کنوانسیون دریای آزاد و ماده ۱۱۰ کنوانسیون ۱۹۸۲، جست‌وجو و بازدید از هر کشتی (با هر پرچمی) که به‌طور معقول مظنون به دزدی دریایی باشد، مجاز است و قابلیت توقیف دارند. مرز مشروعیت حقوقی بستن تنگه هرمز، محدود به ضرورت‌های دفاعی عینی و اثبات شده در برابر حملات مسلحانه یا تهدیدات قریب‌الوقوع امنیتی و همچنین موارد اضطراری زیست‌محیطی است. هرگونه انسداد که فراتر از این چارچوب‌های محدود و استثنایی باشد، با اصول بنیادین حقوق بین‌الملل دریاها، به‌ویژه حق عبور ترانزیتی و اصل عدم توسل به زور، در تعارض خواهد بود و مشروعیت بین‌المللی خود را از دست خواهد داد. اعمال حاکمیت بر آب‌های سرزمینی، هرگز به‌معنای حق مطلق برای مسدود کردن مسیرهای حیاتی بین‌المللی نیست، مگر در شرایطی که بقای دولت به‌طور جدی در معرض تهدید باشد.

۷.۲. مفهوم «بستن» تنگه هرمز در شرایط جنگی

وقتی از «بستن تنگه هرمز» صحبت می‌شود، منظور معمولاً توقف یا اختلال جدی در عبور و مرور کشتی‌ها، به‌ویژه نفتکش‌ها و کشتی‌های تجاری است. این «بستن» می‌تواند شکل‌های مختلفی داشته باشد:

۱. بستن کامل

یعنی هیچ کشتی‌ای اجازه ورود یا خروج از تنگه را نداشته باشد یا عملاً نتواند عبور کند. این حالت می‌تواند نتیجه مین‌گذاری گسترده، استقرار نیروهای نظامی در مسیرهای اصلی کشتیرانی یا حملات مکرر به کشتی‌ها باشد.

۲. بستن نسبی یا ایجاد اختلال

در این وضعیت، تردد کاملاً متوقف نمی‌شود، اما آن‌قدر ناامن یا پرهزینه می‌شود که حجم عبور و مرور به شدت کاهش می‌یابد. مثلاً افزایش خطر حمله به نفتکش‌ها، بازرسی‌های سخت‌گیرانه، توقیف کشتی‌ها یا تهدیدهای مکرر نظامی می‌تواند باعث شود بسیاری از شرکت‌های حمل‌ونقل از عبور از این مسیر صرف‌نظر کنند یا حق بیمه‌ها آن‌قدر افزایش یابد که کار اقتصادی نباشد.

۳. کنترل و محدودسازی

نوعی «بستن مدیریت شده» که در آن، یک طرف درگیر در مناقشه تلاش می‌کند عبور و مرور را تحت کنترل خود درآورد؛ یعنی به برخی کشتی‌ها اجازه عبور می‌دهد و برخی دیگر را متوقف یا بازرسی می‌کند. این کار می‌تواند ابزاری برای فشار سیاسی و اقتصادی بر سایر بازیگران باشد.

قوانینی که توسط کنوانسیون حقوق دریاها تدوین شده است، ناظر به شرایط صلح است در نتیجه در شرایط جنگی، تمانم آن قوانین به حالت تعلیق در خواهد آمد (کاسمی، ۱۳۶۸، ص ۱۲۵). کشوری که درگیر جنگ است ممکن است استدلال کند برای دفاع از خود، امنیت ملی و جلوگیری از استفاده دشمن از مسیرهای دریایی، باید محدودیت‌هایی بر عبور و مرور اعمال کند؛ مانند بازرسی کشتی‌ها برای جلوگیری از حمل سلاح به طرف مقابل؛ ایجاد مناطق هشدار نظامی؛ یا حتی مین‌گذاری برخی نقاط.

