جامعة محمد بوضياف – المسيلة
كلية العلوم الإنسانة والاجتماعية
قسم العلوم الإسلامية

آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي – دراسة مقارنة –

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: شريعة وقانون

إعداد الطالب:

- حمد النيل الزين محمد الزين

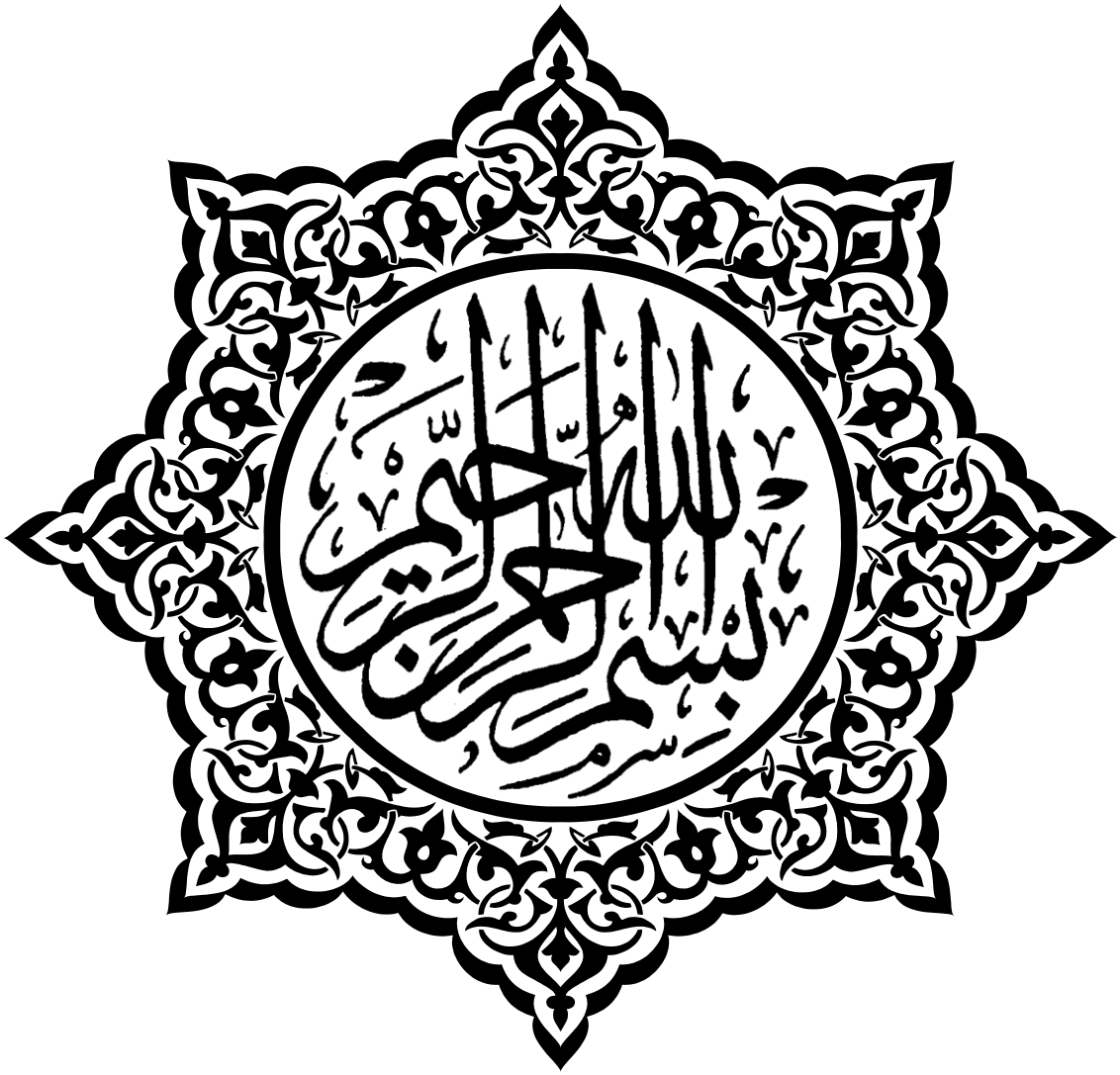
إشراف الأستاذ:

- د. منير عبد الرحمان

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
أ.د. محمد بوهالي	محمد بوضياف المسيلة	رئيسا
د. منير عبد الرحمان	محمد بوضياف المسيلة	مشرفا ومقررا
د. سفيان بوقرة	محمد بوضياف المسيلة	ممتحنا

السنة الجامعية: 2024/2023م . 1445/1444هـ


بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

أهدي عملي هذا:

إلى "وطني" الجريح السودان

إلى "أبي" القامة الانسان

إلى "أمي" نبع الحنان

إلى "شيخي" الملهم الفطن

إلى "إخوتي" الكرام

حمد النيل الزين محمد الزين

شكر وعرفان

نشكر الله سبحانه وتعالى على فضله وتوفيقه لنا ، والقائل في محكم تنزيل

﴿وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ . . . . ﴾

الآية رقم: (07) سورة إبراهيم

الشكر أولا لله سبحانه وتعالى أن وفقنا لإنجاز هذه الرسالة، والشكر موصول لحكومة الجزائر الشقيقة لمنحها لنا هذه الفرصة الدراسية، ونخص بالشكر "أسرة" قسم العلوم الإسلامية بجامعة محمد بوضياف بالمسيلة، والشكر أجزله للدكتور/ منير عبد الرحمن المشرف على هذه المذكرة.

قائمة المختصرات

ط	طبعة
ج	جزء
ص	صفحة
تح	تحقيق
ت	تاريخ وفاة
د. ن	دار نشر
ت. ن	تاريخ نشر
د. د. ن	دون دار نشر
د. ت. ن	دون تاريخ نشر
ط	طبعة

مقدمة

مقدمة:

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين، الذي علم بالقلم، علم الإنسان مالم يعلم، والصلاة والسلام على سيدنا محمد بن عبدالله الصادق الوعد الأمين، وعلى آله وصحبه نجوم الإسلام ومصابيح الظلام. ومن اهتدى بهديه وسار على نهجه إلى يوم الدين وبعد:

عرفت البشرية منذ نشأتها الأولى حياة الحروب والنزاعات والشقاق، وقد شهدت بداية الانسانية اول حادثة قتل وقعت في الأرض بين ابني آدم "قابيل وهابيل". وتواصلت الأحداث والنزاعات بين ابناء الانسانية الواحدة دون مراعاة لقواعد القتال وأساليبه التي اتسمت بالوحشية المطلقة العمياء. حتى جاءت شريعة الإسلام في زمن قد ضاق ذرعا بالحروب والنزاعات التي كانت تنشأ لأبسط الأسباب دون التقيد بمبادئ القتال وضوابطه، فوضعت قانونا ومبادئ لتنظيم ميدان النزاع والقتال فاستطاع المسلمون أن يطبقوا عمليا هذه المبادئ والتوجيهات سواء في غزوات النبي صلى الله عليه وسلم، مرورا بفتوحات الخلفاء الراشدين- رضوان الله عليهم- من خلال بسط التعليمات والتوجيهات للجنود مع التشديد على الالتزام بها لأنها صادرة من مشكاة الوحي لمصلحة الإنسانية قاطبة. وقد حاول المجتمع الدولي في العصور الحديثة ان يصيغ مبادئ وتوجيهات لتنظيم سير العمليات الحربية من خلال عقد الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، التي تم اقتباسها من مبادئ الإسلام السمحة والإنسانية ليتم تنفيذها على وجه الإلزام لجميع الدول. مع ضرورة إنشاء آليات ووسائل ناجعة لتتمكن من إنزال هذه الاتفاقيات إلى أرض الواقع، وهذا ما سنعرفه في ثنايا هذا البحث.

أولاً: أهمية الموضوع.

تأتي أهمية هذه الدراسة من منطلق ارتباطها الوثيق بحياة الناس لتنظيم المجتمع الإنساني للسعي للمحافظة على النسل بوضع حد للنزاعات المسلحة التي تنشب بين الحين والآخر من خلال تنزيل هذه المبادئ والقواعد الإنسانية إلى واقعنا المعاش، لأنها مصدرها الشريعة الإسلامية والفطرة الإنسانية السليمة التي تميل إلى التعايش السلميونبذ كل ما يؤدي إلى الخلاف والقتال.

ولا يخفى علينا العلاقة الوثيقة ما بين المبادئ الإنسانية في القانون الدولي المعاصر والمبادئ الإنسانية التي جاءت بها الشريعة الإسلامية، ابتداء من ضبط أساليب القتال، مرورا بقواعد الحرب، وتعين الأشخاص المقاتلين وغير المقاتلين وصولا إلى إبراز المعاملة الحسنة للأسرى بنهاية الحرب.

ثانيا: اسباب اختيار الموضوع.

تتجلى اسباب اختياري لهذا الموضوع لسببين رئيسيين هما:

- السبب الموضوعي

نسبة لأهمية هذا الموضوع أردت أن أقف عليه لمعرفة حقيقة القانون الدولي الإنساني، ومن ثم معرفة العوائق التي حالت دون تطبيقه في مجتمعنا المعاش، ونحن نشاهد أبشع الجرائم وصور الانتهاكات التي تتم بصورة مستمرة لقواعد هذا القانون ومبادئه، مع البحث عن حقيقة وجوهر هذا القانون لأن المتابع لأحداث مجتمعنا اليوم يلمس عدم الالتزام والحسم من الجهات المخول لها أمر تنفيذ وتطبيق مبادئ هذا القانون على قدم المساواة.

- السبب الشخصي

لدى اهتمام شديد بشؤن الحرب والنزاعات المسلحة بين الدول لأقف على الصورة الحقيقية لقواعد القانون الدولي الإنساني ومعرفة كيفية تطبيقه وتنفيذه، وخاصة ما نشاهده من أبشع المناظر في القصف الإسرائيلي على قطاع غزة مع صمت مريب للعالم بأكمله تجاه هذه الانتهاكات، ولا يخفى أيضا ما يجري وما يدور الان في وطني الحبيب "السودان".

ثالثا: أهداف الموضوع.

تهدف هذه الدراسة الى التطرق لهذا الموضوع في عدة نقاط أبرزها:

- التعرف على القانون الدولي الإنساني بصفته أحد فروع القانون الدولي العام، وإظهار مدى ارتباطه بالمبادئ الانسانية في الفقه الإسلامي.

– تناول تطبيق القانون الدولي الإنساني والغوص في أعماق هذا التطبيق لأنه أضحى مصدر جدل وتساؤل في الكثير من الأوساط الإعلامية والقانونية والاجتماعية، بالإضافة إلى معرفة موقف الفقه الإسلامي من كيفية التطبيق الفعلي لأحكام هذا القانون.

– محاولة الوقوف على الآليات والوسائل المختلفة التي يناط بها المحافظة على مبادئ هذا القانون وتطبيقها.

رابعا: الإشكالية.

لمعرفة جوانب هذا الموضوع والوقوف أكثر على حقيقته نطرح الإشكالية الآتية:

ماهي الآليات والوسائل التي يمكن من خلالها تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني في الفقه الاسلامي والقانون الدولي؟.

ويتفرع عن إشكاليتنا هذه عدد من الفرضيات والاسئلة الفرعية ك الآتي:

– ما هو القانون الدولي الإنساني؟ وهل يختلف تناوله في القانون الدولي عن الفقه الإسلامي؟.

– كيفية تطبيق أحكام هذا القانون وفق منظور القانون الدولي والفقه الاسلامي؟.

– مامدى تطبيق هذه القواعد وفق المنظور الدولي والفقه الإسلامي؟

خامسا: المنهج المتبع.

وللإجابة على اسئلتنا هذه ومحاولة البحث عن حلول واقعية لهذه الإشكالية نتبع المنهج المقارن والمنهج التحليلي، لأنهما الأنسب لمثل هذه المواضيع من خلال تجميع المعلومات وتحليلها للوقوف على حقيقة الأمر.

سادسا: الدراسات السابقة.

1– رسالة ماجستير بعنوان "وسائل تنفيذ القانون الدولي الإنساني"، من إعداد الطالب: قصي خالد محمود حمادة، جامعة بيروت بكلية الحقوق والعلوم السياسية، بتاريخ: 2015، ومن أبرز نتائجها:

أن القانون الدولي الإنساني في النصوص القانونية يحكم العلاقات بين الدول الأطراف في النزاعات العسكرية، ويهدف إلى تخفيف الآلام والخسائر والاضرار الناتجة عن الحروب

إلى أقل حد ممكن، كما أنه يحدد الحقوق والواجبات الخاصة ب الأفراد في دول الصراع وخصوصا أفراد القوات المسلحة، مع توفير معاملة حسنة في جميع الأحوال والظروف.

2- رسالة ماستر بعنوان "الآليات الوقائية الدولية لتنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني"، من إعداد الطالب: ضياء الدين شلغوم، جامعة العربي بن مهيدي بكلية الحقوق والعلوم السياسية بأم البواقي، بتاريخ: 2019م، ومن أبرز نتائجها:

أن منظمة العفو الدولية هي منظمة دولية غير ربحية مستقلة تعمل على حماية حقوق الإنسان من حيث سهرها على توفير ضمانات قضائية لصالح المساجين السياسيين، بالإضافة إلى منظمة أطباء بلا حدود التي تعمل في تقديم وتقيم مساعداتها على حجم الضرر والأخطار وإعداد الوفيات والأمراض بين الأفراد.

3- رسالة ماجستير بعنوان" آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني"، من إعداد الطالب: غنيم قناص المطيري، جامعة الشرق الأوسط بكلية الحقوق، بتاريخ:2010م، ومن أبرز نتائجها:

أن القانون الدولي الإنساني هو قانون يتعلق النزاعات المسلحة الدولية أو غير ذات الطابع الدولي، وأنه قانون يستهدف إضفاء طابع إنساني على الحرب بالتخفيف من ويلاتها والحد من آثارها، وحماية الفئات غير المشتركة في القتال أو الذين أصبحوا عاجزين عن القتال كالجرحى والأسرى، كما يهدف إلى حماية المنشآت وسيارات الإسعاف ومباني وكالة الأمم المتحدة للغوث وتشغيل اللاجئين، وأن مخالفات أو انتهاكات القانون الدولي الإنساني أضحت تشكل جرائم دولية تخضع لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية التي يمكنها المحاكمة عنها وتوقيع العقوبات الجنائية على مرتكبيها، ولا يعفى من الخضوع لها صفات رسمية أو حصانات، ولا تنقضي الدعوى عنها بالتقادم.

4- رسالة ماجستير بعنوان" صعوبات تطبيق القانون الدولي الإنساني"من إعداد الطالبة: شروق تيسير عبدالغني، جامعة الشرق الأوسط بكلية الحقوق، بتاريخ: 2020م، ومن أبرز نتائجها:

لقد تطورت قواعد وأحكام القانون الدولي الإنساني تطورا ملحوظا وهاما فبعد أن كان قانون الحرب يقتصر على تنظيم العمليات الحربية القتالية، وكانت اتفاقية لاهاي تختص

بالنظر بالحروب المعلنة جاءت اتفاقيات جنيف الأربع للعام 1949 وملحقاتها للعام 1978 لتختص بالنظر بالنزاعات المسلحة الدولية والغير دولية والمعلنة والغير معلنة، وأن القانون الدولي الإنساني ملزم لكافة الدول باحترامه والتقيد في نصوص أحكامه. وقد استفدت من هذه الدراسات في التعرف على الآليات التي يتم من خلالها تطبيق القانون الدولي الإنساني والوقوف على الصعوبات التي تواجه هذا التطبيق، ولكن لم تشر هذه الدراسات إلى الجانب الفقهي الإسلامي بالرغم من أنه أساس الاتفاقيات والمعاهدات الدولية الإنسانية.

سابعا: الصعوبات والعوائق.

من خلال بحثي هذا لم توا جهني الكثير من الصعوبات، وتتجلى أهم الصعوبات في الحصول على مراجع مختصة في الدراسات المقارنة التي تتناول هذا الموضوع من منظور القانون الدولي والفقه الاسلامي على وجه السواء لندرة المصادر والمراجع التي تناولت هذا الموضوع بصفته المقارنة.

ثامنا: الخطة العامة للبحث.

لتناول هذا الموضوع والإجابة على الإشكالية السابقة وجملة التساؤلات الفرعية أعددنا بحثنا هذا وفق الخطة الآتية:

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للقانون الدولي الإنساني في القانون الدولي والفقه الاسلامي

المبحث الأول: ماهية القانون الدولي الإنساني

المبحث الثاني: نطاق تطبيق القانون الدولي الإنساني

الفصل الثاني: آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني في القانون الدولي والفقه الاسلامي

المبحث الأول: آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني في القانون الدولي

المبحث الثاني: آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني في الفقه الإسلامي

خاتمة

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للقانون الدولي الإنساني في القانون الدولي والفقه الاسلامي

المبحث الأول: ماهية القانون الدولي الإنساني

المبحث الثاني: نطاق تطبيق القانون الدولي الإنساني

تمهيد:

عرف القانون الدولي الإنساني منذ القدم وعلى مر العصور نتيجة للحروب والنزاعات التي سادت قديما منذ بداية الإنسان الأولى، ولذلك تعددت مصطلحات هذا القانون من وقت لآخر ولكنها كانت تتفق جميعها في معنى واحد، ولم يستقر الأمر على هذا المصطلح بشكله الحالي إلا في الآونة الأخيرة.

وسنتناول في "المبحث الأول"القانون كمصطلح والتعريف به في القانون الدولي والفقه الاسلامي، وسنتعرف في "المبحث الثاني"على المجالات التي تطبق عليها أحكام هذا القانون.

المبحث الأول: ماهية القانون الدولي الإنساني

لعل اختلاف الفقهاء على التسمية لهذا القانون نتج عنه تعدد في التعريفات التي وضعت له، وقد تناول فقهاء القانون الدولي هذا المصطلح وعرفوه من وجهة نظرهم وهذا ما سنذكره في "المطلب الأول". وبالمقابل لا يمكننا إغفال الفقه الإسلامي الذي بدوره تناول هذا المصطلح تحت عدة مسميات، وعرفوه من واقع إنسانية الشريعة الإسلامية، وسنذكر هذا الاتجاه في "المطلب الثاني".

المطلب الأول: تعريف القانون الدولي الإنساني في القانون

لنتعرف على المعنى الحقيقي والمنضبط للقانون الدولي الإنساني بهذا المصطلح لابد لنا من تناول مفردات هذا المصطلح في اللغة والاصطلاح في "الفرع الأول". ثم ننطلق منها لتعريف القانون الدولي الإنساني بشقيه الضيق والواسع في "الفرع الثاني".

الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي ل "قانون، دولة، إنسان"

أولا: تعريف القانون لغة واصطلاحا

القانون هي كلمة غير عربية، وهي كلمة يونانية وقيل انها فارسية على اختلاف أهل اللغة فيها. أما القانون اصطلاحا فهو مجموعة القواعد والتشريعات التي تنظم الحياة بجميع مجالاتها للحفاظ على النظام، بما يؤدي إلى التقليل من وقوع الفوضى وسط المجتمع.

ثانيا: تعريف الدولة

أ. لغة:

ب . اصطلاحا:

الدولة في اللغة تعني" الفعل والانتقال من حال إلى حال".كما جاء في لسان العرب، ويقال: الدُولة"بالضم في المال، وبالفتح في الحرب. والجمع دُول. وكانت الدولة عند العرب قديما تعرف باسم المدينة[1] .

[1]بن منظور، لسان العرب ، دارالمعارف ، القاهرة ، د.ط ، د.ت.ن ، ج2، ص25

أما الدولة في الاصطلاح فقد تعددت التعريفات لها بحسب الاستعمال سواء في السياسة، أو الأمن، أو الجغرافيا. ولعل أبرز تعريف للدولة هو ما ذكره الفقيه الفرنسي كارلي دي ماليوج بأنها" مجموعة من الأفراد يستقرون على إقليم معين، تحت تنظيم خاص، يعطى جماعة معينة فيه سلطة عليا تتمتع بالأمر والإكراه"[1].

الملاحظ من خلال هذا التعريف ان عناصر الدولة لابد من توافرها بحيث يعيش مجموعة من الناس داخل بقعة جغرافية معينة، ويقومون بممارسة اعمالهم ونشاطهم اليومي داخل هذه الرقعة الجغرافية، وبالتالي لابد من خضوعهم في تواجدهم هذا إلى نظام سياسي محدد باتفاقهم ليتولى تصريف شئونهم، شريطة ان يتمتع هذا النظام بوجود سلطة ليتمكن من خلالها من إبراز قوته لحفظ النظام داخل الدولة. ولا يخفى علينا أن تتوفر للدولة عناصرها الرئيسية من الأفراد، السيادة، الإقليم، الحكومة، الاستمرارية السياسية.

ثالثا: تعريف الإنسان

الانسان في اللغة:

مشتق من مادة "أ.ن.س" ولها معنيان: إما الظهور أو النسيان. ذكر بن منظور عن بن عباس رضي الله عنهما أنه قال: "إنما سمي الانسان إنسانا لأنه عهد إليه فنسي"[2].فمن خلال هذا التعريف يتضح أن كلمة انسان في اللغة لها معنى ينطوي تحت النسيان.

أما في الاصطلاح:

هنالك عدة تعريفات لهذه المفردة سواء عند الفقهاء أو علماء الاجتماع، ولعل أبرز تعريف هو ما ذكره الأشعري في كتابه مقالات الإسلامين حيث قال: " ماهية الانسان حقيقته لا تكون من دون جسد أو روح. فالإنسان مجموع الروح والجسد"[3]. أي أن صفة

[1] نعمات أحمد الخطيبي، الوجيزفي النظم السياسية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، الأردن ، ط 2، 2011 ، ص11

[2] بن منظور، لسان العرب ، مرجع سابق ، ص1

[3] علي محمد اسماعيل ، الأشعري ، مقالات الإسلامين واختلاف المصلين ، المكتبة العصرية ، بيروت ، د.ط ، 1990، ج٢، ص27

الانسان هذه حتى يتسنى لنا إطلاقها على جسم ما لابد من توفر عوامل الحياة من روح يعيش بها، وجسد تعمل الروح بداخله.

وعرفه الجرجاني في كتابه التعريفات بأنه" الحيوان الناطق"[1].وبهذا المصطلح يصبح الإنسان كل ما توفرت فيه الحياة عن طريق الروح مع القدرة على النطق. وهذا التعريف أدق في الوصف بالنسبة للإنسان ك مصطلح ذا حياة ناطق.

الفرع الثاني: تعريف القانون الدولي الإنساني في القانون

القانون الدولي الإنساني هو أحد فروع القانون الدولي العام، ويتميز عن غيره من القوانين بأنه الأكثر تدوينا وكتابة لأنه يهتم بجزئية مهمة في واقع الحياة الانسانية المعاشة. ومن خلال هذه الجزئية سنتعرف على القانون الدولي الإنساني من حيث تناول الفقهاء له بشقيه الضيق الواسع.

أولا: التعريف الضيق للقانون الدولي الإنساني

عرفه جعفر عبدالسلام بأنه "مجموعة القواعد القانونية التي تضع قيودا على المقاتلين عند استخدامهم القوة، وتفرض عليهم الالتزام بتجنب إيذاء غير المقاتلين. وتنظيم حقوق الضحايا في النزاعات المسلحة بتوفير الحماية للأشخاص الذين ليس لهم دور إيجابي في العمليات العسكرية"[2].فالقانون من خلال هذا التعريف ينحصر على جملة القواعد التي تحد من استعمال القوة وتنظم الحقوق بحماية كل من لم يشارك في اي عمل عدائي.

وذهب جان باكتيه إلى تعريف القانون الدولي الإنساني بأنه: "مجموعة من القواعد التي تهدف للتقليل والحد من الآثار الناتجة عن النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، وحماية كل شخص لا دور له في المشاركة في العداء، ويقيد هذا القانون الوسائل المستخدمة في الحروب"[3]. ولعل هذا التعريف هو الاشمل لأنه احاط بالجانب الإنساني للقانون دون إهمال الأضرار الناتجة عن ويلات الحروب.

---

[1]علي محمد بن علي ، الجرجاني ، التعريفات ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط1 ، 1983 ، ص38

[2]جعفرعبدالسلام، القانون الدولي الإنساني ، د.د.ن ، القاهرة، د.ط، 1988 ، ص 45.44

[3]جان باكتيه، القانون الدولي الإنساني ، معهد هنري دونان ، سويسرا، د.ط ، 1984 ، ص75

ثانيا: التعريف الواسع للقانون الدولي الإنساني

لعل أبرز هذه التعريفات هو تعريف اللجنة الدولية الصليب الأحمر بأنه:

"مجموعة القواعد القانونية الدولية المستخدمة والمستمدة من الاتفاقيات والعرف الدولي، والتي ترمي الي حل المشكلات الانسانية الناتجة عن النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية بصورة مباشرة، وتقيد ولأسباب انسانية حق الأطراف في النزاع في استخدام طرق وأساليب الحرب، وتحمي الأشخاص أو الأعيان التي تضررت أو قد تتضرر بسبب النزاعات المسلحة"[1].

إذا نظرنا في هذا التعريف يتضح لنا أن الجانب الواسع للقانون الدولي الإنساني يختلف عن الجانب الضيق من حيث التناول، لأن الجانب الواسع يهتم بكل ما يتعلق بالنزاع المسلح وما ينتج عنه من ضرر، مع تقييد استخدام القوة والوسيلة العسكرية للحد من ويلات الحروب، مع عدم إهمال البحث عن الحلول الناجعة والضرورية للمشكلات الانسانية التي تطال البشرية جراء النزاعات المسلحة بشقيها الدولي وغير الدولي.

وذهب محمد فهاد الشلالدة إلى اتجاه آخر في تعريفه وتناوله للقانون الدولي بالمعنى الواسع حيث يرى بأنه:" مجموعة القواعد القانونية الدولية سواء في التشريعات أو القوانين العامة التي تكفل احترام حقوق الفرد وتعزز ازدهاره"[2].

من خلال هذا الطرح يرى الشلالدة أن القانون الدولي الإنساني يبحث في كيفية توفير الحياة الآمنة والكريمة للإنسان وحفظ الحقوق وصون الكرامة للفرد في جميع الحالات بما يضمن له السلامة والعيش الكريم سواء في حالة السلم ابتداء، أو إذا دار نزاع مسلح لاحقا.

