

مطالعه تطبیقی در مصونیت غیر نظامیان و زوال آن در نظام‌های حقوق بشر دوستانه

اسلام و بین‌الملل

محمد زبده، حسین حقیقت‌پور^۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۹/۲۶

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۸/۰۵

چکیده:

توسعه دایره حقوق بشردوستانه، یک ضرورت غیر قابل انکار است. لزوم تدوین این نیاز مهم جامعه بشری در هنگام مخاصمات، فرجام اجتناب‌ناپذیری از جنگ است. چنانکه ماده ۴۸، بند دوم از مواد ۵۱ و ۵۲ پروتکل الحاقی اول به کنوانسیون‌های ژنو اشاره به آن دارد که حملات باید تنها نسبت به نظامیان صورت گیرد. نوشتار پیش‌رو با بررسی منابع کتابخانه‌ای به روش تطبیقی-تحلیلی بر آن است تا در جهت توسعه اعمال بشردوستانه از دیدگاه نظام حقوقی اسلام برآید. مسئله آن است که در حقوق اسلام و بین‌الملل چه اصنافی دارای حمایتند؟ در نظام حقوقی اسلامی اشخاص با چه خصوصیتی از حمایت برخوردارند و چه اعمالی باعث خروج افراد از مصونیت می‌شود؟ تبعات نشان می‌دهد از آغاز، اسلام برای اشخاصی که دخالتی در نبردها ندارند، حقوق ویژه‌ای قائل است. پژوهش حاضر با بررسی اشخاصی که در منابع روایی تحت حمایت قرار گرفته‌اند، به این نتیجه نائل آمد که اسلام تمامی کسانی که فاقد «وصف اقدام فعال» در جنگ هستند را مورد حمایت قرار داده است. تنها با «مشارکت مستقیم و غیرمستقیم در مخاصمه» و «اقتضای اصل ضرورت نظامی» مصونیت زایل می‌گردد.

واژگان اصلی: اقدام فعال جنگی، حقوق بشردوستانه، حقوق بین‌الملل، حقوق اسلامی، مخاصمه مسلحانه.

۱. دانش آموخته کارشناس ارشد، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات، دانشگاه یزد، یزد، ایران

۲. استادیار، گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده الهیات، دانشگاه یزد، یزد، ایران (نویسنده مسئول)

مقدمه

حقوق بشر دوستانه، برآمد احساس پاک انسان دوستانی است که از گذشته‌های دور درصدد حمایت از افرادی هستند که هیچگونه مشارکتی در مخاصمات نداشته‌اند. در مفهومی وسیع‌تر حقوق بشر قرار دارد که عبارت از حقوقی است که انسان بما هو انسان فارغ از اوضاع متغیر اجتماعی از آن برخوردار است (رحمانی تیرکلایی، ۱۴۰۱، ۱۱۶). بررسی کتاب‌الجهاد در منابع فقهی، نشان‌دهنده مسئله‌محور بودن غالب فقیهان در استنباط احکام مربوط به باب جهاد و جنگ است. چه در نظام حقوقی اسلام هرگز اصالت با جنگ نبوده (باقرزاده، ۱۴۰۱، ۷۴) و تنها به عنوان حربه نهایی برای وصول به یک غایت الهی، یعنی هدایت بشر مورد استعمال قرار گرفته است. همین امر سبب شده، اسلام برای به حداقل رساندن آلام جنگ‌ها از همان ابتدا سیاستی سازمان‌یافته در حمایت از افراد فاقد وصف «مشارکت مستقیم و غیرمستقیم»، را وضع نماید. بر این بنیاد، از همان ابتدا در سیره نبوی (ص) اعمال بشردوستانه فراوان قابل رؤیت است. همچون رفتار ایشان با اسیران بنی‌قریظه (زحیلی، ۱۴۳۴ق: ۴۷۷)، یا دستور منع از کشتن زنان و کودکان به خالد بن ولید (حسینی‌ژرفا، ۱۳۸۴ش، ۱۳۲) و نمونه‌های فراوان دیگری از این قبیل. پژوهش بر آن است تا در کنار بررسی تطبیقی مصادیق اشخاص و گروه‌های مورد حمایت در اسلام و حقوق بین‌الملل، به این پرسش پاسخ دهد که آیا می‌توان بر مبنای موازین فقه اسلامی به ایجاد یک اصل اساسی برای افزایش افراد و اقشار برخوردار از حمایت اقدام کرد؟ به عبارتی، اشخاصی که در عملیات نظامی هیچگونه مشارکتی ندارند، در چه صورت مورد حمایت قرار می‌گیرند؟ در چه صورت می‌توان مصونیت اقشار دارای حمایت را نقض نمود؟ پاسخ مدقانه به این پرسش‌ها نیازمند بستری فرای یک مقاله است، اما نگارنده سعی نموده با حفظ خلاصه‌گویی، به ارائه مطالب اصلی بپردازد. نوشتار با محوریت فقه امامیه نگاشته شده، اما از گفته‌های فقهای اهل سنت نیز به عنوان مؤید بهره گرفته شده است.

پیشینه تحقیق

در باب حقوق بشردوستانه اسلامی پژوهشگران، فراوان قلم زده‌اند تا از کمی مطالب این بخش از حقوق در نظام حقوقی اسلام بکاهند؛ برخی فرآیندهای بشردوستانه اسلامی در زمان‌های سه‌گانه شکل‌گیری زمینه‌های جنگ بررسی کرده‌اند (علیخانی، ۱۳۸۸: ۳-۱۸)؛ برخی نیز در قالب

اصل تفکیک به احصاء مصادیق اشخاص دارای مصونیت و استثنائات آن از منظر حقوق بشردوستانه اسلامی پرداخته‌اند (حقیقت‌پور، ۱۴۰۰: ۸۷۵-۹۰۶). مقالات دیگری نیز در زمینه حقوق بشردوستانه به رشته تحریر درآمده است که نگارندگان به تبیین و احصاء اصول حقوق بشردوستانه اقدام نموده‌اند (سلیمی، ۱۳۹۷: ۱۱۳-۱۳۵؛ رحیمی و جلال‌پور، ۱۳۹۹: ۱۷۶-۲۰۰) یا به بررسی مبانی و ماهیت تعهد به تضمین حقوق بشردوستانه در دو نظام حقوق بین‌الملل و اسلام پرداخته‌اند (فضائی، ۱۳۹۸: ۸۹۷-۹۱۸). ابتکار پژوهش حاضر نسبت به مصادیق فوق و تألیفاتی که در این زمینه انجام گرفته است، بررسی مزجی مصادیق اشخاص تحت حمایت در دو نظام حقوقی اسلام و معاهدات بین‌المللی، در کنار تأسیس یک اصل کلی در حمایت اشخاص فاقد اقدام فعال جنگی بر مبنای فقه و اصول اسلامی است؛ برآمد پژوهش، پس از احصای مصادیقی از افراد دارای مصونیت آن است که چنانچه، اشخاص فاقد اقدام فعال خواه مشارکت مستقیم یا غیرمستقیم باشند، در زمره افراد مورد حمایت قرار می‌گیرند. بعلاوه با بهره‌گیری از مباحث اصولی و اقتضائات فقهی در باب مخاصمات مسلحانه، موارد زوال مصونیت اشخاص دارای حمایت بر مبنای اسلامی تبیین شده است؛ فرجام این بخش اذعان به زوال مصونیت در صورت «مشارکت مستقیم و غیرمستقیم در مخاصمه» و «اقتضای اصل ضرورت نظامی» است.

۱. جایگاه حقوق بشردوستانه در نظام حقوق بین‌الملل

حقوق بین‌الملل، خود به عنوان یکی از متزلزل‌ترین نظام‌های حقوقی معرفی شده است. در تلاقی با شاخه‌های متعدد آن، «حقوق بین‌الملل بشردوستانه» در صدر ناپایدارترین شاخه‌ها قرار گرفته است (کسسه، ۱۳۷۰: ۲۹۱). چنانکه به زعم رئیس کمیته بین‌المللی صلیب سرخ، عدم مراعات قواعد مرتبط با حقوق بشردوستانه چالش اصلی نظام بین‌المللی است (باقرزاده و رنجبریان، ۱۳۹۴: ۴۶). این انکارناپذیر است که جامعه بشری از مجموع ۱۳۰۰ سال تاریخ مدون، تنها ۲۵۰ سال را فارغ از جنگ به سر برده است (مسائلی و ارفعی، ۱۳۷۱: ۱). با این اوصاف، نیاز جامعه جهانی به حقوق بشردوستانه امری انکارناپذیر است. مبتکر اصطلاح «حقوق بشردوستانه» ژان پیکته حقوقدان سوئسی است (ضیایی بیگدلی، ۱۴۰۰: ۴۲). او حقوق بشردوستانه را به دو شاخه حقوق جنگ و حقوق بشر تقسیم نمود؛ بر مبنای دسته‌بندی وی، حقوق جنگ در مفهوم وسیع آن، به حقوق لاهه و ژنو تقسیم می‌شود. آنچه حقوق لاهه درصدد تعیین آن است شیوه رفتار متخاصمین در عملیات‌های نظامی و تحدید راه‌های وارد آوردن آسیب به دشمن است.

