

حقوق و تکالیف نهضت‌های رهایی‌بخش در مخاصمات مسلحانه از نگاه فقه و حقوق جزای بین‌الملل

تاریخ دریافت: ۹۴/۱/۲۰

تاریخ تأیید: ۹۴/۱۰/۱۷

سیدحسین هاشمی *

چکیده

۱۲۵

حقوق اسلامی / سال دوازدهم / شماره ۴۵ / تابستان ۱۳۹

حمایت از نهضت‌های رهایی‌بخش و نیز حقوق و تکالیف آنان در مخاصمات مسلحانه، یکی از مهم‌ترین مباحث حقوق جزای بین‌الملل است. بر اساس حقوق بین‌الملل، حمایت دولت‌ها از نهضت‌های رهایی‌بخش حتی در قالب کمک‌های نظامی نیز قابل توجیه است اگرچه این نهضت‌ها نیز باید قواعد و مقررات مربوط به مخاصمات مسلحانه را مراعات نمایند. در حقوق اسلام بر اساس قواعد مربوط به درگیری‌های مسلحانه، حقوق خاصی برای حمایت از شهروندان غیرنظامی به ویژه برای کسانی که بیشتر در معرض آسیب هستند، مانند کودکان، زنان، کهنسالان و معلولان، به رسمیت شناخته شده است. یکی از مهم‌ترین مقررات مربوط به این دسته از قربانیان این است که بر اساس حقوق اسلام، حتی کشتن کودکان و زنانی که مستقیماً در درگیری‌های مسلحانه شرکت دارند مجاز نیست مگر در شرایط اضطراری یعنی در صورتی که مستقیماً در حال حمله به یک مسلمان باشند که در واقع این قتل بر اساس دفاع مشروع قابل توجیه است.

در تحقیق حاضر، حقوق و تکالیف نهضت‌های رهایی‌بخش و نیز دولت‌های حامی این نهضت‌ها به ویژه تکلیف برای رعایت حقوق شهروندان غیرنظامی در مخاصمات مسلحانه، از دیدگاه اسلام و حقوق جزای بین‌الملل مورد بررسی قرار گرفته است.

واژگان کلیدی: نهضت‌های رهایی‌بخش، مبانی فقهی و حقوقی، مخاصمات مسلحانه، حقوق و تکالیف.

* استادیار دانشگاه مفید (shhashemi@gmail.com).

بحث در باره نهضت‌های رهایی‌بخش و تفاوت آنها با گروه‌های سازمان‌یافته تروریستی یکی از مباحث چالش‌برانگیز در حقوق بین‌الملل است که با توجه به مخاصمات مسلحانه جاری در منطقه خاورمیانه اهمیت بیشتری یافته است. به همان اندازه که درباره مفهوم تروریسم تعریف دقیقی ارائه نشده است، به همان نسبت درباره تعریف نهضت‌های رهایی‌بخش نیز اتفاق نظر وجود ندارد؛ اما از طرفی، نهضت‌های رهایی‌بخش در نظام حقوق بین‌الملل فعلی از مشروعیت و اعتبار خاصی برخوردارند و از سوی دیگر در خصوص این نهضت‌ها، حقوق و تکالیفی مقرر شده است که در صورت شناخت این حقوق و تکالیف، می‌توان به خوبی به تفاوت میان نهضت‌های رهایی‌بخش و گروه‌های سازمان‌یافته تروریستی پی برد. اگرچه بسیاری از اختلاف‌های مصداقی موجود در خصوص نهضت‌های رهایی‌بخش به منازعات سیاسی دولت‌ها بر می‌گردد و کمتر به اختلاف مفهومی مربوط می‌شود؛ چراکه مفهوم نهضت‌های رهایی‌بخش با توجه به حقوق و تکالیف خاص خود، به راحتی قابل درک است. البته درباره نهضت‌های رهایی‌بخش تعریف‌هایی ارائه شده است؛ به عنوان نمونه، در تعریف آن از قول جان استوارت میل، چنین آمده است: «مبارزه جمعیتی که متشکل از گروهی از افراد بشر با همبستگی قومی، مذهبی، فرهنگی، تاریخی و محدوده جغرافیایی به منظور حق تعیین سرنوشت تلاش می‌کنند» (حسینی، ۱۳۹۱، ص ۳۹۰). بنابراین، مهم‌ترین شاخصه‌های نهضت‌های رهایی‌بخش به این شرح بیان شده است: ۱. نهاد مردمی هستند؛ ۲. زیر ستم و استعمال و استثمار بیگانگان هستند؛ ۳. هدف آنان کسب استقلال علیه همه اشکال امپریالیسم و استثمارگران و ستمگران است (همان، ص ۳۹۱).

همان‌گونه که در سایت کمیته بین‌المللی صلیب سرخ آمده است، ماده (۴) ۱ از پروتکل شماره یک الحاقی به کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو، به مخاصمات مسلحانه رهایی‌بخش جنبه بین‌المللی بخشید و در نتیجه مقررات مخاصمات مسلحانه را در مورد آنان اعمال نموده و البته این حقوق را محدود به سه دسته از نهضت‌های رهایی‌بخش دانسته است: ملت‌های تحت استعمار، ملت‌های تحت اشغال بیگانگان

و ملت‌های تحت تبعیض نژادی (آپارتاید).*

بنابراین، نوشتار حاضر، در صدد بررسی حقوق و تکالیف نهضت‌های رهایی‌بخش است تا گامی در جهت حمایت از نهضت‌های رهایی‌بخش که امروزه در منازعات بین‌المللی از اهمیت بسیاری برخوردارند، برداشته شود.

حقوق بین‌الملل پس از جنگ جهانی دوم، به شدت برای به‌رسمیت‌شناختن نهضت‌های آزادی‌بخش و مقرر نمودن حقوق و تکالیفی برای این نهضت‌ها، تلاش کرده است و در این زمینه پیشرفت‌های قابل توجهی حاصل گردید. این حقوق و تکالیف که ذیلاً مورد بررسی قرار خواهد گرفت، تا حدودی مرزهای نهضت‌های آزادی‌بخش با تروریسم را نیز مشخص می‌کند. بنابراین، تحقیق حاضر در چهار قسمت بررسی می‌شود. در قسمت اول شناسایی و شرایط مربوط به نهضت‌های رهایی‌بخش و در قسمت دوم، حقوق مربوط به نهضت‌ها و در قسمت سوم، تکالیف مربوط به نهضت‌های رهایی‌بخش و نهایتاً در قسمت چهارم، ضمانت اجرای نقض حقوق درگیری‌های مسلحانه توسط نهضت‌های رهایی‌بخش، مورد بررسی قرار گرفته است.

۱. شناسایی و شرایط مربوط به نهضت‌های رهایی‌بخش

در خصوص نهضت‌های رهایی‌بخش، معیارهایی برای شناسایی و به رسمیت‌شناختن، مشخص شده است و نیز شرایط مربوط به این نهضت‌ها که موجب می‌شود با تحقق این شرایط، یک گروه به عنوان نهضت رهایی‌بخش در حقوق بین‌الملل پابه عرصه وجود گذارد. در این قسمت، به این معیارها برای شناسایی و نیز شرایط مربوط به تحقق نهضت‌ها، خواهیم پرداخت.

۱-۱. شناسایی نهضت‌های رهایی‌بخش

شرط اساسی برای کسب شخصیت بین‌المللی نهضت‌ها این است که نماینده مشروع و

* Article 1(4) provides that armed conflicts in which peoples are fighting against colonial domination, alien occupation or racist regimes are to be considered international conflicts (<https://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/INTRO/470>).

قانونی ملت خود باشند. این شرط به روشنی در ماده (۹۶) ۳ پروتکل شماره یک ۱۹۷۷ ژنو بیان شده است؛ اما مسئله مهم، چگونگی شناسایی این نهضت‌هاست که این شناسایی به وسیله کشورها به صورت انفرادی یا سازمان‌های بین‌المللی انجام می‌گیرد. کشورها می‌توانند به طور جداگانه و انفرادی، یک نهضت آزادی‌بخش را به رسمیت بشناسند. این نوع شناسایی بر پایه منافع کشور شناسایی کننده صورت می‌گیرد؛ از این رو، سازمان ملل متحد، شناسایی نهضت‌ها را به عهده دو سازمان مهم منطقه‌ای، یعنی سازمان وحدت آفریقا (OUA) و جامعه کشورهای عرب (LAS) قرار داده است تا کشورها از امر شناسایی سوءاستفاده نکنند. این دو سازمان، یکی در آفریقا و دیگری در آسیا بر اساس قطعنامه‌های «XXIX» ۳۲۸۰ و «XXIX» ۳۲۳۸ سازمان ملل متحد، مسئول به رسمیت شناختن نهضت‌های آزادی‌بخش در این دو قاره شده‌اند. این سازمان‌ها بعد از شناسایی نهضت‌های آزادی‌بخش می‌توانند بعضی از آنها را برای شرکت در جلسات مجمع عمومی سازمان ملل به عنوان عضو ناظر معرفی کنند که سازمان آزادی‌بخش فلسطین یکی از همین نمونه‌ها بود که توسط جامعه کشورهای عرب برای شرکت در مجامع بین‌المللی به سازمان ملل معرفی شد (علوی املشی، مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها در درگیری‌های داخلی، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشکده حقوق دانشگاه تهران، ۱۳۷۶، به نقل از نصراللهی، ۱۳۸۷، ص ۱۰۱-۱۰۴).

۲-۱. شرایط مربوط به نهضت‌های رهایی‌بخش

نهضت‌های رهایی‌بخش برای اینکه تحت حمایت قواعد مربوط به حقوق بین‌الملل قرار گیرند، باید دارای شرایطی باشند. یکی از حقوق‌دانان در این باره می‌گوید:

در حقوق بین‌الملل، برای اینکه فعالیت خصمانه این گروهک‌ها هم تابع قواعد و مقرراتی باشد، ترتیباتی را پیش‌بینی کرده‌اند و پروتکل شماره ۲ الحاقی به ۴ کنوانسیون ژنو، دقیقاً به این مسئله می‌پردازد. البته برای اینکه گروهک‌ها بتوانند از مزایای پروتکل شماره ۲ بهره‌مند شوند، یعنی حق و حقوقی برایشان قائل شوند، باید شرایطی را داشته باشند و شرایطی که در ماده ۱ پروتکل ۲ الحاقی پیش‌بینی شده، این است که باید این گروهک‌ها به یک حد سازماندهی کم و بیش مقبولی رسیده و توانایی رعایت ترتیبات پروتکل در سرزمینی که تحت کنترل دارند را داشته باشند (ممتاز، ۱۳۸۱، ص ۳۸-۳۹).

