



Independent Obligations of the Aggressor State and the Women's State of Nationality Toward Women: A Jurisprudential Analysis of the Armed-Conflict and Post-Conflict Periods

Mahdi Ghaemi Kharq

Ph.D. in Public Law, Faculty Member at Shahid Beheshti University

Abstract

Islamic jurisprudence recognizes peace as the default principle and imposes ethical and legal restraints on armed conflict in order to reduce unnecessary suffering and protect human dignity. Nevertheless, women's rights, as those of a group particularly vulnerable during and after armed conflict, have received comparatively limited attention in independent studies on Islamic jurisprudence. Using a descriptive-analytical approach based on library research, this article examines the obligations of the aggressor state and the women's state of nationality during armed conflict and in the post-conflict period. The findings indicate that these obligations cannot be reduced merely to contractual commitments or dismissed because their jurisprudential foundations and scope are contested. From an Islamic jurisprudential perspective, the aggressor state is bound to observe legal and moral restraints in the conduct of hostilities, respect women's dignity and rights, and provide reparations for violations. The women's state of nationality is likewise responsible, within its jurisdiction and capacity, for protection, legal follow-up, and post-conflict support. Accordingly, this study conceptualizes these duties as independent obligations grounded in general jurisprudential principles rather than merely as obligations arising from inter-state agreements.

Keywords: Islamic jurisprudence; women's rights; armed conflict; state obligations; post-conflict obligations; independent obligations



الالتزامات المستقلة للدولة المعتدية ودولة جنسية النساء تجاههنّ: دراسة فقهية لمرحلتين النزاع المسلح وما بعده

مهدي قائمي خرق

أستاذ مساعد في القانون العام، عضوية التدريس بجامعة الشهيد بهشتي

الملخص

يقترّ الفقه الإسلامي بالسلم بوصفه الأصل، ويضع قيوداً أخلاقية وقانونية على النزاعات المسلحة بهدف الحدّ من المعاناة غير الضرورية وصون الكرامة الإنسانية. ومع ذلك، فإن حقوق النساء بوصفهنّ من الفئات الأكثر تعرضاً للأذى أثناء النزاع المسلح وبعده، لم تحظَ باهتمام كافٍ في الدراسات الفقهية المستقلة. تعتمد هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي، بالاستناد إلى البحث المكتبي، لبحث التزامات الدولة المعتدية ودولة جنسية النساء تجاههنّ أثناء النزاع المسلح وفي مرحلة ما بعد النزاع. وتبيّن النتائج أنّ هذه الالتزامات لا يمكن اختزالها في التزامات تعاقدية فحسب، ولا إهمالها بدعوى الخلاف في أساسها الفقهي أو نطاقها. فمن المنظور الفقهي الإسلامي، تلتزم الدولة المعتدية باحترام الضوابط الشرعية والقانونية في سلوك الأعمال العدائية، وصون كرامة النساء وحقوقهنّ، وجبر الأضرار المترتبة على انتهاك تلك الحقوق. كما تتحمل دولة جنسية النساء، في حدود ولايتها وقدرتها، مسؤولية الحماية والمتابعة القانونية والدعم بعد انتهاء النزاع. وبناءً على ذلك، تنظر هذه الدراسة إلى هذه الواجبات بوصفها التزامات مستقلة تستند إلى مبادئ فقهية عامة، لا مجرد التزامات ناشئة عن الاتفاقات بين الدول.

الكلمات المفتاحية: الفقه الإسلامي؛ حقوق النساء؛ النزاع المسلح؛ التزامات الدول؛
التزامات ما بعد النزاع؛ الالتزامات المستقلة

تعهدات «عینی» دُول متجاوز و متبوع در قبال زنان: مطالعه موردی دوران حین و پسامخاصات از منظر فقه