با این حال چنین اقداماتی اگر منجر به توقف گسترده و طولانی‌مدت عبور کشتی‌های سایر کشورها شود، می‌تواند باعث اعتراض و حتی ورود قدرت‌های دیگر به مناقشه گردد. از منظر حقوقی هرگونه اقدام باید حداقلی، متناسب و مبتنی بر ضرورت دفاعی توجیه شود، وگرنه احتمال محکومیت سیاسی و حتی اقدامات متقابل وجود دارد.

مهم‌ترین منبع قوانین بین‌المللی را می‌توان افکار عمومی دانست. اگر ضرورت‌های

اجتماعی مستلزم برقرار کردن بعضی روابط مسالمت آمیز و انعقاد پیمان نامه ها نبود، قدرت های بزرگ در این زمینه کمتر جدیت به خرج می دادند؛ بنابراین افکار عمومی، رشد اخلاق و ارزش های انسانی در ملت ها است که به عنوان مهم ترین پشتوانه اجرایی و مؤثرترین عامل گسترش هرچه بیشتر حقوق بین الملل است (ابراهیمی و حسینی، ۱۳۷۲، ص ۲۶۷).

۳. بررسی فقهی مشروعیت بستن تنگه هرمز

۱.۳. مبانی فقهی مقابله با کفار

در فقه اسلامی رابطه مسلمانان با کفار براساس اصولی چون دعوت، جهاد، هدنه و صلح تعریف شده است. قرآن کریم در آیات متعددی مسلمانان را به مقابله با متجاوزان و دشمنان دین فرمان داده است: «قَاتِلُوا الَّذِينَ يَلُونَكُمْ مِنَ الْكُفَّارِ وَلِيَجِدُوا فِيكُمْ غِلْظَةً» (توبه: ۱۲۳). براساس این آیه و روایات متعدد، جهاد دفاعی در برابر کفار و دشمنان اسلام واجب است؛ هرگاه آنان تهدیدی برای کیان امت اسلامی محسوب شوند، اما باید توجه داشت که جهاد و مقابله در اسلام دارای ضوابطی است و نمی توان آن را صرفاً براساس مصالح سیاسی اجرا کرد. جهاد ابتدایی اختصاص به زمان پیامبر ﷺ و امام معصوم ﷺ ندارد و فقیه جامع الشرایطی که متصدی ولایت امر مسلمین است در صورت وجود مصلحت می تواند حکم به جهاد ابتدایی کند (فتوای امام شهید آیت الله خامنه ای). برخی فقیهان شیعه، به ویژه شهید ثانی تصریح کرده اند که هرگونه اقدام جنگی علیه کفار، باید یا به فرمان امام معصوم (در جهاد ابتدایی) یا در حالت دفاع از سرزمین و دین (در جهاد دفاعی) باشد (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ج ۲، ص ۳۸۱)؛ بنابراین مشروعیت هر اقدام نظامی یا بازدارنده، باید ذیل عنوان «جهاد دفاعی» یا «اقدام بازدارنده مشروع» توجیه شود. در شرایط کنونی اگر کشورهای کافر، با تحریم، تهدید نظامی یا تجاوز به حقوق ملت های مسلمان، عملاً در موضع دشمنی و جنگ اقتصادی قرار گرفته باشند، استفاده از ابزارهای مشروع برای دفاع از اسلام و مسلمانان می تواند مصداق دفاع واجب تلقی شود. یکی از این ابزارها، بهره گیری از موقعیت تنگه هرمز برای اعمال فشار اقتصادی است.