در توضیح بیان فوق، لازم به ذکر است ماده ۱ پروتکل شماره ۲ الحاقی به کنوانسیون ژنو که در مقام توسعه و تکمیل ماده ۳ مشترک کنوانسیون ژنو مصوب ۱۲ آگوست ۱۹۴۹ می‌باشد، در خصوص آن دسته از مخاصمات مسلحانه قابل اعمال است که مشمول ماده ۱ پروتکل الحاقی شماره ۱ کنوانسیون ژنو نباشد، بدون آنکه در صدد اصلاح شرایط اجرایی موجود در این ماده باشد، مربوط می‌شود به حمایت از قربانیان مخاصمات مسلحانه بین‌المللی (پروتکل ۱) که در سرزمین کشورهای طرف معاهده، میان نیروهای مسلح این کشورها و نیروهای مسلح معاند و یا دیگر گروه‌های نظامی سازمان‌یافته رخ می‌دهد، که البته این گروه‌های نظامی سازمان‌یافته باید تحت فرماندهی مسئول عمل کنند و نیز این گروه‌ها باید بر قسمتی از سرزمین خود کنترل داشته باشند به گونه‌ای که قادر به انجام عملیات نظامی پایدار و منسجم باشند و نیز باید توانایی اجرای این پروتکل را داشته باشند.*

بنابراین، دست کم سه شرط قابل استخراج است: ۱. سازمان‌یافتگی نهضت‌ها به گونه‌ای که تحت نظر یک فرماندهی پاسخگو و مسئول عمل کنند تا از حرج و مرج جلوگیری شود. ۲. قسمتی از سرزمین مورد ادعا، تحت کنترل آنان باشد تا انجام عملیات نظامی مستمر و منسجم ممکن باشد. ۳. توانایی اجرای پروتکل مربوط را داشته باشند.

شایان ذکر است ماده ۳ مشترک کنوانسیون ژنو به مخاصمات مسلحانه داخلی

* Protocol (II) Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts, Adopted on June 8, 1977 at Geneva and Entry into force on December 7, 1978:

"This Protocol, which develops and supplements Article 3 common to the Geneva Conventions of 12 August 1949 without modifying its existing conditions of application, shall apply to all armed conflicts which are not covered by Article 1 of the Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I) and which take place in the territory of a High Contracting Party between its armed forces and dissident armed forces or other organized armed groups which, under responsible command, exercise such control over a part of its territory as to enable them to carry out sustained and concerted military operations and to implement this Protocol."

(غیربین‌المللی) مربوط می‌شود ولی با توجه به اینکه حدود هشتاد درصد از قربانیان مخاصمات مسلحانه مربوط به درگیری‌های مسلحانه داخلی هستند و از نظر کیفی نیز رفتار با این دسته از قربانیان داخلی خشن‌تر می‌باشد، ماده ۳ برای حمایت از این قربانیان کافی نبوده و به همین دلیل پروتکل یادشده در صدد توسعه قواعد اساسی حقوق مخاصمات مسلحانه نسبت به جنگ‌های داخلی بوده است (<https://www.icrc.org/ihl/INTRO/475?OpenDocument>).

در پیش‌نویس اولیه پروتکل دوم، عبارتی همانند آنچه در ماده ۳ مشترک کنوانسیون‌های ژنو وجود دارد، گنجانده شده بود: «حقوق و تعهدات ناشی از این پروتکل برای همه طرف‌های مخاصمه به طور مساوی معتبر است». کمیته بین‌المللی صلیب سرخ در تأیید مفاد پیش‌نویس در این زمینه تصریح کرده بود که پذیرفتن تعهد در قبال پروتکل نه فقط حکومت و مقامات ذی‌ربط بلکه افراد حاضر در قلمروی دولت را نسبت به آن متعهد می‌کند و باید اینان نیز تعهدات مربوط را مراعات کنند به رغم این توضیحات، دسته‌ای از دولت‌ها ابداً حاضر نبودند که شورشیان بتوانند به لحاظ حقوقی هم‌پایه مقامات حکومتی به حساب آیند. از این رو، ترجیح دادند که هر نوع خطاب صریح به «طرف‌های متخاصم» را از متن پروتکل حذف کنند. بنابر گزارش کاسسه آنچه باعث شده است دولت‌ها با درج این عبارت مخالفت کنند، ملاحظات سیاسی و خوف از این بود که شورشیان همسطح مقامات حکومتی به شمار آیند و در این حد مورد شناسایی قرار گیرند و نه مخالفت اصولی با تعهد آنها در رعایت مقررات بشر دوستانه (قربان‌نیا، ۱۳۷۸، ص ۲۲۹).

با وجود این، به نظر می‌رسد با توجه به شرایطی که در ماده ۱ پروتکل شماره ۲ الحاقی به کنوانسیون ژنو برای شورشیان ذکر شده و در پاراگراف‌های همان، به تبیین آن پرداختیم، می‌توان دریافت که شورشیان نیز با تحقق این شرایط، مشمول تعهدات مربوط به این پروتکل هستند.

ضمن اینکه تعهد شورشیان به رعایت حقوق بشردوستانه در مخاصمات مسلحانه داخلی مورد تأکید برخی از ارکان سازمان ملل متحد نیز قرار گرفته است. دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه نکاراگوئه چندین بار تعهد نیروهای کنت را به رعایت

ماده سه مشترک را یادآور گردید. همچنین شورای امنیت در قطعنامه‌های متعدد، به همه طرف‌های متخاصم در منازعات داخلی خطاب کرده و آنان را به رعایت حقوق بشردوستانه فراخوانده است (همان، ص ۲۳۰).

۲. حقوق مربوط به نهضت‌های رهایی‌بخش

در حقوق بین‌الملل برای نهضت‌های رهایی‌بخش، حقوقی مقرر شده است که بدین شرح قابل بررسی است:

۲-۱. اصل مشروعیت توسل به زور توسط نهضت‌های رهایی‌بخش

قطعنامه‌های متعددی در مورد مسئله رودزیا، آنگولا، موزامبیک، آفریقای جنوبی صادر شده است. اهمیت این قطعنامه‌ها که در اکثر موارد با تعداد آرا بسیار بالایی از سوی شورای امنیت سازمان ملل به تصویب می‌رسد این است که توسل به زور، توسط این نهضت‌ها را برای رهایی از یوغ استعمار مورد تأیید قرار می‌دهد و به این ترتیب عده‌ای معتقدند که به تدریج شاهد شکل‌گیری استثنای جدیدی بر اصل «عدم توسل به زور» در روابط بین‌الملل که در منشور نیز جایگاه ویژه‌ای دارد، هستیم (ممتاز، ۱۳۸۱، ص ۳۴).

به عنوان نمونه، قطعنامه ۳۱۱ شورای امنیت سازمان ملل که در تاریخ ۴ فوریه ۱۹۷۲ به تصویب رسید، یک سند معتبر در خصوص درگیری‌های نژادی در آفریقای جنوبی و سیاست‌های آپارتاید دولت وقت در این کشور به شمار می‌رود. این قطعنامه با ۱۴ موافق و ۱ ممتنع و بدون رأی مخالف به تصویب رسید که بر اساس آن، ضمن محکومیت سیاست‌های آپارتاید رژیم وقت آفریقای جنوبی و تحریم تسلیحاتی این رژیم، از دولت‌های عضو تقاضا شده است تا این تحریم را مراعات کنند. مهم‌تر از همه اینکه در بند ۳ این قطعنامه، مبارزات مردم تحت ستم این کشور به رسمیت شناخته شد.*

* The Question of Race Conflict in South Africa Resulting from the Policies of Apartheid of the Government of the Republic of South Africa, United Nations Security Council Resolution 311, Adopted on February 4, 1972.

در نمونه دیگر، شورای امنیت طی قطعنامه ۳۸۶ در پرونده موزامبیک-رودزیای جنوبی (زیمباوه)، حق تعیین سرنوشت و استقلال مردم و نیز حق مبارزه برای تضمین برخورداری از این حقوق را به رسمیت شناخته است.*

بعد از صدور قطعنامه ۲۵۲۶ که در ۲۴ اکتبر ۱۹۷۰ با اجماع به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد رسید، پروتکل الحاقی شماره ۱ به ۴ کنوانسیون ۱۹۴۹ نیز تصویب شد و در تاریخ ۷ دسامبر ۱۹۷۸ به اجرا درآمد. این ۴ کنوانسیون، در باره قواعد مربوط به «حقوق درگیری‌های مسلحانه» است؛ یعنی حقوقی که ناظر بر مخاصمات مسلحانه است و ایران نیز این ۴ کنوانسیون را امضا و تأیید نموده است (اما دو پروتکل الحاقی مربوط را فقط امضا کرده است).

پروتکل شماره ۱ همان طوری که در مقدمه آن تصریح شده است، به منظور تکمیل قواعد ۴ کنوانسیون معروف ژنو به تصویب رسید. بر اساس بند ۴ ماده ۱ پروتکل الحاقی شماره ۱، وضعیت‌های اشاره شده در پاراگراف همان، شامل درگیری‌های نظامی که در آن، مردم بر ضد سلطه استعمار و اشغال بیگانه و بر ضد رژیم‌های نژادپرست برای دفاع از حق خودمختاری مبارزه می‌کنند، نیز می‌شود.**

موضوع درخور اهمیت اینکه حمایت‌های در نظر گرفته شده در ۴ کنوانسیون، برای نیروهای مسلح درگیر یا جمعیت غیر نظامی و اسرای جنگی، به افرادی که در این نهضت‌ها فعالیت دارند قابل تسری است؛ به عنوان مثال، نهضت‌هایی که افرادشان در حین مبارزه مسلحانه دستگیر می‌شوند با این افراد باید بر اساس کنوانسیون سوم ژنو ۴۹ در خصوص اسرای جنگی رفتار شود. یعنی اسیر به هیچ وجه به عنوان یاغی یا شورشی تلقی نخواهد شد و از حمایت‌های پیش بینی شده در این کنوانسیون‌ها و

"3. Recognize the legitimacy of the struggle of the oppressed people of South Africa in pursuance of the human and political rights, as set forth in the Charter and the Universal Declaration of Human Rights;"

* United Nations Security Council Resolution 386, Adopted on March 17, 1976.

** Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 1125 U.N.T.S. 3, entered into force Dec. 7, 1978.

پروتکل بهره‌مند خواهند بود. این امر یک دستاورد بسیار مهمی در سال ۱۹۷۷ بود (ممتاز، همان، ص ۳۴-۳۵).

مجمع عمومی در سال ۱۹۸۷ از دبیر کل سازمان ملل درخواست کرد تا گزارشی در خصوص امکان تشکیل کنفرانس بین‌المللی در مورد تعریف تروریسم و تفاوت آن با مبارزات رهایی‌طلبانه به مجمع عمومی ارائه کند (G.A.Res. 42/159, 7 Dec. 1987). دبیر کل سازمان ملل متحد گزارش خود را در سال ۱۹۸۹ به مجمع ارائه کرد (A/44/456/Add. 1, 10 Oct. 1989). در این گزارش به عدم توافق کشورها در تشکیل چنین کنفرانسی اشاره شده بود و اینکه اگرچه تعدادی از کشورها موافق تشکیل چنین کنفرانسی بودند؛ اما برخی دیگر از کشورها به این علت که با این اقدام مبارزات آزادی بخش استثنائی بر ممنوعیت تروریسم دانسته خواهد شد با تشکیل کنفرانس مزبور مخالفت داشتند (Ibid).