والقانون الدولي الإنساني وإن اختلفت المسميات الإصلاحية حوله وما نتج من تعريفات الفقهاء له إلا أنه ينصب في بوتقة واحدة وهدف سامي وهو تحقيق الأمن والسلامة لأفراد المجتمع، ومعالجة المشكلات الإنسانية الناتجة من النزاعات المسلحة والحروب الدامية بين بني الإنسان.

---

[1] اللجنة الدولية الصليب الأحمر، عدد 72 ، مارس-أبريل 1981، ص 79ومابعدها

[2] محمد فهاد الشلالدة ، القانون الدولي الإنساني ، منشأة المعارف الإسكندرية ، مصر، د.ط ، 2005 ، ص6

وإذا كان القانون الدولي الإنساني يختص بحماية الإنسان في حالة الحرب، فإنه يوجد جانبه فرع آخر من فروع القانون الدولي العام وهو القانون الدولي لحقوق الإنسان الذي يختص بحماية الإنسان في حالة السلم[1]. لذلك يتضح لنا من خلال ما سبق أن القانون الذي ينظم الحياة في حالة النزاعات المسلحة هو القانون الدولي الإنساني، بينما ينصب القانون الدولي لحقوق الإنسان لتنظيم الحياة في الحالة الطبيعية "السلم".

المطلب الثاني: تعريف القانون الدولي الإنساني في الفقه الإسلامي

الشريعة الإسلامية شريعة ذات شمولية وإحاطة، وهي رسالة جاءت لترسيخ مبادئ إنسانية، وتحمل في مضمونها معان لتحقيق السيادة والكرامة للإنسانية على حد السواء وفي سعيها لذلك نجدها قد أكدت على ضرورة احترام الانسانية وتكريمها، وسعت للحفاظ على النفس والنسل وجعلت ذلك من الضروريات ويتضح ذلك جليا في الأحكام والتشريعات التي عملت على ترسيخها في المجتمع.

ولكي نتعرف على القانون الدولي الإنساني في منظور الفقه الإسلامي لابد لنا من ربط الجزئيات بأصلها لذلك سنتعرف على القانون الدولي العام في منظور الفقه الإسلامي "الفرع الأول". ومن ثم نتناول القانون الدولي الإنساني كفرع من القانون الدولي العام "الفرع الثاني".

الفرع الأول: تعريف القانون الدولي الإسلامي

العلاقات بين الدول والشعوب ليست وليدة اليوم، ولكنها علاقات قديمة وراسخة قدم التاريخ الإنساني، ولكن مصطلح القانون الدولي العام بهذه الصيغة لم يكن مستخدما في تاريخ الفقه الإسلامي في العصور السابقة، وظهر استخدامه كمصطلح في الفقه الإسلامي في القرن التاسع عشر الميلادي، ورغم ذلك إلا أننا نجد حسن التعامل بين الدول فيما بينها وكان مصطلح "السّيَر" متعارفا عليه عند الفقهاء ويحمل ذات الدلالات والمعاني لمصطلح القانون الدولي العام بشكله الحالي. ويعد الإمام أبو حنيفة النعمان هو أول من استعمل هذا

[1] جابرعبدالهادي سالم ، تأصيل مبادئ القانون الدولي الإنساني من منظور إسلامي، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، د.ط، 2007 ، ص6

المصطلح في دروسه لطلبة العلم، ودون تلميذه محمد بن الحسن الشيباني هذه الدروس بعد تنقيحها في كتابين هما: السير الكبير، والسير الصغير، ويعد هذان الكتابان أول موسوعة فقهية متكاملة تختص بالقانون الدولي العام في الإسلام[1].

لذلك سنتناول تعريف مصطلح السّيَر ونحاول التعرف عليه باعتباره المصطلح المرادف لمصطلح القانون الدولي العام في الفقه الإسلامي.

أولا: تعريف السّيَر في اللغة

هي جمع مفرده سيرة، وتطلق على امتداد الشي ولذلك يقال: سار بهم سيرة حسنة، ويقال: هم على سيرة واحدة[2]. وايضا تطلق كلمة السيرة فتاتي على معنى الهيئة والصفة التي يكون عليها المخلوق سواء كانت حسنة أو سيئة. ومنها قوله تعالى ﴿**سَنُعِيدُهَا سِيرَتُهَا الْأُولَى**﴾[3]

ثانيا: تعريف السّيَر في اصطلاح الفقهاء

لم يتناول الفقهاء هذه المفردة بتعريف دقيق ومحدد لأنهم كانوا يعلمون يقينا معان ودلالات هذا المصطلح، وتعني عندهم الباب الفقهي الذي يشتمل ويتعلق بكل أحكام القتال والجهاد في سبيل الله من حيث توضيح وتناول القواعد والالتزامات التي يجب على المسلم أن يتقيد بها وهو يحارب عدوه أو كان في حالة السلم، سواء كان مع الكفار أو المسالمين أو المرتدين أو أهل الذمة[4].

فيلاحظ أن الفقهاء تحدثوا عن السير كدلالة بمفهوم عام وصنفوها ضمن باب الجهاد وما يتعلق به دون ضبطها بتعريف محدد، لذلك يمكننا أن نستخلص مما سبق تعريفا للسّيَر بأنها:"مجموعة القواعد التي يتقيد بها المسلم في ميادين القتال، وما يجب أن يلتزم به تجاه الآخرين من غير أهل الإسلام من حسن المعاملة سواء في حالة الحرب أو السلم".

---

[1] عارف ابوعبد ، العلاقات الدولية في الإسلام ، دارالنفاش للنشر ، الأردن ، ط1، 2007 ، ص10

[2] بن منظور، لسان العرب ، مرجع سابق، المجلد4 ، ص389-390

[3] سورة طه ، الآية 20

[4] على بنأبى بكر، الهداية شرح البداية ، المطبعة الخيرية ، القاهرة ، ط 2، 2008 ، ج2 ، ص240

ولعل العبرة من تخصيص الفقه لمصطلح السّيَر بتعريف محدد يرجع إلى مرونة الشريعة ومسايرتها المستجدات الطارئة لتظل صالحة لكل زمان ومكان، ولتترك باب الاجتهاد مفتوحا بضوابطه امام علماء الإسلام لاستصحاب المستجدات والنوازل وضبطها وصياغتها للتعامل معها. وبالنظر إلى إشارات الفقهاء قديما وتناول حديثهم بالدراسة والادراك بذل المعاصرون جهدهم لإيجاد تعريف دقيق لمصطلح السّيَر حتى جاء ضمريه وعرفه بأنه:" أحكام الحرب والجهاد وما يجوز فيها وما لا يجوز، وأحكام الصلح والموادعات، وأحكام الأمان وممن يجوز، ثم أحكام الغنائم والفدية والاسترقاق، وغير ذلك مما يكون في الحرب وأعقابها، فهو باب من تنظيم العلاقات الدولية بين المسلمين وغير المسلمين في السلم والحرب، وإن كان أكثر الكلام في الحرب"[1].

واستخلاصا لتعريف دقيق للقانون الدولي العام الإسلامي يعبر عنه بأنه: " مجموعة القواعد والأحكام الشرعية التي تحكم علاقات الدولة الإسلامية مع غيرها من الدول والمنظمات الدولية والأفراد الأجانب زمن السلم والحرب"[2]. ولكن يلاحظ أن هذا التعريف لم يحط بالمصطلح تفصيلا وكإضافة لهذا التعريف يمكننا أن نعبر عن القانون الدولي العام الإسلامي بأنه: "مجموعة القواعد واللوائح التي تنظم علاقة الدولة الإسلامية وتحكمها في تعاملها مع الآخر، سواء كانت دولة مسلمة أو غير مسلمة بما يسهم في تحقيق الهدف الأسمى للشريعة الإسلامية من خلال تجسيد مبدأ الإنسانية واحترامها وفق منظور المصلحة الشرعية".

الفرع الثاني: تعريف القانون الدولي الإنساني في الفقه الإسلامي

الشريعة الإسلامية جاءت لتكريم الإنسان واحترام الحريات للحفاظ على نسق الحياة المتزن، وأفرغت احكامها لتحقيق السعادة للإنسان بأن كفلت له الحق في العيش دون تأثير في مبادئه واختياراته حتى في حرية اختيار المعتقد والدين.

[1] عثمان ضمرية ، أصول العلاقات الدولية ، دار المعاني ، عمان الأردن ، ط 1 ، 1999 ، ج1، ص240

[2] محمد سليمان نصرالله ، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية غزة ، كليةالشريعه والقانون ، 2007 ، ص46

والفقه الاسلامي لم يهتم بتدوين القانون الدولي الإنساني والاعتناء به كمصطلح في كتب الفقه لأنه منهج رباني خص الله به هذه الأمة المسلمة، والنبي صلى الله عليه وسلم طبق أعلى صور الانسانية تجسيدا في حياته سواء سلما أو حربا، بل وحث أصحابه رضوان الله عليهم على ذلك. ولكي يحقق الإنسان أهدافه ويبلغ غاياته جاءت الشريعة الإسلامية بالأحكام التي من خلالها يستطيع الإنسان أن يحقق هذه الأهداف لأن من أهم ما يميز هذه الشريعة السمحة أنها شريعة إنسانية جاءت لتكريم الإنسان وترقيته والمحافظة عليه[1].وإذا أردنا ان نتناول هذا المصطلح في الفقه الإسلامي نجد أن هنالك عدد من المصطلحات الفقهية التي تحمل ذات الدلالات والمفاهيم مثل: أحكام الجهاد، أحكام القتال، أحكام الحرب، المغازي وغيرها من المصطلحات.

فإذا تناولنا مصطلح المغازي كمثال نجد أنه "مجموعة القواعد التي تستقى من غزوات النبي صلى الله عليه وسلم ، وما يتعلق بمعاملة المسلمين المشركين من أهل الحرب وأهل الذمة وغيرهم"[2].فجميع ما يجده المشركون من المعاملة الحسنة ابتداء من حسن الجوار مرورا بأحكام القتال وآدابه الشرعية حتى إحسان المعاملة مع من سقط أسيرا في يد المسلمين، مع مراعاة عدم التنكيل بالقتلى لالتزام المسلمين بنهج دينهم وتعليمات نبيهم صلى الله عليه وسلم حفاظا على إنسانية الشريعة الإسلامية، ولعل الاهتمام الحديث بالقانون الدولي الإنساني وتدوينه بسبب كثرة الحروب والبشاعة التي تتسم بها والوحشية التي تطال حتى الذين لا دور لهم من الحرب، خلافا العصور السابقة فلم يحتج المسلمون لتدوين قواعد هذا القانون وأحكامه لأنهم كانوا يعايشونها في غزواتهم وحروبهم استقاء من الوحي وسنة النبي صلى الله عليه وسلم ورسائل الخلفاء وكتاباتهم لأمراء الجيوش وجنودهم.

وإذا تتبعنا النصوص الشرعية من الكتاب والسنة نجد انها مليئة بالتوجيهات والارشادات الضوابط التي تحدد ماهية الحرب وكيفيتها والتعامل مع غير المحاربين بل

[1] جابرعبدالهادي سالم ، تاصيل مبادئ القانون الدولي الإنساني من منظورإسلامي ، مرجع سابق ، ص31

[2] محمد أحمد السرخسي ، المبسوط ، دار المعرفة ، بيروت ، د.ط ، 1406هـ ، ج1 ، ص2

والإحسان إلى الأسير الذي يقع في قبضة الجنود المسلمين. فعلى سبيل المثال نجد قوله تعالى ﴿**وَقَاتِلُواْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَاتَعْتَدُوَاْ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ**﴾[1].

فهذا توجيه رباني يأمر المسلمين بقتال عدوهم الذي يبادر إلى قتالهم مع الكف والإمساك عن الاعتداء على غير المقاتلين. ونجد في السنة النبي صلى الله عليه وسلم قوله: "استوصوا بالأسارى خيرا"[2].فهذا توجيه نبوي بالإحسان للأسير وهو الشخص الذي حمل السلاح لمحاربة المسلمين قبل أن يسقط أسيرا في يد المسلمين فارشدهم النبي صلى الله عليه وسلم إلى عدم التعامل معه بالوحشية والانتقام حتى يكون الجهاد خالصا لوجه الله تعالى وابتغاء لمرضاته. والشريعة الإسلامية زاخرة بمثل هذه النصوص والأحكام لذلك لم يحتج الفقهاء لتدوين مثل هذه العلوم خلافا لما يجري في زماننا هذا من الوحشية وعدم احترام إنسانية الفرد ناهيك عن التوجيهات الشرعية خير مثال على ما نقول ما نشاهده اليوم في قطاع غزة من فطاعة المشهد وعدم احترام المواثيق والعهود الدولية في ظل صمت وإحجام رهيب من المجتمع الدولي عن الإدانة ولو بكلمة واحدة برغم ادعائهم للإنسانية والحرية وحماية القانون الدولي الإنساني بين الشعوب.

وبرغم عدم التدوين لهذا العلم إلا أن هنالك ملامح يتميز بها القانون الدولي الإنساني في الإسلام مما جعله صالحا ودائما وهي كالآتي:

١- أن القانون الدولي الإنساني في الإسلام هو فرع من فروع القانون الدولي العام في الفقه الإسلامي فيأخذ حكمه. بحيث نجد أن أحكام القانون الدولي الإنساني في الإسلام مدرجة ضمن باب الجهاد والسّيَر في الفقه، وهو ما يعرف حديثا بالقانون الدولي العام[3].

٢-من حيث المصادر نجد أن مصادر هذا القانون في الإسلام لا تختلف عن بقية مصادر الفقه الإسلامي. أي بأن أحكامه تؤخذ من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة وتطبيق الصحابة في الحروب وإجماع الأمة[4].

---

[1] سورة البقرة، الآية 190

[2] أخرجه الطبراني ، المعجم ، ج2 ، حديث رقم977 ، ص393

[3] محمد بن أحمد السرخسي، المبسوط ، مرجع سابق ، ص2 ومابعدها

[4] عبدالغني عبدالحميد، حماية ضحايا النزاعات المسلحة في القانون الدولي والشريعة الإسلامية ، دار المستقبل العربي، القاهرة ، ط1 ، 2000 ، ص265

٣- من حيث الهدف المنشود فان هذا القانون يهدف إلى تخفيف الضرر الناتج عن الحروب مع ضمان الحماية والرعاية الانسانية للضحايا بتوجيه أطراف النزاع وتقيدهم بالوسائل المستخدمة في القتال بقدر الحاجة[1].

٤- يتميز القانون الدولي الإنساني في الإسلام بعدد من الخصائص التي لا تتوفر في القانون الدولي الإنساني الحديث مثل:

أ- أحكام هذا القانون من المولى سبحانه وتعالى الخالق للخلق والعالم بأحوالهم وافعالهم، خلافا للقوانين الوضعية من قبل البشر، وفي ذلك تحقيق لمصالح العباد لقوله تعالى: ﴿**أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِير**﴾[2].

ب-جميع قواعد هذا القانون ملزمة لأنها من المولى سبحانه وتعالى سواء للفرد أو الجماعة الحاكمة، ولا يعذر من جهلها لأن الله سبحانه وتعالى أمر العلماء بالبيان، وأمر الجاهل بالتعلم. لأنه لا عذر في الجهل بالحكم إذا أمكن تعلمه[3].

ج-أن قواعد هذا القانون وأحكامه الواردة فيه تأتي بصيغة العموم لا استثناء فيها إلا ما ورد فيه مخصص شرعي، لأن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب[4].

د-الأحكام الواردة في هذا القانون شاملة ومتوازنة لأنها من عند الله سبحانه وتعالى خالق الخلق ومدبر شئونهم، خلافا للقوانين الوضعية فإنها تحتمل النقص ويعتريها الخلل والقصور لأنها من وضع البشر.

هـ-ترتبط قواعد هذا القانون ارتباطا وثيقا بالأخلاق والحث عليها، لأن الهدف الأول من البعثة النبوية كما ذكر النبي صلى الله عليه وسلم هو إكمال مكارم الأخلاق وإتمامها، وبالتالي لابد من مراعاة محاسن الأخلاق ومكارمها في حرَب المسلمين مع غيرهم بضرورة

---

[1] عبدالغني عبدالحميد ، مرجع نفسه ، ص265-266

[2] سورة الملك ، الآية 24

[3] محمد سليمان نصرالله، رسالة ماجستير، مرجع سابق ، ص65

[4] أبوحامد محمد بن محمد، الغزالي ، المستشفى في علم الأصول ، تح: محمدعبدالسلام ، دار الكتب العلمية ، بيروت، لبنان ، ط1 ، 1413هـ ، ص236

مراعاة كل التوجيهات الشرعية. لقوله تعالى "وَقَاتِلُواْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ ولا تَعْتَدُوَاْ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ"[1].

و-أحكام هذا القانون صالحة للتطبيق في جميع الحالات باختلاف الأزمان والامكنة لأنها قواعد شرعية نابعة من مشكاة النبوة عن طريق الوحي من عند الله سبحانه وتعالى.

واستنادا لما سبق فإن القانون الدولي الإنساني الإسلامي يعرف بأنه "عبارة عن القواعد والأحكام الشرعية العملية التي تطبق حال النزاعات المسلحة الدولية والتي تهدف إلى حماية الإنسان وصيانة كرامته وحقوقه الأساسية حال النزاع"[2].ولعل هذا التعريف تناول بعض جزئيات هذا المصطلح دون الإحاطة الواسعة بجوانبه المتعددة لذلك يمكننا أن نعبر عن القانون الدولي الإنساني في الإسلام بأنه "مجموعة القواعد والضوابط الشرعية التي ينبغي للمسلم تطبيقها ومراعاتها في حال النزاع مع غيره، سواء في نزاع مسلح دولي أو داخلي بما يتماشى مع إنسانية الإسلامية الهادفة للحفاظ على كرامة الإنسان داخل المعركة وخارجها، مع تقيد الوسائل العسكرية المستخدمة لضمان سلامة غير المشاركين في القتال"

المبحث الثاني: نطاق تطبيق القانون الدولي الإنساني

ـ القانون الدولي الإنساني هو مجموعة القواعد التي تنظم سير المعارك، وبالتالي بما يحقق مبدأ الضرورة العسكرية لتخفيف الأضرار الناتجة عن الحروب والنزاعات مما يعني توفير الحماية القانونية ذات الطابع الإنساني لبعض الفئات. والفقه الاسلامي اهتم بتطبيق القانون الدولي الإنساني من حيث الزمان والمكان مثله والقانون الدولي الإنساني الحديث مع وجود بعض الاختلافات في ما يلي عملية التطبيق الفعلي. ومن خلال "المطلب الأول" سنتعرف على تطبيق القانون الدولي الإنساني في القانون الدولي، بينما سنتطرق في "المطلب الثاني" إلى كيفية تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني من منظور الفقه الإسلامي.

[1] سورة البقرة، الآية 190

[2] محمدسليمان نصرالله ، رسالة ماجستير، مرجع سابق ، ص48

المطلب الأول: تطبيق القانون الدولي الإنساني في فقه القانون

القانون الدولي اهتم كثيرا بتطبيق الأحكام والقواعد التي تعاهدوا عليها لتحقيق حياة كريمة للإنسان، وقد سعى المجتمع الدولي وتماشيا مع استحداثات العصر أن يحكم القبضة القانونية على سير المعارك وضبط الوسائل القتالية المستخدمة فيها سواء النزاعات المسلحة الدولية أو الداخلية. ولكي يتم تطبيق هذه القواعد فلا بد من قيام نزاع مسلح وهو ما يعرف ب التطبيق المادي للقانون الدولي الإنساني "الفرع الأول". مع وجود فئات مشمولة بالحماية وهو التطبيق الشخصي للقانون الدولي الإنساني "الفرع الثاني".

الفرع الأول: التطبيق المادي للقانون الدولي الإنساني

المادي إشارة لقيام النزاع المسلح بصورة واضحة ملموسة، بحيث لا يمكن تطبيق مجموع هذه القواعد والمعاهدات دون تحقق وقوع النزاع المسلح سواء كان نزاعا دوليا أو داخليا أو مدولا.

أولا: النزاع المسلح الدولي

يشمل هذا النوع من النزاعات الحروب التي تنشأ بين الدول أو حروب التحرير الوطنية كما نص على ذلك البرتوكولان الإضافيان. والنزاع المسلح بين الدول هو" نضال بين القوات المسلحة لكل من الفريقين المتنازعين بحيث يرمي كل منهما إلى صيانة حقوقه ومصالحه في مواجهة الطرف الآخر"[1]. وعرفه غانم بأنه "صراع بين دولتين أو أكثر ينظمه القانون الدولي بهدف الدفاع عن المصالح الوطنية للدول المتحاربة"[2]. ويتضح من خلال التعريفات السابقة أن عناصر النزاع المسلح الدولي هي: وجود اشتباك حقيقي، تكون أطراف هذا الاشتباك دول أو حكومات، مع انعقاد العزم والنية لقيام هذا النزاع.

وعرفت المادة 02 مشترك من اتفاقيات جنيف الاربع النزاعات المسلحة الدولية بأنها "علاوة على الأحكام السارية في وقت السلم تطبق هذه الاتفاقية في حالة الحرب المعلنة أو أي اشتباك آخر ينشب بين طرفين أو أكثر من الأطراف السامية المتعاقدة حتى ولو لم

[1] ابو هيف صادق ، القانون الدولي العام ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ط 112، 2001، ص907

[2] غانم محمدحافظ ، المسئولية الدولية ، معهدالدراسات العربية ، القاهرة ، ط111 ، 1962 ، ص702

يعترف أحدهما بالحرب، وتنطبق الاتفاقية أيضا في جميع الحالات الجزئية للاحتلال أو الكلية للإقليم في دولة متنازعة وهي طرف في هذه الاتفاقية. فتبقى دول النزاع أطرافها ملتزمة في علاقاتها المتبادلة، كما تلتزم بالاتفاقية تجاه الدول المذكورة إذا قبلت هذه الاخيرة أحكام الاتفاقية وطبقتها"[1].

أما حروب التحرير الوطني فهي "تنظيم جماهيري لممارسة الكفاح المسلح العسكري والسياسي لتحرير الأراضي الوطنية المحتلة وإعادة السيادة والاستقلال"[2]. وظهرت حروب التحرير هذه في منتصف القرن العشرين نتيجة الحراك الذي ساد الأقاليم المحتلة والمغتصبة لاسترداد السيادة والاستقلال، وشجع قيام هذه الحروب القرار الصادر من الأمم المتحدة في جمعيتها العامة والذي يقضي بضرورة تصفية الاستعمار من جميع الاقاليم[3].

ونصت المادة الاولي/الفقرة4/البروتوكول الأول/اتفاقيات جنيف الاربع 1977 على أن حروب التحرير الوطنية هي "النزاعات المسلحة التي تناضل بها الشعوب ضد التسلط الاستعماري والاحتلال الأجنبي وضد الأنظمة العنصرية، وذلك في ممارستها لحق الشعوب في تقرير المصير كما كرسه ميثاق الأمم المتحدة والاعلان المتعلق بمبادئ القانون الدولي الخاص بالتعامل بين الدول طبقا لميثاق الأمم المتحدة"[4]. وهذه المادة ترتبط بالمادة 96/الفقرة الثانية/البرتوكول الإضافي الأول والتي تنص على "يجوز للسلطة المحتلة لشعب مشتبك مع طرف سام متعاقد في نزاع مسلح من الطابع المشار إليه في الفقرة4/المادة الأولى أن تتعهد بتطبيق الاتفاقيات عن طريق توجيه اعلان انفرادي إلى أمانة إيداع الاتفاقيات"[5].

وبناء على ما تقدم من نصوص قانونية في ما يلي حروب التحرير الوطنية فإنه لا يمكن للدول الأطراف في اتفاقيات جنيف الأربع أن تحتج بمبدأ المعاملة بالمثل للتخلي عن

---

[1] اتفاقيات جنيف الاربع للعام 1949 ، المادة 2 مشترك

[2] الربيعي، استراتيجية حروب التحرير، مركزالكتاب الأكاديمي ، مصر، د.ط ، 2015 ، ص118

[3] قرار رقم 1415 ، المؤرخ في 14 كانون الاول 1960

[4] المادة الأولى ، الفقرة 4 ، البرتوكول الإضافي الأول ، اتفاقيات جنيف1977

[5] المادة96 ، الفقرة 3 البرتوكول الإضافي الأول ، اتفاقيات جنيف1977

التزاماتها تجاه الاتفاقيات الدولية، ويظل الالتزام بالاتفاقية الدولية الموقعة هو الأصل في التعامل بين الدول حتى في حروب التحرير.

ثانيا: النزاعات المسلحة غير الدولية

هذا النوع من النزاعات لم تتناوله اتفاقيات جنيف بالتعريف صراحة، وإنما أشارت إلى عدد من المعايير التي يمكن من خلالها تحديد هذا النوع من النزاعات مثل:

1- إمكانية التعرف على أطراف النزاع المتمتعة بحد أدنى من التنظيم والقيادة الهيكلة.

2- وصول النزاع المسلح إلى مستوى من الحدة بلجوء القوات إلى قواعدها وعناصرها لاستخدام الوسائل العسكرية لفترة معينة ومأخوذة في الحسبان[1]. ولكن نجد أن البرتوكول الإضافي الثاني عرف النزاع المسلح غير الدولي بأنه "نزاع يدور على أراضي أحد أطراف البرتوكول، بين قواته المسلحة وقوات منشقة أو جماعات نظامية مسلحة أخرى"[2]. وعلى ما جاء في البرتوكول الثاني يتوجب على الجماعات المنشقة أن تعمل تحت قيادة مسئولة، وتمارس على جزء من أراضيها سيطرة تمكنها من القيام بعمليات عسكرية متواصلة ومنسقة مع تطبيق هذا البرتوكول والذي يطالب قوات الطرفين بضرورة اختيار الحد الأدنى من متطلبات قانون النزاعات المسلحة القابلة للتطبيق في النزاعات المسلحة الدولية.