دکتر محسن قائمی خرق

دکترای حقوق عمومی، عضو هیات علمی دانشگاه شهید بهشتی

چکیده

تعالیم فقه اسلامی، در کنار اصالة الصلح و اولویت بخشی به صلح در هر برهه‌ای از مخاصمات مسلحانه، قواعدی را در سه ساحت «اخلاق»، «حقوق نرم» و «حقوق سخت» مطرح نموده تا ایراد درد و رنج بیهوده و غیر ضروری به حداقل رسیده و ضرورت، مبنای اقدامات طرفین قرار گیرد. در این میان، حقوق زنان به عنوان یکی از گروه‌های آسیب‌پذیر در حین و پس از مخاصمات، امری است که در میان مطالعات مستقل فقهی مورد توجه نبوده است. این نوشتار مبتنی بر رویکرد توصیفی-تحلیلی و مطالعات کتابخانه‌ای این مهم را در قالب تعهدات دولت متجاوز و نیز دولت متبوع زنان مورد توجه قرار داده است. از مهمترین نتایج این نوشتار آن است که با توجه به مفروضات فقهی، نمی‌توان این تعهدات را در سطح قراردادی در نظر گرفته یا بتوان به دلیل ماهیت بین‌الاذهانی و اختلافی، این تعهدات را نادیده انگاشت؛ بلکه فقه، تعهدات طرفین در قبال زنان را در سطح «تعهدات عینی» می‌انگارد. واژگان کلیدی: فقه اسلامی، فقه الجهاد، حقوق زنان، تعهدات دولت‌ها در زمان جنگ، تعهدات دولت‌ها در دوران پسامخاصات.

مقدمه

تعهدات عینی (Objective Obligations) در حقوق بین‌الملل، که در ادبیات حقوقی به آن‌ها تعهدات «ارگا اومنس» (Erga Omnes) یا «در برابر همه» نیز گفته می‌شود، به آن دسته از تعهداتی اطلاق می‌شود که یک دولت نه در برابر یک دولت خاص دیگر، بلکه در برابر کل جامعه بین‌المللی برعهده دارد. برخلاف تعهدات قراردادی (که معمولاً دوجانبه هستند و فقط میان دو یا چند دولت منعقدکننده نافذ هستند)، تعهدات عینی دارای خصلتی جهان‌شمول هستند. این مفهوم اولین بار در پرونده معروف «بارسلونا تراکشن» (Barcelona Traction) در سال ۱۹۷۰ توسط دیوان بین‌المللی دادگستری (ICJ) به صراحت مطرح شد. دیوان بیان کرد که در میان حقوق و تعهدات دولت‌ها، تمایزی اساسی وجود دارد؛ برخی تعهدات چنان اهمیتی دارند که همه دولت‌ها ذی‌نفع در حمایت از آن‌ها هستند.^۱ بنابراین خصائل اساسی این تعهدات را می‌توان شمول عام در برابر «جامعه بین‌المللی در کلیت آن»، عدم قابلیت توافق برای فرار از شمول یا اجرای تعهدات و نیز وجود یک نفع حقوقی (Legal Interest) در اجرای این تعهدات برای همه دولتها دانست؛ به این معنا که اگر دولتی این تعهدات را نقض کند، سایر دولتها (حتی اگر مستقیماً آسیب ندیده باشند) حق دارند نسبت به این نقض واکنش نشان دهند یا مدعی شوند؛ نظیر منع نسل‌کشی (Genocide) و منع

1. See: Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain), Judgment, ICJ Reports 1970, p. 3



برده‌داری و شکنجه. در فقه اسلامی نیز حکم بودگی برخی از حق‌ها یا احتساب آن در زمره «حق‌الله» مانع از اعراض‌پذیری یا تعلیق اجراپذیری بر توافق پیشینی می‌شود.

با توجه به ماهیت شناخته شده فوق، ایده اصلی این مقاله آن است که ضمن شناسایی تعهدات دولت متجاوز و دولت متبوع زنان، حقوق این گروه را در حین مخاصمات و پس از مخاصمات برشمرده و نوع آنها را از منظر عینی بودن بررسی نماید. این ایده، فاقد پیشینه تحقیق بوده و در دو بخش حین و پسامخاصمات به بررسی مساله فوق خواهد پرداخت.