سرانجام مجمع عمومی در قطعنامه سال ۱۹۸۹ نظر خود را اعلام نمود (G.A.Res. 44/29, 4 Dec. 1989) در این قطعنامه حق تفکیک‌ناپذیر تعیین سرنوشت و استقلال همه مردم تحت سلطه رژیم‌های استعماری و نژادپرست و سایر اشکال سلطه بیگانه و اشغال خارجی مورد تأکید قرار گرفته و تلاش آنها و بخصوص نهضت‌های رهایی‌بخش که مطابق با اهداف و اصول منشور ملل متحد و اعلامیه روابط دوستانه فعالیت می‌کنند مشروع و قانونی دانسته شد (امین‌زاده، ۱۳۸۱، ص ۶۲-۶۳). کنوانسیون که از سوی سازمان کنفرانس اسلامی در زمینه مبارزه با تروریسم به تصویب رسیده است در مقام تفاوت میان مفهوم تروریسم و مبارزات جنبش‌های آزادی بخش، در ماده ۲ تصریح می‌کند که مبارزه مسلحانه بر ضد اشغالگری، تجاوز بیگانگان، استعمار و سلطه‌طلبی اجانب به منظور آزادسازی سرزمین‌ها یا به دست گرفتن حق تعیین سرنوشت که در راستای اصول حقوق بین‌الملل انجام می‌گیرد، حق مشروع انسان‌ها است و جرم تروریستی محسوب نمی‌شود.*

* ANNEX TO RESOLUTION NO: 59/26-P, CONVENTION OF THE ORGANISATION OF THE ISLAMIC CONFERENCE ON COMBATING INTERNATIONAL TERRORISM: Article 2.

بنا بر این، مطابق با اسناد بین‌المللی و نیز اسناد منطقه‌ای، توسل به زور (البته با محدودیت‌هایی که در بحث بعدی مطرح خواهد شد)، برای نهضت‌های رهایی‌بخش مجاز است.

البته آنچه که مورد مناقشه است، اختلاف مصداقی در مورد سازمان‌هایی است که بر مبنای داوری برخی از کشورها تروریسم هستند ولی بر اساس قضاوت کشورهای دیگر، همان سازمان‌ها به عنوان نهضت‌های آزادی‌بخش تلقی می‌شوند. یعنی همان جمله معروف مورد نزاع است که: «کسانی که از نگاه برخی، مبارزان راه آزادی به شمار می‌روند، از منظر بعضی دیگر، تروریست محسوب می‌شوند».

۲-۲. مشروعیت کمک‌های نظامی به نهضت‌های رهایی‌بخش

با توجه به مشروعیت توسل به زور از سوی نهضت‌های رهایی‌بخش، به اعتقاد برخی از حقوق‌دانان، کمک نظامی دولت‌ها به نهضت‌های رهایی‌بخش که برای رهایی از یوغ استعمار به زور متوسل شده‌اند نیز منع نشده است (ممتاز، همان، ص ۳۴). دیوان در رأی مشورتی ۲۰۰۴ م. در باره مشروعیت ساخت دیوار حایل و در تفسیر ماده ۱ اظهار کرد که این ماده تعهد حقوقی برای دولت‌ها پدید می‌آورد. تفسیر دیوان از ماده ۱ تعهدی بر دولت‌ها برای حمایت بی دریغ از نهضت‌های رهایی‌بخش فراهم می‌کند؛ اما با توجه به اوضاع کنونی که مقررات منشور بر روابط کشورها حاکم است، توسل به زور برای کمک به نهضت‌های رهایی‌بخش ممنوع است ولی سایر اقدامات منعی ندارد. البته کمک به این نهضت‌ها منوط به رضایت آنها نیست (راعی، ۱۳۹۳، ص ۲۲۹-۲۳۱).

از دهه ۱۹۷۰ به بعد، مجمع عمومی سازمان ملل قطعنامه‌هایی برای تأیید مجدد مشروعیت مبارزات مردم برای آزادی از سلطه استعمار و اشغال خارجی با هر وسیله ممکن از جمله مبارزه مسلحانه تصویب کرد و شماری از قطعنامه‌های مجمع عمومی از دولت‌ها خواسته است که تمام اشکال همکاری (مادی و معنوی) را برای نهضت‌های آزادی‌بخش فراهم سازند. در قطعنامه «XXXIX» شماره ۳۳۱۴ مصوب ۱۴ دسامبر ۱۹۷۴ معروف به قطعنامه «تعریف تجاوز» ماده ۷ علاوه بر به رسمیت شناختن حق ملل تحت ستم برای آزادی و استقلال، به حق آنها برای مبارزه

در راه رسیدن به آن اهداف و درخواست و «دریافت پشتیبانی» طبق اصول منشور ملل متحد و اعلامیه اصول حقوق بین‌الملل تأکید می‌کند (نصراللهی، همان، ص ۹۲-۹۳)؛ اما در خصوص اینکه این حمایت و پشتیبانی شامل کمک‌های نظامی غیرمستقیم (ارسال سلاح) نیز می‌شود و یا مختص کمک‌های تبلیغاتی و سیاسی است، اختلاف نظر وجود دارد و نظریه مصاب این است که منع ارسال سلاح و مهمات و جلوگیری از حمایت‌های غیرمستقیم نظامی، قطعنامه‌های سازمان ملل و پروتکل الحاقی به کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو را لغو و بی‌معنا می‌کند با این بیان که اگر مبارزات و جنگ‌های آزادی‌بخش ملی از جنگ‌های مشروع بین‌المللی باشد و حمایت از این مبارزان وظیفه دولت‌ها باشد و درعین حال فرستادن اسلحه را ممنوع کنیم، در واقع نهضت‌های آزادی‌بخش را در برابر حکومت‌های استعمارگر، اشغالگر و آپارتاید، خلع سلام کرده‌ایم و حق دفاع مشروع را برای کسب استقلال و اعمال حق تعیین سرنوشت، از آنان سلب کرده‌ایم (همان، ص ۹۸).

۲-۳. عدم جواز استناد به دفاع مشروع دولتها در مقابل نهضت‌های رهایی‌بخش

با توجه به اصل مشروعیت توسل به زور توسط نهضت‌های رهایی‌بخش، دولتی که با این نهضت‌ها درگیر شده است، نمی‌تواند برای توجیه عملکرد خود به ماده ۵۱ منشور؛ یعنی دفاع مشروع استناد کند (ممتاز، همان، ص ۳۴).

۳. تکالیف مربوط به نهضت‌های رهایی‌بخش

در مخاصمات مسلحانه، برای نهضت‌های رهایی‌بخش تکالیفی نیز مقرر شده است که ملتزم به مراعات آن است. تکالیفی همچون اصل تفکیک میان شهروندان غیرنظامی از نظامیان، منع اعمال خشونت بار با هدف ارعاب و منع اقدام تلافی‌جویانه (مقابله به مثل) علیه غیر نظامیان که هر کدام به صورت جداگانه مورد بحث قرار می‌گیرد.

۱-۳. اصل تفکیک میان شهروندان نظامی و غیرنظامی

یکی از مهم‌ترین تکالیف نهضت‌های رهایی‌بخش در حقوق بین‌الملل، اصل تفکیک یعنی لزوم رعایت جداسازی شهروندان غیرنظامی از نظامیان است که در حقوق اسلام نیز به صورت ویژه مورد اهتمام است. از این رو در این خصوص ضمن بررسی این اصل در حقوق بین‌الملل، جایگاه آن را در حقوق اسلام به تفصیل مورد بررسی قرار داده‌ایم.

۱-۱-۳. اصل تفکیک در حقوق بین‌الملل

بر مبنای «اصل محدودیت طرف‌های درگیر در زیان‌رساندن و لطمه‌زدن به دشمن»، لازم است اصل تفکیک بین اهداف نظامی و غیر نظامی و تفکیک میان نیروهای نظامی و جمعیت غیر نظامی مورد توجه طرف‌های درگیر قرار گیرد.

از آنجا که بر اساس پروتکل شماره ۱، با نهضت‌های رهایی‌بخش همانند دولت‌ها رفتار می‌شود آنها باید همانند دولت‌ها به تعهدات مندرج در این سند بین‌المللی گردن‌نهند و از جمله، مسئله بسیار مهمی که در ماده ۳۵ این پروتکل آمده، طرفین درگیر در درگیری‌های مسلحانه، در انتخاب شیوه‌ها برای لطمه و صدمه‌زدن به دشمن از آزادی کامل بهره‌مند نیستند؛ یعنی نهضت‌های رهایی‌بخش برای دستیابی به هدف غایی خودشان که اعمال اصل آزادی ملت‌ها در تعیین سرنوشت خود باشد، نمی‌توانند به هر وسیله و ابزاری متوسل شوند (همان، ص ۳۵-۳۶).

اینجاست که تفاوت نهضت‌های رهایی‌بخش با سازمان‌های تروریستی مشخص می‌شود؛ زیرا سازمان‌های تروریستی خود را به هیچ قید و بندی برای توسل به زور محدود نمی‌دانند و اینکه قربانی درگیری‌های نظامی چه کسانی و با چه کیفیتی خواهند بود؛ اما نهضت‌های رهایی‌بخش مانند دولتها برای خود محدودیت‌هایی قائل‌اند که از مهم‌ترین آنها قواعد مربوط به رعایت حقوق قربانیان بالقوه و بالفعل در درگیری‌های نظامی است.

دیوان بین‌المللی دادگستری در رأی سال ۱۹۹۶ خود چنین اعلام کرد که در زمان مخاصمه بین‌المللی افراد و اهداف غیر نظامی مورد حمله قرار نگیرند و

همیشه بین نظامیان و غیر نظامیان می‌بایست، تفکیک صورت گیرد. همچنین دیوان اعلام کرد، طرفین متخاصم نباید از سلاح‌هایی استفاده کنند که نظامیان و غیر نظامیان را به طور غیر قابل تفکیکی مورد هدف قرار می‌دهند. حتی کشورها برای وارد آوردن صدمه غیر ضروری به نظامیان آزاد نیستند، لذا کشورها دارای آزادی نامحدود در انتخاب سلاح‌هایی که در زمان جنگ استفاده می‌شود، نیستند (امین‌زاده، همان، ص ۸۱).

بر اساس ماده ۵۰ پروتکل، حضور افراد نظامی در میان جمعیت غیر نظامی، افراد غیر نظامی را از حمایت‌های پیش‌بینی شده در پروتکل محروم نمی‌کند؛ به عنوان مثال، حضور دو یا سه سرباز مسلح حتی در یک رستوران، به هیچ‌وجه توجیه‌کننده بمب‌گذاری در یک رستوران، بر اساس ماده ۵۰ پروتکل شماره ۱ نخواهد بود (ممتاز، همان، ص ۳۶-۳۷).

۲-۱-۳. اصل تفکیک در حقوق اسلام (حمایت از شهروندان غیر نظامی)

در حقوق اسلام چند دسته از شهروندان و غیر نظامیان به عنوان قربانیان ویژه، در حاشیه امنیت قرار دارند و به عنوان قربانیان مستقیم و اصلی در حقوق جنگ و در درگیری‌های نظامی مورد توجه هستند و به شدت از تعرض به آنان جز در شرایطی که ضرورت دفاع مشروع ایجاب نماید، منع شده است. بر اساس دیدگاه اسلامی، حتی زنان، کودکان و سالخورده‌گان و بیماران از کارافتاده‌ای که غیر مسلمان هم هستند، به عنوان قربانیان ویژه، از حمایت جدی در شرایط درگیری نظامی، برخوردارند. جالب توجه اینکه بر مبنای حقوق اسلامی، حتی قتل و تعرض به زنان غیرمسلمانی که در درگیری نظامی شرکت دارند جز در موارد ضرورت جایز نیست.