ثالثا: النزاعات المسلحة الدولية

يقصد بها "النزاعات التي تكون ذات طابع داخلي وفي لحظة "ما" ولظرف معين تنتقل لتحمل صفة النزاع المسلح الدولي نتيجة لتدخل مسلح خارجي أو أكثر لمساندة أحد أطراف النزاع للتأثير على نتيجة هذا الصراع وتحقيق مصالح سياسية واقتصادية معينة، سواء كان هذا التدخل ظاهرا أو مستترا"[3]. ولكن مثل هذه النزاعات يصعب على القانون الدولي

[1] اللجنة الدولية للصليب الأحمر، تعزيز احترام القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة غيرالدولية

[2] المادة الأولى ، البرتوكول الإضافي الثاني ، اتفاقيات جنيف 1977

[3] عبودعبدالله ، النزاعات المسلحة الدولية في انتظار قانون واجب التطبيق، مجلةالإنساني ، لجنة الصليب الأحمر، عدد59 ، قانون الحرب ، 2018

الإنساني إيجاد قواعد ولوائح تطبق عليها لغموضها وتداخل أطرافها وبالتالي قد تنتج العديد من المشاكل نتيجة لمثل هذه النزاعات مثل:

١-صعوبة التحديد الدقيق والمنضبط للقوانين الواجبة التطبيق لتداخل النزاع ما بين الدولي وغير الدولي.

٢-غالبا في مثل هذه النزاعات لا تعترف الدول بالعناصر المتمردة فيما يختص بالحقوق، فيصعب التعامل معها نسبة لدفاع الدول المعنية عن نفسها باعتباره حقا مشروعا وسياديا. ويمكن اعتبار الكوارث الطبيعية مثل الزلازل والفياضانات ضمن النطاق المادي لتطبيق القانون الدولي الإنساني.

الفرع الثاني: التطبيق الشخصي للقانون الدولي الإنساني

يقصد بذلك مجموع الفئات التي يشملها القانون الدولي الإنساني بالحماية سواء من العسكرين أو المدنيين، وهي مجموع الفئات المنصوص عليها في اتفاقيات جنيف سواء أسرى الحرب، الجرحى والمرضى ومنكوبي البحار، أو المدنيين.

أولا: الحماية المقررة المقاتلين وأسرى الحرب

وفق ما جاء في المادة4/الفقرة 1/البرتوكول الإضافي الأول/1977 فإن القوات المسلحة تتكون من "كافة القوات المسلحة والمجموعات والوحدات التنظيمية التي تكون تحت قيادة مسئولة عن سلوك منسوبيها قبل ذلك الطرف، حتى ولو كان ذلك الطرف ممثلا بحكومة أو سلطة غير معترف بها، ويجب أن تخضع هذه القوات المسلحة لنظام داخلي يكفل لها إتباع قواعد القانون الدولي المطبقة في النزاع المسلح"[1]. بحيث لابد من انتماء الشخص إلى قيادة مسئولة عن سلوكه، وأن يخضع جميع المقاتلين لنظام داخلي يتعهد ويلتزم بتنفيذ القانون الدولي حتى يطلق على هذه المجموعة صفة مقاتلين[2]. لذلك يعتبر من

[1] المادة43 ، االفقرة 1، البرتوكول الإضافي الأول ، اتفاقيات جنيف1977

[2] انصاف بن عمران ، دوراللجنة الدولية للصليب الأحمر في تنفيذ قواعد القانون الدولي ، رسالةماجستير، جامعة الحاج خضرالجزائر، 2009 ، ص37

المقاتلين ويطلق عليه صفة الأسير كل ما ورد في نص المادة 4 من اتفاقية جنيف الثالثة الخاصة بحماية أسرى الحرب وهم:

١-افراد القوات المسلحة لأحد أطراف النزاع، والمليشيات أو الوحدات المتطوعة المشكلة للقوات المسلحة.

٢-أفراد المليشيات الأخرى والوحدات المتطوعة الأخرى بما فيهم أعضاء حركات المقاومة المنظمة.

٣-أفراد القوات المسلحة النظامية المعلنين الولاء لسلطة أو حكومة غير معترف بها من الدولة الحاجزة لهم.

٤-المرافقين للقوات المسلحة دون أن يكونوا في الواقع جزءا منها.

٥-أفراد طاقم الملاحة، وطاقم الطائرات المدنية التابعة لأحد أطراف النزاع.

٦-سكان الأراضي غير المحتلة الحاملين للسلاح من تلقاء أنفسهم عند اقتراب العدو لمقاومته[1].

ـ وفيما يختص بالأسير فيجب معاملته معاملة طيبة بحيث يكفل له القانون مجموعة من الضمانات من لحظة وقوعه في الأسر وحتى لحظة الإفراج عنه والعودة لبلاده، بما يكفل له الحماية والاحترام لكرامته ماديا ومعنويا[2]. أما في ما يختص بالمقاتل الشرعي والمحارب الذي يعجز عن القتال لأي سبب كان، ولو بإعلان استسلامه فبمجرد الكف عن العمل العدائي فيتوجب على الطرف الآخر معاملته معاملة إنسانية تحفظ له كرامته وتصون حقوقه. ويحرم قتله ويصبح في حكم الأسير[3].

ثانيا: الحماية المقررة الجرحى والمرضى ومنكوبي البحار

[1] المادة 4 ، اتفاقية جنيف 3، الخاصة بحماية أسرى الحرب1949

[2] محمد فهاد الشلالدة ، القانون الدولي الإنساني ، مرجع سابق ، ص120

[3] محمد فهاد الشلالدة ، مرجع نفسه ، ص121

١-الجرحى والمرضى هم "الأشخاص العسكريون أو المدنيون الذين يحتاجون إلى رعاية ومساعدة طبية بسبب الصدمة أو المرض أو أي اضطراب أو عجز بدني كان أم عقلي إذا أحجموا عن أي عمل عدائي، ويضاف لهم حالات الوضع والأطفال حديثي الولادة، والأشخاص الذين يحتاجون لرعاية طبية عاجلة كذوي العاهات وأولى الأحمال شريطة عدم إقدامهم على أي عمل عدائي[1] .

٢-منكوبي البحار وهم "الأشخاص المدنيون العسكريون الذين يتعرضون للخطر في البحار أو أي مياه أخرى نتيجة ما يصيبهم أو يصيب سفنهم أو الطائرة التي تقلهم من نكبات. شريطة الاحجام عن أي عمل عدائي، وتطلق عليهم هذه الصفة استمرارا حتى حصولهم على وضع جديد بعد إنقاذهم، إذا التزموا جانب السلم والابتعاد عن الأعمال العدائية"[2]. ولكي يحصل هؤلاء على الحماية فيشترط أن يكونوا ينتمون مسبقا لأحد أطراف النزاع سواء القوات المسلحة أو المليشيات أو الجماعات الأخرى.

٣-الغريق هو "الشخص الذي يصيبه الغرق لأي سبب بما في ذلك الهبوط الاضطراري للطائرات على الماء، والسقوط في البحر"[3]. وهؤلاء الجرحى والمرضى والغرقى وردت مجموعة من القواعد والضوابط الملزمة فيما يختص بحمايتهم. وهو ما نصت عليه المادة 12/اتفاقية جنيف الأولى والثانية. ونوجزها في الآتي من القواعد:

أ-منع الاعتداء على حياة الجرحى والمرضى والغرقى، واستخدام العنف ومعاملتهم معاملة سيئة.

ب-الحياد في تقديم المساعدات دون التميز، مع مراعاة معاملة النساء بمعاير خاصة بهن.

ج-الحق في رفض إجراء أي عملية جراحية من المريض أو الجريح، مع تقديم كتاب بالرفض لأطقم الخدمات الطبية.

د-الحفاظ على السلامة النفسية والعقلية لهم.

---

[1] المادة 8 ، البرتوكول الإضافي الأول ، 1977

[2] المادة 8، البرتوكول الإضافي الأول ، 1977

[3] المادة 12 ، اتفاقية جنيف3 .

و-تقع حمايتهم والاعتناء بهم على عاتق ومسئولية الطرف الحاجز لهم.

ز-يجب على طرفي النزاع بعد كل اشتباك البحث عن الغرقى والجرحى والمرضى وجمعهم وتأمينهم من السلب وسوء المعاملة، والبحث عن جثث الموتى.

ويعتبر مجموع الجرحى والمرضى والغرقى الذين يقعون في قبضة العدو في حكم أسرى الحرب، وتطبق عليهم الأحكام المختصة بأسرى الحرب[1].

ثالثا: الحماية المقررة للمدنيين

نصت المادة 50/البرتوكول الأول على أن المدني هو "أي شخص لا ينتمي إلى أي فئة من فئات الأشخاص المشار إليها في البنود 6،3،2،1لفقرة1/ المادة4/جنيف 3،وإذا ثار شك حول ما إذا كان الشخص مدنيا أم لا؟ فإن ذلك الشخص يعد مدنيا"[2]. فالشخص المدني هو الذي لا ينتمي لأي فئة تمثل القوات المسلحة أو المليشيات أو القوات التي تقاتل مع أحد أطراف النزاع، وإذا لم تتضح صفة الأفراد أو أحد الاشخاص هل هو مدني أم عسكري مقاتل؟ فيعتبر مدنيا حتى يتحقق من انتمائه لمؤسسة مقاتلة أو يبارز بالعداء. لذلك تقع حماية المدنيين على القوات المسلحة التي تحكم السيطرة على منطقة تواجدهم بنص قواعد القانون الدولي الإنساني دون تميز لدين أو عرق أو سياسة أو لغة، ويجب على القوات حمايتهم من كل أشكال العنف الواقعة عليهم سواء على المستوى البدني أو الذهني أو العقلي.

وأشارت اللجنة الدولية للصليب الأحمر في تناولها للمدني بأنه "كل من لا يشكل جزءا من القوات المسلحة، أو الهيئات المرتبطة بها، وكذلك كل من لم يشارك مباشرة في العمليات ذلت الطابع العسكري، ولا يسهمون مباشرة في نشاط المجهود الحربي"[3].فيعامل المدني بما يحفظ كرامته، وإذا تم تقديمه لمحاكمة فلا بد من حصوله على محاكمة عادلة لا تنتقص من حقهم المشروع في الدفاع عن أنفسهم بكافة أشكال وصور الدفاع المشروعة، ولا

[1] نزارالعنكبي ، القانون الدولي الإنساني ، داروائل للنشر، الأردن ، د.ط ، 2015 ، ص225-227

[2] المادة 50، البرتوكول الإضافي الأول

[3] اللجنة الدولية للصليب الأحمر، تعزيزاحترام القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة غيرالدولية

تقتصر الحماية على المدنيين فحسب بل تشمل الوحدات الطبية المساعدة لهم جمعيات الإغاثة التي توفر لهم الغذاء والملبس والامداد الطبي فيلتزم أطراف النزاع بحماية هذه الوحدات ولا سيما اللجنة الدولية للصليب الأحمر كما أشارت اتفاقيات جنيف البرتوكول الأول تحديدا.

من خلال نصوص اتفاقية جنيف الرابعة، والبرتوكولان الاضافيان المتعلقان المدنيين فقد انصبت أساسا لحماية الأشخاص المدنيين فقط دون الإشارة لحماية الأماكن والاعيان المدنية ابتداء في اتفاقيات 1949. وتم إلحاق حماية الأعيان المدنية في البرتوكولين الاضافيين 1977[1]. والقانون الدولي في حمايته المدنيين يخص النساء والأطفال والعجزة والمسنين والمرضى بحماية خاصة لأنهم فئة ضعيفة وأكثر الفئات تضررا من العمليات العسكرية، ويخص أيضا الأشخاص النازحين الذين يفرون من بيوتهم أو يصبحون لاجئين بتهجيرهم قسريا أو تحت الضغط والتهديد.

ولعل أبرز ما يجب على أطراف النزاع الالتزام به من الضوابط والقيود تجاه المدنيين في مرحلة النزاع هي:

١-إنشاء مناطق طبية آمنة لا تتعرض للقصف وآثار الحرب، ويطلب من اللجنة الدولية للصليب الأحمر أو الدول الحامية تقديم المساعدات لإنشاء هذه المناطق الطبية والمستشفيات[2].

٢-إنشاء مناطق محايدة في الأقاليم التي يجري فيها القتال لحماية الجرحى والمرضى من المقاتلين وغير المقاتلين والمدنيين الذين لا يشاركون في القتال[3].

٣-توفير حماية خاصة للعجزة والحوامل والجرحى و المرضى[4].

---

[1] عبدالرحمن ابونصر، اتفاقية جنيف الرابعة لحماية المدنين وتطبيقها في الأراضي الفلسطينية المحتلة ، د.د.ن ،ط1، 2000، ص147

[2] المادة 14 ، اتفاقية جنيف4 ، أ غسطس1949

[3] المادة15،نفس الاتفاقية

[4] المادة 16، نفس الاتفاقية.

٤-التزام أطراف النزاع بتوفير نقل الجرحى والمرضى والعجزة والمسنين والأطفال والنساء في حالة الولادة من مناطق النزاع والحصار، مع تسهيل مرور رجال الدين وأفراد الخدمات الطبية والمهمات إلى هذه المناطق[1].

٥-رعاية واحترام المستشفيات المدنية التي ترعى الجرحى والمرضى[2].

٦-إلتزام الأطراف المتحاربة باحترام وحماية الموظفين المختصين كلية وبصفة منتظمة لتشغيل المستشفيات وإدارتها، بما فيهم الأشخاص المكلفين بالبحث عن الجرحى والمرضى ونقلهم للعلاج[3].

وتمنح اتفاقية جنيف وبرتوكولاها الاضافيين حماية شاملة للمدنيين، ولكن تكمن الإشكالية في تطبيق هذه القوانين لأن الدول والجماعات لم تحترم لوائح الحرب وقوانينها الإنسانية وبالمقابل ظل المدنيون يعانون كثيرا في جميع النزاعات المسلحة التي تنشأ في الدول لأنهم الفئة الاضعف في المجتمع، وقد تم استهدافهم بصورة مباشرة من الكثير من النزاعات، مما دفع باللجنة الدولية للصليب الأحمر من السعي المستمر والجاد لتحصيل الجانب العملي للقانون الدولي الإنساني وخاصة في ما يلي حماية المدنيين[4].

والاتفاقية الرابعة لجنيف اقتصرت فقط على حماية المدنيين الذين في قبضة العدو، ولا تشمل بالحماية الذين لم يقعوا في قبضة العدو بعد بحمايتهم من الهجمات عليهم وخاصة ويلات القذائف بعيدة المدى والغارات الجوية والصواريخ التي تسقط عليهم بشكل زائد ومستمر مما ينتج عنها أكبر قدر من الضحايا المدنيين منذ الحرب العالمية الأولى[5]. ففي هذه الجزئية أشارت الاتفاقية الي أنه وليتمتع المدني بالحماية المقررة لابد من سقوطه في قبضة العدو.

---

[1] المادة 17، نفس الإتفافية.

[2] المادة18، نفس الإتفافية.

[3] المادة 20 ، نفس الإتفافية.

[4] اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد47 ، لعام 1996

[5] محمد فهاد الشلالدة ، القانون الدولي الإنساني ، مرجع سابق ، ص173

وذكر المجذوب: أن المدني يفقد حقه في الحماية على طول الوقت الذي يشارك فيه مشاركة مباشرة في الأعمال القتالية، ويصبح هدفا للخصم طيلة فترة مشاركته في الأعمال العدائية، بأن يقوم بأي عمل عدائي لتوجيه ضربات إلى أفراد جيش الخصم أو عتاده[1].

فيتضح مما سبق أن الشخص المدني بمجرد إقدامه على عمل ينطوي على صفة العداء فإنه يعتبر في حكم المقاتل ويفقد حقه في الحماية، مهما كانت طبيعة هذا العمل وخطورته مثل: إطلاق النار على العدو، أو هدم جسر يمر به العتاد العسكري للعدو.

المطلب الثاني: تطبيق القانون الدولي الإنساني في الفقه الإسلامي

الشريعة الإسلامية جاءت للمحافظة على النفس والاعتناء بها وجودا أو عدما، ووضعت من القواعد والمرتكزات ما يجعل حياة الإنسان آمنة ومستقرة بحيث يسودها السلام وتحفها الطمأنينة ويزينها العيش الكريم. وبالمقابل جعلت من الجهاد بابا من أبواب نشر تعاليم التوحيد والدعوة إلى الله بحيث يمثل الجهاد ذروة سنام الإسلام. وتتجلى أروع صور الانسانية في الإسلام في حالة الحروب وهو ما يعرف ب النطاق المادي "الفرع الأول". أما مجموع الفئات التي كفلت لهم الحماية في أثناء الحروب سنتعرف عليهم في "الفرع الثاني" التطبيق الشخصي.

الفرع الأول: النطاق المادي لتطبيق القانون الدولي الإنساني في الفقه الإسلامي

الجانب المادي هو وقت نشوب النزاع سواء كان دوليا أو داخليا، ولكن من خلال تناول الفقه الإسلامي لهذه الجزئية نجده قد تناولها بشكل مخالف لما ذكره القانون الدولي. لأن الفقه الإسلامي لم يتناول الحرب من منظور الإقليمية، وإنما تناولها من مدلول مصطلحها كحرب بدراسة سببها وطبيعتها ومن هو الطرف الخصم فيها[2]

أولا: الجهاد في سبيل الله

---

[1] محمد المجذوب، القانون الدولي الإنساني، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، ط1، 2010، ص70

[2] محمد خيرهيكل، الجهاد والقتال في السياسة الشرعية ، دار البيارق، د.ط ، 1990 ،ج 2 ، ص 51 ومابعدها

هو أسمى انواع الحروب وأنبلها غاية لأنه استجابة لأمر الله تعالى لتبليغ شرعه القويم تنفيذا لقوله تعالى **﴿يَآ أَيُّهَا النَّبِيُّ حَرِّضِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ﴾**[1].وعرفه الفقهاء اصطلاحا بأنه : "بذل الوسع في قتال الكفار ومدا فعتهم إعلاء لكلمة الله سبحانه وتعالى"[2].فيتوجب على المسلم أن يبذل كل جهده المادي والروحي للزود والدفاع عن الإسلام والدين ابتغاء للأجر والثواب. ولا يتوقف الأمر على الجهاد بالنفس و المال بل بكل ما يستطيع الإنسان بذله في تحصيل هذه الغاية سواء بالدفاع بالكلمة عن طريق وسائل الإعلام المختلفة، أو بنشر الدين بالعلم والتعلم والتعليم، أو إظهار الصورة المشرقة للدين وسماحته بحسن التعامل مع غير المسلمين.

وقد يكون الجهاد إما طلبا وغزوا، أو دفعا للعدو:

١-جهاد الطلب أو الغزو: وهو الجهاد الذي يقوم به المسلمون ضد كل من يحول دون تبليغ دعوة الإسلام بالمحاربة لها، ويكون فرض عين على كل من حضر المعركة أو تم ذكره عينا من الإمام، ويأخذ حكم فرض الكفاية على العامة[3].

٢-جهاد الدفع: وهو الجهاد الذي يصبح في حكم فرض العين، بحيث يتم الاعتداء على شبر من أرض المسلمين يستوجب على المسلمين النصرة ودفع العدو.[4] ولعل هذا النوع هو الواجب في سرعة الاستجابة له لأنه على المسلمين الدفاع والزود عن رقعة دولتهم على انتشار المعمورة. ولكن ما يجري في فلسطين "قطاع غزة" اليوم يعكس جهل الأمة بأمور دينها وتقاعسها عن واجب وفرض عيني لا يكتمل أمر الأمة إلا به.

ثانيا: قتال المرتدين

---

[1]سورة الأنفال، الآية 65

[2]كمال الدين محمد بن الهمام، "ت .681"، فتح القدير على الهداية، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط1، 1970، ج5، ص435

[3]وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، مطبع ة دارالفكر، سوريا، د.ط، د.ت.ن، ج6 ، ص114

[4]على بن أبى بكر، الميرغيناني، "ت.593 "، الهداية في شرح بداية المبتدئ ، دار أحياء التراث العربي بيروت، لبنان، د.ط، د.ت.ن، ج4 ، ص324

خلافا لجهاد الكفار ابتداء فان جهاد المرتد يقع على الشخص الذي كان يعتنق الإسلام دينا والكعبة قبلة والنبي صلى الله عليه وسلم رسولا ولكن انسلخ عن جماعة المسلمين. وتعرف الردة بأنها "قطع الإسلام بنية، أو قول كفر، أو فعل. سواء كان ذلك استهزاء أو عنادا أو اعتقادا"[1]. والشريعة الإسلامية مثلما تناولت حرية المعتقد بشيء من الاحترام للأديان الأخرى إلا أنها وضعت الأحكام تجاه الشخص الذي يختار الإسلام دينا ثم ينسلخ عنه فأوجبت عليه حكم القتل لقوله صلى الله عليه وسلم "من بدل دينه فاقتلوه".[2] وذلك حفاظا على جماعة المسلمين واعتصامهم ك يد واحدة في جسد واحد، من أجل تفويت الفرصة على الأعداء المتربصين بشق صف المسلمين.

ولكن إذا كان المرتدون جماعة كبيرة بحيث قويت شوكتهم ولم يستجيبوا لنداءات السلطان بالتوبة والاستجابة فيجب على علماء المسلمين إقامة المناظرات معهم لإقامة الحجة عليهم لتوضيح ما لحق بهم من لبس، فإن لم يقتنعوا واستمروا على ردتهم وتمردهم على السلطان وجب قتالهم.[3] يأخذون حكم الكفار ويقاتلون غرة مقبلين غير مدبرين ويصبح من باب الجهاد في سبيل الله ضد الكفار.

ولعل هنالك أنواع وصور من صور الحرب في الفقه الإسلامي ولكنها لا تخضع لأحكام القانون الدولي الإنساني في الإسلام لأنها نزاعات ذات حكم خاص، ولا تتبع لأحكام الجهاد في سبيل الله لأن حكمة الشريعة اقتضت أن تكون لها أحكاما خاصة ووضعية خلاف لما ذكرناه سابقا، ومثال ذلك: البغاة هذه الفئة لهم حقوق أكثر، أو قطاع الطرق هذه الفئة عقوبتهم أشد، وهذا الأمر مرده إلى حكمة الله سبحانه وتعالى لأنه الخبير بعباده[4]. ومن خلال ما سبق ذكره يمكننا استخلاص الآتي:

---

[1] شمس الدين الشربيني، "ت.977 "، مغني المحتاج، الى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، مصر، ط1، 1994، ج3، ص143

[2] صحيح البخاري، كتاب الجهاد والسّيَر ، باب لا يعذب بعذاب الله، حديث رقم 2854، ج 25، ص57

[3] محمد بن أحمد السرخسي، "ت483" ، المبسوط ، مطبعة ا لسعادة ، مصر، د.ط ، د.ت.ن ، ج10، ص128

[4] محمد سليمان نصرالله ، رسالة ماجستير، مرجع سابق ، ص74

١-الأحكام الخاصة بالقانون الدولي الإنساني في الإسلام تطبق في الحروب التي يكون أحد أطرافها فئة غير مسلمة، سواء كانت تعتنق الكفر ابتداء أو تبنته دينا لاحقا بانسلاخها عن الدين الإسلامي.

٢-الحروب التي تكون داخل جماعة المسلمين سواء ضد "البغاة أو الحرابة" لا تطبق عليها ذات الأحكام، وإنما تأخذ كل جزئية أحكاما منفصلة تختص بها تتناسب مع خطورة الموقف ونوع الحروب.

ويمكن أن يحدث قتالا بين دولتين مسلمتين لسبب من الأسباب فيطرق أذهاننا سؤال مهم وهو : هل يعد هذا النوع ويصنف ضمن النزاعات المسلحة الدولية بالتصنيف الحديث؟؟ أم للفقه الإسلامي رأي آخر فيه؟؟ ويمكننا القول: أن دولة الإسلام هي ذات كيان واحد مستقل لاتحاد الدين والقبلة وإن تمت تجزئتها نتيجة الاستعمار البغيض، وبالتالي تنتفي صفة الجهاد في سبيل الله. فيصبح القتال في هذه الحالة من باب قوله تعالى ﴿**وَإِنْ طَآئِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُواْ الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيۤءَ إِلَىٰۤ أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَآءَتْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوۤاْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ**﴾[1]. يأخذون حكم البغاة، وإذا لم يتعرف على الفئة الباغية فيتجه إلى قتال الفتنة وله أحكام خاصة ويتمتع المقاتلون فيه بحقوق خاصة.

الفرع الثاني: النطاق الشخصي لتطبيق القانون الدولي الإنساني في الفقه الإسلامي

الشريعة الإسلامية مثلها والقانون الدولي الإنساني نصت في محتواها وأحكامها على فئات معينة شملتهم بالحماية في حالة نشوب الحرب أو وقوع القتال، ومنعت الاعتداء عليهم لأي سبب من الأسباب. وتشمل :

أولا: أسرى الحرب

[1] سورة الحجرات ، الآية 9

الأسير هو "المقاتل من الكفار إذا ظفر به المسلمون وهو على قيد الحياة".[1] فكل من بارز المسلمين بالعداء والحرب وتمكن المسلمون من إلقاء القبض عليه لأي سبب ولو باستسلامه فحينها يصبح مشمولا بالحماية وفق تعاليم ديننا وإنسانية شريعتنا ويجب معاملته بما يحفظ كرامته امتثالا لقوله تعالى "وَيُطْعِمُونَ الطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِ مِسْكِيناً وَيَتِيماً وَأَسِيراً"[2].والنصوص الشرعية من الكتاب والسنة كثيرة وهي تدعوا إلى الإحسان للأسير بالمعاملة وحفظ كرامته الإنسانية والابتعاد عن كل ما يكدر صفو الحياة عنده سواء بدنيا أو ذهنيا.

ومن الأمثال المعاشة في واقع حياتنا اليومي من الالتزام بإكرام الأسرى ما رأيناه من إخوتنا في المقاومة الفلسطينية "طوفان الأقصى" وهم يحسنون إلى أسراهم من اليهود الغاصبين وكان ذلك بشهادة الأسرى أنفسهم "والفضل ما شهدت به الأعداء"، حتى أن بعض الأسرى اليهود الذين أطلق سراحهم اشتاقوا إلى أيام الأسر لما وجدوه من حسن المعاملة من الإخوة في المقاومة الفلسطينية نصرهم الله تعالى .