۱. تعهدات عینی دولت‌ها در قبال «زنان» در حین مخاصمات مسلحانه

پیشتر نیازمند ذکر است که نظام حقوقی مستقل زنان در خلال مخاصمات، به معنای نفی برابری و به عبارتی تبعیض ناروا نیست؛ بلکه با عدول از مفهوم شکلی برابری و نیل به برابری ماهوی به معنای عدالت، تفاوت‌های طبیعی اشخاص می‌بایست در برخورداری‌های حقوقی تاثیرگذار باشد. در ذیل، برخی از این تفاوت‌ها مورد بررسی قرار می‌گیرد:

۱-۱. حق زنان بر حیات در مخاصمات مسلحانه

براساس تعالیم اسلام، کشتن و تعرض به زنان غیر نظامی در درگیری‌های نظامی با غیرمسلمانان، ممنوع و حرام است. در این مسئله اتفاق نظر وجود دارد؛ برای مثال اکثر فقهای شیعه از جمله؛ محقق اردبیلی در مجمع الفائده (اردبیلی،

۱۴۰۳، ج ۷: ۴۵۳) و علامه حلی در کتاب تذکرة الفقها (حلی، ۱۴۱۴، ج ۹: ۶۵) و محقق سبزواری در مذهب الاحکام (سبزواری، ۱۴۱۳، ج ۱۵: ۱۲۵) قائل به عدم جواز کشتن زنان در زمانی که نمی‌جنگند، هستند. بنابراین، در مورد تعرض و کشتن زنان غیرمسلمان که در درگیری نظامی فعالیت دارند، فقهای شیعه حکم به عدم جواز داده‌اند، مگر در شرایط اضطراری. علامه حلی می‌گوید: «لوقاتلت المرأة، لم یجز قتلها إلا مع الاضطرار؛ عملاً بعموم النهی» (حلی، ۱۴۱۲، ج ۱۴: ۹۹)؛ «ولو این که زنی جنگ نماید به خاطر عمل نمودن به عمومات نهی جز در موارد ضرورت، کشتن آنها جایز نیست». هم‌چنین علامه حلی به این نکته تصریح نموده است (حلی، بی‌تا، ج ۱: ۴۸۶).

دیگرفقها امامیه ((شیخ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۲، ص ۱۳؛ ابن براج، ۱۴۰۶ هـ.ق، ج ۱: ص ۳۰۳؛ فاضل آبی، ۱۴۱۷، ج ۱: ص ۴۲۵؛ حلی، ۱۴۱۸، ج ۱: ص ۱۱۲) نیز به این نکته تصریح کرده‌اند. مرحوم صاحب ریاض در این باره، ادعای نفی خلاف نموده (طباطبایی حائری، ۱۴۱۸، ج ۸: ص ۷۵) و حتی از سوی علامه حلی، نقل اجماع شده است (نجفی، ۱۳۹۲، ج ۲۱: ص ۷۳).

مستند این حکم روایتی است که براساس 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، به طور مستقیم با مسلمانان درگیر شوند و برای دفاع مشروع، راهی

جز کشتن زنان غیرمسلمان نباشد، و این بدان معناست که اگر مثلاً یک زن غیر مسلمان به طور مستقیم به روی یک مرد مسلمانانی آتش گشود، ولی راهی برای دفاع وجود دارد و یا حمله وی را می توان با مجروح ساختن زن غیرمسلمان دفع نمود، نمی توان وی را به قتل رساند....^۱».

البته در همان روایت فوق، که امام صادق علیه السلام از پیامبر صلی الله علیه و آله نقل نموده است که پیامبر فرمود: «فان قاتلن ایضا فامسک عنها ما امکنک...»^۲؛ «حتی اگر زنی در جنگ شرکت کند تواز کشتن او تا می توانی خودداری کن». اما صاحب جواهر می گوید «نعم لوقاتلن جاز قتلهن» و جواز را مستند می کند به کشته شدن زنی از یهودیان بنی قریظه که در جنگ مشارکت کرده بود و به دستور پیامبر کشته شد و همین طور مستند نموده به حدیثی از پیامبر در مورد زنی که در یکی از جنگ ها کشته شده بود و پیامبر فرمود: «ما بالها قتلت وهی لا تقاتل» یعنی چرا آن زن را کشتند در حال که او نمی توانست در حال جنگ باشد. صاحب جواهر می گوید: «وفیه اشعار بجواز قتلها اذا قاتلت» (نجفی، ۱۳۹۲، ج ۲۱: ص ۷۴)؛ یعنی «اگر زنی وارد جنگ شد کشتن آنها جائز است».