به عقیده فقها دفاع از حریم همانند حکم دفاع از جان واجب است و تسلیم شدن در برابر متجاوز، حتی اگر به حد آمیزش نرسد، حرام است (علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۳، ص



۵۷۱). دفع حمله قریب‌الوقوع متجاوز، قبل از اقدام جایز و در برخی از موارد آن، واجب است. همچنین شرط ضروری برای پیش‌دستی در دفاع، احراز (علم به تجاوز) قصد و توانایی مهاجم در تهاجم بیان شده است (امام خمینی، ۱۳۹۲، ج ۱، ص ۴۶۵). دفاع در فقه اسلامی باید همراه با نیت درست و رعایت عدالت باشد. هدف تنها دفع خطر است، نه انتقام‌گیری یا تعدی متقابل؛ از همین رو تأکید شده که دفاع باید متناسب با نوع خطر باشد و تنها در حد ضرورت انجام گیرد؛ مثلاً اگر مهاجم قابل مهار است، کشتن او جایز نیست، اما اگر قصد جان یا ناموس را دارد و راه دیگری برای توقف او نیست، دفاع حتی تا حد قتل، مجاز و بی‌گناه شمرده می‌شود.

۳/۲. مبانی فقهی حاکمیت ایران بر تنگه

از دیدگاه فقهی، منابع طبیعی، دریاها و آبراه‌های بین‌المللی در اختیار امت اسلامی نیست مگر در حدی که در قلمرو سرزمینی کشورهای اسلامی واقع شده باشد. براساس قاعده تسلط - «الناس مسلطون علی أموالهم» (موسسه دایرة‌المعارف فقه اسلامی، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۲۶۳) - هر دولت اسلامی حق دارد در محدوده سرزمینی خود نسبت به منابع، آبراه‌ها و بنادر اعمال حاکمیت کند.

فقیهان امامیه در تفسیر این قاعده در حوزه آب‌ها، بر اصل حاکمیت محدود و تابع مصلحت عمومی تأکید کرده‌اند؛ در نتیجه حکومت اسلامی مجاز است از آبراه‌هایی که در قلمرو خود قرار دارد، برای تنظیم عبور و امنیت ملی بهره گیرد، به شرطی که این اقدام مغایر با مصالح امت اسلامی و احکام شرعی نباشد. تنگه هرمز از نظر حقوقی در مرز دریایی ایران و عمان قرار دارد، اما طبق عرف بین‌المللی بخشی از آن در محدوده آب‌های سرزمینی ایران است. پس دولت اسلامی دارای حق شرعی و عرفی نسبت به این قسمت از دریا بوده و می‌تواند مطابق ضوابط شرع، عبور و مرور را کنترل کند (کاظمی، ۱۳۶۸، ص ۱۲۰).

۳/۳. حق عبور بین‌المللی از منظر فقه اسلامی

یکی از مباحث مهم در فقه‌السیاسة، مسئله «حق عبور» یا «حق مرور» است. فقهای متقدم مانند شیخ طوسی و علامه حلی، در باب راه‌ها و گذرگاه‌ها گفته‌اند که عبور از سرزمین مسلمانان برای غیرمسلمانان، اگر موجب ضرر یا تهدید به اسلام شود، جایز نیست و حاکم

اسلامی حق دارد آن را منع کند. در فقه حکومتی معاصر نیز، نظریه پردازانی چون امام خمینی رحمه الله اشاره کرده‌اند که حکومت اسلامی موظف است مصالح عالیه اسلام و امت را بر هرگونه تعامل اقتصادی و سیاسی مقدم بدارد (امام خمینی، ۱۳۸۰، ص ۴۰)؛ بنابراین اگر عبور کشتی‌های متعلق به کفار از تنگه هرمز موجب افزایش قدرت اقتصادی دشمنان اسلام گردد، حکومت اسلامی می‌تواند به صورت محدود و هدفمند این عبور را ممنوع یا مشروط کند. این اقدام از منظر فقهی، نه به عنوان نقض حق عبور، بلکه به عنوان اعمال ولایت شرعی بر منابع عمومی تلقی می‌شود؛ ولایتی که در فقه از سوی ولی امر مسلمین اعمال می‌گردد و هدف آن حفظ نظام اسلامی است.