ثانيا: المدنيون

المدني هو الشخص الذي لا يشارك في القتال لذلك يحفظ له حقه في الحماية والصون نتيجة ابتعاده عن الخوض في الفتنة والنزاع. وعرف المدني بأنه "كل حربي لا يتأتى منه القتال صورة أو معنى، الاعتبارات بدنية أو عرقية كالنساء والصبيان والرسل وغيرهم من الناس الذين لا صلة لهم بالنشاطات العسكرية والحربية على اختلاف صورها"[3]. فكل شخص لا ينسب لعمل عدائي مباشر أو غير مباشر فإنه يتصف بصفة المدني المشمول بالحماية في اثناء سير العمليات الحربية. ولكن التعريف السابق لم يتناول المدني بوصف طويل الأجل ونحسب أن الكاتب تناوله من خلال عصره لأن العاجزين بدنيا في –عصرنا هذا– قد

[1] عثمان ضمرية ، أصول العلاقات الدولية ، مرجع سابق ، ص1207

[2] سورة الإنسان ، الآية 8

[3] زيدعبد الكريم الزيد ، "مقدمة في القانون الدولي الإنساني في الاسلام" ، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف ،2004، ص49

يكون لهم مشاركة فعالة ومباشرة في الحروب عن طريق الاستفادة من التطور التكنولوجي وخاصة في جانب استخدام الطائرات المسيرة في القتال. وأيضا أصبح دور النساء فاعلا في الحروب حتى أضحى لهن دور مباشر بتجنيدهن في صفوف القوات المقاتلة في الكثير من الدول مثل: الكيان الصهيوني المغتصب. لذلك يمكننا أن نعبر عن المدني بأنه "كل شخص لا يقدم على المشاركة في الأعمال العدائية سواء بالمشاركة المباشرة من داخل أرض المعركة أو غير مباشرة بالإعانة بهدف التأثير على سير المعركة، دون تقيد لأي نوع من الإعانة كان".

والشريعة الإسلامية ومنذ نزول الوحي نجدها قد حفظت لغير المقاتلين حقوقهم ونهت عن الاعتداء عليهم قتالهم لقوله تعالى "وَقَاتِلُواْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوَاْ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ"[1]. ومن السنة النبوية الشريفة ما رواه أنس بن مالك –رضي الله عنه– أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يوصي أصحابه الخارجين للغزو بقوله: "انطلقوا باسم الله، وبالله، وعلى ملة رسول الله، ولا تقتلوا شيخا فانيا، ولا طفلا، ولا صغيرا، ولا امراءة، ولا تغلوا، وضموا غنائمكم، وأصلحوا وأحسنوا إن الله يحب المحسنين"[2].

ثالثا: الجرحى والمنكوبين

حرصت الشريعة الإسلامية على حماية كل شخص لم يعد قادرا على حمل السلاح لأي سبب كان وأكدت على حسن المعاملة له. والجرحى والمنكوبون هم "الأشخاص المقاتلون الذين أصبحوا عاجزين عن القتال وحمل السلاح في وجه المسلمين لأي سبب لإصابة أو مرض أو غيره"[3]. لأن الإحسان إلى الجريح بعدم التعرض له لاستغلال عجزه عن القتال لا يمنع حسن معاملته وحفظ كرامته وصون حقوقه بتقديم كافة انواع المساعدات الإنسانية والطبية له. ويجب على المسلمين في أرض المعركة الإحسان في المعاملة للمنكوب ولا يقل عن الجريح في الحماية و الحقوق لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بذلك

[1] سورة البقرة ، الآية 190

[2] أبو داود في سننه ، كتاب الجهاد، باب في دعاء المشركين رقم90، حديث رقم 2614 ، ج 2، ص37

[3] زيدعبدالكريم الزيد ، مقدمة في القانون الدولي الإنساني في الإسلام ، مرجع سابق ، ص32

فيما يرويه عبيد الله بن عبد الله بن عتبة مرفوعا إلى النبي صلى الله عليه وسلم أنه أمر مناديه يوم فتح مكة أن ينادي في الناس:" أن لا يجهزن على جريح، ولا يتبعنَّ مدبر، ولا يقتلنَّ أسير، ومن أغلق بابه فهو آمن"[1].فلعل ما ذكرناه حديث وتوجيه نبوي شريف في اسعد لحظة للمسلمين –فتح مكة– وبرغم إخراجهم منها وعدتهم فاتحين غانمين إلا أن سماحة الإسلام وانسانيته تجلت في توجيهات النبي صلى الله عليه وسلم لأحد أفراد الجيش بأن ينادي في الناس بضرورة حفظ حق الجريح والمدير والأسير من القتل و التخويف والتتبع لأنه دين أمن وسماحة وسلام. خلافا لما يروج له العالم الغربي اليوم من وصف المسلمين بالإرهاب.

رابعا: القتلى والمفقودين

وهاتان الفئتان كفلت لهما الشريعة الإسلامية من الحماية ما يحفظ لهما الحقوق ويصون الانسانية.

١–القتلي: وهم الذين سقطوا بسيف المسلمين وسلاحهم داخل أرض المعركة، وتناول الفقه موضوع القتلى من جانبين هما:

أ–التمثيل بجثثهم: وقد انصرفت ارآء الفقهاء وعباراتهم إلى ثلاثة أقوال هي:

–لا يجوز التمثيل بها، ويحرم ذلك إلا في حالة تطبيق مبدأ المعاملة بالمثل أو قيام مصلحة في ذلك. وأصحاب هذا الرأي طائفة من علماء الحنفية والحنابلة[2].

–يحرم أن يتم التمثيل بجثث الأعداء ولو من باب المعاملة بالمثل. وقال به غالب فقهاء المالكية والشوكاني وغيرهم من العلماء[3].

[1]أخرجه ابوبكر بن شيبة في مصنفه ، كتاب السّيَر، باب في الاجازة على الجرحي واتباع المدبر رقم 119 ، حديث رقم 33276

[2]محمد بن أحمد السرخسي ، شرح السّيَر، دار الكتب العلمية بيروت ، لبنان ، د.ط ، 2016 ، ج1، ص110

[3]أبوالقاسم محمد بن أحمد ، القوانين الفقهية ، ص165

-التمثيل بجثث الأعداء مطلقا، سواء مثلوا بجثث المسلمين أم لا. ولكن هذا الحكم يبقى على الكراهة بمعنى أن ترك التمثيل أفضل. وهذا رأي طائفة من الشافعية وبعض فقهاء الحنابلة.[1].

ولكل صاحب رأي من هذه الآراء أدلتهم التي استندوا عليها.

ب- دفن جثث الأعداء من القتلى: وقد تناولته آراء الفقهاء على قسمين:

- قسم ذهب إلى دفن جثثهم وهو ما ذهب إليه غالب فقهاء الحنفية والمالكية والشافعية -في قول عنهم- وكذلك ذهب إليه الظاهرية، وقال به غالب فقهاء المعاصرين[2].

- امتناع المسلمين عن دفن جثث الأعداء وتركها في العراء ولا حساب عليهم، إلا إذا خاف المسلمون من ضررها فتدفن لمصلحة المسلمين. وهو مذهب الشافعية في قول لهم.[3]

فيتبين مما سبق اختلاف الفقهاء في دفن جثث القتلى من الأعداء ما بين مؤيد ومعارض. والرأي الذي يظهر للباحث هو الرأي الأول القائل بدفن جثث القتلى من منظور تكريم الإسلام للإنسان في شخصه حيا كان أو ميتا، دون ربط هذا التكريم بدين أو غيره. لقوله تعالى "وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِيَ آدَمَ". الآية

٢- المفقودون: المفقود هو "الشخص الذي تغيب عن أهله فترة من الزمن مع انقطاع الخبر والجهل بمكان تواجده وحاله، وهل هو حي أم ميت؟ وهل تم أسره؟"[4]. فكل شخص خرج عن أهله مع انقطاع تام لخبره بمضي فترة يغلب فيها الهلاك اعتيادا يطلق عليه اصطلاحا المفقود. فالشريعة الإسلامية اهتمت بهذه الفئة من خلال المساعدة في البحث عنهم مع العدو ولو من خلال تبادل المعلومات معه سواء كان مع العدو بصفة مباشرة أو طرف محايد.[5] فيصبح من خلال سعي الدولة الاسلامية في البحث عن المفقود ومن باب

---

[1]ابراهيم بن محمدبن عبدالله ، المبدع في شرح المقنع دارالكتب العلمية بيروت ، لبنان ، ط1، 1997، ج3، ص349

[2]محمد خيرهيكل ، الجهاد والقتال في السياسة الشرعية ، مرجع سابق ، ج2، ص1316

[3]محمدبن عمرالجاوي ، نهاية الزين في ارشاد المبتدئين ، دارالفكربيروت ، لبنان ، ط1 ، د.ت.ن ، ص149

[4]ابوعبدالله محمد الشيباني ، الحجة على أهل المدينة ، رتب أصوله وصححه: السنهوري حسن الكيلاني القادري ،دار عالم الكتب بيروت ، لبنان ، ط3 ، 1403هـ ، ج 4، ص49

[5]اسماعيل الأسطل ، حقوق الإنسان بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ،الرياض ، ط1، 2001، ج1 ، ص408

المصلحة المرسلة لا مانع من ابرام معاهدات مع العدو في ما يلي البحث عن المفقودين لإعادتهم إلى أهلهم.

خلاصة الفصل:

عُرف القانون الدولي الإنساني ك جملة مبادئ إنسانية منذ القدم لتنظيم سير العمليات الحربية للتخفيف من ويلات الحروب، وقد مر بعدة مسميات ومصطلحات حتى استقر على هذا المصطلح الحالي كجملة معاهدات واتفاقيات لتنظيم سير العمليات العسكرية. أما في الفقه الإسلامي فقد جاءت الشريعة الإسلامية في وقت سادت فيه الحروب لأقل الأسباب مع عدم الاحتكام لمبدا إنساني في أرض المعركة فعملت على ضبط القتال بداية من الأسباب مرورا بالأشخاص الممنوع قتالهم، ولكن لم يرد في الفقه الإسلامي تدوين لهذه القواعد تحت هذا المصطلح وإنما تناولها الفقه تحت مصطلح السّيَر ضمن باب الجهاد.

أما في ما يختص بتطبيق القانون الدولي الإنساني فقد تناولها الفقه الدولي من خلال النطاق المادي والنطاق الشخصي، وتناول الفقه الإسلامي نطاق التطبيق من خلال ذات التقسيمات مع اختلاف في النطاق المادي فقد قسم القانون الدولي الحروب إلى "دولية، وداخلية". أما الفقه الإسلامي فقد تناولها من حيث أسبابها وطبيعتها فقسمها الي "الجهاد في سبيل الله، قتال المرتدين".

الفصل الثاني

آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني

المبحث الأول: آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني في القانون الدولي.

المبحث الثاني: آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني في الفقه الإسلامي.

تمهيد:

القانون الدولي الإنساني هو مجموعة القواعد واللوائح الهادفة لتامين أكبر حماية للمدنيين في النزاعات المسلحة، وتهدف ضوابط هذا القانون إلى محاولة الحد من الآثار السلبية والاضرار الناتجة من الحروب وويلاتها سواء على الإنسان أو الاعيان المدنية في الدولة. ولا يمكن تطبيق هذا القانون إلا عن طريق مجموعة آليات ووسائل ناشطة وفاعلة لتتمكن من إنزال هذه القواعد إلى أرض الواقع في حالة نشوب الحرب لتحقيق الأهداف السامية لهذه المعاهدات. وسنتناول في "المبحث الأول" آليات التطبيق في القانون الدولي. بينما نحاول في "المبحث الثاني" التعرف على الآليات والوسائل في ضوء الفقه الإسلامي.

المبحث الأول: آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني في القانون الدولي

إن الوسائل والاليات هي التي تؤدي إلى تحقيق قدر من الحماية في حالات الحروب والنزاعات من خلال التطبيق الفعلي للمعاهدات الانسانية. لذلك حرص العالم على تفعيلها بما يكفل لها المكانة السامية من خلال ربطها بالالتزام الدولي لاحترامها والانصياع لقراراتها تماشيا مع الكتلة الواحدة الدولية. وسنتعرف على الآليات الوطنية لتطبيق القانون الدولي الإنساني في "المطلب الأول". أما في "المطلب الثاني" سنتناول الآليات الدولية لتطبيق القانون الدولي الإنساني.

المطلب الأول: الآليات الوطنية لتطبيق القانون الدولي الإنساني

لعل الدولة بصفتها الاعتبارية تعد احد مؤسسات المجتمع الدولي المنوط بها التعريف بالقانون الدولي الإنساني وسط رعاياها ومواطنيها لتسهم في تطبيق هذا القانون، لأن رعايا الدول حينما يتم تبصيرهم بالقانون وما يترتب على مخالفته من الجزاء المادي والمعنوي يصبحون في مأمن من كل ما يخدش القواعد و والاتفاقيات التي تعاهدت عليها دولتهم تجاه المجتمع الدولي. وسنقف في "الفرع الأول"على التعريف بالقانون الدولي الإنساني في القانون الداخلي. بينما نتناول في "الفرع الثاني" كيفية التطبيق في القانون الداخلي.

الفرع الأول: التعريف بأحكام القانون الدولي الإنساني

يتم التعريف بالقانون الدولي الإنساني في القوانين الوطنية من خلال نشر أحكام هذا القانون. حيث نصت المواد 47،48،128،144 من اتفاقيات جنيف الأربع على " تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تنشر نص هذه الاتفاقية على أوسع نطاق ممكن في بلدانها وقت السلم كما في وقت الحرب. وتتعهد بصفة خاصة إدراج دراستها ضمن برامج التعليم العسكري والمدني إذا أمكن، بحيث تصبح المبادئ التي تتضمنها معروفة لجميع السكان وعلى الأخص للقوات المسلحة المقاتلة وأفراد الخدمات الطبية والدينية"[1]. أي بمعنى تلتزم الدول الموقعة على اتفاقيات ومعاهدات هذا القانون بنشر هذه القواعد في بلدانها وبين جميع

[1] المواد 47-48-127-144 اتفاقيات جنيف الاربع

رعاياها ومواطنيها ولا سيما العسكرين و الأطباء ورجال الدين لأنهم فئات مهمة وناشطة في المجتمع ليكونوا على علم ودراية بهذا القانون.

أولا: الجهات المستهدفة بالنشر

الدولة ملزمة بنشر قواعد هذا القانون على مستوى جميع أفراد شعبها حتى توفي بما التزمت به تجاه المجتمع الدولي، ولكن هنالك فئات يستوجب على الدولة تخصيصها بالنشر والتثقيف لأهميتها في مجتمع الدولة وهي كالآتي:

١-القوات المسلحة:

تشمل هذه القوات جميع الوحدات العسكرية للدولة سواء القوات "برية بحرية جوية" لأنها هي التي تباشر العمليات الحربية في النزاعات المسلحة فبالتالي هم أولى الناس بالتعرف على قواعد هذا القانون الذي ينظم سير العمليات الحربية مع ضرورة الحماية لعدد من الفئات المنصوص عليها في هذا القانون.[1] ولكن الملاحظ خلال نزاعات هذا اليوم اختفاء هذه القواعد والمبادئ في جميع النزاعات الدائرة. فهل يمكننا أن نعزي ذلك إلى عدم التزام الدولة بما يليها من المعاهدات بخصوص نشر الوعي والثقافة القانونية بين أفراد قواتها المسلحة؟ أم عدم التزام المقاتلين بما تم تعليمهم له من هذه القواعد والمبادئ ؟ سؤال يظل قائما ونحن نشاهد ما يجري على الأراضي المحتلة الفلسطينية.

٢- السكان المدنيون: المدني هو كل إنسان لا يحمل صفة عسكرية. وهي مجموعة شرائح مجتمعية متنوعة اللغة والدين والثقافة والعرق وبالتالي يصعب نشر هذا القانون بينها خلافا للقوات العسكرية التي لها تسلسل هرمي وكليات معدة لمثل هذه المحاضرات، مما يلزم الدولة ببذل أقصى جهدها في سبيل تحصيل الوعي القانوني لدى هذه الفئة لتتمكن من معرفة حقوقها التي كفلها لها هذا القانون سواء في وقت السلم أو الحرب، وبالمقابل لا يغفلوا واجباتهم التي يجب أن لا يتجاوزوها ليتصفوا بصفة المدني.[2] فمن خلال ما سبق يمكننا أن نستخلص الآتي:

[1] قصي خالد ، العلوم السياسية ، رسالة ماجستير، جامعةبيروت ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2015 ، ص79

[2] قصي خالد ، مرجع نفسه ، نفس الصفحة

أ- على الدولة أن تلتزم بما تعاهدت عليه من نشر قواعد القانون الدولي الإنساني بين رعاياها على حدود إقليمها.

ب- جميع الفئات يتوجب على الدولة تثقيفها وتبصيرها بقواعد هذا القانون.

ج- القوات المسلحة المقاتلة في داخل الإقليم هي أولى الفئات بمعرفة القانون الدولي الإنساني لأنها تباشر أعمال القتال في النزاعات المسلحة.

د- تجتهد الدولة بقدر المستطاع لنشر القانون الدولي الإنساني وسط المدنيين باختلاف وظائفهم وأديانهم وأعراقهم لأنهم الفئة الأوسع المكفولة بحماية هذا القانون.

ثانيا: واجبات القيادة العسكرية

القائد العسكري هو الشخص المسؤول عن أعمال جنوده داخل الوحدة العسكرية ويكون ملزما بنشر القانون الدولي الإنساني بين أفراد قواته التابعين له، بحيث يعلن عن قوة العتاد العسكري والاقتصادي مع بذل الرعاية المتواصلة والحيطة لتفادي السكان المدنيين والأعيان المدنية[1]. وبتحقيق هذه المسئولية بالصورة الصحيحة يكون القائد العسكري قد ساهم في تطبيق القانون الدولي الإنساني على المستوى الوطني لأفراد قواته.

ولعل أهم واجبات القادة العسكريين تجاه جنودهم ليكونوا على موافقة لأحكام القانون الدولي الإنساني بحيث لا يصدر عنهم ما يخالف لوائح وضوابط هذا القانون ما يلي:

١- منع وقوع الانتهاكات الجسيمة من أفراد قواته والتي تحمل في طياتها مخالفة واضحة لقواعد هذا القانون مع إجراء الترتيبات اللازمة من المساءلة والمحاسبة حيال هذا الأمر.

٢- إذا صدرت مخالفة من أحد أفراد القوات ولم يحاول القائد منع وقوعها مع علمه بإقدام الفرد على ارتكابها فإن المسئولية تقع على القائد لأنه هو الجهة المسئولة عن مثل هذه التصرفات، من حيث التعليم أولا ثم المراقبة.[2]

[1] حسين عيسى مال الله ، "مسئولية القادة الرؤساء والدفع باطاعة الأوامر العليا ، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2006، ص402

[2] قصي خالد ، مرجع سابق ، ص81

٣-تدريب عاملين مؤهلين: لأن البرتوكول الأول يدعوا إلى سعي الدول في زمن السلم لإعداد عاملين مؤهلين لتسهيل تطبيق الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، وخاصة ما يتعلق بالدول الحامية.[1] فيتوجب على الدول نظير التزاماتها القانونية الدولية العمل على إعداد وتجهيز أشخاص مؤهلين وعلى قدر من العلم والإدراك بهذا القانون للاستعانة بهم إذا نشب خلاف أو نزاع لتطبيق قواعد هذا القانون مثل: الجمعيات الوطنية للهلال الأحمر، والصليب الأحمر الوطنية.

٤- المستشارون القانونيين: نظرا لأهمية أحكام القانون الدولي الإنساني وتداخله مع بعض فروع القانون الدولي العام فإن ذلك الأمر يجعل من الضروري الاستعانة بأكبر عدد ممكن من الخبراء القانونيين المختصين للعمل في أوساط القوات المسلحة لإبداء النصح المشورة، وللاستعانة بهم لضمان تطبيق أحكام هذا القانون وسط أفراد القوات المسلحة المقاتلة.[2] ولكن يلاحظ أن الدول وبرغم تحصيل هذا الشرط بأن جعلت مستشارين قانونيين في جميع الوحدات العسكرية إلا أننا لازلنا نعايش أكبر قدر من الانتهاكات الإنسانية من هذه القوات مما يعني وجود خلل من جانب القادة تجاه عملية الضبط والمراقبة لجنودهم. ويتضح ذلك جليا في النزاع المسلح الداخلي الذي يدور على أرض الوطن الحبيب "السودان ".

حيث نصت المادة 82/البرتوكول الإضافي الأول على "تعمل الأطراف السامية المتعاقدة دوماً، وتعمل أطراف النزاع المسلح على تأمين توفر المستشارين القانونين عند الاقتضاء لتقديم المشورة للقادة العسكرين على المستوى المناسب بشأن تطبيق الاتفاقيات وهذا الملحق "البرتوكول"، وبشأن التعليمات التي تعطى للقوات المسلحة فيما يتعلق بهذا الموضوع بغية عرض كل خطة عسكرية تتطلب الهجوم على مواقع العدو على المستشار القانوني العسكري مع بيان الهدف من الهجوم والمواقع المراد مهاجمتها أو قصفها ونوع السلاح المستخدم وكذلك الذخيرة لبيان ما إذا كانت تلك الإجراءات المتخذة للهجوم متوافقة

[1] المادة 5، الفقرة 7، البرتوكول الإضافي الأول

[2] قصي خالد ، مرجع سابق ، ص82

وغير مخالفة لقانون الحرب، كما أن للقادة واجبات بمنع الانتهاكات الجسمية.[1] فبناء على هذه المادة يتوجب على القادة العسكريين في أرض المعركة إطلاع المستشار القانوني على كل ما يتعلق بعملية الحرب من نوع السلاح المستخدم مرورا بالمواقع المراد مهاجمتها ليقدم لهم الاستشارة القانونية التي تعينهم على عدم مخالفة لوائح القانون الدولي الإنساني وقواعده، ويصبح أمر المتابعة الميدانية في أرض المعركة للقادة العسكرين.

الفرع الثاني: تطبيق القانون الدولي الإنساني في الحدود الوطنية للدول

القانون الدولي الإنساني حتى يصبح ملزم لجميع الدول لنشره وتطبيقه في داخل حدود الإقليم سواء عن طريق التعريف به وسط العسكريين والمدنيين أو من خلال إنزال أحكامه واقعا في المحاكم الوطنية لابد من توافر شرطين رئيسيين وهما:

أولا: الموافقة على الاتفاقية

تتميز اتفاقيات القانون الدولي الإنساني بأنها ذات طابع دولي وجماعي متعدد الأطراف بحيث يتم اشتراك أكبر عدد من الدول ومن ثم الدعوة إلى صياغة الاتفاقية ليتم اعتمادها والمصادقة عليها في مؤتمر دولي بدعوة كل الدول للحضور لوضع صياغة للقواعد القانونية المراد التوافق عليها، ولا يتم اعتماد الاتفاقية أو المعاهدة إلا بتصديق الدول عليها.[2] ويتم الموافقة على الاتفاقية من قبل السلطات الدستورية المختصة في الدولة ويتكفل القانون الداخلي بتحديد هذه السلطات، وقد تكون بتوقيع وموافقة ممثل السلطة التنفيذية في الدولة مثل: رئيس الدولة، رئيس الوزراء، وزير الخارجية. وقد تكون بموافقة السلطة التشريعية، وقد تكون الموافقة من كلا السلطتين معا عن طريق توقيعها من ممثل السلطة التنفيذية ثم القيام بعرضها على البرلمان للمصادقة عليها ليتم إصدارها من رئيس الدولة.

[1] قصي خالد ، مرجع نفسه ، نفس الصفحة

[2] صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام ، دار النهضة العربية ، مصر، د.ط ،2003 ، ص135

ونصت المادة58 مشترك على "يبدأ إنقاذ الاتفاقية بعد ستة أشهر من تاريخ إيداع صكين للتصديق على الأقل، وبعد ذلك يبدأ سريانها إزاء أي طرف سام متعاقد بعد ستة أشهر من تاريخ إيداع صك تصديقه"[1].

ثانيا: التزام المحاكم الوطنية بتطبيق القانون الدولي الإنساني

تلتزم المحاكم الوطنية باحترام قواعد القانون الدولي الإنساني المصادق عليها من طرف الدولة، وتسعى لإنزال أحكام هذا القانون إلى أرض الواقع والتطبيق العملي لديها، فلا تطبق قانون العقوبات الداخلي الخاص بالدولة ولا تطبق النص المجرّم الداخلي بل تلتزم بتطبيق العقوبات والأحكام الواردة في القانون الدولي الإنساني لأن الدولة قد التزمت وتعاهدت مع أطراف المجتمع الدولي على الاتفاقيات الدولية والمعاهدات وصادقت عليها.[2] أي إذا صدرت جريمة من الجرائم المنصوص عليها في اتفاقيات ومعاهدات القانون الدولي الإنساني فيجب حينها على القضاء الوطني في الدولة أن يحاسب الجاني وفق ما قرره القانون الدولي الإنساني وليس وفق العقوبة المقررة في القانون الوطني لا سيما إذا كانت الدولة مصادقة على الاتفاقية المعنية، وهذا أمر بديهي.