این قواعد اگرچه مربوط به حقوق جنگ است ولی برای مسلمانان در هر مبارزه‌ای از جمله مبارزات مسلحانه به منظور اهداف رهایی‌بخش و نهضت‌های آزادی‌بخش نیز باید این مورد احترام باشد. بنا بر این کسانی مانند کودکان، معلولان، زنان و سالخورده‌گان که در حقوق جنگ از قربانیان مستقیم به شمار می‌روند و تعرض به آنان ممنوع می‌باشد، در اعمال تروریستی و یا نهضت‌های آزادی‌بخش نیز قابل تعرض

نیستند و این دسته، از حقوق خاصی برخوردارند. مهم‌ترین جلوه‌های ویژه لزوم رعایت اصل تفکیک در حقوق اسلام به شرح زیر است:

۱-۲-۳. عدم تعرض به کودکان به عنوان مهم‌ترین قربانیان ویژه

بر اساس مقررات مربوط به حقوق جنگ در اسلام، تعرض به غیرنظامیان جز در موارد دفاع مشروع ممنوع می‌باشد. این دسته از غیرنظامیان که مورد حمایت ویژه قرار دارند، عبارتند از: کودکان، زنان، سالخورده‌گان و معلولان و بیماران از کار افتاده؛ اما در این میان بیشترین تأکید در جنگ‌ها و درگیری‌های نظامی، بر رعایت حقوق کودکان به عنوان بی‌گناه‌ترین قربانیان حوادث خشونت بار، شده است.

ممنوعیت کشتن کودکان و زنان از اهل سنت نیز روایت شده است (احمدبن حنبل، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۲۳). بر اساس روایتی که از اهل سنت نقل شده است، در یکی از جنگ‌های صدر اسلام با مشرکان، یاران پیامبر به دلیل تعجیل در جنگ برخی از کودکان را نیز کشتند و خبر این قتل به پیامبر صلی الله علیه و آله رسید. ایشان سه بار این جمله را تکرار فرمودند که: چرا برای برخی، کشتن تا بدین حد عادی شده است که کودکان را به قتل می‌رسانند؟ برحذر باشید از کشتن کودکان (دارمی، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۲۲۲-۲۲۳). در روایت کامل‌تری نیز چنین نقل شده است که پیامبر در پاسخ به کسی که گفته بود این کودکان فرزندان مشرکان هستند (کنایه از اینکه کشتن آنان قبیحی ندارد)، فرمودند: «بهترین شما هم از فرزندان همین مشرکان بودید. و سپس سه بار تأکید فرمودند که کودکان غیرمسلمان را نکشید و سپس فرمودند: هر کودکی براساس فطرت خود، موحد خلق می‌شود تا اینکه پدر و مادر او را به آیین یهودی و نصرانی سوق دهند و در نتیجه زبانش خلاف فطرتش سخن بگوید (بی‌هقی، [بی‌تا]، ج ۹، ص ۷۷-۷۸).

شیخ طوسی در مورد مبارزه با اهل بغی می‌گوید: اگر باغیان زنان و فرزندان بی‌گناه خود را به عنوان گرو نزد حاکم اسلامی گذاشتند؛ ولی بعد از آن، تخلف نموده و آغاز به جنگ با حکومت نمایند، حاکم اسلامی حق ندارد که به جای مجرمین باغی، فرزندان آنان را بکشد؛ چراکه مجرم همان بغات هستند و نه گروگان‌ها که گناهی ندارند (طوسی، [بی‌تا]، ج ۷، ص ۲۷۱-۲۷۲).

از این تعلیل شیخ طوسی می‌توان این نتیجه کلی را به دست آورد که حتی اگر در جنگ با کفار هم زنان و فرزندان بی‌گناه خود را گروگان قرار دادند، نمی‌توان به جان بی‌گناهان تعرض نمود مگر اینکه ضرورت ثانوی دیگری مانند عنوان ترس چنین امری را ایجاب نماید یعنی برای حفظ جان انسان‌های دیگری نیاز باشد که جان انسان‌های کمتری در خطر بیفتند که در این صورت اختصاصی به غیرمسلمان ندارد بلکه برای حفظ جان انسان‌های به مراتب بیشتر که در معرض خطر قطعی و یا قریب‌الوقوع هستند، عقلاً و شرعاً می‌توان جان انسان‌های کمتری را اگرچه مسلمان باشند به خطر انداخت. البته قاعده ترس در فقه به شرایط شدید جنگی اختصاص دارد و نه شرایط عادی (نجفی، ۱۳۶۲، ج ۲۱، ص ۶۸-۶۹). اساساً فلسفه دفاع مشروع و دفاع از مرزها و به کشته‌دادن سربازان یک سرزمین برای حفظ جان انسان‌های بیشتر، تنها با همین منطق قابل توجیه است.

اما همین قاعده ترس نیز شرایطی دارد که یکی از مهم‌ترین آنها، این است که ترس در صورتی موجب مشروعیت قتل است که گرماگرم جنگ باشد و نه در شرایطی که جنگ در وضع عادی است. برخی از فقهای اهل سنت نیز از اساس با این قاعده در مورد کشته‌شدن مسلمانان مخالف‌اند، مگر در شرایطی که مستلزم کشته‌شدن تعداد بسیار محدودی از مسلمانان باشد (حلی (علامه)، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۹۱۰).

درباره حمایت از قربانیان ویژه غیرمسلمان از کودکان و زنان و سالخوردگان و از کارافتادگان مانند نابینایان، در فقه بحث مستقلی در این خصوص مطرح شده است. بر اساس دیدگاه فقهی قریب به اتفاق فقها، حتی در جنگ‌ها و درگیری‌های نظامی مسلمانان با غیرمسلمانان، تعرض شهروندان غیرنظامی از زنان و کودکان و سالخوردگان و از کارافتادگان غیرمسلمان ممنوع و حرام اعلام شده است.

از پیامبر ﷺ روایت شده است که وقتی لشکر نظامی خود را به جنگ می‌فرستاد دستورالعمل‌هایی برای آنان در قالب سخنرانی برای آنان ارائه می‌فرمود، از جمله اینکه به یاران خود دستور می‌داد که در جنگ با دشمنان، کودکان را نکشید (ابن تیمیه، ۱۴۰۴، ج ۲، ص ۳۷-۳۸) و در برخی از روایات وارد شده از طریق کتب معتبر شیعه، پیامبر در زمان فرستادن یارانش به کارزار، دستور می‌فرمودند که در جنگ با دشمن، سالخوردگان

از کارافتاده، کودکان و زنان را نکشید (کلینی، ۱۳۶۷، ج ۵، ص ۲۸-۲۷).
 مرحوم علامه حلی درباره ممنوعیت کشتن کودکان غیرمسلمان در درگیری‌های
 نظامی، ادعای اجماع نموده است (حلی (علامه)، [بی تا]، ج ۲، ص ۹۱۱).
 مرحوم صاحب ریاض در این باره معتقد است که اخبار و روایات از طریق شیعه و
 اهل سنت، در خصوص عدم جواز قتل کودکان غیرمسلمان در درگیری‌های نظامی، در
 حد استفاضه است (طباطبائی، ۱۴۲۲، ج ۷، ص ۵۰۷).
 از اهل سنت نیز اجماع علما بر این مسئله که کشتن زنان و کودکان غیرمسلمان
 ممنوع است، نقل شده است (نوی، ۱۴۰۷، ج ۱۲، ص ۴۸).

۳-۱-۲-۲. عدم تعرض به زنان به عنوان قربانیان ویژه

آنچه که مسلم است، بر اساس قواعد جنگ در اسلام، کشتن و تعرض به زنان
 غیرنظامی در درگیری‌های نظامی با غیرمسلمانان، ممنوع و حرام است. در این مسئله
 ظاهراً اتفاق نظر وجود دارد. کلام فقها در این زمینه مستند به روایات متعدد و معتبری
 است که برخی از این روایات در کتب اربعه توسط مشایخ سه گانه نقل شده است
 (نجفی، همان، ج ۲۱، ص ۷۳)* و بر این اساس برخی از فقها از جمله صاحب جواهر در
 این باره ادعای اجماع نموده‌اند (همان)**.
 از اهل سنت نیز روایات متعددی در این زمینه نقل شده است که بر پایه این
 روایات، پیامبر اسلام ﷺ از کشتن زنان نهی فرموده‌اند (بخاری، ۱۴۰۱، ج ۴، ص ۲۱) بر
 اساس روایات مشابه دیگری، اصحاب و یاران پیامبر می‌گویند که ایشان زمان فرستادن
 به میدان جنگ به ما دستور می‌فرمودند که از کشتن زنان و کودکان خودداری کنید
 (بیهقی، [بی تا]، ج ۹، ص ۷۷).

* وفي خبر حفص بن غياث الذي رواه المشايخ الثلاثة في حديث أنه سأل أبا عبد الله عليه السلام "عن
 النساء كيف سقطت الجزية عنهن ورفع عنهن؟ قال: لأن رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن
 قتل النساء والولدان في دار الحرب إلا أن يقاتلن، فإن قاتلن أيضا فأمسك عنها ما أمكنك ولم تخف
 خلا... .

** ولا يجوز قتل المجانين ولا الصبيان ولا النساء منهم ولو عاونهم بتشديد النون (مع الاضطرار). بلا
 خلاف أجده في شيء من ذلك، بل في المنتهى الاجماع عليه في النساء والصبيان، بل وعلى قتل النساء مع
 الضرورة.

نکته بسیار مهم اینکه حتی نسبت به آن دسته از زنان غیرمسلمانی که در درگیری نظامی هم شرکت دارند و با مردان نظامی هم‌دست هستند، در حقوق اسلام این دسته از زنان نیز به عنوان قربانی نگریسته شده‌اند و از امتیازهای ویژه‌ای برخوردارند که سایر نظامیان مرد از این امتیاز برخوردار نیستند. توضیح اینکه به تصریح فقهای شیعه، تعرض و کشتن این دسته از زنان غیرمسلمان که در درگیری نظامی فعالیت دارند نیز جایز نیست مگر در شرایط اضطراری. علامه حلی در دو کتاب تبصره و قواعد به این نکته تصریح نموده است. وی در این باره می‌گوید: «کشتن دیوانگان، کودکان و نیز زنان (غیرمسلمان) جایز نیست، اگرچه این زنان (در جنگ غیرمسلمانان برضد مسلمانان) با کفار همکاری داشته باشند. که در این فرض فقط در صورت ضرورت می‌توان آنان را به قتل رساند (حلی (علامه)، ۱۳۶۸، ص ۱۱۱).