۴/۳. قواعد فقهی مرتبط بستن تنگه هرمز

قاعده لا ضرر و لا ضرار: اگر عبور آزادانه کفار از تنگه موجب ضرر جدی به امت اسلامی یا تقویت دشمن شود، ولی فقیه می‌تواند مانع آن شود (محقق داماد، ۱۳۸۰، ج ۱، ص ۱۳۱).
قاعده نفی سبیل: براساس آیه «لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا»، هیچ‌گونه تسلط سیاسی و اقتصادی کفار بر مسلمانان جایز نیست. اگر باز بودن تنگه باعث سلطه یا برتری دشمن شود، می‌توان آن را بست یا محدود کرد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق، ص ۵۶۰).
نفی سبیل قاعده‌ای فقهی است، به این معنا که خداوند هیچ حکمی وضع نمی‌کند که سبب تسلط کافران بر مؤمنان شود (بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۱، ص ۱۸۸). به عبارت دیگر در دین، حکمی نیست که موجب تسلط کافری بر مسلمانی شود.

اصل ۱۵۲ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مقرر می‌دارد: «سیاست خارجی ایران بر نفی سلطه‌جویی و سلطه‌پذیری و حفظ استقلال همه‌جانبه و تمامیت ارضی کشور، دفاع از حقوق همه مسلمانان و عدم تعهد در برابر قدرت‌های سلطه‌گر و روابط صلح‌آمیز متقابل با دول غیرمحراب، استوار است». اصل ۱۵۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران: «هرگونه قرارداد که موجب سلطه بیگانه بر منابع طبیعی و اقتصادی، فرهنگ، ارتش و دیگر شئون کشور شود، ممنوع است». مفهوم «بیگانه» در حقوق موضوعه جهان، به معنای کسانی است که تابعیت کشوری را ندارند، اعم از آن‌که ساکن آن کشور باشند یا نباشند. در مفهوم اسلامی «بیگانه» به معنای غیرمسلم است؛ اعم از این‌که ایرانی باشد یا نباشد. به استناد ذیل



اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی، مفهوم دوم از بیگانه را باید پذیرفت؛ بنابراین به استناد بند ج - از اصل ۲ و اصول ۸۱، ۸۲، ۱۴۵ و ۱۴۶ و ۱۵۴، محدودیت‌هایی برای کفار و به‌ویژه کفار کشورهای خارجی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران وضع شده است که با اساس قاعده نفی سیل کفار، سازگاری کامل دارد.

قاعده حفظ نظام: یکی از قواعد مهم اصول فقه است که بر حفظ امنیت و بقای حکومت اسلامی تأکید دارد. حاکم اسلامی موظف است همه ابزارهای ممکن که موجب حفظ نظام و استقلال امت می‌شود را به کار گیرد. مراد از نظام، نظام اجتماعی است؛ یعنی اموری که بدون آن زندگی عمومی مردم مختل می‌گردد؛ در واقع حقیقت این معنی، حرمت اختلال زندگی بشری است (میرزای نائینی، ج ۱، ص ۴۲).

قاعده اهم و مهم: هرگاه بین دو واجب تزامم باشد، در مقام رفع تزامم، در صورتی که یکی اهمیت بیشتری داشته باشد، مقدم می‌گردد و در صورت تساوی، مکلف در امتثال هر یک از آن دو مخیر است. این راه حل را قاعده تقدم اهم بر مهم می‌گویند. هرگاه به سبب قانون اهمیت، یکی از واجب‌ها بر دیگری مقدم شود، وجوب واجب دیگر، به عدم اشتغال مکلف به واجب اهم مشروط است؛ در این صورت، وجوب واجب مهم را وجوب ترتبی می‌نامند (صدر، ۱۴۱۹ق، ج ۲، ص ۲۱۵، ۲۱۶)؛ بنابراین در شرایطی که میان منافع اقتصادی کوتاه مدت (مثلاً تجارت بین‌المللی) و حفظ عزت و استقلال اسلامی تعارض پیش آید، باید مصلحت اهم یعنی حفظ دین و عزت امت مقدم شود.