وتعتبر القواعد الدولية العرفية جزءا لا يتجزأ من القوانين الداخلية في الدولة، وتلتزم بها جميع الدول سواء اشتركت في انشاء هذه القاعدة العرفية أم لا، خلافا للقواعد الاتفاقية فلا تُلزم إلا الدول التي صادقت عليها أو التي انضمت لها لاحقا.[3] وينبغي للمشرع الوطني أن يقرر للمحاكم الوطنية اختصاصا لمعاقبة الجرائم التي تشكل انتهاكا لقواعد القانون الدولي الإنساني بصرف النظر عن مكان ارتكاب الجريمة أو الشخص الذي ارتكبها لأن ذلك يتأتى منه تطبيق القانون الدولي الإنساني في جميع الدول على حد السواء، ويمكن أن يتقرر الاختصاص العالمي عن طريق النص عليه في القانون الداخلي، أو يتقرر بموجب اتفاقية دولية كما هو الحال في ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية للعام 1998التي

[1] المادة 58 ، اتفاقيات جنيف الأربع 1949

[2] حسين حنفي عمر، الحكم القضائي الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ط2 ، 2017 ، ص321

[3] عبدالحميد محمد سامي ، أصول القانون الدولي العام ، دا رالجامعة الجديدة الإسكندرية ، مصر، د.ط، 2015، ص112

تنص علي أن من واجب كل دولة أن تمارس ولايتها القضائية الجنائية على أولئك المسئولين عن ارتكاب جرائم دولية.[1] ولكن هنالك صعوبات تواجه إضافة قواعد القانون الدولي الإنساني في القانون الداخلي للدول أبرزها:

١- تماطل الدول في الانضمام والتصديق على الاتفاقيات الدولية:

يبدأ سريان للمعاهدات – كما ذكرنا سابقا – بعد الالتزام بها بشكل نهائي وللتعبير عن هذا القبول والالتزام تختلف الوسائل كما بينتها المادة 11/اتفاقية فينا لقانون المعاهدات 1969. بحيث يتم الالتزام بالتوقيع على الاتفاقية أو تبادل الوثائق المكونة لها أو التصديق أو الموافقة أو الانضمام إليها باي وسيلة أخرى متفق عليها.[2] بحيث تم منح الحرية للدولة لاختيار ما يناسبها من طرق الانضمام للمعاهدات الدولية شريطة الالتزام بما توافقت عليه بمجرد اختيار الطريقة وإكمال عملية الانضمام الفعلي.

والدولة لها الحرية المطلقة في التوقيع على المعاهدات ثم التصديق عليها من قبل ممثليها ولا يجوز اجبارها على التصديق أو مساءلتها دوليا إذا لم تكن لها الرغبة في الانضمام، وهذا ما يقف عائقا أمام العديد من المعاهدات التي تشترط نصابا قانونيا معينا من الدول الأعضاء لتدخل حيز التنفيذ، وقد واجهت اتفاقية روما للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية العديد من الصعوبات المتعلقة بالتصديق أو الانضمام إليها من الدول باعتبارها تمس خصوصيات السيادة المتمثلة في احتكار سلطة القمع الجنائي وولاية القانون الجنائي الوطني عليها.[3]

٢- صعوبة إدماج الالتزامات الدولية في التشريعات الوطنية:

على الرغم من حرص المادة 80/البرتوكول الإضافي الأول بأن تبذل الأطراف الموقعة جهدها في دمج النصوص الدولية للقانون الدولي الإنساني في قوانينها وتشريعاتها الوطنية،

---

[1] غنيم قناص المطيري ، آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني ، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط ، كلية الحقوق ،2010، ص60

[2] يوسف امال ، دروس في القانون الدولي الإنساني ، دار بلقيس للنشر، الجزائر، د.ط ، 2010 ، ص29

[3] شروق تيسير، صعوبات تطبيق القانون الدولي الإنساني ، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط ، كلية الحقوق ، 2020 ، ص70

ولكن ذلك لم يتم في الكثير من الدول نسبة لتعارض القوانين الداخلية للدولة مع المعاهدات المصادق عليها دوليا. ويأخذ كثير من الدول بمبدأ سمو وسيادة القوانين الوطنية.[1]

لذلك ومن الصعب والنادر جدا ما تلجأ الدول لتعديل تشريعاتها وقوانينها الداخلية التي صدرت قبل الانضمام للمعاهدة لأن المجال الجنائي يصعب تعديله و يصبح من المستحيل ملاحقة مرتكبي الجرائم التي تعد انتهاكا للقانون الدولي الإنساني لقصور التشريعات الوطنية عن ذلك، لأن غالبية النصوص والقواعد القانونية الدولية في المعاهدات يشوبها ويحيط بها الغموض و الإبهام في صياغة الألفاظ وعدم تقرير العقوبات تحديدا فيتعذر حينها على القاضي الوطني تطبيق أحكام هذه الاتفاقيات الدولية لغموضها.[2] لأن الدولة هي مجموع قوانين ولوائح فإذا رغبت في الانضمام لاتفاقية ومعاهدة دولية تجد نفسها في صعوبة من أجل ملاءمة قوانينها الوطنية مع هذه المعاهدات الدولية وبالتالي يصبح القضاء الوطني عاجزا عن تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني إذا تم انتهاكها، لذلك يجب أن تتم صياغة الاتفاقيات والمعاهدات الدولية بصورة واضحة وصريحة بحيث يصبح من المنطقي والسهولة بمكان تطبيقها في المحاكم الوطنية تنزيلا لأحكام القانون الدولي الإنساني في الواقع اليومي المعاش.

المطلب الثاني: الآليات الدولية لتطبيق القانون الدولي الإنساني

سعى المجتمع الدولي منذ وضع قواعد ومعاهدات القانون الدولي الإنساني لجعلها واقعا معاشا في حياة الناس لتسهم بأكبر قدر للحد من ويلات الحروب وما ينتج عنها. ولذلك اتفق على مجموعة من الوسائل والآليات التي يمكن من خلالها تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني بحيث جعل ما يصدر من هذه الجهات ملزمٌ فيما ذهب اليه لكل طرف وافق على نصوص هذه الاتفاقيات، وهي مجموعة آليات منها القضائية، والطبية، والمنظمات

[1] سعاد واجعوظ ، أطروحة دكتوراة ، جامعةالجزائر، كلية الحقوق ، 2017 ، ص204

[2] ساعدالقعون ، مبدأالتميزبين المقاتلين وغيرالمقاتلين وتحديات النزاعات المسلحة المعاصرة ، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنة ، الجزائر، 2009، ص205

بشقيها الحكومي وغير الحكومي. وسنقتصر في مطلبنا هذا على المحكمة الجنائية "الفرع الأول". اللجنة الدولية لتقصي الحقائق "الفرع الثاني".

الفرع الأول: المحكمة الجنائية الدولية 1998

تجاه المآسي الإنسانية العميقة الناتجة من انتهاكات لقواعد القانون الدولي الإنساني كان لزاما على المجتمع الدولي من ضرورة البحث عن وسيلة قضائية لتقوم بدورها الجنائي في محاسبة المسئولين عن ارتكاب جرائم حربية ترقى للانتهاك الجسيم لقواعد هذا القانون. فتم الاتفاق على انشاء محكمة دولية جنائية مختصة بالنظر في انتهاكات الحروب والنزاعات المسلحة.

أولا: انشاء المحكمة وتشكيلها

هي جهاز قضائي دولي دائم، وتم انشاءها بموجب معاهدة لمحاكمة الأشخاص المرتكبين لأخطر الجرائم التي تمس الانسانية مثل: الابادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحروب، جرائم العدوان. وقرارات هذه المحكمة ملزمة للطرف الموقع والمصادق عليها فقط.[1] ولكن هذا الأمر أصبح لا يجدي في وقتنا الحالي لأن هنالك الكثير من الدول تتحاشى التوقيع على نظام المحكمة، وبالتالي ترتكب أبشع الجرائم وأفظعها وترفض الامتثال والمثول أمام المحكمة بحجة أنها غير موقعة ولم تصادق على معاهدة المحكمة – إسرائيل – خير مثال. وتتكون المحكمة من الأجهزة الآتية:

١–رئاسة المحكمة: وتتكون من الرئيس ونائبيه، ويتم انتخابهم بالأغلبية المطلقة للقضاة الأعضاء، ويقع عليهم تصريف الأمور الإدارية للمحكمة.

٢–المسجل: ويطلق عليه قلم كتاب المحكمة، ويشرف على الجوانب خلاف القضائية الخاصة بالمحكمة مثل: تلقى تصريحات الدول لقبول اختصاص المحكمة، الإبلاغ بالإعلانات والدعاوي وغير ذلك.

[1] محمود شريف بسيوني ، المحكمة الجنائية الدولية ، مطابع روزاليوسف الجديدة، د.ط ،2002، ص143

٣-مكتب المدعي العام "هيئة الادعاء": يختص هذا المكتب بتلقي البلاغات ومعلومات الجرائم الواقعة في اختصاص المحكمة وفحصها وإجراء التحقيق فيها وتأييد الاتهام أمام المحكمة، ويتم اختيار المدعي العام ونوابه بأغلبية مطلقة للدول الأعضاء عن طريق الاقتراع السري.

٤- دوائر المحكمة وتشكيلها.[1]ويتمتع قضاة هذه المحكمة والمدعي العام والمدعون المساعدون والمسجل يتمتعون بمزايا وحصانات ليتمكنوا من مباشرة مهامهم العملية دون تأثير من أحد على قراراتهم.

ثانيا: المحكمة والقانون الواجب التطبيق

للمحكمة الجنائية الدولية عدة اختصاصات سواء كانت موضوعية، زمانية، شخصية.

1- الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية:

المحكمة من خلال عملها وفصلها في الدعاوى المرفوعة عليها تختص بالنظر في عدة جرائم وهي الآتي:

أ- إبادة الجنس: وهي الإقدام على ارتكاب أفعال بغرض تدمير مجموعة معينة دينية كانت أو عرقية لاستئصالهم ومحو آثارهم من الحياة عن طريق القتل أو التشويه بالأذى الجسماني أو العقلي الجسيم أو باتخاذ وسائل تجعل من المستحيل مباشرة عملية التناسل فيما بينهم، وقد يتم في بعض الحالات نقل الأطفال من مجموعة عرقية إلى أخرى بقصد إبادة نسل هذه المجموعة.[2]

ب- [3]الجرائم ضد الإنسانية: وهي مجموعة الجرائم التي يتم ارتكابها ضد مجموعة معينة وبشكل موسع وكبير بهدف استئصالهم بالقتل العمد ك مدنيين أو ب ابادتهم أو استرقاقهم، وبنقل السكان قسريا وابعادهم عن محل إقامتهم، أو القيام بعملية اغتصاب النساء، أو الاختفاء القسري، أو الفصل عن الاخرين بسبب العنصر فقط.

---

[1] محمد فهاد الشلالدة ، القانون الدولي الإنساني ، مرجع سابق ، ص374-375

[2] محمود شريف بسيوني ، المحكمة الجنائية الدولية ، مرجع سابق ، ص160

[3] محمود شريف بسيوني ، نفس المرجع والصفحة

ج- جرائم الحرب: وهي مجموعة الجرائم والانتهاكات التي تمثل خرقا واضحا لاتفاقيات جنيف للعام 1949 مثل: القتل العمد، التعذيب، التدمير الواسع ل الممتلكات والاستيلاء عليها، الإبعاد، نقل المواطنين، الحبس غير المشروع. بالإضافة لانتهاكات القوانين والأعراف القتالية مثل: تعمد توجيه ضربات للمدنيين والمواقع المدنية، إساءة استعمال علم الهدنة، قتل الأسير أو الجريح. [1]

د- جريمة العدوان.[2]

٢- الاختصاص الزمني للمحكمة:

أخذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بالقاعدة القانونية التي تقضي بعدم جواز تطبيق القوانين الجنائية بأثر رجعي. ونصت المادة11 على: "ليس للمحكمة اختصاص الا في ما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء النفاذ، ولا يجوز للمحكمة ممارسة اختصاصها إلا في الجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام بالنسبة لتلك الدولة، ما لم تكن الدولة قد أصدرت إعلانا بموجب لفقرة3/المادة 12".[3]

٣- الاختصاص الشخصي للمحكمة:

نصت المادة25 /النظام الأساسي للمحكمة على المسئولية الجنائية الفردية، وجاء في هذه المادة أن للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين فقط، ووفقا لهذا النظام يتم استبعاد المسئولية الجنائية ضد الدول والمنظمات الدولية لأنها تسأل مدنيا.[4] إذا من خلال هذه المادة يتضح أن المحكمة الجنائية تختص فقط بمساءلة الأفراد والأشخاص الطبيعيين عن ما بدر منهم من جرائم وانتهاكات، أما الجرائم الصادرة من الدولة بصفتها الاعتبارية أو المنظمات الدولية فإن مساءلتهما لا تتم أمام هذه المحكمة بل يسألان مدنيا.

---

[1] محمود شريف بسيوني ، نفس المرجع والصفحة

[2] محمود شريف بسيوني ، المحكمة الجنائية الدولية ، نفس المرجع والصفحة

[3] المادة 11 ، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998

[4] أحمد عطية أبوالخير، حماية السكان المدنيين والأعيان المدنية أثناء النزاعات المسلحة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، د.ط ، 1998 ، ص41

وكان ينبغي اعتماد قسم داخل هذه المحكمة يختص بالنزاعات المدنية لأن هنالك بعض المنظمات يصدر منها ما هو انتهاكا كبيرا لأحكام هذا القانون قد يفوق حجم الانتهاكات الفردية والشخصية.

أما بالنسبة للقواعد القانونية التي تطبقها المحكمة الجنائية فقد أشارت إليها المادة 21 من النظام الأساسي للمحكمة وهي كالآتي:

١- النظام الأساسي للمحكمة الجنائية بالإضافة لأركان الجريمة وهي "مجموعة العناصر الخاصة بكل جريمة ويتم الموافقة عليها من ثلثي الأعضاء الأطراف، بالإضافة لقواعد الإجراءات وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة".

٢- المعاهدات الواجبة التطبيق ومبادئ القانون الدولي وقواعده، بما في ذلك المبادئ المقررة للنزاعات المسلحة في القانون الدولي.

٣- المبادئ العامة للقانون التي تقوم المحكمة باستخلاصها من القوانين الداخلية للأنظمة الوطنية في العالم.

٤- يجوز للمحكمة تطبيق قواعد ومبادئ القانون كما هي مقررة في قراراتها السابقة.[1]

ثالثا: التعاون القضائي الدولي والمساعدة القضائية

تلتزم الدول الأعضاء في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية بالتعاون التام مع المحكمة في ما تقوم به من تحقيقات في الجرائم والانتهاكات والمحاسبة عليها[2]. بحيث تقوم بتقديم المساعدات اللازمة إذا طلب منها ذلك لأنها التزمت أمام المجتمع الدولي والعالم بالمصادقة على نظام المحكمة بعد الاطلاع عليه كاملا. أما إذا كانت الدولة غير طرف في النظام الأساسي للمحكمة فإن النظام الأساسي للمحكمة يتيح الفرصة للاستنتاج من الاتفاقيات العامة فيما يختص بالتواصل بين هذه الدولة والمحكمة الجنائية الدولية.

أما إذا كانت الدولة المتعاونة مع المحكمة هي طرفا في النظام الأساسي للمحكمة فإن المحكمة تقوم في هذه الحالة بإبلاغ الجمعية الخاصة بالدول الأعضاء في المحكمة

[1] محمد فهاد الشلالدة ، القانون الدولي الإنساني ، مرجع سابق ، ص383

[2] المادة 110 ، الفقرة 4 ، النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

بهذا التصرف الصادر من الدولة المعنية، وإذا كانت المسألة أحيلت للمحكمة من مجلس الأمن ففي هذه الحالة تقوم المحكمة بإبلاغ مجلس الأمن بتصرف هذه الدولة[1]. أما إذا كانت الدولة التي ترفض التعاون مع المحكمة تمثل طرفا من في النظام الأساسي للمحكمة ولكن هنالك اتفاق مبرم بينها و المحكمة ففي هذه الحالة تقوم المحكمة بإبلاغ جميع الدول الأعضاء في النظام الأساسي للمحكمة بهذا التصرف الصادر من الدولة أو تقوم بإخطار مجلس الأمن إذا أحيل لها الأمر من المجلس.[2]

ويمكننا أن نخلص مما سبق جملة من النقاط وهي:

١- أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية غير ملزم وخاصة للدول التي لم تصادق عليه. وهذا خطأ يعتاد إلى إعادة نظر فيه لأن صفة الإلزام للجميع مهمة لمثل هذه الأجهزة القضائية.

٢- إذا امتنعت دولة عن التعاون مع المحكمة برغم أنها طرفا للنظام الأساسي للمحكمة فإن نظام المحكمة الأساسي لم يقرر بشأنها أمرا واضحا ملزما ، وإنما ترك الخيار بأن يرفع أمر هذه الدولة إلى مجموعة الدول الأعضاء أو مجلس الأمن بحسب الحال. وكان ينبغي على المحكمة أن تشير في نظامها الأساسي عقوبة هذا الرفض.

٣- أشار النظام الأساسي للمحكمة إلى إمكانية قيام دولة "ما" وبعد التوقيع على هذا النظام والمصادقة عليه بأن تنشئ هذه الدولة اتفاقا مع المحكمة الجنائية، وهذا الأمر ربما ينتقص من قدر المحكمة في بعض الأمور والمسائل التي تنظرها المحكمة . وكان ينبغي أن تكتفي بالمصادقة والموافقة دون قيد أو شرط.

ويمكننا القول أن المحكمة الجنائية وبرغم دورها في تطبيق القانون الدولي الإنساني بمحاسبة المجرمين والمنتهكين للقواعد والمعاهدات الإنسانية الدولية إلا أنها ما زالت قاصرة عن بلوغ مراحل العدالة المطلقة، لأن بعض الدول لم تنضم للمحكمة بعد، وبالمقابل توجد مجموعة دول انضمت للمحكمة ولكن لم تلتزم بما جاء في نظام المحكمة الأساسي لعلمها

[1] محمد فهاد الشلالدة ، مرجع سابق ، ص397

[2] محمد فهاد الشلالدة ، مرجع نفسه ، ص398

بضعف الارادة والوسيلة التي بناصية المحكمة لأنها لا تعترف إلا بتنفيذ وأحكامها على الضعيف فقط. أما الدولة التي لها من النفوذ والقوة فهي ليست محل نظر فيما يصدر منها من انتهاكات وكأنها أنشئت للدول الضعيفة والمستضعفة فقط.

الفرع الثاني: اللجنة الدولية لتقصي الحقائق

هي لجنة كونت بموجب المادة90/البرتوكول الإضافي الأول/لعام 1977 . وهي لجنة دولية المنشأ لتامين الضمانات المكفولة لضحايا النزاعات المسلحة.

أولا: إنشاء اللجنة

أنشئت وفق اتفاقية جنيف، وتتكون من 15 عضوا من الذين يشهد لهم بالخلق الحميد ويكونون على قدر من النزاهة والحياد، ويتم الموافقة على عمل هذه اللجنة من مجموع دول لا يقل عن 20 دولة، ولم يكتمل هذا النصاب من الدول الا في العام 1991 بعد حرب الخليج الأولى، ولا يجوز للدول عند تصديقها على البرتوكول الإضافي الأول لسنة 1977 إيداع اعلان نهائي بالاعتراف الواقعي باختصاص اللجنة، وهذا يعني أن اللجنة الدولية لتقصي الحقائق ليست مضطرة لطلب موافقة محددة ومسبقة عندما تشرع في أي تحقيق.[1] أي أن مجرد مصادقة الدولة على اللجنة وعملها يصبح هذا اعترافا واعتمادا لكل ما يصدر من اللجنة إذا نشب نزاع مسلح في إقليم هذه الدولة. أما بخصوص اللائحة الداخلية للجنة فنصت عليها الفقرة6 من البرتوكول الإضافي الأول بحيث: "تقوم اللجنة بوضع اللائحة الداخلية الخاصة بها، بما في ذلك القواعد المتعلقة برئاسة اللجان ومهام الرئيس وتلك التي تحكم غرفة التحقيق. كما تعتمد اللجنة في تأويلها على اشتراكات الأطراف المتعاقدة المعترفة باختصاص وعمل اللجنة بالإضافة إلى المساهمة الطوعية".[2] وفي حالة طلب التحقيق من طرف معين فإنه يلتزم بنفقات غرفة التحقيق وله أن يسترد من الطرف الآخر نصف المبلغ

[1] عزوزبنتمسك ، قواعد سيرالنزاع المسلح في القانون الدولي الإنساني ، مركزالنشرالجامعي ، د.ط، 2019 ، ص277

[2] الفقرة 6 ،البرتوكول الإضافي الأول 1977

المدفوع، وإذا تم تقديم ادعاءات متقاربة من بعضها البعض يقع على كل طرف دفع نصف المبلغ المطلوب لعمل اللجنة.[1]

في هذه الجزئية إشارة إلى المصاريف المتعلقة بعمل اللجنة في البدء يلتزم بها الطرف الذي يتقدم بطلب فتح تحقيق في انتهاك ما، وله أن يطالب الطرف الآخر بنصف المبلغ الكلي للمصروفات بعيدا عن عمل اللجنة. أما إذا قدم الطرفان المتنازعان ادعاءات قريبة من بعضها البعض وأقدم كل طرف علي إظهار انتهاكات الطرف الآخر امام القانون ففي هذه الحالة يصبح أمر المصروفات المالية مناصفة ابتداء.

ثانيا: دور اللجنة في تطبيق أحكام القانون الدولي الإنساني

للجنة دور هام وفاعل في تطبيق قواعد القانون الدوليالإنساني تنزيلا في أرض الواقع في حال نشوب حرب أو نزاع مسلح، وتتجلى أبرز أعمال اللجنة في:

١- تعد اللجنة آلية هامة في حال ارتكاب انتهاكات جسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني من حيث قيامها بأعمال البحث والتحري وتقصي الحقائق وازاحة الغبار عن الحقائق المتصلة بأي نزاع كان.

٢- التحقيق في أي واقعة يفترض أنها تشكل انتهاكا جسيما للقانون الدولي الإنساني وفق تعريف اتفاقيات جنيف أو البرتوكول الإضافي الأول أو أي خرق خطيرا لهذه الاتفاقيات والبرتوكولان الملحقان.

٣- تيسير العودة إلى التقييد بأحكام الاتفاقيات من خلال مساعيها الحميدة، ويكون للجنة هذا الاختصاص إذا أعلنت الدول الأطراف قبولها له من خلال إيداع اعلانات في هذا الشأن.

٤- يمكن للجنة وفي حالات معينة فتح تحقيق بناء على طلب أحد الأطراف، شريطة قبول الدولة المعنية ويتم تسليم التقارير إلى الدولة في شكل سري.[2] إذن اللجنة هذه ترتكز مهامها في التحقيق والتقصي وجمع المعلومات حول الانتهاكات التي تطال القانون الدولي الإنساني

[1] عزوزبنتمسك ، مرجع سابق ، ص278

[2] محمد فهاد الشلالدة ، مرجع سابق ، ص330

من أحد أطراف النزاع مع قيامها بالمساعي الحميدة لأطراف النزاع للامتثال والعودة لأحكام القانون الدولي الإنساني.

وعلى حسب المادة 20/الفقرة2 فهي "تتحرى عن وجود الوقائع التي يدعي أحد أطراف النزاع حصولها من الطرف الآخر، ولا تلجأ للتحقيق الا في الوقائع التي تشكل انتهاكا جسيما لهذا القانون أو في حالة مخالفة اتفاقيات جنيف الأربع والبرتوكول الإضافي الأول".[1]

أي بمعنى أن الجرائم التي لا تصل إلى درجة عالية وكبيرة من الخطورة لا تصبح محل نظر اللجنة لأنها لا تنظر إلا في الجرائم الجسمية والانتهاكات الخطيرة للقانون. وبعد انتهاء اللجنة من إثبات وقوع المخالفات والانتهاكات الخطيرة فإنها تبذل الجهد والوسع والمساعي الحميدة لدعوة أطراف النزاع إلى الامتثال لقواعد القانون الدولي الإنساني الواردة في الاتفاقيات الأربع والبرتوكول الأول، وعند إثبات وقوع المخالفات تقدم اللجنة إلى أطراف النزاع التوصيات المناسبة بخصوص هذا الأمر.[2] فبالتالي نجد أن اللجنة لا دور لها فعلي بالضبط والسيطرة القانونية ومحاسبة منتهكي قواعد القانون الدولي الإنساني بل تكتفي برفع النتائج والتوصيات إلى أطراف النزاع بعد نصحهم وإرشادهم بالعودة لقواعد القانون الدولي الإنساني.

ثالثا: الصعوبات التي تواجه عمل اللجنة

برغم الدور الكبير والفعال الذي قامت به اللجنة الدولية لتقصي الحقائق في إنفاذ وتطبيق قواعد هذا القانون ولكنها تواجه عدد من المصاعب والعراقيل التي تجعل من عملها صعبا في ظل هذه الظروف وأهم الصعوبات:

١- اشتراط عدد معين كحد أدنى من الدول لإقامة اللجنة: بحيث تشترط الفقرةأ وب من المادة 90قبول اختصاص اللجنة من قبل 20 دولة كشرط لقيام لجنة تقصي الحقائق، بحيث لم يكتمل الا في العام 1991 لأن الدول ترفض فكرة قيام مثل هذه اللجان.

[1] المادة20 ، الفقرة 2، البرتوكول الإضافي الأول

[2] المادة 90 ، الفقرة 5 ،البرتوكول الإضافي الأول

٢- اللجنة مفتوحة أمام الدول فقط: أي بمعنى أن اللجنة لا تسمح في عضويتها بالأفراد أو المنظمات الدولية سواء حكومية أو غير حكومية في حين أن هذه الجهات قد تقدم على انتهاك أحكام القانون الدولي الإنساني أحيانا بصورة أكبر من الدول ذاتها.

٣- حصرية عمل اللجنة: ينحصر عمل اللجنة في تقصي الحقائق بين الدول الأطراف التي تقبل باختصاصها.

٤- تركيبة غرف التحقيق: بحيث يتم اختيار الأعضاء على أساس التوزيع الجغرافي وموافقة الأطراف بحيث يضعف هذا الأمر من مؤهلات المحققين.

٥- محدودية عمل اللجنة: وفق ما جاء في الفقرة2 يقتصر عمل اللجنة على التحقيق في الوقائع المتعلقة بأي ادعاء خاص بانتهاك جسيم صورته الاتفاقية، وهذا يعني استثناء الانتهاكات العادية من التحقيق مع انحصار مهام اللجنة بشأن هذه الجرائم العادية في بذل المساعي الحميدة لإعادة احترام أحكام هذا القانون.

٦- اعتماد النظام المالي للجنة على اشتراكات الدول المعترفة باختصاصها ومن المساهمات الطوعية.[1]ومهما كان الأمر يمكننا القول ونحن في الألفية الثالثة أن اللجنة الدولية لتقصي الحقائق تمضي بصورة جيدة في محاولاتها لتطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني بين الدول المصادقة على الاتفاقية الخاصة بإنشائها، وقد عملت في كثير من النزاعات المسلحة سواء على المستوى الدولي مثل: النزاع الأمريكي- العراقي ولكن لم يحالفها الصواب بشأن عملها في ما يلي التحقيقات. أما على مستوى النزاع المسلح الداخلي فقد رأينا عملها في الأحداث الحالية في وطننا الحبيب – السودان – بين قوات الشعب المسلحة والدعم السريع المتمرد. ولا زالت تواصل تحقيقاتها حتى موعد كتابتنا لهذه المذكرة.