حقوق ژنو که از آن به حقوق بشردوستانه نیز تعبیر می‌شود، در پی حمایت از افرادی است که مشارکتی در نبرد ندارند و همچنین نظامیانی است که به دلایلی قادر به جنگ نمی‌باشند (مسعودی-نیا، ۱۴۰۱: ۱۱۵). خاستگاه تاریخی حقوق بشردوستانه به ویژه به طور معاهده‌ای به دهه ۱۸۶۰ میلادی برمی‌گردد (ضیایی بیگدلی، ۱۴۰۰: ۴۲). شاید بتوان جمع میان دو امر متناقض یعنی «ضرورت جنگ» و «نگرش‌ها و ملاحظات بشردوستانه» را به عنوان رسالت بنیادین حقوق بشردوستانه تلقی نمود (سلیمی، ۱۳۹۷: ۱۱۵)؛ چه هیچ‌گاه نمی‌توان «ضرورت» را دلیلی بر نادیده-انگاری حقوق جنگ دانست؛ افزون بر آن، ملاحظات بشردوستانه زمینه‌ای برای ایجاد تفاهم و مروّت است. مطابق با قاعده ۱۴۱ حقوق بین‌الملل بشردوستانه عرفی، هر دولتی موظف است تا ضمن برخورداری از مشاوران حقوقی، از آن‌ها در سطوح مختلف برای اجرای قواعد و مقررات بشردوستانه استفاده کند تا در فرصت مقتضی به فرماندهان نظامی مشاوره دهند (هنکرتز و دوسوالدبک، ۱۳۸۷: ۷۰۷). آنچنانکه از تعریف غیرنظامی در حقوق بین‌الملل استنباط می‌گردد، به-غیراز کارکنان بهداری و مذهبی سایر کسانی که عضو نیروهای مسلح می‌باشند، رزمنده به حساب می‌آیند (آنتونی و مالرب، ۱۳۸۲: ۵۳). به طور کلی، می‌توان مهم‌ترین منابع حقوق بشردوستانه را، عهدنامه‌های چهارگانه ژنو ۱۹۴۹ و پروتکل‌های الحاقی آن مصوب ۱۹۷۷ دانست. بر مبنای مواد ۴۸، ۵۱ (۲) و ۵۲ (۲) از پروتکل الحاقی اول، دولت‌های درگیر مخاصمه مسلحانه همواره ملزم به تفکیک میان رزمندگان و غیررزمندگان هستند و از این رو باید حملات تنها علیه نظامیان صورت گیرد؛ اما بند ۳ از ماده ۵۱ همین سند، در صورتی که غیرنظامیان اقدام به مشارکت مستقیم در نبرد کنند، قائل به زوال مصونیت آنهاست (هنکرتز و دوسوالدبک، ۱۳۸۷: ۶۲ و ۸۶). بر این بنیاد، باید ادغان داشت در عصر کنونی حقوق بشردوستانه در نظام حقوق بین‌الملل از جایگاه رفیعی برخوردار است که در صدد حمایت از افراد غیرنظامی به طور ویژه و نظامیان غیرفعال در مراتب بعدی است (شریفی طرازکوهی و صیادنژاد، ۱۳۹۹: ۵۵۲)؛ چنانکه طرف‌های درگیر در تمامی زمان‌ها مکلف هستند برای حمایت از جمعیت غیرنظامی، میان رزمندگان و غیرآنها تفکیک قائل شده و عملیات را علیه نظامیان به جریان اندازند (فلک و دیگران، ۱۳۸۷: ۱۶۱). در مجموع با استناد به اسناد و متون موجود در باب حقوق بشردوستانه در نظام حقوق بین‌المللی، دو اصل «حمایت» و «محدویت» موجب ایجاد پارادایمی برای موضوعیت سایر اصول بنیادین همچون اصل تفکیک، تناسب، منع درد و رنج بیهوده، ضرورت نظامی و مانند آن شده‌است (دوستروف و همکاران، ۱۳۹۵: ۷).

۲. حقوق بشردوستانه در اندیشه نظام حقوقی اسلام

آنچه امروزه به عنوان «حقوق بشردوستانه» مورد نظر اندیشمندان و انسان‌دوستان قرار گرفته که تأکید بر حمایت از غیرنظامیان، اسیران، مجروحان و سایر گروه‌هایی که فاقد اقدام فعال جنگی هستند، را می‌توان در آغاز ظهور اسلام و بعثت پیامبر اکرم (ص) جستجو کرد. از این رو، حقوق اسلام در سه بُعد به سامان‌دهی حقوق انسانی پرداخته است: یکی، در بُعد پیش از شروع زمینه‌های جنگ، دیگری، بعد از شکل‌گیری زمینه‌های مخاصمه مسلحانه و سوم، پس از آغاز درگیری و جنگ (علیخانی، ۱۳۸۸: ۴). متفکران و فقیهان بزرگ اسلامی نیز پیش از آن که صغیر انسان دوستی از قلب آزادگان و بشردوستان غربی به گوش رسد، آن را مورد اهتمام قرار داده‌اند؛ چنانکه کتاب «السیبر الکبیر» محمد بن حسن شیبانی در نیمه دوم قرن دوم هجری، به حقوق بشردوستانه امروزی بسیار نزدیک است (رحیمی روشن و جلال‌پور، ۱۳۹۹: ۱۸۵). اسلام، مسلمانان را به رعایت اعتدال و عدم تجاوز از حدود انسانی در برابر دشمنان فرمان داده است (بقره: ۱۹۰).^۱ امیرالمؤمنین علی (ع) نیز در جایگاه‌های متعدد به رعایت عدالت و عدم تعدی فرمان می‌دهد؛ به عنوان نمونه می‌توان به نامه ایشان به مالک (نهج‌البلاغه علی علیه السلام، ۱۴۱۴: ۳۸۱) و نامه به معقل بن قیس (نهج‌البلاغه علی علیه السلام، ۱۴۱۴: ۳۱۷) اشاره کرد. اسلام به عنوان دینی اجتماعی درصدد تشکیل جامعه و اصلاح جهان است، لذا نمی‌تواند خالی از قانون جهاد باشد (مطهری، ۱۳۷۳: ۲۳). لذا مرتباً فرماندهان و رهبران بزرگ اسلامی به ویژه رسول اکرم (ص) و علی (ع) به هنگام اعزام لشکریان مسلمان به بازگویی و بیان قواعد و احکام حقوقی و اخلاقی درباره شیوه نبرد و کیفیت برخورد با دشمنان در شرایط گوناگون از منظر اسلامی می‌پرداختند (فضائلی، ۱۳۹۸: ۹۰۶) (برای نمونه نک: کلینی، ۱۴۲۹: ۴۰۸/۹؛ طوسی، ۱۴۰۷: ۱۳۸/۹). بر این بنیاد، اهمیت حقوق بشردوستانه در نظام حقوقی اسلام امری انکارناپذیر و دور از دسترس است. برای این مدعا می‌توان به اصل حرمت ریختن خون دیگران در منابع اسلامی اشاره نمود؛ چه تجویز این اقدام منوط به حصول سببی محکم است. فقیهان مسلمان نیز در مصونیت جانی انسان از آن جهت که انسان است، اتفاق نظر دارند و اختلاف ایشان در اسباب مشروع تعرض تمامیت نفسانی انسان‌هاست (حقیقت‌پور، ۱۴۰۰: ۸۱).

^۱ «وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ».

۳. اشخاص تحت حمایت در نظام حقوقی اسلام و بین‌الملل

مطابق با معاهدات و حقوق بشردوستانه بین‌الملل عرفی، در نظام حقوق بین‌الملل معاصر گروه‌هایی به عنوان غیرنظامی و برخی از نظامیان که به هر دلیل در جنگ مشارکت ندارند، در زمره اشخاص دارای مصونیت قرار گرفته‌اند. فقه اسلامی نیز در بسیاری از مصادیق با حقوق بین‌الملل دارای اشتراک است؛ برخی از مصادیق به جهت آنکه در زمره مستحدثات قرار دارد، به صورت صریح در منابع اسلامی مورد احصاء قرار نگرفته‌اند. این مصادیق چنانچه با اصول فقه الجهاد اسلامی در تضاد نباشد را می‌توان با استفاده از تنقیح مناط و بهره‌گیری از اصول کلی حقوق اسلامی به عنوان مصادیق جدید اسلامی شناسایی نمود. بعلاوه براساس آیات قرآن که مهم‌ترین خاستگاه حقوقی در اندیشه اسلامی است (فرهادی و همکاران، ۱۴۰۱، ۸۲)، خداوند انسان‌ها را از نفس واحدی آفریده است (نساء: ۱). همچنین، اگر طرف دیگر درگیری خواه نظامی خواه غیرنظامی، مسلمان باشد، به عنوان برادر دینی و هم‌کیش، و اگر غیرمسلمان باشد، به عنوان مخلوق خداوند و همانندی در آفرینش باید حقوق وی رعایت شده و مورد حمایت قرار گیرد (نهج‌البلاغه علی علیه السلام، ۱۴۱۴: ۳۶۷). در ادامه اشخاص دارای حمایت، در دو بخش نظامیان و غیرنظامیان مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۳-۱. اشخاص غیرنظامی مورد حمایت