با وجود مشروعیت فقهی استفاده از تنگه هرمز علیه کفار، فقه اسلامی همواره بر رعایت معیارهای اخلاقی و انسانی در جنگ‌ها تأکید کرده است. قطع کامل یا نابودکننده مسیر تنگه، اگر موجب ضرر گسترده به ملت‌های غیرمتخاصم یا نقض اصول انسانی شود، از منظر شرع مکروه یا حتی حرام تلقی خواهد شد. اقدام مشروع باید دقیق، هدفمند و متناسب با تهدید باشد. فقه اسلامی حتی در زمان جنگ، قتل کودکان، زنان، پیران و مردم غیرنظامی را حرام می‌داند؛ ازاین‌رو بستن تنگه هرمز در صورتی جایز است که آثار آن به‌طور مشخص متوجه دولت‌های متخاصم باشد نه ملت‌های بی‌گناه.

از دیدگاه فقه اسلامی، استفاده از تنگه هرمز به‌عنوان ابزار بازدارنده یا فشار علیه کفار،

در صورتی که هدف آن دفاع از اسلام، جلوگیری از سلطه دشمن و حفظ مصالح امت اسلامی باشد، مشروعیت دارد، اما این اقدام باید با رعایت اصول اخلاقی، قواعد فقهی و موازین انسانی انجام گیرد و ضرورت آن از سوی ولی امر مسلمین تأیید شود. تنگه هرمز نه تنها یک موقعیت جغرافیایی، بلکه نمادی از اقتدار امت اسلامی در برابر سلطه طلبی کفار است. حفظ این اقتدار، نشانگر تحقق اصل «نفی سبیل» و پاسداشت کرامت امت است. بدین ترتیب فقه اسلامی در پرتو اصول خود، نه تنها مشروعیت چنین اقدامی را تأیید می کند، بلکه آن را بخشی از وظیفه دفاع از کیان امت اسلامی در برابر نظام سلطه جهانی می داند.

۶/۳. مشروعیت بستن تنگه براساس حکم حکومتی

از بین دلایل فقهی موجود، حکم حکومتی توسط ولی فقیه، بهترین دلیل برای مشروعیت بستن تنگه هرمز است. از دیدگاه فقه حکومتی، حکومت اسلامی بر دو پایه استوار است: حفظ نظام و تحقق مصالح جامعه اسلامی. هر قانونی که در جهت تأمین این اهداف باشد، در صورت عدم مغایرت با نصوص قطعی شریعت، می تواند به عنوان «حکم حکومتی» یا «قانون تنظیمی» مشروعیت یابد. یکی از ویژگی های منحصر به فرد دایره نفوذ تصرفات ولایت فقیه، عدم مشروط بودن تصرفات ایشان به غبطه و مصلحت مولی علیه است، بلکه نفوذ تصرفات ولی فقیه به قدری گسترده است که می تواند براساس رأی و نظر خویش عمل کند «أن ولاية التصرف في الأموال والنفوس أو الأمور الاجتماعية - التي أشرنا إليها - قد تكون واسعة ومستقلة إلى درجة كبيرة بحيث لا يشترط فيها رعاية مصلحة «المولّى عليه»، بل يجوز للمولّى أن يعمل ويتصرف حسب رأيه ومزاجه كذلك، ومن دون رعاية مصلحة المولى عليه تماماً، كما يكون للمرء الاختيار المطلق، والاستقلال التام، أي أنه لا يشترط في نفوذ تصرفاته في أموال نفسه رعاية المصلحة، بل له أن يتصرف فيها كيفما يريد حتى ولو خلى عن المصلحة، إلا أن يكون حراماً» (موسوی خلخالی، ۱۴۲۵ق، ص ۳۵۱). حکم حکومتی تنها در رابطه با این نوع از ولایت و شأن فقیه معنا پیدا می کند و قلمرو حکم حکومتی به گستردگی قلمرو و ولایت فقیه در حکومت و اداره جامعه است: تا هر جا فقیه در حکومت ولایت داشته باشد، حکم حکومتی گسترش می یابد. به اجمال می توان گفت حکم حکومتی حکمی است که فقیه در قالب قانون، دستور و دستورالعمل های جزئی که در مقام «وظایف اجرایی اش» صادر می کند. در این صورت حکم حکومتی در مقابل فتوا (که حاصل ولایت فقیه در افتاء