در منابع دینی آمده است: «قتل رسول الله صلی الله علیه و آله امرأة من بنی قریظه لانها دلت علی محمود بن مسلمة فقتلته» ((احمدی میانجی، ۱۴۱۱: ص ۹۸). رسول خدا زنی را از بنی قریظه، که محمود پسر مسلمة به دست او به قتل

۱. نک به: الحراعاملی، ۱۴۳۶، ج ۱۵، ابواب جهاد، باب ۱۸، ص ۶۴.

۲. نک به: همان، ص ۶۴.

رسیده بود کشت. بنابراین اگر زنان در جنگ شرکت کنند و قتلی را مرتکب نشوند کشته نخواهند شد و دستور پیامبر (صلی الله علیه و آله و سلم) در این مورد به خاطر نقض پیمان از طرف بنی قریظه بوده که موجب شده آنان از امان و حمایت مسلمانان خارج شوند و یا در برابر قتلی، که زن انجام داده بود قصاص گردیده است (عمید زنجانی، ۱۴۲۱، ج ۵: ص ۱۷۵).

بنابراین، نظام حقوقی اسلام در خصوص غیرنظامیان مبتنی بر اصل تفکیک است و این نظام حقوقی شامل همه غیرنظامیان، از جمله زنان است و در صورت اعتقاد به استثنا بودن ضرورت، و به عبارت دیگر در جایی که اصل ضرورت نظامی در جنگ اقتضای حمله به غیرنظامیان را داشته باشد، بایستی شرایط زیر رعایت گردد:

نخست اینکه، ضرورت خودساخته مورد پذیرش نیست؛ به عبارت دیگر، نباید نقشه‌ای قبلی برای کشتن غیرنظامیان در میان باشد و بایستی این ضرورت در صحنه جنگ و در حال درگیری پیش آمده باشد (طوسی، ۱۳۸۷، ۲: ۱۳؛ کاشانی، ۱۴۰۶، ۷: ۱۰۱).

دوم اینکه، حمله نباید به قصد و هدف کشتن غیرنظامیان باشد و بایستی با حسن نیت رفتار نمود (علامه حلی، ۱۴۱۴، ۹: ۷۴).

سوم آنکه، در صورت وقوع ضرورت و یا مشارکت غیرنظامیان در جنگ نیز بایستی تا حد امکان احتیاط و مدارا داشت؛ امام صادق می‌فرماید: «همانا پیامبر از کشتن زنان در سرزمین دشمن نهی کرده است؛ مگر آنکه وارد کارزار

نظامی گردند؛ و اگر آنها وارد جنگ شدند تا آنجایی که می‌توان بایستی با آنها مدارا کرد و از کشتن آنها پرهیز کرد» (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۱۱: ۴۸). حتی برخی از فقها نظیر علامه حلی در مورد عدم جواز قتل کودکان و زنان دشمن - حتی اگر در کارزار نظامی هم شرکت داشته باشند - ادعای اجماع کرده است (نجفی، ۱۴۰۴، ۲۱: ۷۳).

از سوی مقابل با توجه به قاعده توازن حقوق و تکالیف، در برابر، جهاد برزن، واجب نیست (طوسی، ۱۳۸۷، ۲: ۴) و پدیده زن سرباز به نحو اجباری در هنگام مخاصمات مسلحانه نمی‌تواند پذیرفته باشد.