دیگر فقها از جمله شیخ طوسی، (طوسی، همان، ج ۲، ص ۱۳)* قاضی ابن‌براج (ابن‌براج، ۱۴۰۶، ج ۱، ص ۳۰۳) محقق حلی (محقق حلی، ۱۴۱۰، ص ۱۱۲) و فاضل‌الآبی (فاضل‌الآبی، ۱۴۰۸، ج ۱، ص ۴۲۵)، نیز به این نکته تصریح کرده‌اند که قتل زنان جایز نیست، اگرچه در درگیری نظامی همکاری و شرکت داشته باشند مگر در صورت اقتضای ضرورت. مرحوم صاحب ریاض در این باره ادعای نفی خلاف نموده است (طباطبائی، همان، ج ۷، ص ۵۰۷). صاحب جواهر نیز در این زمینه ادعای نفی خلاف و حتی از سوی علامه حلی نقل اجماع نموده است (نجفی، همان، ج ۲۱، ص ۷۳). مستند این حکم روایتی است که بر اساس آن کشتن زنان حتی در فرض همکاری با دشمن نهی شده است و در این روایت مقصود از ضرورتی که موجب جواز قتل زنان شرکت‌کننده در درگیری نظامی باشد را بیان نموده است. بر مبنای این روایت، مقصود از ضرورت این است که زنان شرکت‌کننده در جنگ و درگیری نظامی، مستقیماً با مسلمانان درگیر شوند و برای دفاع مشروع، راهی جز کشتن زنان غیرمسلمان نباشد و این بدان معناست که اگر مثلاً یک زن غیرمسلمان مستقیماً به روی یک مرد مسلمانی آتش گشود ولی راهی برای دفاع وجود دارد و یا حمله وی را می‌توان با

* «ولا يجوز قتل النساء فإن عاون أزواجهن ورجالهن أمسك عنهن وإن اضطر إلى قتلهن لم يكن بقتلهن بأس».

مجروح ساختن زن غیرمسلمان دفع نمود، نمی توان وی را به قتل رساند (کلینی، ۱۳۶۷، ج ۵، ص ۲۸-۲۹).

برخی از فقها نیز برای این حکم به روایتی از ابن عباس استناد نموده اند که بر پایه این روایت، پیامبر رحمت ﷺ در روز جنگ خندق زنی را از دشمنان دید که کشته شده است. (در یک پرسش اعتراض گونه) فرمودند: چه کسی او را کشته است؟ مردی پاسخ داد: ای پیامبر خدا، من او را کشتم. پیامبر فرمود: به چه دلیل؟ آن مرد پاسخ داد: زیرا این زن با من درگیر شده بود. با این پاسخ پیامبر ساکت شد و از پرسش های اعتراض گونه خود دست برداشت. از دیدگاه فقها این پرسش، نشانگر آن است که حتی کشتن زنانی که در درگیری نظامی شرکت دارند فقط در صورتی مجاز است که زنان دشمن با کسی درگیر شوند (حلی (علامه)، همان، ج ۲، ص ۹۱۱). به عبارت دیگر فقط برای دفاع مشروع می توان آنان را به قتل رساند و صرف شرکت آنان در گروه نظامیان، مجوز قتل نیست و حتی شرکت مستقیم آنان در جنگ هم مجوز قتل آنان نیست، بلکه باید در این درگیری، جان مسلمانی به صورت بالفعل در خطر باشد تا در مقام دفاع مشروع قتل این دسته از زنان غیرمسلمان مجاز باشد.

بر اساس روایتی، پیامبر گرامی اسلام ﷺ در یکی از درگیری های نظامی وقتی مشاهده کردند زنی کشته شده است، فرمودند: چرا زنی را که در درگیری نظامی شرکت نداشت، کشتید؟ (همان)

البته مرحوم صاحب جواهر از این حکم چنین استنباط نموده است که اگر بر اساس روایات، حتی کشتن زنانی که در جنگ درگیر هستند جز در موارد ضروری، مجاز نیست، پس به طریق اولی کشتن نوجوانان نابالغی که در جنگ با مسلمانان شرکت دارند، جز در موارد ضروری، مجاز نیست (نجفی، همان، ج ۲۱، ص ۷۴-۷۵). بنا بر این، در حقوق اسلام حتی کشتن زنانی که نظامی هستند، فقط در صورت ضرورت (شرکت در درگیری مستقیم آن هم به منظور دفاع مشروع) جایز است چه رسد به زنان غیرنظامی که مانند زنان مسلمان کشتن آنان مجاز نیست.

چنانکه مشاهده می شود سیره پیامبر اسلام که بر اساس آن فقهای شیعه احکامی را استخراج نموده اند، تا چه اندازه در جهت رعایت حقوق زنان غیرمسلمان تنظیم شده

است و در واقع به زنان به عنوان قربانیان ویژه در درگیری‌های نظامی نگریسته شده است و این موضوع نشانگر بطلان باورهای آن دسته از کوتاه‌نظرانی است که به نام دین اسلام هرگونه خشونت و ترور را برضد کودکان و زنان غیرمسلمان تئوریزه نموده‌اند و با این عمل علاوه بر اینکه چهره اسلام را در افکار عمومی غرب خشن و نازیبا جلوه داده‌اند، با احکام مترقی دین نیز مخالفت آشکاری نموده‌اند.

۳-۲-۱-۳. عدم تعرض به سالخورده‌گان غیرمسلمان

سالخورده‌گان غیرمسلمانی که از کار افتاده‌اند و هیچ توان فکری و جسمی برای شرکت در جنگ ندارند نیز از دیگر گروه‌هایی هستند که در حقوق اسلام از حمایت ویژه برخوردارند و به همین جهت کشتن آنان ممنوع و حرام است. فقهای شیعه در این‌باره اتفاق نظر دارند. برخی از اهل سنت نیز مانند مالکی و حنفیه با شیعه هم عقیده‌اند ولی احمدبن حنبل، مزنی و ابواسحاق بر این عقیده‌اند که چنین سالخورده‌گانی مصونیت ندارند و می‌توان آنان را به قتل رساند و شافعی هم در این‌باره دو دیدگاه مختلف را مطرح نموده است (حلی (علامه)، همان، ج ۲، ص ۹۱۱).

اما در صورتی که سالخورده‌گان توان جسمی برای شرکت در جنگ داشته باشند و یا در جنگ به عنوان مشاوران نظامی شرکت نمایند، همه فقها بر این باورند که چنین سالخورده‌گانی از این حمایت برخوردار نیستند (نجفی، همان، ج ۲۱، ص ۷۵). مستند این حکم سیره پیامبر در جنگ حنین (یا خیبر) است که دشمنان، یکی از سالخورده‌گان باتجربه نظامی به نام دریدبن‌الصمه را با خود در جنگ به همراه داشتند و به آنان فنون رزم و شیوه جنگیدن را می‌آموخت و به همین دلیل مسلمانان وی را به قتل رساندند ولی پیامبر ﷺ نسبت به قتل این مرد اعتراضی نفرمود و این نشانه تأیید است (همان).

۳-۲-۱-۴. عدم تعرض به سایر شهروندان غیرنظامی

بر اساس معیاری که در برخی از روایات به آن تصریح شده است، ملاک مصونیت و برخورداری قربانیان خاص، از حمایت‌های ویژه این است که توان رزم ندارند و در واقع در شمار غیرنظامیان هستند. در کلام پیامبر نیز به همین نکته تصریح شده است

آنجا که وقتی زنی از غیرمسلمانان در جنگ کشته شده بود پرسیدند او که در جنگ شرکت نداشت پس چرا وی را به قتل رساندید (ما بالها قتلت و هی لاتقاتل). از این جمله می‌توان ملاک کلی استنباط نمود و به همین دلیل می‌توان گفت هر غیرمسلمانی که به هر دلیلی توان رزم نداشته باشد مورد حمایت است و کشتن او ممنوع می‌باشد. البته معلولانی همچون نابینایان و بیماران زمین‌گیر نیز به دلیل الحاق به سالخورده‌گان، مشمول این حمایت هستند و تعرض به آنان ممنوع می‌باشد (همان، ص ۷۶)؛ اما برخی مانند علامه حلی برای حمایت از سالخورده‌گان، به عبارت پیامبر در مورد زنان استناد نموده و این ملاک را به سالخورده‌گان نیز تعمیم داده اند (حلی (علامه)، همان، ج ۲، ص ۹۱۱)؛ ولی به دلیل کلیت این ملاک، به همه موارد مشابه قابل تعمیم است.

بعضی از فقها مانند ابن‌جنید به صورت استثنایی برای کشیشان و راهبان و اهل صومعه نیز چنین حمایتی را قائل‌اند و بر این عقیده‌اند که هرگاه این دسته در عبادتگاهشان پناه گیرند، نمی‌توان آنان را به قتل رساند ولی بیشتر فقها بر این باورند که این مصونیت فقط مربوط به آن دسته از اهل کلیسا و صومعه می‌شود که در درگیری نظامی شرکت ندارند؛ اما شیخ طوسی می‌گوید که روایتی نقل شده است مبنی بر اینکه این دسته نیز از حمایت ویژه برخوردارند (نجفی، همان، ج ۲، ص ۷۶).

۳-۲. ممنوعیت اعمال خشونت بار با هدف ارباب

بند دوم ماده ۵۱ پروتکل ۱ با صراحت اعلام می‌کند اعمال خشونت‌آمیزی که هدف آنها ایجاد رعب و وحشت در میان غیر نظامیان باشد ممنوع است. به عبارتی می‌توانیم این اعمال را به عنوان اعمال ناجوانمردانه یا خشونت‌آمیز، نسبت به افراد بی‌گناه تلقی کنیم. البته این ترتیباتی که در بند ۱ ماده ۵۱ پیش بینی شده است، در قالب برخی از کنوانسیون‌هایی که به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل رسیده، مورد بررسی دقیق‌تری قرار گرفته است. از جمله می‌توان به کنوانسیون ۱۵ دسامبر سال ۱۹۹۷ که بمب‌گذاری را در اماکن عمومی منع می‌کند، اشاره‌ای داشت (ممتاز، همان، ص ۳۷).

۳-۳. منع اقدام تلافی جویانه (مقابله به مثل) علیه غیر نظامیان

یکی دیگر از تکالیف مهمی که برای نهضت‌های رهایی‌بخش در نظر گرفته شده است، ممنوعیت اقدام تلافی جویانه یا همان مقابله به مثل علیه غیرنظامیان است با این بیان که هیچ‌گونه اقدام تلافی جویانه علیه غیرنظامیان قابل دفاع نیست حتی اگر طرف مقابل درگیری، دست به این اقدام زده باشد. در این قسمت، ضمن بررسی این تکلیف در حقوق بین‌الملل، منع مقابله به مثل در حقوق اسلام نیز به تفصیل مورد بررسی قرار گرفته است.

۳-۳-۱. منع اقدام تلافی جویانه در حقوق بین‌الملل

در بند ۶ ماده ۵۱ پروتکل، هرگونه اقدام تلافی جویانه علیه غیر نظامیان حتی اگر دشمن به یک هدف نامشروعی حمله کرده باشد، منع شده است. حتی اگر دشمن جمعیت غیر نظامی را مورد هدف قرار داده و اقدام به نقض ترتیبات پروتکل شماره ۱ کرده باشد، به هیچ‌وجه طرف مقابل نمی‌تواند بر اساس پروتکل شماره ۱ به اقدامات تلافی جویانه که هدفش جمعیت غیر نظامی است، دست بزند (همان).