است) و حکم قضایی (که حاصل ولایت فقیه در قضاوت است) به کار می‌رود (امام خمینی، ۱۳۸۰، ص ۳). در زمینه حکم اولی بودن یا ثانوی بودن حکم حکومتی، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. امام خمینی رحمته الله علیه: «ولایت فقیه و حکم حکومتی از احکام اولیه است» (امام خمینی، ۱۳۸۶، ج ۲۰، ص ۱۷۴).

انتخاب دشمن عمومی مردم و وجوب جهاد علیه آنان، امان دادن به آن‌ها و... بنا به تشخیص ولی فقیه است؛ چراکه مصلحت جامعه را امام جامعه از همه بیشتر و بهتر می‌داند؛ به عنوان نمونه، فقها پایبندی به امان را لازم می‌دانند، ولی با این حال امام جامعه می‌تواند امان را به جهت استلزام آن به فساد، نقض کند (گروهی از پژوهشگران، ۱۳۹۲، ص ۳۸۷). حکم حکومتی برخلاف حکم اولی، ناظر به شرایط خاص اجتماعی و مصالح کلان جامعه است و می‌تواند به طور موقت اجرای برخی احکام اولیه را محدود یا تنظیم کند، بی آن‌که به معنای نسخ یا انکار آن احکام باشد. مبانی فقهی این اختیار شامل قواعدی همچون حفظ نظام، نفی عسر و حرج و تقدم مصلحت عمومی بر مصلحت فردی است.

نتیجه‌گیری

بررسی فقهی و حقوقی بستن تنگه هرمز نشان می‌دهد که این اقدام، هرچند از منظر برخی تفاسیر فقهی در شرایط خاص (مانند دفاع مشروع در برابر تجاوز) ممکن است توجیه‌پذیر تلقی شود، اما در چارچوب حقوق بین‌الملل معاصر با چالش‌های جدی روبه‌رو است.

از منظر فقهی

اصل اولیه اسلام، برقراری صلح و امنیت و پرهیز از تعرض است؛ با این حال فقه اسلامی حق دفاع مشروع را به رسمیت شناخته است. اگر بستن تنگه هرمز در مقام دفاع مشروع و در پاسخ به تجاوزی آشکار و قریب‌الوقوع به تمامیت ارضی یا امنیت ملی صورت گیرد و هیچ راه دیگری برای دفع خطر متصور نباشد، می‌توان آن را در دایره اختیارات حاکم اسلامی برای حفظ مصالح علیا (حفظ نفس، مال و امنیت جامعه) قرار داد. در چنین حالتی، تناسب و ضرورت، شروط اصلی مشروعیت این اقدام خواهند بود. با این وجود، تفاسیر میانه‌رو بر لزوم پرهیز از آسیب‌رساندن به غیرنظامیان و حفظ جریان‌های حیاتی اقتصادی که مستقیماً به جنگ مربوط نیستند، تأکید فراوان دارند.