مقصود از اشخاص غیرنظامی مورد حمایت، تمام افرادی است که عضوی از نیروهای نظامی یکی از طرف‌های درگیری نباشند (آنتونی و مالرب، ۱۳۸۸، ۵۳). دو نظام حقوقی اسلام و حقوق بین‌الملل، غیرنظامیان را مادام که در مخاصمه، مشارکت فعال نداشته باشند، تحت حمایت قرار داده‌اند. اما با مشارکت مستقیم غیرنظامیان در صحنه نبرد، مصونیت آنان زایل می‌شود. تفاوت دیگر نظام حقوقی اسلام با حقوق بین‌الملل در این است که حقوق بین‌الملل به استثنای کارکنان مذهبی و بهداری، تمام اعضای نیروهای مسلح را در شمار رزمندگان قرار می‌دهد (آنتونی و مالرب، ۱۳۸۲: ۵۳). برخی با بررسی منابع اسلامی برآند زنان، کودکان و مجانین، با وجود مشارکت مستقیم در نبرد، باز هم دارای مصونیت هستند، مگر اینکه تعرض به ایشان بر مبنای ضرورت باشد (حقیقت‌پور، ۱۴۰۰: ۸۹۸). در ادامه این بخش، گروه‌های تحت حمایت از غیرنظامیان را مورد احصاء قرار می‌دهیم.

۳-۱-۱. زنان

یکی از گروه‌هایی که در نظام حقوق اسلامی و بین‌الملل به طور ویژه دارای مصونیت قرار دارد، «زنان» هستند. در نظام حقوق بین‌الملل، علاوه بر آنکه زنان در کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو ۱۹۴۹ و پروتکل‌های الحاقی آن از جمله مواد ۱۴، ۱۶، ۱۷، ۱۸، ۲۱، ۲۳، ۲۷، ۳۸، ۸۵، ۸۹، ۹۱ و ۹۷ از عهدنامه چهارم ژنو، مواد ۷۰، ۷۳، ۷۵ و ۷۶ پروتکل الحاقی اول و مواد ۴، ۵، ۶ و ۱۷ پروتکل الحاقی دوم مورد حمایت قرار گرفته‌اند، توسط سازمان ملل متحد به ویژه قطعنامه‌هایی که در راستای حمایت از زنان صادر شده، مانند قطعنامه‌های شماره ۱۳۲۵ سال ۲۰۰۰، ۱۸۸۸ و ۱۸۸۹ سال ۲۰۰۹، ۱۹۴۷ و ۱۹۶۰ سال ۲۰۱۰ مورد حمایت واقع شده‌اند. بعلاوه آنان توسط نهادهای حقوق بشری مانند کنفرانس‌های جهانی در زمینه حقوق بشر، کمیته و کمیسیون و همچنین شورای حقوق بشر، سازمان‌های منطقه‌ای و اساسنامه دادگاه‌های کیفری از حمایت برخوردارند (ضیایی بیگدلی، ۱۴۰۰: ۱۲۱-۱۲۲).

در منابع اسلامی نیز زنان به طور خاص مورد حمایت قرار گرفته‌اند؛ برای نمونه مرحوم علامه طباطبایی در تفسیر آیه ۱۹۰ سوره مبارکه بقره در رابطه با این قسمت از آیه «وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ» معتقد است از جمله تعدی‌ها کشتن زنان است (طباطبایی، ۱۳۹۰: ۶۱/۲). علی علیه السلام نیز به دامنه حمایت از نان را بسیار گسترده قرار می‌دهد؛ چنانکه می‌فرماید: «... هرگز زنان را میزارید و تهییج نکنید حتی اگر نوامیس شما را دشنام دادند و به فرماندهان شما جسارت کردند...» (نهج البلاغه علی علیه السلام، ۱۴۱۴: ۳۱۸). فقیهانی بزرگی مانند شیخ طوسی در المبسوط، بر مصونیت زنان تأکید می‌نمایند و کشتن ایشان را جز در صورت بروز ضرورت نامشروع قلمداد می‌کند (طوسی، ۱۳۸۷: ۱۳/۲). فقیهان مسلمان در برخورداری زنان از حمایت‌های بشر دوستانه اختلافی ندارند (شهید ثانی، ۱۴۱۰: ۳۹۳/۲؛ محقق حلی، ۱۴۱۸: ۱۱۲/۱)؛ بر این بنیاد برخی نسبت به مصونیت زنان در میان فقیهان مسلمان ادعای اجماع کرده‌اند (محقق داماد، ۱۳۹۸: ۱۰۸).

۳-۱-۲. کودکان

کودکان مانند زنان یکی از آسیب‌پذیرترین اقشار جوامع در هنگام بروز هر گونه حادثه به ویژه جنگ هستند. چه آنان به واسطه شرایط جسمانی و روحی و عدم توانایی به منظور دفاع از خود مستعد آسیب‌ها و صدمات قرار داند (سیدناصری و درویشی، ۱۴۰۲: ۲۵). در معاهدات و

قواعد عرفی حقوق بین‌الملل این گروه نیز دارای حمایت قرار گرفته‌اند. از کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹، مواد ۱۴، ۲۳، ۲۴، ۲۷، ۳۸، ۳۹، ۸۲، ۸۹ و ۱۳۲ از عهدنامه چهارم ژنو، مواد ۷۰، ۷۴، ۷۷ و ۷۸ پروتکل الحاقی اول و ماده ۴ پروتکل الحاقی دوم کنوانسیون‌های ژنو به طور خاص به حمایت از کودکان پرداخته است. بعلاوه سازمان‌های بین‌المللی مانند سازمان ملل و نهادهای حقوق بشری و دادگاه‌های کیفری در صدد حمایت از این گروه برآمده‌اند. با انعقاد مقاله‌نامه ۱۹۹۹ مرتبط با بدترین اشکال کار کودکان، و همچنین پروتکل الحاقی به عهدنامه حقوق کودک در ارتباط با مشارکت کودکان در مخاصمات مسلحانه، مصوب سال ۲۰۰۰، که در سال ۲۰۰۲ لازم‌الاجرا شد، منجر به ارتقاء سطح حمایتی از کودکان در مخاصمات مسلحانه گردید؛ مطابق با ماده ۳ از مقاله‌نامه مذکور، به‌کارگیری اجباری کودکان در مخاصمه مسلحانه، بدترین و زشت‌ترین شیوه کار کودکان است؛ این مقاله‌نامه از کشورها می‌خواهد برای نابودی و امحای کامل این شکل از کار کودکان تمامی اقدامات و معیارهای لازم را بکار گیرند (ضیایی بیگدلی، ۱۴۰۰: ۱۲۵-۱۲۷).

در نظام حقوقی اسلام نیز، کودکان از جایگاه حمایتی ویژه‌ای برخوردار هستند؛ چنانکه آیات ۲۳۳ بقره و ۲۱ یوسف (ستایش‌پور و قره‌باغی، ۱۴۰۱، ۱۱۲)، روایات منقول از معصومین علیهم‌السلام و سیره پیامبر (ص) و امام علی (ع) و حتی خلفا بر رعایت حقوق این گروه تأکید می‌نمایند. در تفسیری که پیش‌تر از علامه طباطبایی نقل شد، ایشان تعرض به کودکان را از مصادیق تعدی برشمرده است (طباطبایی، ۱۳۹۰: ۶۱/۲). بعلاوه ابن ماجه در السنن به نقل از پیامبر (ص) بیان می‌دارد که ایشان از کشتن زنان و کودکان منع نمود (ابن ماجه، بی‌تا: ۱۱۲/۲). سیره پیامبر (ص) نیز منبع دیگری است که می‌توان به وضوح مصونیت کودکان را از آن استنباط نمود. چنانکه ایشان به شخصی فرمان می‌دهد که به خالد برسانند که پیامبر دستور داده به مانند زنان، کودکان را نیز نکشد (حسینی‌زرفا، ۱۳۸۴ش، ۱۳۲). از خلیفه اول نیز نقل است که وی به هنگام عزیمت به یکی از فرماندهان خود دستورالعمل‌های متعددی بیان داشت که در زمره آنان نهی از کشتن کودکان بود. در کلام فقیهان نیز منع از تعرض به کودکان به چشم می‌خورد. آنطورکه محقق حلی و شهید ثانی تنها فرض استثنا در رابطه با کشتن کودکان را ضرورت و ناچارگی قلمداد می‌کند (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۲۸۳/۱؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۲۶۳). در منابع روایی اهل سنت نیز روایاتی مبنی بر منع تعرض به کودکان به چشم می‌خورد (مالک بن انس، ۱۴۰۶: ۴۴۷/۲ و المدونه، ۱۴۱۵: ۱/۴۹۹؛ کاسانی، ۱۴۰۹: ۱۰۱/۷؛ زحیلی، بی‌تا: ۵۸۵۶/۸ و ۱۴۳۴: ۵۲۸).