در کنار تعهدات فوق که عمده آنها ناظر به دولت متجاوز بوده، دولت متبوع نیز موظف به تامین حقوق زنان و امنیت جانی ایشان می‌باشد؛ ولو آنکه مومنین به دلیل نداشتن حکومت، و نیز عدم تصدی این امر توسط دولت متبوع، این امر محقق نشود، مومنین از باب عدول مومنین و امر حسبی مکلف به اجرای چنین تعهدات عینی هستند؛ به عنوان مثال، در واقعه حره (جنگ مدینه با سپاه شام)، امام سجاد علیه السلام، ۴۰۰ زن از خاندان عبد مناف را تا زمان آرام شدن اوضاع، تحت حمایت خویش قرار دادند که از جمله این زنان، خانواده مروان بن حکم دشمن سرسخت اهل بیت بود (امین عاملی، ۱۴۰۳، ۱: ۶۳۶). همچنانکه در بیانات مرحوم امام خمینی رحمته الله علیه در این خصوص آمده است: «ثروتمندها کمک کنند به اینها، برادرهای مؤمن، خواهرها به اینها کمک کنند و اینهایی که در جنگ آسیب دیده اند اینقدر نگذارند مصیبت بیشتر برایشان بشود و آنها را مثل مهمان

عزیزمهمانداری کنند و دولت هم باید جاهایی را برای اینها معین کند و آنها را حفاظت کند (موسوی خمینی، ۱۳۷۹، ج ۱۳: ص ۳۳۲).

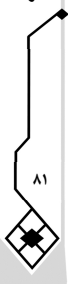
۱-۲. ممنوعیت آزار جنسی زنان

برهمن اساس، رابطه جنسی در اسلام دارای ضوابط است و هیچگونه حقی برای برقراری رابطه جنسی با زنانی که از طریق واقعیتهای جنگ آن روز به اسارت مسلمین درمی آمدند نداده است. از این رو اگر سرباز مسلمانی بدون عقد یا سبب ملکیت با زن اسیری ارتباط جنسی برقرار می نمود، ولو با رضایت زن اسیر، مستحق مجازات بود (علامه حلی، ۱۴۱۴، ج ۹: ۶۳؛ محقق کرکی، ۱۴۱۴، ج ۳: ۴۱۰).

۱-۳. حقوق زنان در مخاصمات در قالب اصل کلی «منع الا لام التي لا مبرر لها»

براساس روایتی منقول از امام صادق علیه السلام که پیامبر هیچ گاه شبانه به دشمن حمله نکرد (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۵: ص ۲۸)، در اسلام حمله شبانه به دشمن، جز در موارد ضروری ممنوع شده است. به نظر می رسد حکمت آن در کنار امور دیگر مربوط به اخلاق جنگ، مراعات حال غیرنظامیانی باشد که در شرایط تاریکی و درگیری نظامی به هراس افتاده و یا در خطر جانی قرار گیرند. برخی روایات نیز دلالت بر این فهم دارد که در حمله های شبانه در صورتی که به صورت ناخواسته، غیرنظامیان مورد تعرض قرارگیرند، این عمل مشروع می باشد (سجستانی، ۱۴۲۵:

۱. اصل ممنوعیت ایراد درد و رنج بیهوده و غیرضروری



ص ۶۰۳)، ولی به نظر می‌رسد با توجه به حرمت کشتار زنان که پیشتر ذکر گردید، این دسته از روایات باید بر شرایط اضطراری مانند دفاع مشروع حمل شود. لزوم حمایت از غیرنظامیان و از جمله زنان به حدی است که برخی رفتارهای جنگی که در آن احتمال آسیب به زنان می‌رود، ممنوع اعلام شده است؛ مانند غارت، حمله شبانه، بکارگیری سم (طوسی، ۱۳۷۵: ۳۱۳؛ عراقی، ۱۴۱۴: ۴؛ ۴۰۳)، ورود به حریم خصوصی و هتک حرمت زنان (نهج البلاغه، ۱۴۱۴: ۳۱۸؛ کلینی، ۱۴۰۷: ۵؛ ۳۷). راهبرد جنگی «خروج از شهر در صورت وقوع جنگ» به منظور کمتر آسیب دیدن غیرنظامیان در جنگ احد، نیز در همین راستا فهم شده است (مبارکفوری، ۱۴۲۷: ۲۲۴).