ومن المعلوم أن الآليات الدولية التي تعمل على إنفاذ وتطبيق القانون الدولي الإنساني كثيرة ولا يمكن أن نتناولها في مبحثنا هذا لأنها تحتاج إلى كتب ومجلدات، وقد

[1]محمد فهاد الشلالدة ، مرجع سابق، ص332-333

تناولها فقهاء القانون الدولي بشيء من التوسع والإسهاب. ولكن لا بأس أن نذكرها عرضا في بحثنا هذا بالإشارة اليها:

١-من حيث الآليات القضائية يمكن تقسيمها إلى قسمين:

أ-القصاء المؤقت: هنالك عدد من المحاكم المؤقتة التي تم انشاؤها في فترة من الفترات لغرض معين مثل: المحكمة العسكرية الدولية في نورمبرغ وطوكيو، المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة

للعام1993، المحكمة الجنائية الدولية ل رواندا عام 1994.

ب- محكمة العدل الدولية الجنائية 1998 - وقد سبق الحديث عنها-

٢- من حيث المنظمات يمكن تقسيمها إلى قسمين هما:

أ-المنظمات الحكومية مثل : منظمة الأمم المتحدة، اللجنة الدولية للصليب الأحمر

ب- منظمات غير الحكومية مثل: منظمة أطباء بلا حدود.

خلاصة المبحث الاول:

القانون الدولي الانساني مجموعة قواعد ولوائح ومعاهدات تحتاج لاليات ليتم من خلالها انزال هذه القوانين والمعاهدات الى ارض الواقع، سواء كانت هذه الاليات وطنية بحيث يتم تطبيقها داخل اقليم كل دولة تكون قد تواثقت على أحكام هذا القانون من خلال التعريف بهذا القانون ومواده وسط أفراد هذا الإقليم من العسكرين والمدنين على حد السواء، مع قيام الدولة بالسعي لتطبيق أحكام هذا القانون تطبيقا فعليا في ساحات محاكمها الوطنية عند ارتكاب أحد رعاياها لجريمة تعاقب عليها أحكام هذا القانون.

أما الاليات الدولية فهي مجموع اليات قضائية ومنظمات وجهات عدلية توافق عليها المجتمع الدولي لتطبيق أحكام هذا القانون مثل: المحكمة الجنائية الدولية المنشئة في العام1998، بحيث يتوجب على الدول التعاون القضائي معها. بالإضافة للجنة الدولية لتقصي الحقائق ومجهوداتها المقدرة في تطبيق أحكام هذا القانون برغم الصعوبات التي تواجهها.

المبحث الثاني: آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني في الفقه الإسلامي

الشريعة الإسلامية هي الرسالة الإنسانية الشاملة التي جاءت لتحقيق الحياة الآمنة والسعيدة لبنى الإنسان لأنها صادرة من رب العالمين خالق الناس ومدبر أمورهم والأعلم بما يصلح لهم، وقد عنت أحكام هذه الشريعة أمور الحرب والقتال عناية خاصة فعملت على ضبط سير المعارك والغزوات من أسباب القتال مرورا مراعاة مبدأ الضرورة لاستخدام القوة وصولا إلى أحكام الأسرى والمدنيين والفئات التي منعت قتالها. ويتجلى ذلك في وصايا النبي صلى الله عليه وسلم لأمراء الجيوش متبوعة بوصايا الخلفاء الراشدين من بعده سواء على مستوى النزاع الداخلي أو الدولي. وسنتناول في "المطلب الأول" الآليات في حروب البغي. بينما نفق في "المطلب الثاني" على الآليات والضوابط المطبقة في حروب الدفع.

المطلب الأول: تطبيق القانون الدولي الإنساني في حروب البغي

الشريعة الإسلامية هي النواة الحقيقية للقانون الدولي الإنساني لأنها الرسالة المحيطة بجميع مصالح الناس وجاءت ابتداء لتكريم الإنسان والمحافظة عليه. وبالتالي استقى فقهاء القانون الدولي الإنساني معاهداتهم واتفاقياتهم من وحي ما جاءت به الشريعة الاسلامية من اللوائح والمبادئ المتبعة في ميادين القتال والنزاع ولا سيما في الحروب الداخلية، لذلك سنتناول في "الفرع الأول" مفهوم جريمة البغي وأركانها. ونحاول في "الفرع الثاني" الوقوف على الإجراءات المتبعة في قتال البغاة.

الفرع الأول: مفهوم جريمة البغي وأركانها

البغي مصطلح ذات مدلولات لغوية واصطلاحية، وتناوله الفقهاء بالشرح والتعريف مع تباين أقوالهم فيه. وقد حاول المتأخرين من الفقهاء الادلاء بدلوهم في هذا الأمر تماشيا مع مرونة الشريعة واستمراريتها زمانا ومكانا.

أولا: تعريف البغي لغة واصطلاحا

١- لغة: يقال بغى على الناس إذا ظلم واعتدى، والجمع بُغاة. ويقال بغى إذا سعى بالفساد ومنه الفئة الباغية[1]. ويعرف البغي بأنه: الطلب. يقال: بغيت كذا إذا طلبته، ومنه قوله تعالى حكاية عن سيدنا موسى عليه السلام ﴿**قَالَ ذَلِكَ مَا كُنَّا نَبْغِ**﴾[2].

٢- اصطلاحا: تناولته جملة المذاهب الأربعة بالتعريف على النحو التالي:

أ- المالكية: يعرفون البغي بأنه "الامتناع عن طاعة من ثبتت إمامته في غير معصية بمغالبته ولو تأويلا". ويعرفون البغاة بأنهم "فئة من المسلمين خالفت الإمام الأعظم أو نائبه لمنع حق وقع عليهم".[3]

ب- الشافعية: عرفوا البغاة بأنهم "مسلمون مخالفون للإمام بالخروج عليه وترك الانقياد له أو منع حق توجب عليهم، بشرط أن تكون لهم شوكة وتأويل صائغ وفيهم مطاع. والبغي عندهم خروج جماعة ذات شوكة ورئيس مطاع عن طاعة الإمام بتأويل فاسد".[4]

ج- الحنفية: عرفوا البغاة بأنهم "الخارجون عن الإمام بغير حق، ويستخرجون من ذلك تعريف البغي بأنه الخروج عن طاعة إمام الحق بغير حق".[5]

د- الحنابلة: عرفوا البغاة بأنهم "الخارجون عن الإمام ولو غير عادل ويرون خلعه ولو بتأويل سائغ ولهم شوكة ولو لم يكن فيهم مطاع".[6] فيتضح وبالجمع بين أراء الفقهاء أن البغاة هم قوم وفئة خرجت عن الإمام بغير حق، ويختلفون في أن يكون لهذه الجماعة الباغية إمام وصاحب رأي فيهم. والفقهاء المعاصرون لهم وقفات وتعريفات لمصطلح البغاة

---

[1] بن منظور، لسان العرب ، دار لسان العرب ، بيروت ، د.ط ، د.ت.ن ، ج1 ، ص84

[2] سورة الكهف ، الآية 64

[3] محمد بن أحمد بن عرفة ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الكتب العلمية بيروت ، لبنان ، ط2، 2003، ج6، ص676

[4] عودة عبدالقادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانون الوضعي ، مؤسسة الرسالة بيروت ، لبنان ، ط14، 2001، ج2، ص674

[5] عبد الرازق محمد حاج محمود ، مفهوم الإصلاح والبغي في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة تطبيقية على حالة الصومال، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية، كلية الدراسات العليا ، 2008، ص125

[6] أمان الله محمدصديق ، أحكام البغاة في الشريعة الإسلامية ، رسالةماجستير، المعهدالعالي للقضاء 1986، ص52

والبغي، ولعل أبرز تعريفات المتأخرين للبغي ما ذكره الأستاذ محمد أبو زهرة بأن البغي هو "الجريمة التي يكون الاعتداء فيها على نظام الحكم أو على الأشخاص الحكام بوصف كونهم حكاماً، أو على قادة الفكر السياسي لآرائهم السياسية".[1]

ثانيا: أركان جريمة البغي

لتحقق جريمة البغي ووقوعها بالصفة المعتبرة شرعا وفقها فقد اتفق الفقهاء على توفر أركان وشروط يمكن ايجازها في الآتي:

١- الركن الشرعي:

ويقصد به السند الشرعي لجريمة البغي، أي النص الشرعي الذي يمنع ويحرم وقوع هذه الجريمة مع تقرير العقاب الشافي والعادل لمرتكبيها. ففي القرآن الكريم نجد قوله تعالى " وَإِنْ طَآئِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُواْ الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيۤءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَآءَتْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوۤاْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ".[2]ففي هذه الآية نص صريح على تحريم البغي وتجريمه مع وضع العلاج الناجع للفئة الباغية. ومن السنة النبوية الشريفة نجد الكثير في هذا الشأن فمن ذلك: عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه وكرم وجهه أنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "سيخرج قوم في آخر الزمان حداثة الأسنان، سفهاء الأحلام، يقولون من قول خير البرية، لا يجاوز إيمانهم حناجرهم، يمرقون من الدين كما يمرق السهم من الرمية. فأين ما وجدتموهم فاقتلوهم، فإن في قتلهم أجرا لمن قتلهم يوم القيامة".[3] وأجمع الصحابة رضوان الله عليهم على قتال البغاة، وقال الإمام الشافعي: أخذت السيرة في قتال المشركين من النبي صلى الله عليه وسلم، وفي قتال المرتدين ما نعي الزكاة من سيدنا أبوبكر الصديق – رضي الله عنه – وفي قتال البغاة أهل الجمل وصفين والنهروان من سيدنا علي – كرم الله وجهه.[4]

---

[1]محمد أبو زهرة ، المذاهب الإسلامية ، دارالفكرالعربي بيروت ، لبنان ، د.ط ، 1976، ج1، ص158

[2]سورة الحجرات ، الآية 9

[3]رواه البخاري :كتاب استتابة المرتدين والمعاندين وقتالهم ، باب قتال الخوارج والملحدين بعد إقامة الحجة عليهم ، حديث رقم6148، ص141

[4]عبدالله بن أحمد بن قدامة ، المغني ، دار عالم الكتب الرياض ، السعودية ، ط 5، 2005، ج 8، ص104

٢- أن يكون الخروج فعليا:

بحيث يصدر من الجماعة ما يدل على خروجهم على الحاكم أو من ينوب عنه سواء كان الخروج بفعل إيجابي بالاعتراض ومقاومة الحاكم، أو الخروج بفعل سلبي بالامتناع عن أداء الحقوق الواجبة عليهم سواء إلهية أو آدمية، مثل: الامتناع عن أداء فرض من فروض الله تعالى أو تعطيل حد من الحدود.[1] فيكون الخروج بالحديث والكلام فقط غير معتبر ولا يعتد به كونه خروجا ولا يستوجب المساءلة حيال هذا التصريح لعدم وقوع الجريمة بعد. ولكن إذا وصل إلى علم الإمام عزم جماعة على الخروج وشروعهم في شراء السلاح وأدوات الحرب ففي هذه الحالة يتم على الحاكم أن يقوم بحبسهم حتى لا ينتشر شرهم فتصيب الفتنة أرض المسلمين، حتى يرجعوا عن فعلهم هذا مع إعلان توبتهم.[2] ولا بد من أن يكون الخروج امتناعا عن طاعة الإمام فمن امتنع عن طاعة الإمام في معصية لا يكون باغيا لأن الحق في الطاعة للإمام مقيد غير مطلق، فإذا أمرهم الإمام بما يخالف الشرع فرفضوا لا يعتبرون من الخوارج استنادا لحديث "لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق". ولقوله تعالى " يَآ أَيُّهَا الَّذِينَ ءامَنُوَاْ أَطِيعُواْ اللَّهَ وَأَطِيعُواْ الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلاً". النساء، الآية.

٣- أن يكون الخروج تأويلا:

أي يتوجب على الفئة الخارجة على الإمام أن يكون لهم تأويلا في خروجهم هذا ليبرروا هذا الخروج ولو كانوا مخطئين في هذا التأويل كالخوارج وأهل الأهواء والفتن بحيث تتوفر لهم شبهة الخروج ويعتقدون أنها تُجوّز لهم الخروج على الحاكم وطاعة الإمام.[3] ولكنإذا كان الخوارج أو هذه الفئة قد أقدمت على الخروج هذا دون شبهة بل لظلم وقع عليهم من الحاكم أو عدوان أصابهم من الإمام أو كان هذا الخروج من باب الأمر بالمعروف

[1] عبدالقادرعودة ، التشريع الجنائي الإسلامي ، مرجع سابق ، ص675

[2] محمد بن عبدالواحد بن الهمام ، شرح فتح القدير ، دارالفكربيروت ، لبنان ، ط2، 1977، ج6، ص103

[3] عبد الوهاب احمد محمد ، الجريمة السياسية من نطاق التجريد القانوني إلى مجال التطبيق العملي ، مركزالحضارةالعربية ، القاهرة ، ط 1، 2003، ص78

والنهي عن المنكر دون مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية وتعرَّض لهم الإمام فلا يعد بغيا، بل حينها يصبح معهم الحق والباغي من يخالفهم.[1]

٤- توفر شوكة وقوة للخارجين:

يشترط أن يكون الخارجين عن الإمام فئة تمتلك من عناصر القوة والشكيمة والمَنَعَة ما يجعلهم يقاومون الإمام وجنوده، فينبغي توفر توفر عدد كبير لهذه الفئة على حسب اتفاق الفقهاء لأن العدد اليسير لا تتحقق به جريمة البغي بل يتم عدُّهم في هذه الحالة قطاع طرق أو لصوص حتى لا يتم إهدار الأنفس والمال.[2] خلافا لما ذهب إليه الظاهرية من أن الباغي ليس الذي يخرج عن الإمام ولو جماعة وإنما الباغي هو من بغى على أخيه المسلم، فيجوز أن يكون الباغي على حسب ما ذهبوا إليه هو السلطان نفسه أو فرداً من أفراد الأمة فيجب على المسلمين قتال السلطان إذا بغى حتى يفئ ويرجع الي أمر الله تعالى.

ولابد من وجود زعيم مسموع الكلمة ومطاع وسط هذه الفئة، لأن وجود هذه القيادة للخارجين يوفر لهم وحدة الكلمة وقوة الاتحاد والشكيمة فتحصل لهم المنعة والشدة واليأس.[3] فبالتالي فإن خروج جماعة كبيرة من المسلمين مع وجود زعيم ورئيس مطاع الكلمة ونافذ الحكم فيهم تحقق وصف البغي فقهيا. ولا بد لهذه الفئة من توفر مكان معين وجامع لهم بحيث يصبحون معروفين بين الناس، خلافا لما ذهب إليه بعض الفقهاء في هذا الأمر بحيث لا يشترطون وجود هذه الفئة في محل واحد جامع لأنه قد يتعذر ذلك حرصا من الفئة الباغية حتى لا يسهل القضاء عليهم.[4]

ثالثا: آراء الفقهاء في الخروج على الحاكم الظالم

اختلف الفقهاء في الخروج على الحاكم الذي يتصف بصفة الظلم، وكانت جملة آراء المذاهب الفقهية ما يلي:

---

[1] على بن محمد بن حزم ، دار النشر الآفاق الجديدة ، بيروت ، تح: إحياء دارالتراث العربي 1986، ج12، ص98

[2] منتصرسعيد حمودة ، الجريمة السياسية دراسة مقارنة بين القوانين الجنائية الوضعية والتشريع الجنائي الإسلامي ،د.د.ن ،د.م.ن ، ط1، 2008، ،ص148

[3] عبدالرزاق محمدحاج محمود، مفهوم الإصلاح والبغي في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق ، ص138

[4] منتصرسعيد حمودة ، مرجع سابق، ص149

١- المالكية:

ذهبوا إلى عدم الخروج على الحاكم الظالم تقديماً لأخف المفسدتين أو الضررين بحيث أن الخروج فيه الفتنة وشق صف المسلمين وكلمتهم، إلا إذا ظهر في الحكم شخص عادل فيجوز الخروج على الظالم ومساندة الجديد العادل.[1]

٢- الحنفية:

ذهبوا إلى أن الخروج على الحاكم الظالم لا يعد بغيا، لأن الحاكم يجب عليه العدل الإنصاف، وينبغي للناس أن لا يُعينوا الحاكم في ظلمه، ولا يُعينوا الخارجين على الحاكم الظالم لأن في ذلك إعانة لخروجهم على الحاكم.[2]

٣- الشافعية والحنابلة:

ذهبوا إلى أنه لا يحل الخروج إذا جار الحاكم لأن هذا الأمر بدعة ومخالفة، والسنة أمرت بالصبر لأن السيف والفتنة إذا وقعت تعُمَّ الفوضى وتتقطَّعُ السبل بسفك الدماء واستباحة الأموال والمحارم.[3]

الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة في قتال البغاة

هي مجموع وسائل متبعة في قتال الفئة الباغية بما يحفظ لها الحق الإنساني مع ردها إلى حضن الجماعة. فقد أوجبت الشريعة الإسلامية في هذه الفئة مراعاة مجموعة من المبادئ التي يجب الالتزام بها:

أولا: الإجراءات المتبعة قبل بداية القتال

قبل أن يقوم الإمام بقتال الخارجين أو البغاة يحب عليه أن يقوم بمراسلتهم والتشاور والحوار معهم ومناقشتهم لأن هذا من أهم ما يحفظ الحقوق ويصونها.[4] لأن مراسلتهم تصون لهم حقوقهم وتحفظ دماءهم حتى تنجلي الصورة وتتضح الرؤيا للسلطان، ولعل هذه الخطوة

---

[1] محمد بن عبدالله ، الشرح الكبير، دار الكتاب العربي بيروت ، لبنان، د.ط 1983، ج4، ص265

[2] محمد أمين بن عابدين، ردالمحتارعلى الدرالمختارشرح تنويرالأبصار، دار عالم الكتب الرياض ، السعودية ، ط1، 2003، ج4، ص261

[3] محمد بن شهاب الرملي ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، دار الحلبي ، د.م.ن ، د.ط ، د.ت.ن. ، ج7، ص402

[4] محمد سليمان العوا ، أصول النظام الجنائي في الإسلام ، دارالمعارف ، القاهرة ، ط6، 1983، ص123-124

تعرف في القانون الدولي الإنساني تحت مسمى "إعلان الحرب" وعلى السلطان إذا ظهرت له شبهة بطرف الفئة المعنية أن يسارع لتوضيح الصورة والحقيقة لهم حتى يزيل عنهم الالتباس إغلاقا لباب الفتنة وشق صف المسلمين.[1] لأن حفظ وصيانة الدم المسلم يقع على عاتق السلطان لذلك عليه بذل الوسع لسد الباب أمام اقتتال المسلمين بحيث يصبح القتال آخر مراحل العلاج والحل. فإذا لم يعودوا إلى جماعة المسلمين بعد توضيح الحقائق لهم مع بيان عاقبة ما أقدموا عليه فحينها ينبغي على السلطان أن يعد العدة لقتالهم دون أن يبدأهم بالقتال ولا بالحبس كما قال سيدنا علي بن أبي طالب – كرم الله وجهه – لأصحابه في واقعة الجمل: لكم علينا ثلاث أن لا نمنعكم مساجد الله أن تذكروا فيها اسم الله، ولا نمنعكم الفئ ما دامت أيديكم معنا، ولا نبدؤكم بقتال ما لم تبدؤنا. فأمر أصحابه أن لا يبدؤهم بالقتال.[2] فيجب على السلطان بعد إقامة الحجة عليهم وإعلامهم بأن الجهاد في حقهم سيصبح واجباً لرد الفساد والفتنة إلا أنه يستمر في بذل الجهد والعناية لتجنيب المسلمين الاقتتال حقناً للدماء بحيث يمتنع عن بدء القتال وينتظر حتى يقوموا هم بمحاربة جماعة المسلمين فحينها يتوجب على السلطان قتالهم حتى يرجعوا إلى أمر الله وعرى الجماعة المسلمة.

فإذا وقع القتال يكون في هيئة قتال الصائل بأن يكون الهدف من قتالهم هو ردهم إلى الجادة وطريق الحق وليس القضاء عليهم وإبادتهم، فيقع القتال بالقدر الذي يردعهم فقط، ولا يجوز من أموالهم ودماءهم أثناء بغبهم إلا بقدر ما يكفي لإنهاء الحرب ووقف القتال.[3] أي لا يقاتلون انتقاما وابادة لهم ولكن يقاتلون بالقدر الذي يكسر شوكتهم ويردهم إلى رشدهم بالعودة لجماعة المسلمين وترك ما هم عليه من البغي، بحيث يمنع أخذ أموالهم وإراقة دماءهم الا بقدر الحاجة داخل ميدان المعركة فقط.

ثانيا: الإجراءات المتبعة أثناء القتال

---

[1] محمد بن محمدالشربيني ، مغني المحتاج ، دارإحياءالتراث العربي بيروت ، لبنان ، ط1، ج5، ص477

[2] الشوكاني، نيل الاوطار، دار الجبل ، بيروت ، ط1، 1973، ج7، ص141

[3] محمد أبوحسان ، أحكام الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، مكتبة المنارالزرقاء ، الأردن ،ط1، 1987، ص390

حينما يبدأ القتال يكون الهدف منه – كما ذكرنا – ردهم وكسر شوكتهم وليس إلحاق الابادة بهم، فيجب ان لا يُجهز على جريحهم ولا يُتبع مديرهم فإذا انتفى شرهم بالجروح التي تجعلهم عاجزين عن القتال فيمتنع قتالهم عصمة الدماء، ويؤيد هذا ما رؤى عن سيدنا علي بن أبي طالب – كرم الله وجهه – انه قال يوم الجمل: لا تتبعوا مدبرا ولا تجهزوا على جريح ومن ألقى سلاحه فهو آمن.[1] وقد تناول فقهاء المذاهب هذا الأمر كالآتي :

١–يتفق الشافعية والحنابلة والظاهرية على أنه وبمجرد هزيمة البغاة في أرض المعركة وانحيازهم إلى فئة أو غير فئة فلا يجوز إتباع مدبرهم والإجهاز على جريحهم لأن تركهم للقتال بالتولي عنه يصبح قتالهم في هذه الحالة انتقاما وليس دفعا.[2]فيذهب أصحاب هذا الرأي إلى ان انهزام البغاة وتركهم لأرض المعركة فرارا يجعل منهم في حِل ومأمن فيمتنع الاجهاز على الجريح وتتبع الهارب.

٢– يرى الحنفية والمالكية وبعض الشافعية أن البغاة إذا هُزموا وانحازوا لمجموعة وفئة للاستقواء بها، أو إذا انهزموا تحت راية قائدهم لا مانع من الاجهاز على جريحهم وتتبع الهارب منهم حتى لا يتمكنوا من الالتحاق بجيش الفئة الباغية لاحقا.[3] ويتضح اختلاف أصحاب هذا الرأي مع السابق لأنهم ينظرون إلى الجريح والهارب أنهم جنود في صف البغاة لذلك لابد من قتل الجريح واللحاق بالهارب وقتله اتقاء لشرهما ومنعا لهما من اللحاق بصف الفئة الباغية فيصيرون عونا وسندا لهم في مواجهة جماعة المسلمين. أما بخصوص الأسير فلا يقتل ولا تؤخذ أمواله وذراريه.

ثالثا: الإجراءات المتخذة بعد القتال

[1]عبدالله بن محمد بن أبي شيبة ، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، مطبوعاتد دا رالسلفية ، د.م.ن، ط3، 1983، ج15، ص263

[2]محمد بن عبدالواحد بن الهمام، شرح فتح القدير، مرجع سابق ، ج 6، ص103

[3]النووي ، مجموع شرح المهذب، دار عالم الكتب، الرياض ، ط1، 2003، ج3، ص29–30

بعد انقضاء المعركة ينظر في الأسرى ويطبق عليهم أحكام الحماية المقررة للأسير فيعامل معاملة طيبة ولا تغنم أمواله ولا يُقتل ولا تُسبى ذراريه. فإن عاد الأسير إلى رشده والتحق بجماعة المسلمين ورجع لطاعة الإمام العادل حينها يخلى سبيله، وإن رفض العودة يتم حبسه حتى تنقضي الحرب فيتم إطلاق سراحه شريطة عدم عودته الي القتال مرة أخرى، وإذا كان الأسير من غير أهل القتال مثل: النساء والصبيان والشيوخ فيتم إطلاق سراحه دون حبس، ويجوز فداء أسرى كل من الفريقين ببعضهما.[1]وعند المالكية إذا أُسر من الخوارج أسير وانتهت المعركة والحرب فإنه لا يقتل، خلافا إذا كانت الحرب قائمة ومستمرة فيجوز للإمام قتل الأسير ولو كانوا جماعة إذا خيف منهم الضرر، ويجري هذا مجرى حكم التخفيف على الجريح واتباع الهارب المنهزم.[2] اتجه المالكية في هذا الرأي إلى أن أسير الخوارج البغاة لا يقتل إذا انتهت الحرب لأن الهدف كسر شوكة الفئة الباغية وأنَّ نهاية الحرب دلالة على نهاية الفتنة، خلافا إذا كانت الحرب لا زالت قائمة حينها يجوز للإمام قتل الأسير ولو كانوا جماعة دفعا لشرهم لأن شوكتهم ما زالت قائمة باستمرار الفتنة والحرب ويشمل هذا الحكم أيضا الجريح تخفيفا لآلامه وبالمقابل يتم ملاحقة الهارب التارك لأرض المعركة. أما الظاهرية يختلفون مع المالكية في أنه لا يجوز قتل الأسير لأي سبب كان لأنه تنتفي عنه صفة البغي فيصبح دمه حراما[3]. لأن الأسير في نظر الظاهرية وقبل سقوطه في أيدي الجماعة العادلة كان في حكم المقاتل الذي يجب قتاله ولكن بمجرد وقوعه في الأسر انتفت عنه صفة البغي فيمتنع قتله. ولعل المتفق عليه بين الفقهاء دون خلاف أنه يحرم غنائم أموالهم وأن تسبى ذراريهم بأكثر مما تستدعي الحاجة من دفعهم وردهم إلى جماعة المسلمين ويبقى ما عدا ذلك على تحريمه الأصلي لما روي عن سيدنا علي بن أبي طالب – كرم الله وجهه – أنه في يوم الجمل قال: من عرف شيئا من ماله مع أحد فليأخذه، وكان

[1]محمد بن عبدالواحد بن الهمام ، شرح فتح القدير، مرجع سابق، ص104

[2]محمدبن محمدبن عبدالرحمن، مواهب الجليل في شرح مختصرخليل، دار الرضوان، د.م.ن ، ط1، د.ت.ن ، ج8، ص369

[3]على بن احمد بن حزم، المحلي ، دار الآفاق الجديدة بيروت ، تح: لجنة إحياء دارالتراث العربي، د.ط، 1986، ج12، ص100

بعض أصحاب علي رضي الله عنه قد أخذ قدرا وهو يطبخ فيها فجاء صاحبها فسأله الذي يطبخ فيها إمهاله حتى ينضج الطبخ فأبى وكبَّه وأخذها.[1] فهذه إشارة واضحة إلى عدم جواز أخذ مالهم أو استباحة دمهم إلا بقدر الحاجة والضرورة لردعهم ليعودوا لجماعة المسلمين، أما خلافا لذلك فيحرُم ولو قل ثمنه، ولعل توجيه سيدنا علي بن أبي طالب – كرم الله وجهه – لأصحابه كان واضحا حتى أن أحد الخوارج قام باسترداد قدره دون أن ينضج الطبخ الذي فيه ولم يعاقبه سيدنا علي – رضي الله عنه – أو يأمر بقتله أو حبسه لأن هذا شرع الله سبحانه وتعالى.