۳-۱-۳. بیماران و معلولان

این دو گروه مطابق با موازین حقوق بین‌الملل بشردوستانه باید در مخاصمات مسلحانه بین‌المللی و غیربین‌المللی مورد حمایت قرار گیرند. ماده ۱۷ کنوانسیون چهارم ژنو دایره حمایتی از این گروه‌ها را به تا آنجا افزایش داده که کشورها را ملزم به تخلیه آنها از مناطق تحت محاصره می‌نماید. علاوه بر آن، ماده ۸ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی (از این پس دیوان) و قاعده ۳۰ از مجموعه قواعد حقوق بشردوستانه عرفی، حمله به پرسنل بهداری که در خدمت بیماران و معلولان است را ممنوع اعلام کرده و این اقدام را جنایت جنگی قلمداد نموده است. البته ماده ۱۹ کنوانسیون چهارم ژنو و قواعد ۲۸-۲۹ از مجموعه قواعد عرفی حقوق بین‌المللی بشردوستانه (هنکرتز و دوسوالدبک، ۱۳۸۷: ۱۸۰ و ۱۸۸). بیان می‌کند، مصونیت واحدهای بهداری در صورت ارتکاب اقداماتی که مضر به حال دشمن است، زایل می‌گردد. در مجموع ماده ۳ مشترک عهدنامه‌های چهارگانه ژنو، مواد ۱۴ و ۱۵ عهدنامه سوم ژنو، مواد ۷، ۱۶، ۱۷، ۱۸، ۱۹، ۲۰، ۲۱، ۲۲، ۲۳، ۳۸، ۱۲۷، ۱۲۸، ۱۲۹ و ۱۳۰ کنوانسیون چهارم ژنو، مواد ۱۰، ۱۲، ۱۵، ۱۶، ۱۷ و ۱۸ پروتکل الحاقی اول و مواد ۷، ۸، ۱۰، ۱۱ و ۱۲ پروتکل الحاقی دوم به کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹ و مجموعه‌ای از قواعد عرفی حقوق بشردوستانه بین‌المللی از ۱۲۱ تا ۱۳۸ مرتبط با مباحث حمایتی از بیماران و معلولان می‌باشد.

در منابع اسلامی نیز این دو گروه در شمار مصادیق اشخاص دارای حمایت قرار داده شده‌اند. به عنوان نمونه در مصونیت افراد زمین‌گیر و نابینا به روایات این باب اشاره داشت. در یکی از این روایات که برقی در کتاب المحاسن نقل نموده، پیامبر (ص) از تعرض و به قتل رساندن معلولان (ناتوان‌ها و نابینایان، منع کرده است؛ «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ص عَنْ قَتْلِ الْمُقْعَدِ وَالْأَعْمَى» (برقی، ۱۳۷۱: ۳۲۸/۲). علی علیه‌السلام نیز سپاهیان را پیش از رو به رو شدن با دشمن در نبرد صفین از تعرض و تاختن بر افراد ناتوان منع داشت «وَلَا تُصِيبُوا مُعَوَّرًا» (نهج‌البلاغه علی علیه‌السلام، ۱۴۱۴: ۳۱۸). در کتب فقهی شیعه نیز می‌توان بر فتاوی که بر منع تعرض و کشتن معلولان صادر شده دست یافت. چنانکه صاحب جواهر با استناد به روایات مربوطه، این دو گروه را در زمره افراد دارای مصونیت قرار می‌دهد (صاحب جواهر، ۱۴۰۴: ۷۶/۲۱).

۳-۱-۴. روزنامه‌نگاران

مراد از روزنامه‌نگاران، مجموعه عوامل انسانی می‌باشد که نقش بنیادینی در ایفای اعمال

مرتبط با رسانه‌های جمعی از قبیل مطبوعات، رادیو و تلویزیون و سایر پایگاه‌های خبری را برعهده دارند. این گروه را باید شامل افزون بر روزنامه‌نگاران، به گزارشگران خبر، عکاسان و دیگر عوامل پشت صحنه یک مجموعه خبری تسری داد (ضیایی بیگدلی، ۱۴۰۰، ۱۳۱). از حیث تاریخی - حقوقی، پیشینه حمایت از این گروه یعنی عوامل انسانی رسانه‌ها به سال ۱۹۰۷ و ماده ۱۳ منضم به کنوانسیون چهارم ژنو باز می‌گردد. ماده ۷۹ در فصل سوم از بخش سوم پروتکل اول الحاقی به عهدنامه‌های ژنو به طور ویژه به تعیین تدابیری در جهت حمایت از روزنامه‌نگاران پرداخته است. به‌علاوه ماده ۴ کنوانسیون سوم و ماده ۱۳۲ کنوانسیون چهارم ژنو در حمایت از این گروه است. در بُعد قواعد عرفی بشردوستانه نیز، قاعده ۳۴ به تحت حمایت قرار دادن روزنامه‌نگاران اختصاص دارد (هنکرتز و دوسوالدبک، ۱۳۸۷: ۲۱۱).

با توجه به آنکه روزنامه‌نگاران و اصحاب خبر، پدیده نوین در جهان محسوب می‌شود ممکن است در ابتدا به سختی بتوان ایشان را در زمره گروه‌های مورد حمایت در اسلام قرار داد. اما با این وجود می‌توان با نقل داستان‌های مربوط به رومیان جنگ‌ها و مصونیت ایشان در نبردها، به‌علاوه مصونیت عابران غیرنظامی، به تحت حمایت بودن اینان در مخاصمات مسلحانه از منظر اسلامی دست یافت. مطاوی بیانات فقیهان در باب عابری که در زمره رزمندگان قرار نداشتند و دیگر کسانی که با نبرد مرتبط نیستند، حکایت از مصونیت آنان دارد (شیخ طوسی، المبسوط، ۱۳۸۷: ۱۱/۲؛ محقق حلّی، ۱۴۰۸: ۲۸۲/۱ و ۲۸۳؛ علامه حلّی، تذکره الفقهاء، ۱۴۱۴: ۶۸/۹؛ البته این مصونیت، منوط به دو شرط است: یکی، عدم احتمال توطئه و جاسوسی آنان بر علیه مسلمانان؛ و دیگری آنکه عابران غیرنظامی بر حسب ضرورت در منطقه جنگی عبور و مرور نمایند (محقق داماد، ۱۳۹۴: ۱۱۵). محقق حلّی تجویز نبرد با دشمن از طریق محاصره و امتناع از عبور و مرور از راه‌ها و شریان‌های اصلی را منوط به امید فتح داشتن با این شیوه بیان نموده است (محقق حلّی، ۱۴۰۸: ۲۸۲/۱ و ۲۸۳)؛ از این عبارت می‌توان ممنوعیت محاصره غیرنظامیان را استنباط نمود و بدین گونه عابران و روزنامه‌نگاران و خبرنگاران را بر بنیاد اصل اولیه در زمره افراد دارای حمایت و مصونیت قرار داد.

۳-۲. نظامیان مورد حمایت

مطابق با ماده ۱ مقررات لاهه و بند ۲ ماده ۴۳ پروتکل اول الحاقی به کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹، مقصود از نظامیان، اعضای نیروهای مسلح یک طرف مخاصمه، به استثنای پرسنل مذهبی و

بهداری است (آتونوی و مالرب، ۱۳۸۸: ۴۷). بر این بنیاد، نسبت به نظامیان باید اصل را بر عدم مصونیت گذاشت، و برخی از گروه‌های تحت حمایت از این قشر باید فرع دانست. از جمله گروه‌های نظامی که تحت حمایت قرار دارند، می‌توان به اسیران، مجروحان، کسانی که با اراده خود اسلحه بر زمین نهاده و تسلیم شده‌اند و مانند این‌ها اشاره کرد. به عنوان قاعده می‌توان نظامیان مورد حمایت را کسانی قلمداد کرد که از یا در مخاصمه مسلحانه مشارکت فعال ندارد یا قادر به این کار نیست. این دیدگاه در مکتب نظامی اسلام نیز مورد پذیرش است. چنانکه علی علیه السلام، معقل بن قیس ریاحی را از نبرد با کسانی که در جنگ مشارکت ندارند منع کرده است (جمعی از محققان، ۱۴۲۸: ۲۴۴/۱). چنانکه حضرت خطاب به معقل می‌فرماید: «وَلَا تُقَاتِلَنَّ إِلَّا مَنْ قَاتَلَكَ» (نهج البلاغه علی علیه السلام، ۱۴۱۴: ۳۱۷). افزون بر این، مکتب نظامی اسلام برای نظامیانی که تسلیم یا مجروح شده‌اند یا به اسارت درآمده‌اند، حقوق ویژه‌ای در نظر گرفته است (ضیایی-بیگدلی، ۱۳۹۵: ۱۵۱). علاوه بر آن تعدی به این گروه‌ها که عملاً قادر به مشارکت در نبرد نیستند از مصادیق اعتداء و تجاوز است که مخالف با نص صریح قرآن یعنی آیه ۱۹۰ سوره مبارکه بقره «وَلَا تَعْتَدُوا» می‌باشد. در ادامه به ذکر این گروه‌ها پرداخته و در صدد تبیین آن در دو نظام حقوقی مورد بحث بر خواهیم آمد.