البته برخی بر این عقیده‌اند که اقدام تلافی جویانه (Reprisal) (انتقام) (Retaliation) حتی نسبت به نظامیان نیز به بهانه دفاع مشروع مجاز نیست با این استدلال که:

«اگرچه ممنوعیت اقدام تلافی جویانه در منشور ملل متحد ذکر نشده است لکن با توجه به ممنوعیت توسل به زور و الزام کشورها به حل مسالمت‌آمیز اختلافات بین‌المللی و همچنین محدودیت توسل به زور به دفاع مشروع (Articles 2 (4), 2 (3) and 51 of the UN Charter)، کشورها نمی‌توانند، دست به اقدامات تلافی جویانه علیه کشورهای دیگر بزنند. چنانچه دولتی به فوریت در مقابل تجاوز از خود واکنش نشان ندهد و زمان دفاع مشروع سپری گردد، اقدامات سازمان ملل باید جایگزین دفاع مشروع گردد در غیر این صورت توسل به اقدام نظامی، برای انتقام و تلافی عمل گذشته، برخلاف حقوق بین‌الملل و ناقض مقررات منشور ملل متحد می‌باشد» (Antinio Cassesse, op.cit) (امین‌زاده، همان، ص ۷۹).

در حالی که بر اساس حقوق بین‌الملل سنتی، هر دو شکل اقدامات تلافی جویانه (مقابل به مثل به صورت مسلحانه و غیرمسلحانه) در برخی شرایط، قانونی بود، در حقوق بین‌الملل معاصر، اقدامات تلافی جویانه مسلحانه، ناقض اصل ممنوعیت از زور غیرقانونی، مندرج در منشور ملل متحد است؛ ولی اقدامات تلافی جویانه بدون استفاده از زور مسلحانه هنوز با شرایطی، قانونی و مجاز است (حسینی، همان، ص ۶۰).

در قوانین بشر دوستانه بین‌المللی نیز سعی شده است تا میان دو مقوله متناقض یعنی «ملاحظات انسان دوستانه» و «ضرورت» آشتی برقرار شود به عبارت دیگر، ضرورت مطلق باید توسط قانون و اخلاق مقید شود. از این رو، بر اساس ماده ۳ مشترک کنوانسیون چهارگانه ژنو، رفتار غیرانسانی با کسانی که شرکت مستقیم در جنگ نداشتند، منع شده است. از نتایج رفتار نیک با دشمن، عدم جواز مجازات‌های جمعی و اعمال انتقام جویانه است. این قاعده در ماده ۴۷ کنوانسیون دوم ۱۹۴۹ ژنو، ماده ۲ پروتکل نخست و ماده ۱۵ پروتکل دوم ۱۹۷۷ لاهه درج شده است. در حقوق اسلام نیز ضرورت رفتار انسانی با دشمن از قواعد مسلم به شمار می‌رود که از نتایج آن عدم جواز مجازات‌های جمعی و اعمال انتقام جویانه است (قربان‌نیا، همان، ص ۱۷۸-۱۸۰ و ۲۰۵).

برخی از حقوق‌دانان در تعریف رفتار غیرانسانی چنین آورده اند که: رفتار غیرانسانی را می‌توان به فعل یا ترک فعل عمدی تعریف کرد که باعث رنج یا صدمه شدید روحی یا جسمی می‌شود، یا حمله جدی به تمامیت جسمی یا روحی یا سلامت شخصی تلقی می‌گردد و یا مغایر با اصل بنیادی رفتار انسانی به ویژه حمله به حیثیت ذاتی بشر است. قرارداد دیگران در شرایط غیرانسانی نیز رفتار غیرانسانی محسوب می‌شود (همان، ص ۲۱۱-۲۱۲).

۳-۳-۲. منع اقدام تلافی جویانه (مقابل به مثل) در حقوق اسلام

همان‌گونه که اشاره شد، بر اساس حقوق مخاصمات مسلحانه در اسلام، حق دفاع مشروع ایجاب می‌کند که در صورت تحقق شرایط آن، در مواردی تعرض به غیرنظامیان مجاز باشد ولی این به معنای مقابله به مثل نیست چون در حق مقابله به مثل لزوماً ممکن است شرایط دفاع مشروع وجود نداشته باشد. تفاوت حق مقابله به مثل با

دفاع مشروع در حقوق جنگ، مانند تفاوت حق قصاص با دفاع مشروع در حقوق کیفری است. در حقوق اسلام اگرچه در روابط کیفری فردی، حق قصاص به عنوان مقابله به مثل پذیرفته شده است؛ اما در حقوق مخاصمات مسلحانه، به هیچ وجه حق مقابله به مثل مشروعیت ندارد، بلکه تعرض به غیرنظامیان، تنها در قالب دفاع مشروع قابل توجیه است.

بنا بر این مقابله به مثلی که در آیه شریفه آمده است،* مربوط به مقابله به مثل با نظامیان می‌باشد و نه غیر نظامیان مگر در صورتی که واقعاً برای دفاع مشروع و برای حفظ جان انسان‌های بیشتر که در فقه از آن به «تترس» یاد می‌کنند ضرورت داشته باشد (البته در کم و کیف قاعده تترس دیدگاه‌های گوناگونی وجود دارد). ولی قاعده تترس هم به معنای حق مقابله به مثل نیست، بلکه در واقع، حق دفاع مشروع است. بنا بر این، مسلمانان نسبت به شهروندان غیرمسلمان، حق مقابله به مثل ندارند، بلکه فقط از باب دفاع مشروع آن هم در شرایط اضطراری و در سطح محدود چنین حقی را دارا هستند و حق مقابله به مثل فقط مربوط به نظامیان است؛ اما برخی بر این باورند که در حقوق اسلام، اصل مقابله به مثل همان‌طور که در روابط فردی (قصاص) پذیرفته شده است، در روابط بین‌الملل نیز این‌گونه است و این اصل را یک روش عادلانه در برابر تجاوز و بی‌عدالتی تلقی کردند (سلیمی، ۱۳۸۶، ص ۲۳۶)؛ اما البته همان‌گونه که یادآور شدیم، اطلاق این نظریه مورد قبول نیست؛ چراکه دست کم این اصل در مورد غیرنظامیان پذیرفته نیست و در روابط بین‌الملل، اصل بر حق دفاع مشروع است و حق مقابله به مثل در قالب اقدامات مسلحانه، یک استثناست و تابع شرایط خاص خود.

بنابراین، با توجه به فلسفه مبارزات نهضت‌های رهایی‌بخش در اسلام، تنها در قالب دفاع مشروع می‌توان هرگونه توسل به مبارزات مسلحانه و توسل به زور را توجیه نمود. بنابراین، توسل به خشونت و سلاح جز در این صورت مشروع نیست؛ زیرا اساس نهضت‌های رهایی‌بخش در اسلام بر پایه مبارزات فرهنگی و سیاسی است و جنگ مسلحانه فقط در محدوده دفاع مشروع و در حد یک ضرورت قابل توجیه

* «فَمَنْ اَعْتَدَى عَلَیْكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اَعْتَدَى عَلَیْكُمْ» (بقره: ۱۹۴).

می‌باشد، همان‌گونه که به کارگیری سلاح و درگیری نظامی برای حمایت و حفاظت از یک نظام اسلامی و بقای آن، تنها در قالب دفاع مشروع قابل توجیه است، همچنین تشکیل حکومت اسلامی و برچیدن نیروهای اشغال‌گر تابع همین قواعد است به همین دلیل قواعد مربوط به اصل عدم تعرض به غیرنظامیان و لزوم حمایت از قربانیان ویژه، در نهضت‌های رهایی‌بخش نیز حاکم است.

بر اساس مقررات مربوط به حقوق جنگ در اسلام، استفاده از سلاح‌هایی که ممکن است به غیرنظامیان نیز آسیب برساند، جز در موارد دفاع مشروع ممنوع می‌باشد؛ ولی استفاده از سلاح‌های کشتار جمعی که هدف آن فقط و فقط شهروندانی باشند که در درگیری‌های نظامی هیچ نقشی ایفا نمی‌کنند، مطلقاً ممنوع می‌باشد.

شیخ طوسی از فقهای نامدار شیعه بر این عقیده است که در مبارزه با اهل بغی، به کارگیری وسایل جنگی که موجب آتش زدن انسان‌ها شود و یا با منجنیق (به عبارتی خمپاره و بمب‌های آتش‌زای امروزی) جایز نیست؛ زیرا ممکن است بی‌گناهان هم کشته شوند. سپس می‌افزاید که در دو صورت استفاده از این قبیل جنگ افزارها جایز است: یکی زمانی که دشمن هم از همین ابزارها استفاده کند و در مقام دفاع مشروع (و نه در مقام مقابله به مثل) مضطر به استفاده از این قبیل جنگ افزارها باشد و دیگر اینکه مسلمانان از تمام جهات در محاصره باشند و مبارزه با هیچیک از آنان و در نتیجه شکستن محاصره جز با به کارگیری این جنگ افزارها ممکن نباشد که در این صورت نیز فقط در حد شکستن محاصره و خارج شدن از میان دشمن، می‌توان از جنگ افزارهایی استفاده کرد که ممکن است به بی‌گناهان آسیب برساند (طوسی، همان، ج ۷، ص ۲۷۵-۲۷۶).

مشاهده می‌شود که در اسلام حتی در زمان درگیری نظامی نیز تا چه حد نسبت به عدم تعرض و آسیب‌رساندن به شهروندان و غیرنظامیان توجه شده است. شیخ طوسی به کارگیری ابزاری را که موجب کشتار احتمالی بی‌گناهان شود را تنها در شرایط دفاع مشروع جایز می‌داند و نه با استناد به اصل مقابله به مثل. عبارت «علی سبیل الدفع عن نفسه» دلالت بر این دارد که فقط در شرایط دفاع مشروع این امر مجاز است و فرض دوم نیز به نوعی مربوط به دفاع مشروع است؛ زیرا فقط برای نجات از محاصره می‌توان

از این جنگ افزارها استفاده نمود البته در صورتی که برای شکستن محاصره راه دیگری نباشد که با این توصیف در واقع همان دفاع مشروع است.

در مقابل، برخی معتقدند که در حقوق بین‌الملل اسلام، حق مقابله به مثل پذیرفته شده است ولی در نظام بین‌الملل کنونی نیز مقابله به مثل در قالب اقدام مسلحانه چندان مورد پذیرش نیست؛ اگرچه برخی نیز با شرایطی، اقدام مقابله به مثل را پذیرفته‌اند (ر.ک: حسینی، همان، ص ۲۹۶-۳۰۰).

البته از دیدگاه فقهی، بحثی در خصوص جهاد ابتدایی (جهاد دعوت) مطرح شده است که بر اساس برخی دیدگاه‌های سنتی، این نوع جهاد با هدف وارد کردن غیرمسلمانان به دین اسلام صورت می‌گیرد؛ اما بر اساس دیدگاه فقهی مدرن، جهاد ابتدایی، جهاد دعوت و ابلاغ تعالیم دین جهانی اسلام است. در نتیجه دفاع از مسلمانان دیگر کشورها یا دیگر افراد یا جمعیت‌هایی که مورد ظلم و تجاوز نظامی دولت‌های کفر قرار می‌گیرند، تحت دفاع از دیگری و داخل در جهاد دفاعی است (جهاد دفاعی رهایی‌بخش)؛ ولی جهاد برای محو شرک و بت‌پرستی و زمینه‌سازی برای انتخاب آزادانه و آگاهانه دین اسلام، تحت عنوان جهاد ابتدایی قرار می‌گیرد (حسینی، همان، ص ۳۸).