از منظر حقوق بین‌الملل

تنگه هرمز یک «تنگه مورد استفاده در ناوبری بین‌المللی» محسوب می‌شود و مشمول قواعد حقوقی حاکم بر چنین آبراه‌هایی است. براساس کنوانسیون حقوق دریاهای (UNCLOS)، کشورها حق «ترانزیت بی‌ضرر» را در این تنگه‌ها دارند. در شرایط عادی از نظر حقوق بین‌الملل بستن دائمی و کامل تنگه هرمز به روی همه شناورها قابل پذیرش نیست، اما در شرایط جنگی و اضطراری به‌صورت جزئی و موقت می‌توان برای تردد برخی از کشتی‌ها و شناورها محدودیت‌هایی اعمال کرد. بستن تنگه هرمز به‌عنوان یک اقدام جهت دفاع مشروع توسط ایران، مشروعیت قانونی دارد؛ چراکه این اقدام در جهت تأمین منافع ملی و دفاع از مردم درمقابل دشمن است و چنین دفاعی درحقوق بین‌الملل مشروع است.



منابع

قرآن کریم

۱. ابراهیمی، محمد؛ حسینی، علیرضا، اسلام و حقوق بین‌الملل عمومی، قم: نشر- دفتر همکاری حوزه و دانشگاه، ۱۳۷۲.
۲. امام خمینی، روح‌الله، تحریرالوسیله، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام علیه السلام، ۱۳۹۲.
۳. امام خمینی، صحیفه نور، تهران: نشر مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام علیه السلام، ۱۳۸۶.
۴. امام خمینی، ولایت فقیه، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام علیه السلام، ۱۳۸۰.
۵. باریکلو، علیرضا؛ خزایی، سیدعلی، «اصل حسن نیت و پیامدهای آن در دوره پیش‌قراردادی با مطالعه تطبیقی حقوق انگلیس و فرانسه»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۷۵، ش ۷۶، ۱۳۹۰.
۶. بجنوردی، سیدحسن، القواعد الفقهیه، قم: نشر الهادی، ۱۴۱۹ق.
۷. حبیب نوری، علی عبدالله، حقوق دریاها، چ ۱، نوشهر: انتشارات دانشگاه علوم دریایی امام خمینی علیه السلام، ۱۳۸۸.
۸. رابین چرچیل، آلن‌لو، حقوق بین‌الملل دریاها، ترجمه بهمن آقائی، تهران: نشر- دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی، ۱۳۶۷.
۹. شهید ثانی (زین‌الدین بن علی)، الروضة البهیة، قم: کتابفروشی داوری، ۱۴۱۰ق.
۱۰. صدر، محمدباقر، دروس فی علم‌الاصول، قم: مجمع‌الفکر الاسلامی، ۱۴۱۹ق.
۱۱. ضیائی بیگدلی، محمدرضا، حقوق بین‌الملل عمومی، چ ۲۲، تهران: کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۴.
۱۲. علامه حلی، قواعد الاحکام، قم: نشر اسلامی، ۱۴۱۳ق.
۱۳. کاظمی، سیدعلی اصغر، ابعاد حقوقی حاکمیت ایران در خلیج فارس، تهران: نشر دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی، ۱۳۶۸.



۱۴. کامران دستجردی، حسن، «کاربرد حاکمیت در مقیاس فضایی»، نشریه تحقیقات کاربردی علوم جغرافیایی، دوره ۲۲، ش ۶۵، ۱۳۹۹.
۱۵. گروهی از پژوهشگران، فقه و قانون، قم: نشر زینی، مرکز تحقیقات مجلس شورای اسلامی، ۱۳۹۲.
۱۶. محقق داماد، مصطفی، قواعد فقه، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۸۰.
۱۷. مکارم شیرازی، ناصر، انوارالفقاهة، قم: مدرسة الإمام علي بن ابي طالب (ع)، ۱۴۲۵ق.
۱۸. موسوی خلخالی، سیدمحمد مهدی، الحاکمیه فی الاسلام، ترجمه جعفر الهادی، قم: مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۲۵ق.
۱۹. مؤسسه دایرةالمعارف فقه اسلامی، فرهنگ فقه، قم: مؤسسه دائرةالمعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت (ع)، ۱۳۸۷.
۲۰. میرزای نائینی، محمدحسین، المکاسب و البیع، قم: مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۳ق.