۳-۲-۱. مجروحان

در رابطه با مجروحان از اشخاص نیز، قواعد و مقرراتی در باب حمایت از بیماران و معلولان بیان شد، جریان دارد؛ چه عموماً بحث‌های حقوق بشر دوستانه توسط حقوقدانان در رابطه با آن‌ها، در کنار بیماران و معلولان بحث شده است. علاوه بر آن، مطابق با ماده ۷ کنوانسیون چهارم ژنو ۱۹۴۹، مجروحان، بیماران و معلولان نمی‌توانند تحت هیچ شرایطی از حقوق انسان دوستانه‌ای که برای آنان تدوین گشته است، صرف نظر کنند. قاعده ۱۱۱ از قواعد حقوق بین‌الملل بشر دوستانه عرفی نیز تمامی طرف‌های درگیر را موظف نموده است تمامی اقدامات ضروری به منظور حمایت از مجروحین و بیماران را در تقابل با بدرفتاری با ایشان به عمل آورند (هنکرتز و دوسوالدبک، ۱۳۸۷: ۵۸۶).

در مکتب نظامی اسلام نیز، برای این صنف از اشخاص، حمایت‌های بشر دوستانه درخور مورد لحاظ قرار گرفته است. آن‌گونه که از منابع اسلامی استنباط می‌گردد، ائمه معصوم علیهم السلام به عنوان رهبران مذهبی، سربازان و لشکریان را از تجاوز به حقوق مجروحان بر حذر

داشته‌اند و کشتن و به‌هلاکت رساندن ایشان را ممنوع اعلام نموده‌اند؛ به عنوان نمونه می‌توان به فرمان علی (ع) به لشکریانش قبل از نبرد با معاویه در صفین فرمود: «وَلَا تُجَاهِزُوا عَلَيَّ جَرِيحٍ» (نهج البلاغه علی علیه السلام، ۱۴۱۴: ۳۱۸)، یعنی از هلاک کردن و قتل مجروحان خودداری ورزید؛ این روایت که در دیگر منابع روایی نیز نظیر آن یافت می‌گردد (کلینی، ۱۴۲۹: ۳۷۷/۹؛ حرعاملی، ۱۴۰۹: ۲۷/۱۵)، مشعر آن است که اسلام مجروحانی که به واسطه نبرد و دیگر علل مرتبط با مخاصمه مسلحانه زخمی شده‌اند را در شمار افراد مورد حمایت قرار داده و نظامیان را از تعدی در حق ایشان برحذر داشته است.

۳-۲-۲. تسلیم‌شدگان

مطابق با موازین بین‌المللی اشخاصی نظامی در بعضی مواقع از حمایت‌های انسان دوستانه برخوردارند؛ یکی از زمان‌ها، وضعیت تسلیم با قید اختیار و بدون عامل زور می‌باشد. کشتن یا مجروح ساختن نیروی نظامی که اسلحه‌اش را بر زمین گذاشته یا هیچ وسیله‌ای برای دفاع نداشته و با اختیار خویش تسلیم شده، در شق ششم جزء ب بند ۲ ماده ۸ اساسنامه دیوان مورد اشاره قرار گرفته است. این جرم برگرفته از بند ج ماده ۲۳ مقررات لاهه ۱۹۰۷ است که شباهت فراوانی با بند ۱ ماده ۴۱ پروتکل الحاقی اول دارد.

در مصادر اسلامی به ویژه آیات قرآن نیز این گروه را می‌توان یکی دیگر از گونه‌های تحت حمایت‌های انسانی در زمان مخاصمه قرار داد. به تعبیری دیگر، یکی از مصادیقی که در منابع اسلامی از کشتن عمدی نظامیان نهی و بدین واسطه در زمره اشخاص تحت حمایت قرار داده شده‌اند، نظامیانی است که با اراده خویش سلاح بر زمین نهاده و از نبرد دست شسته و تسلیم شده‌اند. در رابطه با این گروه در قرآن آمده است: «پس اگر از شما کناره گرفتند و با شما نجنگند و طرح صلح با شما افکندند در آن صورت خدا برای شما راهی برای اقدام علیه آنان قرار نداده است» (نساء: ۹۰). کلمه «سلم» مفرد مسالمة که در انتهای آیه آمده است (إِلَيْكُمْ السَّلْمُ)، به معنی صلح است (صاحب بن عباد، ۱۴۱۴: ۳۳۳/۸؛ زمخشری، ۱۴۱۷: ۸/۲؛ جوهری، ۱۳۷۶: ۱۹۵۲/۵)؛ بنابراین آیه مؤید آن است که هرکس از جنگ کناره‌گیری نماید و تقاضای صلح کند، تعرض به جان و مال او بر مسلمانان حرام است (جمعی از محققان، ۱۴۲۹: ۲۲۶/۱). بر این بنیاد می‌توان

^۱ «فَإِنْ اَعْتَزَلَوْكُمْ فَلَمْ يُقَاتِلْوْكُمْ وَاَلْقَوْا اِلَيْكُمْ السَّلْمَ، فَمَا جَعَلَ اللّٰهُ لَكُمْ عَلَيْهِمْ سَبِيْلًا».

مجروحان را از آن جهت که توان جنگیدن ندارند را در حکم کناره‌گیران از نبرد قرار داد؛ همچنین چه بسا بتوان با الغای خصوصیت، مجروحان و مانند ایشان را ذیل عبارت «فَمَا جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ عَلَيْهِمْ سَبِيلًا» قرار داد که مسلمانان را از تعرض و تعدی باز می‌دارد.

۳-۲-۳ اسراء

اسیران دیگر گروهی هستند که می‌توان در دو نظام حقوقی مورد بحث برای ایشان قواعد و موازین حمایتی را احصاء نمود. چنانکه، در حقوق بین‌الملل مطابق با ۱۳ و ۱۶ کنوانسیون سوم ژنو، صاحب منصبان دولت‌های اسیرکننده، می‌بایست در هر زمان و شرایط در کمال انسانیت بدون در نظر گرفتن نژاد، تابعیت، جنسیت، مذهب، عقاید سیاسی و مانند آن، رفتاری شایسته با اسیران جنگی داشته باشند. این گروه بر مبنای ماده ۷ کنوانسیون سوم ژنو مانند مجروحان، به هیچ عنوان نمی‌توانند از حمایت‌ها و حقوق بشردوستانه‌ای که برای ایشان تعریف شده اعراض نمایند. افزون بر آن، نحوه رفتار با اسیران جنگی که همان رزمندگانی هستند که در مخاصمه مسلحانه بین‌المللی به اسارت درآمده‌اند، مطابق با کنوانسیون سوم ژنو می‌باشد (هنکرتز و دوسوالدبک، ۱۳۸۷: ۵۶۱). بند ۲ ماده ۸ اساسنامه دیوان، یکی از مصادیق جنایت جنگی را «اجبار اسیران جنگی به خدمت در صفوف نیروهای دشمن» برشمرده است (دیهیم، ۱۳۸۰: ۳۶۷).

رفتار شایسته با اسیران جنگی یکی دیگر از جلوه‌های انسانی نظام حقوقی اسلام است (نوروزی و همکاران، ۱۴۰۱، ۱۱۹). آنچه امروزه حقوق بین‌الملل در رابطه با رفتار با اسیران جنگی حکم نموده است، همان موازینی است که اسلام ۱۴ قرن پیش بدان پایبند بوده است (ضیایی بیگدلی، ۱۳۹۵: ۱۵۷). منشأ رعایت حقوق اسیران در فقه اسلامی را می‌توان کرامت ذاتی انسان دانست؛ چه اسلام بر کرامت ذاتی انسان تاکید می‌نماید (پروین و همکاران، ۱۴۰۰: ۱۸). افزون بر آن، فلسفه به اسارت گرفتن رزمندگان دشمن، جلوگیری از جنگیدن و عدم بازگشت به میدان نبرد است (احمدی میانجی، ۱۴۲۲: ۲۲۲). در باب رفتار پیامبر گرامی اسلام (ص) روایات و نقل‌های فراوانی است؛ چنانکه از ابوزهره نقل است: «پیامبر تا اندازه‌ای توصیه (مراعات و خوش رفتاری) اسیران بدر را می‌نمود که گویی ایشان مهمان‌اند نه اسیر» (ابوزهره، ۱۴۱۵: ۱۱۵). یکی دیگر از مظاهر رعایت حقوق بشردوستانه در قبال اسیران در سیره نبوی حفظ شئون آنان و برحذر داشتن از بی‌احترامی به ایشان است؛ چنانکه نقل است پیامبر (ص) عمر بن خطاب را که قصد شکنجه سهیل بن عمرو که توأمان بر علیه پیامبر (ص) و رسالت وی با خطبه‌هایش حمله وی می‌شد، را

بازداشت (ابن کثیر، ۱۴۰۸: ۳۰۳). یکی دیگر از روایاتی که دال بر رعایت حقوق اسراء دارد، رفتار پیامبر (ص) با اسیران بنی قریظه مسلمانان را از اینکه اسیران این قبیله را در گرما و آتش جنگ جمع نمایند، منع نمود «لا تجمعوا علیهم حر هذا الیوم و حر السلاح» (زحیلی، ۱۴۳۴: ۴۷۷). علاوه بر این با بهره‌گیری از منابع اسلامی می‌توان رعایت حقوق اسیران را در باب اطعام منصفانه (واقدی، ۱۴۱۴: ۱۱۸ و ۱۱۹؛ ابن کثیر، ۱۴۰۸: ۲۹۵؛ مجلسی دوم ۱۴۰۴: ۲۳۸؛ ابراهیمی، ۱۳۹۱: ۹۰ و ۹۱)، تهیه پوشاک مناسب (واقدی، ۱۴۱۴: ۹۴۲؛ احمدی میانجی، ۱۴۲۲: ۲۱۸) و رعایت حق احسان نسبت به آنان را ملاحظه نمود (عمیدزنجانی، ۱۳۹۱: ۱۶ و ۱۷؛ حجازی، ۱۳۹۴: ۱۶۵).