رابعا: التدابير المتخذة تجاه البغاة فيما أتلفوه

بعد انقضاء الحرب وعودة البغاة إلى جماعة المسلمين قد تظهر بعض الأشياء التي قام البغاة بإتلافها خلال مرحلة الحرب والمعركة. فهل يقومون بضمانها واستردادها أم لا؟ اختلف الفقهاء في هذا الأمر إلى فريقين هما:

1- المالكية والحنفية والشافعية وفريق من الحنابلة والظاهرية:

ذهبوا إلى أن ما أتلفه أهل البغي في حالة قتالهم وأثناء سير الحرب لا يسألون فيه ولا يضمنونه، خلافا لما تم اتلافه في غير وقت القتال ففيه الضمان، أما ما وجد في أيديهم مما تم أخذه فإنه يرد إلى أصحابه[2]. أي بعدم مساءلة الإمام للبغاة فيما أتلفوه أثناء سير العمليات القتالية لأن ذلك يدخل في إجراءات المعركة، ولكنهم يسألون ويتم تغريمهم لكل ما أتلفوه في غير وقت الحرب، أما ما وجد في أيديهم ولم يتم اتلافه فإنه يرد إلى أصحابه، واستدل أصحاب هذا الرأي بقوله تعالى "وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفئ إلى أمر الله فإن فاءت فأصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا إن الله يحب المقسطين"[3]. ومن العدل والانصاف والقسط عدم الظلم ومراعاة

[1] عبدالله بن احمد بن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ج12، ص254

[2] على بن حزم، المحلي ، مرجع سابق، ص345

[3] سورة الحجرات ، الآية9

شرع الله سبحانه وتعالى بعيدا عن روح الانتقام والثأر بالإضافة إلى رد الحقوق لأهلها وأصحابها.

٢- الحنابلة في رأي وبعض الظاهرية:

ذهب هؤلاء إلى أن على البغاة الضمان في المال والنفس.[1] اتجه أصحاب هذا الرأي عكس الفريق الأول حيث يرون بوجوب الضمان فيما اتلفه البغاة من الأنفس والأموال مطلقا دون تقييد بشيء معين، وأستدل أصحاب هذا الرأي بقوله تعالى: ﴿ **وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا**﴾.[2] ويرى الباحث أن الرأي الأول هو المناسب من منطلق المحافظة على الإنسانية واحترام حرمة الدم المسلم بتضييق حدود القتل شريطة أن يلتزم الطرفان بحسن المعاملة وصدق المقصد. ولكن في زماننا هذا نلحظ كثرة الفتن والانشقاقات وخروج الجماعات تلو الأخرى على الإمام بسبب أو بغيره مما نتج عنه إضعافا لشوكة الدولة المسلمة فتضيقا على هذا الباب وسد الفتن وذرائع الشيطان فإن الاتجاه الثاني ربما يكون هو الأصلح في زماننا هذا.

المطلب الثاني: تطبيق القانون الدولي الإنساني في حرب الدفاع عن الدولة

الشريعة الإسلامية بوصفها رسالة إنسانية تهدف لتحقيق مصلحة الفرد والمحافظة على حقه في حياة كريمة يسودها الأمن والطمأنينة، ولتحقيق ذلك نجدها منعت كل ما يؤدي لإزهاق روح الآدمي بتضيقها لنطاق الحروب في تشريعاتها وأحكامها فجعلت القتال ردا للظلم والعدوان امتثالا لقوله تعالى "ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين". الآية، ولكن بالمقابل إذا اعتدى أحد على دولة الإسلام حينها يصبح الجهاد فرض عين على المسلمين للدفاع عن دولتهم ونصرة لدينهم. سنتناول في "الفرع الأول" ماهية الجهاد للدفاع عن الدولة، وسنتعرف على الإجراءات والأحكام المتعلقة بهذا الجهاد في "الفرع الثاني".

[1] أمان الله محمد صديق ، أحكام البغاة في الشريعة الإسلامية ، مرجع سابق، ص 60

[2] سورة الإسراء ، الآية 33

الفرع الأول: ماهية الجهاد للدفاع عن الدولة

الجهاد للدفاع عن الدولة الإسلامية هو أحد أقسام الجهاد ويتحقق بمهاجمة العدو لبلاد الإسلام، ويعرف في كتب الفقه ب "جهاد الدفع".

أولا: تعريف الجهاد لغة واصطلاحا

١-الجهاد في اللغة: ورد في القاموس المحيط: الجَهد بمعنى الطاقة وبذل المشقة. يقال: أجهد العدو إذا جدّ في العداوة. والتجاهد هو بذل الوسع.[1]

٢- اصطلاحا تناوله الفقهاء في مذاهبهم بعدة تعريفات كالآتي :

أ-المالكية: عرفه بن عرفة بأنه "الجهاد قتال مسلم كافرا غير ذي عهد لإعلاء كلمة الله أو حضوره له، أو دخول أرض له".[2]

ب- الحنفية: عرفه الكمال بن الهمام بأنه "بذل الوسع في القتال في سبيل الله مباشرة أو معاونة، بمال أو رأي أو تكثير سواد أو غير ذلك".[3]

ج- الشافعية: عرفه بن حجر بأنه "بذل الجهد في قتال الكفار".[4]

د- الحنفية: عرفوه بأنه "قتال الكفار خاصة".[5]

يلاحظ من خلال ما مضى اتفاق جميع المذاهب الفقهية أن الجهاد إنما هو بذل للجهد والوسع لقتال الكفار سواء بصفة مباشرة أو بمعاونة بالمال أو بالنفس أو بهما معا. وتحدث يوسف القرضاوي عن جهاد الدفع وتناوله من منظور مختلف بأنه: "مقاومة العدو إذا دخل أرض المسلمين وقام باحتلال جزء ولو يسير منها أو اعتدى على أنفس المسلمين

---

[1]محمد بن يعقوب الفيروز ، القاموس المحيط تح: محمد نعيم العرقسوسي ، مؤسسة الرسالة ، ط8، 2005، ص258

[2]محمد الأنصاري الرصاع ، شرح حدود بن عرفة ، تح: أبوالاجفان والطاهرالمعموري ، دار الغرب الإسلامي ،د.م.ن، ط1، 1993، ص220

[3]محمدبن الحصكفي ، الدرالمختارشرح تنويرالأبصارفي فقه الإمام أبي حنيفة ، دار الفكر،بيروت ،د.ط 1968، ج4 ، ص121

[4]ابن حجرالعسقلاني ، فتح الباري ، تح: عبدالقادرشيبة الحمد ، مكتبة الملك فهدالوطنية ، السعودية ، ط1، 2001، ج6، ص5

[5]شمس الدين محمد بن أبي الفتح ، المطلع على أبواب المقنع ، تح: محمد بشيرالأدبي ، المكتب الإسلامي ، د.م.ن، ط3، 2000، ص225

أو أموالهم أو ممتلكاتهم ولو لم يدخل إلى أرضهم مباشرة ويحتلها بصورة فعلية، أو قام باضطهاد المسلمين بسبب العقيدة ليفتنهم في دينهم لسلبهم الاختيار وحرية المعتقد".[1] لعل هذا التعريف يعد تعريفا جامعا ومعاصرا لدولة اليوم لأنه لم يقتصر على اعتداء الكفار على أرض المسلمين فقط، وإنما تعداها بالاعتداء على أحد افراد الدولة المسلمة الذين يقيمون خارج حدودها إعتداء بسبب العقيدة بمحاولة العدو زحزحة المسلمين عن دينهم وشريعتهم. لذلك لا يجوز مقاتلة من لم يبارز المسلمين بالعداء أو مهاجمة دولتهم لقوله تعالى ﴿**وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوٓاْ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ**﴾.الآية

وإذا هاجم العدو دولة الإسلام حينها يتعين الجهاد على المسلمين المتواجدين بمحل الهجوم، ويبقى على غير المقصودين بالهجوم القيام بمعاونتهم لقوله تعالى ﴿ **وَإِنِ اسْتَنْصَرُوكُمْ فِي الدِّينِ فَعَلَيْكُمُ النَّصْرُ إِلَّا عَلَى قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ** ﴾.[2]لذلك يتوجب على المسلم نصرة أخيه لأن المظلوم وجب عليه حمايه نفسه والدفاع عنها من الصائل لذلك يصبح قتال الدفع أعم وأوجب من قتال الطلب.

ثانيا: شروط وجوب الجهاد[3]

إذا تعين الجهاد للدفاع عن حرمة بلاد المسلمين من الاعتداء الواقع عليها حينها يصبح فرض عين على المتواجدين في الرقعة المعينة بالهجوم، ولكن هنالك شروط من المهم تحققها وهي:

ا- الإسلام :

ويعتبر شرط بديهي لأنه جهاد وعبادة ولا قبول لعبادة من كافر، فيكون جهاد المسلم من باب نصرة أخيه المسلم لأن الكافر غير مأمون على عورات المسلمين.

---

[1]يوسف القرضاوي ، فقه الجهاد، ، ج2، ص68

[2]سورة الأنفال ، الآية72

[3]السرخسي، المبسوط ، دراسة تح: خليل محي الدين، دار الفكربيروت ، لبنن ، ط١، 2000، ج10، ص121

٢- العقل:

وهو مهم لأنه مناط التكليف، فمن غيره يصبح الشخص في حكم المجنون ولا يطلب منه فعل.

٣- البلوغ:

لأن الصبي غير مكلف بأحكام الشريعة ولا يخاطب بالجهاد لضعف بنيته وعدم تحمله المشاق الناتجة عن الجهاد. لما روي عن بن عمر – رضي الله عنهما- أنه قال: عرضني رسول الله صلى الله عليه وسلم في أحد في القتال وأنا بن اربع عشرة سنة فلم يجزني، وعرضني في يوم الخندق وأنا بن خمسة عشر سنة فأجازني.

٤- الذكورية:

لأن القتال يتطلب صبرا وجلدا وقدرة، المراءة لا تقدر على هذا الفعل لحديث أم المؤمنين عائشة – رضي الله عنها- أنها قالت: قلت يا رسول الله: هل على النساء من جهاد؟ فقال: نعم عليهن جهاد لا قتال فيه الحج والعمرة.

٥- السلامة من الضرر:

بحيث لا يكون المجاهد مريضا أو به عاهة تمنعه من أمر القتال، لأن وجود ضرر وعيب يعفيه من الجهاد لقوله تعالى ﴿**لَيْسَ عَلَى الضُّعَفَآءِ وَلَا عَلَى الْمَرْضَىٰ وَلَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنفِقُونَ حَرَجٌ إِذَا نَصَحُواْ لِلَّهِ وَرَسُولِهِ مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ**﴾.[1]

فإذا توفرت هذه الشروط يجب على المقاتل الجهاد في سبيل الله لدفع الضرر عن بلاد المسلمين، وإذا تخلف أحدها فإنه يمكنه المساهمة والمعاونة بما يستطيع لدفع الضرر والعدوان لأنه من باب النصرة والتعاون على البر والتقوى.

[1] سورة التوبة ، الآية 91

الفرع الثاني: الإجراءات المتعلقة بهذا الجهاد لتطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني

كما أسلفنا الحديث عن إنسانية الشريعة الإسلامية لذلك حرصت على وضع الأسس والقواعد والمبادئ التي يجب على المسلم أن يتقيد بها في حربه. سواء قبل القتال أو اثنائه أو بعد نهايته.

أولا: الآداب والمبادئ المتبعة أثناء القتال

هنالك جملة من القواعد والضوابط التي وضعتها الشريعة الإسلامية لتنظيم سير هذا النوع من الجهاد. يمكن إيجارها في الآتي :

١- عدم قتال من أسلم من الكفار في أثناء سير المعارك والحروب حتى ولو أصاب من المسلمين أثناء المعركة لأنه بمجرد إعلانه للإسلام ونطقه للشهادة واستسلامه يجب الكف عنه حتى ولو نطق بالشهادة خوفا من القتل لما ورد في الأحاديث النبوية مما يدل على ذلك.

ففي حديث المقداد، وحديث أسامة الذي يبين له النبي صلى الله عليه وسلم أنه لم يؤمر بالشق عن صدور الخلق وقلوبهم ليتحرى صدق اسلامهم لأن أمر السرائر موكول لله رب العالمين.

٢- السعي لحقن الدماء بمجرد زوال الأذى والضرر عن بلاد المسلمين سواء بالإسلام، الاستسلام، عقد هدنة، أمان، ذمة.[1] فإذا خضعوا للمهادنة يجب الكف عنهم وفاء للعهد لأن العهد كان مسئولا، فإذا بدر منهم من الخيانة وملامح الغدر فيجب رد عهدهم وإعلامهم بذلك ليصبحوا على دراية بأن لا عهد لهم مع المسلمين.

٣- تحريم قتل كل من لم يشارك في القتال مثل: الصبيان والأطفال والشيوخ والأجراء والقسيسين والفلاحين.[2]شريطة أن لا يكون لهم دور في القتال أو مشاركة فيه. والسنة النبوية زاخرة الأحاديث في هذا الشأن.

---

[1] الماوردي ، الحاوي الكبير، دار الفكر، بيروت ، د.ط، د.ت.ن ، ج14، ص456

[2] شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، الذخيرة ، تح: محمد حجي ، دارالغرب ، بيروت ، د.ط، 1994، ج3، ص397

٤- تحريم المثلة لأن الإسلام نهى عن التمثيل بجثث القتلى حفاظا على تكريم الإنسان حيا أو ميتا. والاسلام ضرب أروع الأمثلة والقيم الإنسانية في هذا الاتجاه ويمكننا الاستئناس بما رواه البيهقي أن عمرو بن العاص وشرحبيل بن حسنة – رضي الله عنهما – بعثا عتبة – رضي الله عنه – إلى سيدنا أبي بكر الصديق – رضي الله عنه – برأس نياق بطريق الشام، فلما قدم على سيدنا أبي بكر أنكر ذلك، فقال له عقبة: يا خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم فإنهم يفعلون ذلك بنا، قال: أفا ستنان بفارس والروم؟ لا يُحمل إلى رأس فإنما يكفي الكتاب والخبر.[1] فهذا توجيه من خليفة المسلمين بأن لا يتم التمثيل بقتلى الكفار ولو من باب المعاملة بالمثل احتراما لتوجيهات الشريعة الإسلامية الإنسانية.

٥- تحريم التمادي في القتل ليشمل غير المعتدين وأخذهم دون ذنب منهم، ومن المعلوم أن قتال من لم يشارك في القتال ولو إعانة بالرأي منهي عنه لقوله تعالى "وَقَاتِلُواْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوَاْ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ"[2]. ويلحق بالعدوان حرق الأشجار، وقتل الحيوان دون مصلحة. فيصبح كل ذلك من باب العدوان المنهي عنه.

ثانيا الإجراءات المتعلقة الأسرى بعد نهاية الحرب

الأسرى أولتهم الشريعة الإسلامية اهتماما خاصا بما يحفظ كرامتهم ويصون حقوقهم، وقد تناولت المذاهب الفقهية قد الموضوع بتباين في الآراء كما يلي:

١-المالكية:

أشاروا إلى أن الأسرى الذين يقعون في قبضة المسلمين بعد نهاية الحرب يصبح أمرهم بيد الإمام ليحكم فيهم بأحد خمسة أحكام يراعي فيها مصلحة المسلمين. قال القرافي: "الرجال يخير فيهم الإمام بين خمسة أشياء القتل أو المنّ أو الفداء أو الجزية أو الاسترقاق يفعل الأصلح، وإذا سقط القتل يخير في الأربعة، وإذا منّ على الأسير لا يجوز له ان يحبسه عن بلده إلا إذا اشترط عليه البقاء لضرب الجزية، وإن أبقاه للجزية الاسترقاق دون المفاداة برضاه، وإن استرقهم جاز أن ينتقل معه إلى الجزية والمن والفداء، وإن أبقاه للفداء

[1] البيهقي: السنن الكبرى ، كتاب السّيَر، باب ماجاء في نقل الرؤس ، حديث رقم18138

[2] سورة البقرة ، الآية190

امتنعت الجزية والرق إلا برضاه. قال بن الحاجب: وله المفادى بالمال والأسرى ولا فرق في التخيير بين أسرى العرب والعجم، وفي النساء ثلاثة : المنّ والفداء والاسترقاق".[1]

٢- الحنفية:

للإمام الحكم في الأسير وفق ما تقتضيه المصلحة وله الخيار بين أمرين لا ثالث لهما القتل أو الاسترقاق، ولا يجوز عندهم المنّ أو الفداء قال السرخسي في جواز الاسترقاق: وسألته عن الأسير يقتل أو يفادى؟ قال: لا يفادى ولكنه يقتل، أو يجعل فيئا أي ذلك كان خيرا للمسلمين فعله الإمام. وقال في عدم جواز المنّ والفداء: مفاداة الأسير بمال يؤخذ من أهل الحرب فإن ذلك لا يجوز عنده لقوله تعالى "فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ" الآية. ويستولي أن طلب مفاداة الأسير بأسير أو أسيرين بأسير منهم لأن الظاهر أنهم يطلبون ذلك لقوة قتال ذلك الأسير وفيه تقوية لهم لقتال المسلمين وهذا ممنوع شرعا. ثم قال أبو يوسف – رحمه الله تعالى: – تجوز المفاداة بالأسير قبل القسمة ولا يجوز بعد القسمة.[2] الملاحظ أن المذهب الحنفي اختلف مع المذهب المالكي في تضييق الخيارات الممنوحة للإمام وفق المصلحة العامة لأن الحنفية حصروها في القتل أو الاسترقاق فقط، بينما توسع المالكية في جملة الخيارات الممنوحة للإمام لتصل إلى خمس خيارات إما القتل أو المنّ أو الفداء أو الجزية أو الاسترقاق.

٣- الشافعية والحنابلة:

اتفقوا على عدم قتل النساء والصبيان، ويخير الإمام في الأسرى من الرجال المقاتلين في أربعة: القتل أو الاسترقاق أو المنّ أو الفداء.

قال الماوردي: فإذا ثبت للإمام أو أمير الجيش أنه مخيرٌ في الأسرى في أربعة فعليه أن يعرض الإسلام عليهم أولا فإن امتنعوا نظر فمن كان منهم عظيم العداوة وشديد النكاية فهو المندوب لقتله. وأما الاسترقاق للأسري وبيان أحواله وحكمه فمن عُلِمَ أنه قوي البطش ذليل النفس فهو من أهل الاسترقاق وله حالتان: إما أن يكون ممن يجوز إقراره بالجزية فيجوز أن

[1] القرافي ، الذخيرة ، مرجع سابق ، ص414

[2] السرخسي ، المبسوط ، مرجع سابق ، ج10، ص138 ومابعدها

يُسترق، وإما أن يكون ممن لا يقر على كفره بالجزية ففي جواز إقراره على كفره بالاسترقاق وجهان: إما أن يُسترق وهو الظاهر من مذهب الشافعي – رحمه الله تعالى – وسنة النبي صلى الله عليه وسلم ، وإما أنه لا يجوز استرقاقه ويبقى خيار الإمام فيه القتل أو الفداء أو المنّ وهو قول أبي سعيد الاصطخري. وأما الفداء بالمال فمن علم أنه كثير المال مأمون العاقبة وافتدى نفسه بمال قُبِل منه الفداء. وأما الفداء فهو لمن كان في أيدي قومه أسرى من المسلمين وهم مشفقون عليه من الأسر ومفتدون له بما في أيديهم فهذا حكم الفداء. واما المنّ بغير فداء فهو فيمن عُلِمَ منه ميل إلى الإسلام أو طاعة في قومه يتألفهم به فهو الذي يُمنّ عليه.[1]

وقال بن قدامة في المغني: ...وجملته أن من أُسر من اهل الحرب على ثلاثة أضرب: الأول النساء والصبيان فلا يجوز قتلهم ويصيرون رقيقا للمسلمين. الثاني الرجال من أهل الكتاب والمجوس الذين يقرون بالجزية فيخير الإمام فيهم بين أربعة أشياء إما القتل أو المنّ دون عوض أو المفاداة أو الاسترقاق. الثالث الرجالمن عبدة الأوثان وغيرهم ممن لا يقرون بالجزية فيخير الإمام فيهم بين ثلاثة أشياء إما القتل أو المنّ أو المفاداة ولا يجوز استرقاقهم. وعند أحمد يجوز استرقاقهم. وعنه لا يجوز المنّ بغير عوض لأنه لا مصلحة فيه.[2]

ويمكننا من خلال هذه الآراء الفقهية أن نخلص إلى الآتي:

أ– اتفاق الفقهاء على أنه لا يجوز قتل النساء والصبيان.

ب– يجب تقديم مصلحة المسلمين العامة في ما يخير فيه السلطان تجاه الأسرى.

ج– توسع المالكية في أمر الخيارات الممنوحة للإمام إلى خمس خيارات، وتوسط الشافعية والحنابلة إلى اربع خيارات، وتضيق الحنفية إلى خيارين.

---

[1] الماوردي، الحاوي الكبير، مرجع سابق، ص174 ومابعدها

[2] عبدالله بن قدامة ، المغني ، تح: عبدالله بن عبدالمحسن التركي وآخر، دار عالم الكتب ، د.م.ن ، ط٣، 1997، ج13، ص44

خلاصة الفصل:

سعى المجتمع الدولي سعيا حثيثا لتطبيق القواعد والمعاهدات الإنسانية التي توافق عليها لإنزالها واقعا معاشا في الحروب والنزاعات تخفيفا من وطأة الحرب وآثارها السلبية التي تطال الجميع، لذلك تم إنشاء عددا من الآليات والوسائل التي تعمل على تطبيق القانون لتكون متوافقة عليها من الجميع لتتصف بصفة الالزام. سواء كانت مجموع وسائل دولية من منظمات وآليات قضائية ولجان مختصة أو وسائل داخلية تختص بكل دولة تعمل من خلالها على المساعدة في تطبيق أحكام هذا القانون بناء على ما التزمت به تجاه المجتمع الدولي.

أما في الفقه الإسلامي فقد وقفنا على كيفية تطبيق هذه المبادئ الإنسانية في نزاعات الدولة الإسلامية داخل حدودها "البغي". أو في حالة جهاد المسلمين للكفار دفعا لهم من الاستيلاء على رقعة جغرافية في أرض مسلمة سواء كان عدوانا مباشرا أو غير مباشر.

خاتمة

خاتمة:

القانون الدولي الإنساني هو مجموع اتفاقيات ومعاهدات حاول من خلالها المجتمع الدولي أن يضع العلاج على الجرح من أجل التخفيف من آثار الحروب والنزاعات التي تطال المدنيين الأبرياء وتهدم المقدرات الوطنية والأعيان المدنية. وفي سعى المجتمع الدولي لتحصيل هذا الأمر حاول إيجاد بعض الآليات والوسائل التي تمكنه من تحقيق هذا الأمر سواء على المستوى الوطني لكل دولة أو المستوى الدولي بتوافق الجميع، وقد سعت هذه الوسائل والآليات بشكل كبير وجاد لتنفيذ وتحقيق الغرض السامي الذي أنشئت من أجله بالكثير من المواقف الجيدة والفاعلة التي تحسب لها، ولكنها بالمقابل أخفقت في كثير من الأحيان في تحقيق ذلك لأنها تفتقد للسلطة الملزمة التي تحتكم إليها.

والشريعة الإسلامية هي الرسالة الإنسانية الخالدة لذلك نجد أن كل ما يتعلق بأمور القتال والنزاعات والحماية الواردة في الاتفاقيات والمعاهدات الإنسانية الحديثة قد تم أخذها من أحكام الشريعة الإسلامية، ولكن عدم توفر صفة الإلزام وفرض القرار بقوة القانون هو ما جعل العالم لا يلتزم بجملة هذه المبادئ الإنسانية مما جعلنا نشاهد أحداثا وانتهاكات جسيمة تقشعر لها الأبدان وتُحرّمها الأديان وترفضها الفطرة السليمة لكل إنسان، ولعل ما يجري لإخواننا في غزة الصابرة خير مثال.

وقد خلصنا من خلال بحثنا هذا إلى أهم النتائج والتوصيات، بحيث نبرزها كا لتالي:

أهم النتائج:

١- القانون الدولي الإنساني يرتبط ارتباطا وثيقا بالإنسان والدولة لأنهما يمثلان أهم مقومات الحياة ومصدرا الاهتمام والعناية، وبرغم تناول فقهاء القانون الدولي لهذا المصطلح بالطرح توسعا أو تضيقا إلا انهم يتفقون على أن جوهر هذا القانون هو الحفاظ على حياة الآمنين من خلال تنظيم سير العمليات الحربية وضبطها وتقيد استخدام القوة فيها.