همان‌گونه که برخی از مفسرین مطرح نموده‌اند، خداوند متعال دستورها و برنامه‌هایی برای سعادت و آزادی و تکامل و خوشبختی و آسایش انسان‌ها طرح کرده و پیامبران خود را موظف ساخته است که این دستورها را به مردم ابلاغ کنند. حال اگر فرد یا جمعیت یا دولتی ابلاغ این فرمان‌ها را مزاحم منافع پست مادی خود ببینند و بر سر راه دعوت انبیا موانعی ایجاد کنند؛ آنها حق دارند نخست از طریق مسالمت‌آمیز و اگر ممکن نشد، با توسل به زور این موانع را از سر راه نجات و سعادت انسان‌ها بردارند. این از حقوق اساسی همه مردم و در همه اجتماعات است که ندای منادیان راه حق را بشنوند و در قبول دعوت آنها آزاد باشند. اگر کسانی بخواهند آنها را از حق مشروعشان محروم سازند و اجازه ندهند صدای منادیان راه خدا به گوش آنها برسد تا از قید اسارت و بردگی فکری و اجتماعی آزاد گردند، طرفداران این برنامه‌ها حق دارند برای فراهم ساختن این آزادی از ابزارهای لازم استفاده کنند. از اینجا مفهوم و ضرورت

«جهادهای ابتدایی» در اسلام روشن می‌شود (مکارم شیرازی، و جمعی از همکاران، ۱۳۷۴، ج ۲، ص ۱۶-۱۵). نکته مهم اینکه جهاد ابتدایی شرایطی دارد و بر اساس یکی از مهم‌ترین شرایط از دیدگاه مشهور فقهای شیعه، باید با فرمان امام معصوم باشد که در عصر حاضر اساساً موضوعیت ندارد. این شرط تا اندازه‌ای طرفدار دارد که فقیه نامداری مانند صاحب جواهر ادعای اجماع بر آن نموده است؛ اگرچه این ادعای اجماع مورد نقد قرار گرفته است (مؤمن، ۱۳۸۰، ص ۳) و بر فرض که از اختیارات عصر غیبت هم باشد، با توجه به تعهدات بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران و نظام حقوق بین‌الملل کنونی، باید مصلحت‌سنجی منطقی و محتاطانه‌ای صورت گیرد؛ زیرا در نظام بین‌الملل کنونی، توسل به زور تنها با حمله مسلحانه یک کشور مجاز است و تعمیم آن به حملات غیرمسلحانه از جمله تهدیدهای فرهنگی و یا اقتصادی چندان موجه نیست؛ اگرچه در این معنای موسع توسل به زور نیز اتفاق نظر وجود ندارد (برای مطالعه بیشتر ر.ک: حسینی، همان، ص ۱۹۲-۱۹۵).

۴. ضمانت اجرای نقض حقوق درگیری‌های مسلحانه توسط نهضت‌های رهایی‌بخش

با توجه به تکالیفی که برای نهضت‌های رهایی‌بخش مقرر شده است، با فرض نقض این وظایف که عمدتاً مربوط به حقوقی است که طرف مقابل در درگیری‌های مسلحانه از آن برخوردار است، ضمانت اجرایی برای این تخلف در نظر گرفته شده است که به بررسی این ضمانت اجراها خواهیم پرداخت.

۴-۱. ضمانت اجرای نقض اصل تفکیک میان نظامیان و غیرنظامیان

همان‌گونه که برخی از حقوقدانان تصریح نموده‌اند، ماده ۸۵ پروتکل، برخی اعمال منع شده را جنایت جنگی تلقی می‌کند و هر یک از طرفین درگیر اعم از نهضت رهایی‌بخش یا یک دولت، اگر اصل تفکیک را نادیده بگیرد، بر اساس ماده ۸۵ پروتکل، جنایت‌کار جنگی تلقی خواهد شد. وقتی که صحبت از جنایت جنگی می‌شود، اصل صلاحیت جهانی را هم به دنبال دارد، یعنی تمام دولت‌های عضو پروتکل الحاقی یک

موظف هستند، افرادی را که متهم به ارتکاب این اعمال هستند، محاکمه و مجازات کنند. در صورتی که به هر دلیلی تمایلی برای محاکمه افراد یاد شده ندارند، باید آنها را تحویل دولت‌هایی بدهند که توانایی یا اراده این کار را دارند.

اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی یا اساسنامه رم که در ۱۸ ژوئیه ۱۹۹۸ به تصویب رسید و جمهوری اسلامی ایران هم یکی از امضاکنندگان این سند است، دقیقاً این اعمال را هم در درگیری‌های مسلحانه غیر بین‌المللی به عنوان جنایت جنگی تلقی کرده است، که در صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی است (ممتاز، همان، ص ۳۸-۳۷). بند ۲ ماده ۸ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی به صراحت از کنوانسیون ژنو مصوب ۱۲ آگوست ۱۹۴۹ نام برده و نقض اساسی مفاد این کنوانسیون را با شرح بندهای احصا شده در ماده ۸ را مصداق جنایت جنگی و در نتیجه رسیدگی به آن را در صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی دانسته است (Rome Statute of International Criminal Court).

البته همان‌گونه که برخی از حقوق‌دانان تبیین نموده‌اند، بند ۲ ماده ۸ به دو قسم از جنایات جنگی اشاره کرده است. قسم اول جنایات جنگی ارتكابی در منازعات مسلحانه بین‌المللی و قسم دوم جنایات جنگی در مخاصمات مسلحانه داخلی. قسم اول نیز خود به دو دسته از جرایم اشاره دارد؛ دسته اول مواردی هستند که منجر به نقض شدید کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو می‌شوند و دسته دوم سایر موارد نقض جدی مقررات و عرف حاکم بر منازعات مسلحانه بین‌المللی را دربرمی‌گیرد. جرایم دسته اول، که در بند ۲ a از ماده ۸ اساسنامه ذکر شده اند دقیقاً با مقررات کنوانسیون‌های چهارگانه ۱۹۴۹ ژنو منطبق است و مشتمل بر کشتن عمدی، شکنجه یا رفتار غیرانسانی (مانند انجام آزمایشات بیولوژیک بر روی افراد)، ایراد صدمه بدنی شدید به جسم یا سلامتی اشخاص، تخریب یا تصاحب گسترده و غیر قانونی اموال بدون اینکه ملاحظات نظامی آن را ایجاب کند، مجبورکردن اسرا یا سایر اشخاص مورد حمایت به خدمت در نیروهای دشمن، محروم‌کردن عمدی اسرا یا سایر اشخاص تحت حمایت از یک محاکمه منصفانه، اخراج یا انتقال یا حبس غیرقانونی و گروگان‌گیری می‌باشند. جرایم دسته دوم که در بند ۲ b ماده ۸ اساسنامه در ۲۶ بند آمده مربوط است به سایر نقض‌های اساسی مقررات و عرف جنگی در مخاصمات مسلحانه بین‌المللی «در

چارچوب تثبیت شده حقوق بین‌الملل» که شامل حقوق بین‌الملل عرفی و معاهدات بین‌المللی مربوط، از جمله کنوانسیون چهارم لاهه در ۱۹۰۷ و پروتکل الحاقی اول می‌شود. برای شمول این بخش لازم نیست قربانی جزء اشخاص مورد حمایت باشد؛ زیرا کنوانسیون لاهه بیشتر در صدد حمایت از خود رزمندگان و نه قربانیان بی‌گناه جنگ می‌باشد. از ۲۶ مورد مذکور در این بند، مورد هشتم بحث‌برانگیزتر بوده است که مطابق آن انتقال جمعیت غیرنظامی طرف اشغالگر به مناطق اشغالی و انتقال ساکنان مناطق اشغالی به سایر نقاط منع شده است. امریکا و اسرائیل مخالفان سرسخت این بند بودند. نمایند اسرائیل در آخرین روز کنفرانس رم در ۱۷ ژوئیه، طی نطقی اعلام کرد که علیه اساسنامه رأی خواهد داد؛ زیرا در اساسنامه، به ادعای وی بنا به ملاحظات سیاسی، جرمی که در حقوق بین‌الملل عرفی به رسمیت شناخته نشده به عنوان جرم جنگی گنجانده شده است که منظور وی همین جرم موضوع بند ۸ بوده است (میرمحمدصادقی، ۱۳۸۳، ص ۱۲۸-۱۳۰).

بند ۲ c از ماده ۸ اساسنامه دیوان نیز به جرایم جنگی ارتكابی در مخاصمات مسلحانه داخلی اختصاص یافته، به نقض جدید ماده ۳ مشترک بین کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو پرداخته و بند e نیز به سایر نقض‌های جدی مقررات و عرف جنگی در مخاصمات مسلحانه داخلی در چارچوب تثبیت شده حقوق بین‌الملل پرداخته است و بیشتر متن آن از پروتکل الحاقی شماره ۲ کنوانسیون ژنو اقتباس شده است. البته تعداد اعمال مجرمانه مذکور در اساسنامه، در جنگ‌های داخلی کمتر از تعداد آنها در جنگ‌های بین‌المللی است، برای مثال در بند e به سلاح‌های ممنوعه پرداخته نشده است در حالی که در بند b به این سلاح‌ها اشاره کرده است (همان، ص ۱۳۱-۱۳۳).

بخش‌های مختلفی از بند b ۲ ماده ۸ به سلاح‌های ممنوعه پرداخته و حتی به سلاح‌های سمی یا گلوله‌های منبسط‌شونده اشاره کرده؛ اما در کمال شگفتی به سلاح‌های هسته‌ای و بیولوژیک و یا حتی مین‌های ضد نفر اشاره‌ای نکرده است (همان، ص ۱۳۰).

با وجود آنکه از نظر دکتین حقوق بین‌الملل، در ممنوعیت سلاح‌های هسته‌ای و شیمیایی در منازعات مسلحانه داخلی و بین‌المللی تردیدی وجود ندارد و به همین دلیل

قاعده عرفی در این زمینه قابل کشف است و شعبه تجدیدنظر دیوان کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق بر اساس آن رأی صادر نموده و در این پرونده به این نتیجه رسیده است که همان‌گونه که در مخاصمات بین‌المللی استفاده از این سلاح‌ها ممنوع است در مخاصمات داخلی نیز ممنوع و غیرانسانی است؛ زیرا آنچه را در منازعات مسلحانه بین‌المللی غیرانسانی دانستیم در منازعات داخلی هم غیرانسانی خواهد بود (قربان‌نیا، همان، ص ۲۳۰-۲۳۱)؛ اما با این وصف، مجمع عمومی سازمان ملل در دسامبر ۱۹۹۴ از دیوان دادگستری بین‌المللی می‌پرسد: «آیا تهدید یا توسل به سلاح هسته‌ای بر طبق حقوق بین‌الملل در هیچ وضعیتی مجاز است»؟

دیوان در رأی مشورتی سال ۱۹۹۶ چنین پاسخ داده است که حقوق بین‌الملل عرفی و قراردادی موجود، متضمن هیچ منع جامع و تحریم جهانی راجع به تولید، انباشت و کاربرد سلاح‌های هسته‌ای نیست، چنانکه متضمن جواز استفاده از آنها هم نیست (همان، ص ۲۳۱-۲۳۳).