۴. اصل تأسیسی به منظور مصونیت بخشی به افراد مطابق با حقوق بشر دوستانه اسلامی

با بهره‌گیری از سفارش امیرالمؤمنین علی (ع) به مالک (نهج البلاغه علی علیه السلام، ۱۴۱۴: ۳۸۱ و ۳۸۲)، و با توجه به آنکه در منابع اسلامی اصل بر حرمت ریختن خون انسان‌ها است و تجویز چنین اقدامی محتاج سببی محکم است، می‌توان در رابطه با اشخاص در حین مناصمه، اقدام به تأسیس اصلی با عنوان «حرمت تعرض به اشخاص فاقد اقدام فعال جنگی» نمود. در إحصاء مصادیق اشخاص مورد حمایت در دو بخش نظامیان و غیرنظامیان که پیش از این گذشت، نیز اصل مذکور ملموس است. به علاوه چنانکه از منابع فقهی اسلامی استظهار می‌گردد، انسان بما هو انسان برخوردار از مصونیت جانی است؛ اختلاف تنها در اسباب مشروعیت دادن هدف قراردادن انسان‌هاست (حقیقت‌پور، ۱۴۰۰: ۸۸۱). ماوردی با ارائه یک قاعده کلی در رابطه با کافرانی که هنوز دعوت اسلام بدان‌ها نرسیده، به اصل محقون بودن خون‌ها اشاره می‌نماید و تنها استثنا این فرض را اشخاص کافری قرار داده که از ایشان دشمنی ظاهر گردد (ماوردی، ۱۴۱۹: ۲۸۶). حال سوالی که به ذهن می‌رسد، این است که چنانچه در ظهور دشمنی از کافر دچار تردید شدیم، تکلیف چیست؟ آیا می‌توان او را مهدورالدم دانست و خونس را ریخت یا خیر؟ به عبارتی در برخورد با کفار آیا اصل بر حقن دماء آنان است یا عدم احترام خون ایشان؟ برای پاسخ به این مطلب در ادامه پس از گریز به مباحث اصولی، به بیان دیدگاه فقیهان خواهیم پرداخت. اصولیان شیعه سه مبحث را در جاری نمودن اصل برائت استثنا نموده‌اند؛ خون‌ها، آبرو و اموال. در این سه، هرچند شک از نوع شک بدوی باشد، مجالی برای جریان اصل برائت نیست. چه مطابق با مذاق شارع در این سه باب، صرف احتمال نمی‌تواند جوازی برای تعرض به آن‌ها باشد (سبحانی،

۱۴۲۴: ۵۹۴/۱) و لذا به مانند صورتی که به وجود تکلیف علم هست اما نسبت به مکلف به تردید وجود دارد، امر به احتیاط شده است (همو، ۱۸/۳). افزون بر این، عقیده مذکور محل إجماع فقیهان (ابن‌ادریس حلی، ۱۴۱۰ق: ۵۰۰/۳؛ محقق‌کرکی، ۱۴۱۴: ۲۰۰/۹؛ اردبیلی، ۱۴۰۳: ۳۲۸/۱۳) است؛ حتی برخی از این فراتر رفته و آن را یکی از مهم‌ترین اصول نظامیه عقلائیه دانسته‌اند (سبزواری، ۱۴۱۳: ۲۳۹/۲۷). فقیهان مسلمان، در ارائه مجوز شرعی برای ریختن خون انسان‌ها و نقض اصل حقن دماء در شرایط مخاصمات مسلحانه به دو گروه تقسیم می‌شوند؛

دسته نخست: عده‌ای از فقیهان هستند که مجوز شرعی برای قتال و نقض اصل حرمت تعرض به خون انسان‌ها را، «شُرک و کفر» ایشان قلمداد کرده‌اند. ایشان با تمسک به ظاهر آیه «فقتلوا المشرکین حیث وجدتموهم» (توبه: ۵) بعلاوه عدم وجود دلیل معتبر، کشتن کافران را هر چند در جنگ مشارکتی نداشته باشند، جایز دانسته‌اند (صاحب‌جواهر، ۱۴۰۴: ۷۶/۲۱). این گروه در احصای گروه‌های تحت حمایت به موارد مصرح در نصوص اکتفا می‌نمایند و با اعتقاد به فقدان دلیل معتبر، پا را از این فراتر نمی‌گذارند. بر مبنای این دیدگاه، در موارد شبهه در احتمال قتال از سوی دشمن مشرک، با توجه به آنکه شریانی برای تمسک به اصل دماء جز در نصوص مصرح وجود ندارد، می‌توان اقدام به ریختن خون مورد ظن نمود.

دسته دوم: اما در مقابل گروهی از فقیهان با استناد به ادله مقیدی همچون «قاتلوا فی سبیل الله الذین یقاتلونکم» (بقره: ۱۹۰)، با قرار دادن اصل بر حقن دماء و عصمت جان آدمیان، جواز کشتن را تنها در رابطه با کسانی جاری می‌دانند که در قامت یک رزمنده در صفوف دشمن آماده نبرد با مسلمانان است (فضل‌الله، ۱۴۱۸: ۲۶۳). مطابق با این دیدگاه که با موازین عقلانی و واقعیات امروزی سازگارتر می‌نماید، در صورتی که دشمن از هر سنجی که باشد، چنانچه برای نبرد مبادرتی نوزد و یا این اقدام در حد یک احتمال بعید الوقوع باشد، قول صواب عدم أخذ به تهمت به استناد اصل عصمت جان انسان‌ها خواهد بود. اما چنانچه ظن معتبری مبنی بر شروع مخاصمه از سوی دشمن ایجاد گردد، همین میزان برای صدور مجوز کشتن وی کافی می‌نماید.

دیدگاه دوم در شناسایی یک اصل جامع به منظور تحت حمایت قرار دادن افراد، کمک شایان توجهی می‌نماید. چه بر بنیاد این تفکر، عمومات باب جهاد در پرتو دو تخصیص قابل تفسیر است: یکی تخصیص داخلی که ملاک وجوب برای قتل دشمن را حربی بودن قرار داده است؛ و دیگری تخصیص خارجی که اشاره به روایات خاصی است که در استثنای برخی از گروه‌ها همانند

زنان و کودکان و به منظور حمایت از ایشان صادر شده است (فضل الله، ۱۴۱۸: ۲۶۷). اما باید اذعان داشت که مطابق با اصل حقن دماء و نفوس انسان‌ها، این روایات به عنوان نمونه بیان شده و امکان ارائه یک عنوان جامع به منظور حمایت از تمامی گروه‌هایی که فعالیت مستقیم و غیرمستقیم در مخاصمات ندارند، وجود دارد. این مهم با بهره‌گیری از قواعد حاکم بر إلغای خصوصیت و تنقیح مناط ممکن می‌نماید. آنچه از روایات قابل درک است، مورد حمایت قرار دادن افرادی است که توان جنگی ندارند، یا حضور مؤثری در صحنه نبرد ندارند و یا از حضور در آن سرباز می‌زنند؛ همه این اصناف موضوعاً در جرگه کفار قرار دارند، اما ویژگی مبرزی که موجب مصونیت ایشان شده، عدم مداخله مستقیم آنان در فرآیند مخاصمات است. چنانکه ابن رشد، دلیل مصونیت عابدان مستقر در کوه‌ها را ممانعت از جنگ و مداخله در امور جنگی دانسته است (ابن رشد قرطبی، ۱۴۰۸: ۵۵۸/۲ و ۵۵۹). بر این بنیاد، می‌توان مناط اصلی برای مصونیت بخشیدن به دیگر گروه‌های فاقد مشارکت فعال جنگی را «عدم مداخله در مخاصمات» قرار داد. روی همین مبنا، برخی فقیهان، با الغای خصوصیت از موارد مصرّحه در روایات، آن را نسبت به کسانی که حامل سلاح نیستند، سرایت داده‌اند (صدر، ۱۴۲۰: ۳۹۳/۲). این مسلک از مطاوی فقیهان دیگر نیز استنباط می‌گردد (کاشف‌الغطاء، ۱۴۲۲: ۳۸۴/۴). لذا تأسیس یک اصل اساسی با عنوان «اصل حرمت تعرّض به اشخاص فاقد اقدام فعال جنگی»، میسور می‌نماید.