٢- الفقه الإسلامي لم يتناول القانون الدولي الإنساني كمصطلح بهذا الشكل الحديث برغم أن الشريعة الإسلامية هي الرسالة الخالدة الإنسانية التي جاءت لتكريم الإنسان والمحافظة

عليه من جانب الوجود والعدم دون تميز بدين أو عرق أو لغة، ولكن بالتتبع وجدنا أن مصطلح السّيَر في الفقه الإسلامي يحمل ذات الدلالات والمعاني الموازية لمصطلح "القانون الدولي العام" والذي يمثل أصلا للقانون الدولي الإنساني باعتباره فرعا منه.

٣- في ما يختص بتطبيق القانون الدولي الإنساني في النزاعات والحروب نجد أن القانون الدولي قد حدد نطاقين لهذا التطبيق إحداهما النطاق المادي وقسمت فيه الحروب إلى ثلاثة أنواع هي: " دولية، غير دولية، مُدوّلة". وفي النطاق الشخصي أشار القانون الدولي إلى مجموع الفئات التي يحميها هذا القانون وعبر عنها ب: "الأسرى، الجرحى والمرضى ومنكوبي البحار، المدنيين"

أما الفقه الإسلامي فقد تناول الحروب من حيث طبيعتها وأسباب قيامها بحيث صنفها إلى "الجهاد في سبيل الله، محاربة المرتدين" كنطاق مادي للتطبيق، فيما حدّد الفئات المحمية بناء على القواعد والمبادئ الإسلامية ب: "أسرى الحرب، المدنيين، الجرحى والمنكوبين، القتلى والمفقودين" كنطاق شخصي للتطبيق.

٤- من حيث واجب الالتزام الدولي تصبح الدولة ملزمة بتطبيق القانون الدولي الإنساني على نطاق إقليمها وحدودها الداخلية وبين رعاياها ولا سيما العسكريين منهم لأنهم الفئة الرئيسية التي تباشر العمليات الحربية بحيث يستوجب على الدولة نشر أحكام هذا القانون بالتعليم والتثقيف والسعي لتنفيذ أحكام هذا القانون داخل عمل المحاكم الوطنية من خلال محاولة تعديل القوانين الوطنية لتصبح مسايرة وموافقة لأحكام الاتفاقيات والمعاهدات الدولية برغم صعوبة هذا الأمر.

٥- الدور الكبير والفاعل الذي تلعبه المحكمة الجنائية الدولية في تطبيق القانون من خلال المحاسبة والمساءلة الجنائية لكل من ينتهك أحكام هذا القانون، ولكن يعاب على النظام الأساسي للمحكمة أنه أكد على أن قرارات وأحكام هذه المحكمة ملزم فقط للدول المصادقة عليه وكان ينبغي أن ينص في نظام هذه المحكمة على إلزام جميع الدول في حال ارتكاب انتهاكات جسيمة لأحكام هذا القانون أن يخضع المسئولين عن هذه الانتهاكات إلى المثول والمحاكمة أمام هذه المحكمة لأنها تحمل صفة الدولية.

٦- برغم المساعي الحميدة التي تبذلها اللجنة الدولية لتقصي الحقائق في حث الأطراف المتنازعة للاحتكام والرجوع لأحكام هذا القانون سعيها في إجراء التحقيق بشأن الانتهاكات الجسيمة الواردة إليها عن طريق شكاوي الأطراف المتنازعة، ولكن وبرغم ما لعبته من دور جلي وواضح في تطبيق القانون الدولي الإنساني إلا أنها تواجه الكثير من الصعاب والانتقادات وأبرزها: أن عمل اللجنة ينحصر في الدول الأطراف الموافقة على اختصاص اللجنة وعملها، ويصدر منها القرار في شكل توصيات وتوجيهات غير ملزمة لطرفي النزاع مما يفقدها صفة الإلزام. والانتهاكات الصهيونية خير دليل على قولنا هذا.

أهم التوصيات:

في ختام بحثنا هذا لابد لنا من إيجاز اهم توصياتنا ونوجهها إلى عدد من الجهات المعنية بهذا الأمر كا لآتي:

١- طلبة العلوم الإسلامية: بحيث نوصيهم بضرورة عدم الاقتصار على البحث والدراسة في الجوانب الشرعية الفقهية بل يحب عليهم الوقوف والتعرف على القانون الدولي الإنساني لأنه يرتبط ارتباطا وثيقا بأحكام الشريعة الإسلامية من حيث أن مبادئه وأحكامه مأخوذة من تعاليم الشريعة الإسلامية.

٢- المسئولون من المكتبات العامة وقاعات المطالعة: يستوجب عليهم ضرورة السعي المثمر والمستمر لتزويد المكتبات العلمية بأكبر قدر من المراجع والكتب التي تجمع ما بين القانون الدولي والفقه الاسلامي بوجه الدراسة المقارنة ليسهل على طالب العلم الحصول على المعلومة بأسهل طريقة ممكنة مع توفر المادة العلمية الشرعية والقانونية في دراسة مقارنة.

٣- فقهاء العلوم الشرعية: نقول لهم أنتم حملة العلم ومنارة الأمة ومصابيحها فعليكم تقع المسئولية في إظهار الصورة الحسنة والإنسانية للتعاليم الشرعية ومحاولة ربطها بأحكام القانون الدولي الإنساني لأن أحكام ومبادئ هذا القانون مأخوذة ومتناولة من الشريعة الجامعة الخالدة ليعرف العالم أجمع أن ديننا دين للإنسانية والتنظيم والمحبة والديمومة،وأن علماؤنا مواكبون للأحداث التي تجري متسارعة من حولنا.

٤- فقهاء القانون الدولي: أنتم يقع عليكم العبء الأكبر في إصلاح ما فسد من معاهدات واتفاقيات إنسانية بالبحث عن مصدر الخلل في التطبيق وعن مدى مواكبة الاتفاقيات للأحداث اليومية مع الحث على ضرورة أن يكون جميع ما يصدر من آليات ووسائل التطبيق سواء منظمات أو آليات قضائية يحمل صبغة الإلزام للكل دون استثناء لأن أمر المحافظة على أمن وسلامة المجتمع يخص الجميع دون استثناء.

فهارس البحث:

- فهرس الآيات والأحاديث

01- فهرس سور وآيات القرآن الكريم:

سور وآيات القرآن الكريم	الآية	الصفحة
سورة البقرة		
﴿وَقَاتِلُواْ فِي سَبِيلِ اللّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلاَتَعْتَدُوَاْ إِنَّ اللّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾	190	16
سورة الأنفال		
﴿يَآ أَيُّهَا النَّبِيُّ حَرِّضِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ﴾	65	28
﴿وَإِنِ اسْتَنْصَرُوكُمْ فِي الدِّينِ فَعَلَيْكُمُ النَّصْرُ إِلَّا عَلَى قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ﴾	72	69
سورة التوبة		
﴿لَيْسَ عَلَى الضُّعَفَآءِ وَلَا عَلَى الْمَرْضَىٰ وَلَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنفِقُونَ حَرَجٌ إِذَا نَصَحُواْ لِلَّهِ وَرَسُولِهِ مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾	91	70
سورة الإسراء		
﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾	33	67
سورة الكهف		
﴿قَالَ ذَلِكَ مَا كُنَّا نَبْغِ﴾	64	58
سورة طه		
﴿سَنُعِيدُهَا سِيرَتُهَا الْأُولَى﴾	20	13
سورة الحجرات		
﴿وَإِنْ طَآئِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ ﴿إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُواْ الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيۤءَ إِلَىٰۤ أَمْرِ اللَّهِ	09	31

فَإِنْ فَآءَتْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوَاْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾		
سورة الملك		
﴿أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرِ﴾	24	17
سورة الإنسان		
﴿ويُطْعِمُونَ الطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِ مِسْكِيناً وَيَتِيماً وَأَسِيراً﴾	08	32

02- فهرس الأحاديث النبوية:

الرقم	الحديث	الصفحة
01	حديث النبي صلى الله عليه وسلم قوله: "استوصوا بالأسارى خيرا"	16
02	حديث النبي صلى الله عليه وسلم "من بدل دينه فاقتلوه"	30
03	حديث النبي صلى الله عليه وسلم أنه أمر مناديه يوم فتح مكة أن ينادي في الناس:" أن لا يجهزن على جريح، ولا يتبعنَّ مدبر، ولا يقتلنَّ أسير، ومن أغلق بابه فهو آمن" .	33
04	حديث أم المؤمنين عائشة – رضي الله عنها- أنها قالت: قلت يا رسول الله: هل على النساء من جهاد؟ فقال: نعم عليهن جهاد لا قتال فيه الحج والعمرة.	70
05	حديث النبي صلى الله عليه وسلم قوله: "استوصوا بالأسارى خيرا"	16

قائمة المصادر

والمراجع

- القرآن الكريم، برواية ورش عن نافع.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: الكتب.

1. ابراهيم بن محمد بن عبدالله، المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، الطبعة الأولى.

2. ابن الهمام محمد بن عبد الوهاب، شرح فتح القدير، دار الفكر،بيروت،١٩٧٧،الطبعة الثانية، الجزء السادس.

3. ابن عابدين محمد امين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، دار عالم الكتب، الرياض، ٢٠٠٣، الطبعة الأولى، الجزء الرابع.

4. أبو هيف صادق ،القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة١١٢، ٢٠٠١.

5. أبي داود سليمان بن الأشعث، السنن، تحقيق: عبد الحميد محي الدين، مطبعة السعادة، مصر، الجزء الثالث.

6. احمد عطية ابو الخير، حماية السكان المدنيين والأعيان المدنية ابان النزاعات المسلحة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.

7. اسماعيل الاسطل، حقوق الإنسان بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، الطبعة الأولى، ٢٠٠١، الجزء الأول.

8. الأشعري علي بن محمد اسماعيل، مقالات الإسلامين واختلاف المصلين، المكتبة العصرية، بيروت،١٩٩٠.

9. البخاري محمد بن اسماعيل، صحيح البخاري، دار بن كثير، بيروت، ٢٠١٨.

10. بن ابي الفتح شمس الدين محمد، المطلع على أبواب المقنع، تحقيق: محمد بشير الأدبي، المكتب الإسلامي، الطبعة الثالثة،٢٠٠٠.

11. بن أبي شيبة أبوبكر عبد الرحمن بن محمد، المصنف، تحقيق: سعد بن ناصر الشتري، دار كنوز اشبيليا للنشر، الرياض، الطبعة الأولى، ٢٠١٥.

12. بن ابي شيبة عبدالله بن محمد، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، مطبوعات دارالسلفية،١٩٨٣،الطبعة الأولى، الجزء الخامس عشر.

13. بن الهمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد، فتح القدير على الهداية، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، الطبعة الأولى،١٩٧٠،الجزء الخامس.
14. بن حجر العسقلاني، فتح البارئ، تحقيق: عبد القادر شيبة الحمد، مكتبة الملك فهد الوطنية، الطبعة الأولى،٢٠٠١، الجزء السادس.
15. بن حزم على بن أحمد، المحلي، دار الآفاق الجديدة، بيروت، تحقيق: لجنة أحياء دار التراث العربي،١٩٨٦،الجزء١٢.
16. بن حزم على بن أحمد، دار النشر الآفاق الجديدة، بيروت، تحقيق: لجنة أحياء التراث العربي، ١٩٨٦، الجزء ١٢.
17. بن عرفة محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣، الجزء السادس.
18. بن قدامة عبدالله بن أحمد، المغني ، دار عالم الكتب، الرياض، الطبعة الخامسة، ٢٠٠٥، الجزء الثامن.
19. بن قدامة عبدالله بن أحمد، المغني، تحقيق: عبدالله بن عبد المحسن التركي، دارعالم الكتب، ١٩٩٧، الطبعة الثالثة، الجزء١٣.
20. بن منظور، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة، المجلد الثاني.
21. البيهقي ابو بكر أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٣.
22. جان باكتيه، القانون الدولي الإنساني، معهد هنري دونان،سويسرا،١٩٨٤.
23. الجاوي محمد بن عمر نووي، نهاية الزين في ارشاد المبتدئين، دارالفكر، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى.
24. الجرجاني علي بن محمد بن علي، التعريفات، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى،١٩٨٣.
25. جعفر عبدالسلام ، القانون الدولي الإنساني، القاهرة، ١٩٨٨.
26. حسين حنفي عمر، الحكم القضائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، ٢٠١٧.

27. الحصكفي محمد بن على، الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه الإمام أبي حنيفة، دار الفكر، بيروت، ١٩٦٨، الجزء الرابع.
28. الربيعي، استراتيجية حروب التحرير، مركز الكتاب الأكاديمي، مصر،٢٠١٥.
29. الرملي محمد بن شهاب، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الحلبي، الجزء السابع.
30. السرخسي محمد بن أحمد، المبسوط، مطبعة السعادة، مصر، الجزء العاشر.
31. السرخسي محمد بن أحمد، شرح السير، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، ٢٠١٦، الجزءالأول.
32. السرخسي محمدبن أحمد بن أبي سهل، المبسوط ،دار المعرفة،بيروت،١٤٠٦هـ،الجزء الأول.
33. السرخسي، المبسوط، تحقيق: خليل محي الدين، دار الفكر، بيروت،٢٠٠٠، الطبعة الاولي، الجزء العاشر.
34. الشافعي جابر عبد الهادي سالم، تأصيل مبادئ القانون الدولي الإنساني من منظور إسلامي، دار الجامعة الجديدة للنشر،مصر،٢٠٠٧.
35. الشربيني شمس الدين بن محمد بن محمد، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، مصر، الطبعة الأولى، ١٩٩٤، الجزء الثالث.
36. الشربيني محمد بن محمد، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المحتاج، دار أحياء التراث العربي، بيروت، ٢٠٠١، الطبعة الأولى، الجزء الخامس.
37. الشوكاني، نيل الأوطار، دار الجبل، بيروت، ١٩٧٣، الطبعة الأولى، الجزء السابع.
38. الشيباني أبوعبدالله محمد بن الحسن، الحجة على أهل المدينة، صححه: السيد مهدي حسن الكيلاني القادري، دار عالم الكتب، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٠٣هـ، الجزء الرابع.
39. صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دا النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.
40. الطبراني سليمان بن أحمد، المعجم الكبير، تحقيق: حمدي بن عبد الحميد السلفي، مكتبة بن تيمية، القاهرة، الطبعة الثانية، الجزء٢٢.

41. عارف أبوعيد، العلاقات الدولية في الإسلام، دار النفاش للنشر، الطبعة الأولى،٢٠٠٧.

42. عبد الرحمن أبو نصر، اتفاقية جنيف الرابعة لحماية المدنين للعام ١٩٤٩ وتطبيقها في الأراضي الفلسطينية المحتلة، الطبعة الأولى،٢٠٠٠.

43. عبد الغني عبد الحميد محمود، حماية ضحايا النزاعات المسلحة في القانون الدولي الإنساني والشريعة الإسلامية، دار المستقبل العربي، القاهرة، الطبعة الأولى،٢٠٠٠.

44. عبدالوهاب احمد محمد، الجريمة السياسية من نطاق التجريد القانوني الي نطاق التطبيق العملي، مركز الحضارة العربية،القاهرة،٢٠٠٣،الطبعة الأولى.

45. عثمان ضمرية، أصول العلاقات الدولية، دا المعاني عمان، الأردن، الطبعة الأولى، ١٩٩٩، الجزء الأول.

46. عثمان ضمرية، أصول العلاقات الدولية،مطبعة دارالمعالي،١٩٩٩،الجزءالثاني.

47. عزوز بن تمسك، قواعد سير النزاع المسلح في القانون الدولي الإنساني، مركز النشر الجامعي، ٢٠١٩.

48. عودة عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنة بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة ١٤، ٢٠٠١، الجزء الثاني .

49. غانم محمد حافظ، المسئولية الدولية، معهد الدراسات العربية، القاهرة، الطبعة١١١، ١٩٦٢.

50. الغزالي أبو حامد محمد بن محمد، المستصفى في علم الأصول، تحقيق: محمد عبد السلام، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٣ ه، الجزء الاول.

51. الفيروز آبادي محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، تحقيق: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثامنة،٢٠٠٥.

52. القرافي شهاب الدين احمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب، بيروت، ١٩٩٤، الجزء الثالث.

53. الماوردي، الحاوي الكبير، دارالفكر، بيروت، الجزء ١٤.

54. محم دفهاد الشلالدة، القانون الدولي الإنساني، منشأة المعارف الإسكندرية،مصر،٢٠٠٥.

55. محمد ابو حسان، احكام الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، مكتبة المنارة الزرقاء، الأردن، ١٩٨٧، الطبعة الأولى.

56. محمد ابوز هرة، المذاهب الإسلامية، دار الفكر العربي، بيروت، ١٩٧٦، الجزء الاول.

57. محمد المجذوب، القانون الدولي الإنساني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى،٢٠١٠.

58. محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الرضوان، الطبعة الأولى، الجزء الثامن.

59. محمد خير هيكل، الجهاد والقتال في السياسة الشرعية، دار البيارق، ١٩٩٦، الجزءالاول.

60. محمد سليم العوا، أصول النظام الجنائي في الإسلام، دار المعارف، القاهرة،١٩٨٣، الطبعة السادسة.

61. محمدالانصاري الرصاع، شرح حدود بن عرفة، تحقيق: أبو الأجفان والطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي،١٩٩٣،الطبعة الأولى.

62. محمدبن عبد الله، الشرح الكبير، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٣، الجزء الرابع.

63. محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، مطابع روز اليوسف الجديدة،٢٠٠٢.

64. منتصر سعيد حمودة، الجريمة السياسية دراسة مقارنة بين القوانين الجنائية الوضعية والتشريع الجنائي الإسلامي، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨.

65. الميرغيناني على بن أبى بكر، الهداية شرح البداية، المطبعة الخيرية، القاهرة، الطبعة الثانية،٢٠٠٨، الجزء الثاني.

66. الميرغيناني علي بن أبي بكر، الهداية في شرح بداية المبتدئ، دار احياء التراث العربي، بيروت، الجزء الرابع.

67. نزار العنكبي، القانون الدولي الإنساني، دار وائل للنشر، عمان،٢٠١٠.

68. نعمات أحمد الخطيبي، الوجيز في النظم السياسية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الثانية،2011.

69. النووي محي الدين شرف، المجموع شرح المهذب، دار عالم الكتب، الرياض، الطبعة الأولى،٢٠٠٣، الجزء الثالث.

70. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وادلته، مطبعة دارالفكر، دمشق، الجزء السادس.

71. يوسف القرضاوي، فقه الجهاد، الجزء الأول.

72. يوسف آمال، دروس في القانون الدولي الإنساني، دار بلقيس للنشر، الجزائر، ٢٠١٠.

ثانيا: المجلات والمقالات.

1. أمان الله محمد صديق، أحكام البغاة في الشريعة الإسلامية، بحث مقدم لنيل الماجستير، المعهد العالي للقضاء،١٩٨٦.

2. انصاف بن عمران، دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر في تنفيذ قواعد القانون الدولي، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر،٢٠٠٩.

3. ثالثا الرسائل الاكاديمية

4. حسين عيسى مال الله، مسئولية القادة والرؤساء والدفع بإطاعة الأوامر العليا، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر،٢٠٠٦.

5. زيدعبدالكريم الزيد، مقدمة في القانون الدولي الإنساني في الإسلام، اللجنة الدولية للصليب الأحمر،جنيف٢٠٠٤.

6. ساعد القعون، مبدأ التميز بين المقاتلين وغير المقاتلين وتحديات النزاعات المسلحة المعاصرة، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر،٢٠٠٩.

7. سعاد واجعوظ، أطروحة دكتوراة، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، تخصص قانون عام، ٢٠١٧.

8. شروق تيسير، صعوبات تطبيق القانون الدولي الإنساني، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق،٢٠٢٠.

9. عبدالرزاق محمد حاج محمود، مفهوم الإصلاح والبغي في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة تطبيقية على حالة الصومال، مقدمة للحصول على درجة الماجستير، جامعة نايف العربية، كلية الدراسات العليا، ٢٠٠٨.

10. عبودعبدالله، النزاعات المسلحة الدولية في انتظار قانون واجب التطبيق، مجلة الإنساني، لجنة الصليب الأحمر ،عدد٥٩، قانون الحرب ٢٠١٨.

11. غنيم قناص المطيري، آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق،٢٠١٠.

12. قصي خالد، العلوم السياسية، رسالة ماجستير، جامعة بيروت، كلية الحقوق والعلوم السياسية،٢٠١٥.

13. لجنة الصليب الأحمر الدولية I.c.R.C، تعزيز احترام القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة غير الدولية.

14. المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد ٧٢،مارس–أبريل ١٩٨١.

15. محمد سليمان نصرالله، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية غزة، كلية الشريعة والقانون، قسم الفقه المقارن،٢٠٠٧.

16. منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر I.c.R.C، المادة ٥،الفقرة٧،جامعة جنان.

رابعا: القرارات والمواد القانونية.

1. اتفاقيات جنيف الاربع للعام ١٩٤٩، وبرتوكولاها الاضافيان.
2. البرتوكولان الاضافيان الملحقان باتفاقيات جنيف١٩٧٧.
3. قرار رقم ١٥١٤،المؤرخ في ١٤ كانون الأول ،١٩٦٠.
4. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ١٩٩٨.

فهرس

الموضوعات

فهرس الموضوعات	الصفحة
إهداء	
شكر وعرفان	
مقدمة	أ – هـ
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للقانون الدولي الإنساني في القانون الدولي والفقه الاسلامي	
تمهيد	07
المبحث الاول: ماهية القانون الدولي الإنساني	08
المطلب الأول: تعريف القانون الدولي الإنساني في القانون الدولي	08
الفرع الأول: التعريف اللفظي والاصطلاحي ل "قانون، دولة، إنسان"	08
الفرع الثاني: تعريف القانون الدولي الإنساني في القانون الدولي	10
المطلب الثاني: تعريف القانون الدولي الإنساني في الفقه الإسلامي	12
الفرع الأول: تعريف القانون الدولي العام في الاسلام	12
الفرع الثاني: تعريف القانون الدولي الإنساني في الفقه الإسلامي	14
المبحث الثاني: نطاق تطبيق القانون الدولي الإنساني	18
المطلب الأول: تطبيق القانون الدولي الإنساني في فقه القانون الدولي	19
الفرع الأول: التطبيق المادي للقانون الدولي الإنساني	19
الفرع الثاني: التطبيق الشخصي للقانون الدولي الإنساني	22
المطلب الثاني: تطبيق القانون الدولي الإنساني في الفقه الإسلامي	28
الفرع الأول: النطاق المادي لتطبيق القانون الدولي الإنساني في الفقه الإسلامي	28
الفرع الثاني: النطاق الشخصي لتطبيق القانون الدولي الإنساني في الفقه الإسلامي	31
خلاصة الفصل	36
الفصل الثاني: آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني	
تمهيد	38
المبحث الأول: آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني في القانون الدولي	39
المطلب الأول: الآليات الوطنية لتطبيق القانون الدولي الإنساني	39
الفرع الأول: التعريف بأحكام القانون الدولي الإنساني	39
الفرع الثاني: تطبيق القانون الدولي الإنساني في الحدود الوطنية للدول	43

المطلب الثاني: الآليات الدولية لتطبيق القانون الدولي الإنساني	46
الفرع الأول: المحكمة الجنائية الدولية 1998	47
الفرع الثاني: اللجنة الدولية لتقصي الحقائق	52
المبحث الثاني: آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني في الفقه الإسلامي	57
المطلب الأول: تطبيق القانون الدولي الإنساني في حروب البغي	57
الفرع الأول: مفهوم جريمة البغي وأركانها	57
الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة في قتال البغاة	62
المطلب الثاني: تطبيق القانون الدولي الإنساني في حرب الدفاع عن الدولة	67
الفرع الأول: ماهية الجهاد للدفاع عن الدولة	68
الفرع الثاني: الإجراءات المتعلقة بهذا الجهاد لتطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني	71
خلاصة الفصل	75
خاتمة	77
فهرس الآيات والأحاديث	81
قائمة المصادر والمراجع	84
ملخص	

ملخص:

عرف القانون الدولي الإنساني بصفته فرع من القانون الدولي العام بأنه مجموعة القواعد واللوائح الواردة في المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تهدف إلى ضبط النزاعات المسلحة وتخفيف الآثار الناتجة عنها ليتم إنزالها واقعا في النزاعات والصراعات، والشريعة الإسلامية بصفتها الرسالة الإنسانية الربانية الخالدة تعتبر أساسا ومرتكزا لتلك القواعد لأنها جاءت لتكريم الإنسان والمحافظة على حياته سلما وحربا.

وقد سعى المجتمع الدولي لإنشاء آليات ووسائل لتسهم في تطبيق هذا القانون سواء دولية كانت أو وطنية ليعملان معا لتحقيق الامن والسلام بين أبناء الإنسانية الواحدة، وقد استطاعت هذه الآليات التخفيف من آثار الحروب إلى قدر لا بأس به مع ضرورة السعي لتطوير هذه الآليات وإعادة النظر في ماهيتها وحقيقتها لتحقق الغرض الأسمى الذي أنشئت من أجله.

الكلمات المفتاحية:

آليات تطبيق، القانون الدولي الإنساني، الفقه الإسلامي، القانون الوضعي.

Abstract:

International humanitarian law, as a branch of public international law, is defined as a set of rules and regulations contained in international treaties and agreements that aim to control armed conflicts and mitigate the effects resulting from them so that they are actually imposed in disputes and conflicts. Islamic law, as the eternal divine humanitarian message, is considered a basis and basis for those rules because they came To honor man and preserve his life in peace and war.

The international community has sought to create mechanisms and means to contribute to the implementation of this law, whether international or national, to work together to achieve security and peace among the people of one humanity. These mechanisms have been able to mitigate the effects of wars to a fair extent, with the need to strive to develop these mechanisms and reconsider their nature. Its reality is to achieve the highest purpose for which it was created.

key words:

Implementation mechanisms, international humanitarian law, Islamic jurisprudence, positive law.

*