۴-۲. شناسایی نقض حقوق درگیریه‌های مسلحانه توسط نهضت‌های رهایی‌بخش به عنوان تروریسم

در خصوص نهضت‌های آزادی‌بخش این پرسش قابل طرح است که آیا اعمال منع شده توسط حقوق درگیری‌های مسلحانه برای نهضت‌های رهایی‌بخش و برای گروهک‌ها را می‌توان عمل تروریستی تلقی کرد یا خیر؟

برخی از حقوق‌دانان در پاسخ به این پرسش بر این باورند که:

جامعه بین‌المللی به تدریج این اعمال را عمل تروریستی تلقی می‌کند. من شخصاً فکر می‌کنم که جمهوری اسلامی ایران هم این نظریه را می‌پذیرد چون مسئولین کشور همواره بر این نکته تأکید داشته‌اند که جمهوری اسلامی ایران خود قربانی تروریسم است و اگر دقت بیشتری در این مورد بکنیم که به چه دلیل ما بر این عقیده هستیم که قربانی تروریسم می‌باشیم، دقیقاً به این نتیجه می‌رسیم، اقداماتی که بر علیه جمهوری اسلامی ایران انجام گرفته که از آنها به عنوان اعمال تروریستی یاد می‌شود دقیقاً از نوع اقداماتی است که توسط پروتکل ۱ و پروتکل ۲ منع شده است همانند: بمب‌گذاری در اماکن عمومی، در اماکن مقدسه، بمب‌گذاری در وسایل نقلیه عمومی و مانند اینها همه

اقداماتی است که ما در جمهوری اسلامی ایران به عنوان عمل تروریستی تلقی می‌کنیم و به این نتیجه می‌رسیم که ما خودمان قربانی تروریسم هستیم و قطعاً خون ناحق ریخته شده به هیچ‌وجه حکومتها را مستحکم نمی‌کند. من فکر می‌کنم این اصل برای نهضت‌های رهایی بخش که برای آزادی سرزمین خود از اشغال بیگانه مبارزه می‌کنند و گروه‌هایی که قصد سرنگونی حکومت‌های جلا را دارند نیز کاملاً قابل تسری است و به هیچ‌وجه نمی‌توانیم نهضت‌ها و گروه‌ها را از این قواعد کلی حقوق بین‌الملل درگیرهای مسلحانه، مستثنی کنیم (ممتاز، همان، ص ۴۰).

بر اساس این نظریه، در صورتی که یک گروه حتی با انگیزه‌های رهایی بخش، به نقض حقوق درگیری‌های مسلحانه مبادرت نماید، مشمول اقدامات تروریستی خواهد بود.

با توجه به مباحث مطرح شده در این تحقیق، نتایج به دست آمده، به شرح زیر قابل طرح است: بر اساس بند ۴ ماده ۱ پروتکل الحاقی شماره ۱ به ۴ کنوانسیون ۱۹۴۹ ژنو، که به امضای کشور ایران نیز رسید، درگیری‌های نظامی که در آن، مردم بر ضد سلطه استعمار و اشغال بیگانه و بر ضد رژیم‌های نژادپرست برای دفاع از حق خودمختاری مبارزه می‌کنند، به رسمیت شناخته شده است. با توجه به مشروعیت توسل به زور از سوی نهضت‌های رهایی بخش، کمک نظامی دولت‌ها به نهضت‌های رهایی بخش که برای رهایی از یوغ استعمار به زور متوسل شده‌اند نیز نه تنها منع نشده است، بلکه دولت‌ها متعهد به آن هستند. همچنین با توجه به اصل یادشده، دولتی که با این نهضت‌ها درگیر شده است، نمی‌تواند برای توجیه عملکرد خود به ماده ۵۱ منشور؛ یعنی دفاع مشروع استناد کند. البته نهضت‌های رهایی بخش باید محدودیت‌هایی را نیز بر اساس حقوق بین‌الملل بپذیرند، از جمله اینکه بر مبنای «اصل محدودیت طرف‌های درگیر در زیان‌رساندن و لطمه‌زدن به دشمن»، لازم است اصل تفکیک بین اهداف نظامی و غیر نظامی و تفکیک میان نیروهای نظامی و جمعیت غیر نظامی مورد توجه طرف‌های درگیر قرار گیرد.

با توجه به فلسفه مبارزات نهضت‌های رهایی‌بخش در اسلام، تنها در قالب دفاع مشروع می‌توان توسل به زور و مبارزات مسلحانه را توجیه نمود؛ زیرا اساس نهضت‌های رهایی‌بخش در اسلام بر پایه مبارزات فرهنگی و سیاسی است و جنگ مسلحانه فقط در محدوده دفاع مشروع و در حد یک ضرورت قابل قبول می‌باشد. همان‌گونه که به‌کارگیری سلاح و درگیری نظامی برای حمایت و حفاظت از یک نظام اسلامی و بقای آن، تنها در قالب دفاع مشروع قابل توجیه است. بنابراین، تعرض به قربانیان غیرنظامی، تنها در قالب دفاع مشروع قابل توجیه است و حق مقابله به مثل فقط مربوط به نظامیان است.

در اسلام برای حمایت از حقوق قربانیان ویژه که در درگیری‌های نظامی، بیشتر آسیب‌پذیر هستند، یعنی زنان و کودکان، سالخورده‌گان و معلولان، مقررات و حقوق خاصی وضع شده است. نکته بسیار مهم اینکه در حقوق اسلام حتی کشتن آن دسته از زنان غیرمسلمان که در درگیری نظامی شرکت مستقیم دارند نیز جایز نیست مگر در شرایط اضطراری، یعنی در شرایطی که زنان نظامی عملاً در درگیری نظامی وارد شده باشند و جان مسلمانی را بالفعل به خطر انداخته باشند که از بابت دفاع مشروع می‌توان با آنان مبارزه نمود.

بر اساس مقررات مربوط به حقوق مخاصمات مسلحانه در اسلام، استفاده از سلاح‌هایی مانند خمپاره بر ضد نظامیان که احتمالاً به غیرنظامیان نیز آسیب برساند، جز در موارد دفاع مشروع ممنوع می‌باشد؛ ولی استفاده از سلاح‌های کشتار جمعی که هدف مستقیم آن فقط شهروندانی باشند که در درگیری‌های نظامی هیچ نقشی ایفا نمی‌کنند، مطلقاً ممنوع می‌باشد.

منابع

۱. ابن براج، عبدالعزيز؛ المذهب؛ مؤسسه النشر الإسلامی، قم: [بی‌تا]، ۱۴۰۶ق.
۲. ابن تیمیّه، دقائق التفسیر، مؤسسه علوم القرآن، دمشق، چ ۲، ۱۴۰۴ق.
۳. حنبل، احمد بن محمد؛ مسند احمد؛ بیروت: مطبعة الحديث، [بی‌تا].
۴. امین‌زاده، الهام؛ مفهوم دفاع مشروع در قبال تروریسم؛ چ ۱، تهران: مرکز مطالعات توسعه قضایی و دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری، تابستان، ۱۳۸۱.
۵. بخاری، صحیح بخاری؛ دارالفکر؛ استانبول: چاپ افست، ۱۴۰۱ق.
۶. بیهقی، احمد بن الحسین؛ السنن الکبری؛ بیروت: دارالفکر، [بی‌تا].
۷. حسینی، سید ابراهیم؛ جهاد و اصل توسل به زور در اسلام و حقوق بین‌الملل معاصر؛ چ ۱، قم: نشر مؤسسه امام خمینی، ۱۳۹۱.
۸. حلی (علامه)، حسن بن یوسف؛ تبصرة المتعلمین؛ تهران: انتشارات فقیه، ۱۳۶۸.
۹. —؛ قواعد الأحکام؛ چ ۱، قم: مؤسسه النشر الإسلامی، ۱۴۱۳ق.
۱۰. —؛ منتهی المطلب؛ (چاپ سنگی)، [بی‌تا].
۱۱. دارمی، عبدالله بن بهرام؛ سنن الدارمی؛ دمشق: مطبعة الحديث، [بی‌تا].
۱۲. راعی، مسعود؛ مسئولیت بین‌المللی دولت در قبال رفتار افراد و گروهها در پرتو رویه قضایی؛ چ ۱، قم: مؤسسه امام خمینی، ۱۳۹۳.
۱۳. سلیمی، عبدالحکیم؛ نقش اسلام در توسعه حقوق بین‌الملل؛ چ ۲، قم: مؤسسه امام خمینی، ۱۳۸۶.
۱۴. طباطبائی، سید علی؛ ریاض المسائل؛ چ ۱، قم: مؤسسه النشر الإسلامی، ۱۴۲۲ق.
۱۵. طوسی، ابو جعفر؛ المبسوط؛ تهران: المكتبة المرتضوية لإحياء آثار الجعفرية، [بی‌تا].
۱۶. فاضل‌الآبی، زین‌الدین؛ کشف الرموز؛ چ ۱، قم: مؤسسه النشر الإسلامی، ۱۴۰۸ق.

۱۷. قربان‌نیا، ناصر؛ حقوق بشر و حقوق بشردوستانه؛ چ ۱، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه، ۱۳۷۸.
۱۸. کلینی، جعفر؛ الکافی؛ چ ۳، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۶۷.
۱۹. مؤمن، محمد؛ «جهاد ابتدایی در عصر غیبت»؛ مجله فقه اهل بیت، ش ۲۶، تابستان ۱۳۸۰.
۲۰. ممتاز، جمشید؛ تروریسم و تفکیک آن از مبارزات آزادیبخش؛ چ ۱، تهران: مرکز مطالعات توسعه قضایی و دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری تابستان ۱۳۸۱.
۲۱. میرمحمدصادقی، حسین؛ دادگاه کیفری بین‌المللی؛ چ ۱، تهران: نشر دادگستر، ۱۳۸۳.
۲۲. نجفی، محمدحسن؛ جواهر الکلام؛ چ ۳، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۶۲.
۲۳. نصراللهی، مرتضی؛ حمایت از گروههای مخالف در حقوق بین‌الملل؛ چ ۱، قم: موسسه امام خمینی، ۱۳۸۷.
۲۴. نووی، محی‌الدین بن شرف؛ شرح مسلم؛ بیروت: دارالکتب العربی، ۱۴۰۷ق.
25. Annex to Resolution No: 59/26—P, Convention of the Organisation of the Islamic Conference on Combating International Terrorism.
26. Archega, J.; **General Course in public International Law**; 159 Recueil des Cours, 1978.
27. Protocol (II) Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts, Adopted on June 8, 1977 at Geneva and Entry into force on December 7, 1978.
28. Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 1125 U.N.T.S. 3, entered into

force Dec. 7, 1978.

29. Rome Statute of International Criminal Court.
30. The Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons case, ICJ Rep, para, 78, 1996.
31. The Question of Race Conflict in South Africa Resulting from the Policies of Apartheid of the Government of the Republic of South Africa, United Nations Security Council Resolution 311, Adopted on February 4. 1972.
32. United Nations Security Council Resolution 386, Adopted on March 17. 1976.