۵. زوال مصونیت غیرنظامیان و نظامیان

در رویارویی با روایاتی که در حمایت از برخی از گروه‌ها بیان شد، روایاتی وجود دارد (حرّعاملی، ۱۴۰۹: ۶۲/۱۵) که به مشروعیت قتل برخی از گروه‌هایی که بیان گردید، اشاره دارد. در نگاه نخست، تعارض این دو دسته روایات مشاهده می‌شود. برای حل این تعارض و جمع میان روایات، می‌توان از روایت حفص بن قیاس (کلینی، ۱۴۲۹: ۴۱۲/۹) بهره جست. حفص از امام صادق (ع) درباره دلیل عدم پرداخت جزیه زنان اهل کتاب سوال کرد؛ در جوابی که امام (ع) به نقل از رسول‌الله (ص) فرمود، دو نکته اساسی بیان شده است؛ یکی «إِلَّا أَنْ يُقَاتِلُوا، فَإِنْ قَاتَلَتْ أَيْضاً» و دیگری «فَأَمْسِكْ عَنْهَا مَا أَمْكَنْكَ». آنچه از عبارت نخست، استظهار می‌گردد، مشروعیت کشتن افراد موردحمایت با مبادرت آن‌ها به اقدامات جنگی است. عبارت دوم نیز، جواز قتل آن‌ها را «ضرورت» دانسته است (طباطبایی حائری، ۱۴۱۸: ۷۱/۸). به عبارتی جواز قتل افراد موردحمایت

محدود به حالتی است که چاره‌ای جز این اقدام نباشد و راه دیگری برای پیروزی و دفع فتنه کارساز نباشد؛ در اینجا با تمسک به ضرورت و تقدیم مصلحت اهم بر مهم، بر مبنای اسلامی می‌توان قائل به جواز قتل ایشان شد. دیدگاه دوم با حقوق بشردوستانه بین‌المللی که با استناد به اصل ضرورت، نقض قواعد بشردوستانه را مشروع دانسته، سازگار است (شریفی طرازکوهی و صیادنژاد، ۱۳۹۹: ۵۶۰ و ۵۶۱). چنانکه پیداست، دیدگاه دوم که زوال مصونیت افراد موردحمایت را محدود به ضرورت می‌کند، به صورت ویژه در ارتباط با غیرنظامیان موجه‌تر می‌نماید. یکی دیگر از مواردی که در این باب می‌توان بدان اشاره برد، مبحث سپر انسانی است که در منابع فقهی با عنوان «تترس» از آن یاد می‌شود. در منابع اسلامی استفاده از نظامیان و اسیران به عنوان سپر ممنوع است (زمانی و همکاران، ۱۴۰۱: ۱۴۱) و در این حکم تفاوتی میان مسلمان و غیرمسلمان وجود ندارد (صاحب جواهر، ۱۴۰۴: ۷۰/۲۱). با این حال، در فرضی که دشمن، بدین وسیله بخواهد در کار جنگ خلل ایجاد کند، بی تردید می‌توان به استناد اصل ضرورت به رعایت شرایطی که در منابع فقهی مورد اشاره قرار گرفته، از جمله اینکه هدف باید دشمن باشد (ابن برّاج، ۱۴۰۶: ۵۰؛ کاشف-الغطاء، ۱۴۲۲: ۳۸۴/۴؛ سبزواری، ۱۴۱۳: ۱۲۶/۱۵)، لاجرم می‌توان قائل به نقض حریم مصونیت سپر انسانی شد.

نتیجه‌گیری

حمایت از غیرنظامیان در مخاصمات مسلحانه دستاوردی مترقی در دو نظام حقوقی اسلام و بین‌الملل است. هرچند تبعات در منابع استنباط احکام اسلامی نمایانگر آن است که صرفاً گروه‌های خاصی همچون کودکان، زنان و سالخورده‌گان و مانند آنها به صورت مستقیم برخوردار از مصونیت هستند، اما با اندک تدبیری می‌توان به شناسایی ملاک این مصونیت به توسط الغای خصوصیت و تنقیح مناط اصولی دست یافت؛ این مناط را باید عبارت از «ممنوعیت تعرض به اشخاص فاقد اقدام فعال جنگی» دانست. بنابراین، در مخاصمات عصر حاضر باید تمامی گروه‌هایی که دارای این ملاک می‌باشند همچون اتباع کشورهای خارجی، خبرنگاران، رانندگان حامل کامیون‌های توزیع کمک‌های بشردوستانه، جمعیت هلال احمر و مانند اینها را در زمره افراد دارای حمایت قرار داد. همان بررسی‌ها نشان می‌دهد زوال این ملاک، تنها در دو صورت «اقدام به مشارکت در مخاصمات» و «اقتضای اصل ضرورت» قابل تصور است. از این رو، با هرگونه اقدام

همان گروه‌هایی که در شمار مورد حمایت‌ها اشاره شد، مصونیت ایشان زایل شده و به عنوان هدف مشروع قابل شناسایی خواهند بود. به نظر می‌رسد واکاوی این اصل مهم که موافق شریعت و فطرت آدمی است و عرضه آن به نظام حقوق بین‌الملل بشردوستانه، بتواند نقش بزرگ و راهبردی در حمایت اشخاص بدون هیچ‌گونه رویکرد جنگی داشته باشد. پیشنهاد پژوهش آن است که در قوانین مرتبط با نیروهای مسلح ضمن بکارگیری این اصل، به عنوان نمونه به مصادیق پُرکاربرد اشاره گردد. این رویه باعث خواهد شد، نیروهای نظامی در تقابل با افرادی که مبادرتی به عملیات نظامی ندارند، از تعرض به آن‌ها امتناع نمایند.

منابع

قرآن کریم.

- ابراهیمی، محمد (۱۳۹۱). اسلام و حقوق بین‌الملل عمومی، تهران: سمت.
- ابن ادريس حلی، محمد بن منصور (۱۴۱۰ق). السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ابن براج اندلسی، قاضی عبدالعزیز (۱۴۰۶ق). المهذب، قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
- ابن رشد قرطبی، محمد بن احمد (۱۴۰۸ق). البیان و التحصیل، بیروت: دارالغرب الإسلامی.
- ابن کثیر، اسماعیل بن عمرو (۱۴۰۸ق). البدایه و النهایه، بیروت: دارالفکر.
- ابن ماجه، محمد بن یزید القزوينی (بی‌تا). سنن ابن ماجه، قاهره: دار إحياء الكتب العربیة - فیصل عیسی البابی الحلبي.
- ابوزهره، محمد (۱۴۱۵ق). العلاقات الدولیة فی الإسلام، قاهره: الدار القومیة.
- احمدی میانجی، علی (۱۴۲۲ق). الأسیر فی الإسلام، قم: مؤسسه النشر الإسلامی التابعه لجماعه المدرسین.
- اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۰۳ق). مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- باقرزاده، رضوان؛ رنجبریان، امیرحسین (۱۳۹۴). بنیان اجرای حقوق بشر دوستانه، تعهد دولت‌ها به رعایت و تضمین رعایت حقوق بشر دوستانه، پژوهش حقوق عمومی، ۱۶ (۶۶)، ۱۲۵-۱۵۴.
- باقرزاده، محمدرضا (۱۴۰۱). ابزارهای مقابله جمهوری اسلامی ایران با موارد بین‌المللی نقض حقوق بشر، مطالعات حقوق بشر اسلامی، ۱۱ (۱)، ۷۱-۹۴.
- برقی، احمد بن محمد بن خالد (۱۳۷۱ق). المحاسن، قم: دار الكتب الإسلامیة.
- پروین، خیرالله؛ عالی، حامد؛ شفق، محمدجواد (۱۴۰۰). جایگاه غیراهل کتاب در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با نگاهی به مبانی دینی آن، مطالعات حقوق بشر اسلامی، ۱۰ (۱)، ۶۳-۹۰.
- جمعی از محققان در پژوهشگاه تحقیقات اسلامی (۱۴۰۴ق). جهاد در آینه روایات، قم: انتشارات زمزم هدایت.
- جمعی از محققان در پژوهشگاه تحقیقات اسلامی (۱۴۲۹ق). فرهنگ موضوعی جهاد و دفاع، قم: انتشارات زمزم هدایت.
- جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۳۷۶ق). الصحاح، بیروت، دارالعلم للملایین.
- حائری طباطبایی، سیدعلی بن محمد (۱۴۱۸ق). ریاض المسائل، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
- حجازی، محمدعلی (۱۳۹۴). حقوق اسیران جنگی، تهران: نشر میزان.

- حرّ عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ق). وسائل الشیعه، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
- حسینی ژرفا، سیدابوالقاسم (۱۳۸۳). جهاد و حقوق بین الملل، قم، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- حقیقت پور، حسین (۱۴۰۰). اصل تفکیک انسانی از نگاه حقوق بشردوستانه اسلام در مقایسه با معاهدات بین المللی، پژوهش های فقهی، ۱۷(۳)، ۸۷۵-۹۰۶.
- دوسترهوف، ایزابل و دیگران (۱۳۹۵). رسانه جنگ و حقوق بین الملل، ترجمه علی گرشاسبی و دیگران، تهران: میزان.
- دیهیم، علیرضا (۱۳۸۰). درآمدی بر حقوق کیفری بین المللی، تهران: انتشارات وزارت امور خارجه.
- راجرز، آنتونی، مالرب، پل (۱۳۸۸). قواعد کاربردی حقوق مخاصمات مسلحانه، ترجمه: کمیته ملی حقوق بشردوستانه، تهران: انتشارات امیرکبیر.
- رحمانی تیرکلایی، حسین (۱۴۰۱). بررسی تطبیقی بنیادهای اخلاقی حاکم بر حقوق بشراسلامی و غربی، مطالعات حقوق بشر اسلامی، ۱۱(۱)، ۱۱۵-۱۳۳.
- رحیمی؛ حسن و جلال پور، حسن (۱۳۹۹). اصول حقوق بشردوستانه در اندیشه سیاسی آیت الله خامنه‌ای، سیاست متعالیه، ۸(۳۱)، ۱۷۵-۲۰۰.
- زحیلی، وهبه بن مصطفى (۱۴۳۴ق)، آثار الحرب فی فقه الاسلامی، دمشق: دارالفکر.
- زحیلی، وهبه بن مصطفى (بی تا). الفقه الإسلامی وأدلته للزحیلی، دمشق: دارالفکر.
- زمانی، سیدقاسم؛ عظیمی شوشتری، عباسعلی؛ افشار، مجتبی (۱۴۰۱). استناد به دفاع ضرورت به عنوان عامل رافع مسئولیت بین المللی دولت به فقه امامیه و حقوق بین الملل، با بررسی موردی سپر انسانی (تترس)، آموزه‌های فقه مدنی، ۱۴(۲۵)، ۱۲۷-۱۵۶.
- زمخشری، محمود بن عمر (۱۴۱۷ق). الفائق فی غریب الحدیث، بیروت: دار الکتب العلمیه.
- سبحانی، جعفر (۱۴۲۴ق)، المحصول فی علم الأصول، قم: مؤسسه امام صادق (ع).
- سبزواری، سید عبد الأعلى (۱۴۱۳ق). مهذب الأحكام، قم: مؤسسه المنار-دفتر حضرت آیه الله ستایش پور، محمد و قره‌باغی، نازنین (۱۴۰۱). حق شرط پیرامون پیوستن کشورهای اسلامی به معاهدات بین المللی: موردکاوی معاهده حقوق کودک، مطالعات حقوق بشر اسلامی، ۱۱(۱)، ۹۵-۱۱۴.
- سلیمی، عبدالحکیم (۱۳۹۷). اصول حقوق بشردوستانه در اسلام با نگاهی به حقوق بین الملل، تحقیقات کاربردی علوم انسانی اسلامی، ۴(۶)، ۱۱۳-۱۳۵.

- سیدناصری، محمد مهدی؛ درویشی، سینا (۱۴۰۲). حمایت از حقوق کودکان در مخاصمات مسلحانه بین‌المللی از منظر حقوق بین‌الملل بشردوستانه، حقوق و مطالعات نوین، ۴(۲)، ۳۱-۱.
- سید رضی، محمد (۱۴۱۴ق). نهج البلاغه، قم: انتشارات مؤسسه نهج البلاغه.
- شریفی طرازکوهی، حسین؛ صیادنژاد، محمدحسین (۱۳۹۹). اعمال اصول بنیادین حقوق بین‌الملل بشردوستانه بر تسلیحات کاملاً خودکار به عنوان ابزار نوین جنگی، مطالعات حقوق عمومی، ۵۰(۲)، ۵۷۵-۵۵۱.
- شهید ثانی، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۰ق). الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، قم: کتابفروشی داوری.
- شهید ثانی، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۳ق). مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة.
- شیخ طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۷ق). المبسوط فی فقه الإمامیة، تهران: المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة.
- شیخ طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷ق). تهذیب الأحكام، تهران: دار الکتب الإسلامیة.
- صاحب بن عباد (۱۴۱۴ق). المحيط فی اللغة، بیروت: عالم الكتاب.
- صدر، سید محمد (۱۴۲۰ق). ما وراء الفقه، بیروت: دارالاضواء.
- ضیایی بیگدلی، محمدرضا (۱۳۹۵). اسلام و حقوق بین‌الملل، تهران: نشر گنج دانش.
- ضیایی بیگدلی، محمدرضا (۱۴۰۰). حقوق بین‌الملل بشردوستانه، تهران: انتشارات گنج دانش.
- طباطبایی، محمدحسین (۱۳۹۰ق). المیزان فی تفسیر القرآن، بیروت، مؤسسه الأعلمی للمطبوعات.
- عمیدزنجانی، عباسعلی (۱۳۹۱). حقوق بشردوستانه بین‌المللی از منظر اسلام، تهران: دانشگاه تهران.
- فرهادی، الهام؛ کسرابی، محمدسالار و توسلی رکن‌آبادی؛ مجید (۱۴۰۱). بررسی جایگاه آموزش شهروندی در سند تحول بنیادین آموزش و پرورش و سند ۲۰۳۰ یونسکو و تطبیق آن با اعلامیه جهانی حقوق بشر و اعلامیه حقوق بشر اسلامی، مطالعات حقوق بشر اسلامی، ۱۱(۲)، ۷۵-۱۰۰.
- فضالی، مصطفی (۱۳۹۸). ماهیت و مبنای تعهد به تضمین رعایت حقوق بشردوستانه از نگاه اسلام و حقوق بین‌الملل، مطالعات حقوق عمومی، ۴۹(۳)، ۸۹۷-۹۱۸.
- فضل‌الله، محمدحسین (۱۴۱۸ق). کتاب الجهاد، بیروت: دارالملاک للطباعة و النشر و التوزیع.
- فلک، دیترو و دیگران (۱۳۸۷). حقوق بشردوستانه در مخاصمات مسلحانه، تهران: انتشارات شهردانش.
- کاسانی، ابوبکر بن مسعود (۱۴۰۹ق). بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع، پاکستان: مکتبه الحبیبه.

- کاشف الغطاء، جعفر (۱۴۲۲ق). کشف الغطاء، قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
- کسسه، آنتونیو (۱۳۷۰). حقوق بین الملل در جهانی نامتحد، ترجمه: مرتضی کلانتریان، تهران: دفتر خدمات حقوقی بین المللی.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۲۹ق). الکافی، قم: دار الحديث للطباعة و النشر.
- مالک بن انس (۱۴۰۶ق). موطأ، بیروت: دار إحياء التراث العربی.
- مالک بن انس (۱۴۱۵ق). المدونه، بیروت: دارالکتب العلمیه.
- ماوردی، علی بن محمد (۱۴۱۹ق). الحاوی الكبير فی فقه مذهب الإمام الشافعی، بیروت: دارالکتب العلمیه.
- مجلسی دوم، محمد باقر بن محمد تقی (۱۴۰۴ق). مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول، تهران: دار الکتب الإسلامیه.
- محقق حلّی، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ق). شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- محقق حلّی، جعفر بن حسن (۱۴۱۸ق). المختصر النافع فی فقه الإمامیه، قم: مؤسسه المطبوعات الدینیّه.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۹۸). حقوق بشردوستانه بین المللی؛ رهیافتی اسلامی، تهران: انتشارات سخن با همکاری مرکز نشر علوم اسلامی.
- محقق کرکی، علی بن حسین (۱۴۱۴ق). جامع المقاصد، قم: مؤسسه آل البيت.
- مسائلی، محمود؛ ارفعی، عالیّه (۱۳۷۱). جنگ و صلح از دیدگاه حقوق و روابط بین الملل، تهران: مؤسسه چاپ و انتشارات وزارت امور خارجه.
- مسعودی نیا، محمد (۱۴۰۱). حمایت از غیرنظامیان در مخاصمات مسلحانه در فقه و حقوق کیفری بین المللی، فقه جزای تطبیقی، ۲(۳)، ۱۱۳-۱۲۷.
- مطهری، مرتضی (۱۳۷۳). جهاد، تهران: صدرا.
- نجفی اصفهانی، محمد حسن (۱۴۰۴ق). جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت: دار إحياء التراث العربی.
- نوروزی؛ میثم، زندی؛ ریحانه، اسکندری خوشگو؛ مهدی (۱۴۰۱). مطالعه تطبیقی مفهوم عدالت در اسلام و اندیشه حقوق بشر معاصر، مطالعات حقوق بشر اسلامی، ۱۱(۴)، ۱۰۱-۱۲۴.
- واقدی، محمد بن عمر (۱۴۱۴ق). مغازی جنگ‌های پیامبر(ص)، تهران: مرکز نشر دانشگاهی.
- هنکرتز، ژان ماری و دوسوالدبک، لوئیس (۱۳۸۷). حقوق بین الملل بشردوستانه عرفی، ترجمه: دفتر امور بین الملل قوه قضائیه جمهوری اسلامی ایران و کمیته بین المللی صلیب سرخ، تهران: انتشارات مجد.