۴-۱. حق بردرک وضعیت روحی زنان در مخاصمات مسلحانه

در اسلام نه تنها کشتن و اسارت زنان نهی شده است، بلکه هرگونه اهانت به آنان نیز منع شده است. فراتر از این، حتی با اهانت کنندگان به زنان برخورد شده است. پیامبر، ماتب را که حرفهای توهین آمیزی به زنان سپاه دشمن زده بود از ورود به خانه خود منع نموده و وی را به نقطه‌ای دور از مدینه تبعید نمودند (عاملی، ۱۴۲۶: ۹۵: ۲۵). نکته مهمی که در این خصوص نیازمند توجه است اینکه حتی «مقابله به مثل» نمی‌تواند این تعهدات عینی را معلق یا جایزالنقض نماید؛ امیرمومنان نیز سپاه خود را از هرگونه آزار جسمانی و حتی کلامی ولو در مقام مقابله به مثل منع نمودند. ایشان فرمودند: «وزنها را با اذیت و آزار به هیجان در نیاورید؛ حتی اگر آبروی شما را ببرند و امیران شما لعن نمایند؛ با زنان کاری نداشته باشید چون زنان هم از جهت قوای بدنی و هم عاطفی ضعیف هستند. ما از طرف پیامبر

مامور بودیم که از آنان دست برداریم و آنها را اذیت نکنیم و حرف زشتی ننزیم. در حالتی که آنها مشرک بودند، بگذارید زنها به شما فحش دهند و حتی اگر به من که علی هستم سب و لعن کنند، به آنها کاری نداشته باشید؛ بلکه کار خودتان را بکنید» (نهج البلاغه، ۱۴۱۴: نامه ۱۴: ص ۳۱۸).

۲. تعهدات دولت نسبت به زنان در دوران «پسامخاصات»

۲-۱. تعهد به بازپیوند زنان آواره به خانواده

در رویکرد حقوق بشری به زنان (اعم از همسر یا مادر) جدایی افکندن میان اعضای خانواده ممنوع است؛ از جمله جدایی مادر اسیر از فرزند (طوسی، ۱۳۸۷، ۲: ۲۱). در این خصوص سخن رسول الله صلی الله علیه و آله و سلم قابل توجه است که براساس آن کسی که میان مادر و فرزندش جدایی افکند، خداوند در روز قیامت میان او و بستگانش جدایی خواهد افکند (طوسی، ۱۳۸۷، ۲: ۲۱). مستنبط از ادله می‌توان گفت که این ممنوعیت به هر دلیلی، پابرجاست (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ۳: ۳۸۹) و در صورتی که اعضای خانواده در غوغای جنگ، از یکدیگر بی‌اطلاع باشند و از هم جدا شوند بایستی مقدمات بازپیوند آنها فراهم آید.

۲-۲. حمایت مالی و جبرانی از زنان قربانی جنگ

کمک به زنان قربانی در جنگ، از نظر ماهیت حقوقی امری قابل تأمل است و به نظر می‌رسد احتساب ماهیت آن به عنوان جبران خسارت نمی‌تواند امری مقبول باشد؛ چه آنکه اعاده وضع به حالت سابق یا حتی پرداخت غرامت به هیچ‌روی در همه صور، جبران‌کننده باشد؛ به عنوان مثال، زنی که فرزند خود یا

نزدیکان خود را از دست داده یا در بی اطلاعی از آنها در اثر مفقودالاثر شدن ایشان یا جدا افتادن آنها، رنجی را تحمل می نماید، حمایت های مالی نمی تواند جبران کننده (تعویض الاضرار) باشد؛ بلکه نهایتاً می تواند تشفی خاطر یا بعد تکریم برای وی داشته باشد. بنابراین در بازخوانی منابع دینی مربوط به حمایت از خانواده قربانیان جنگی می بایست به این امر توجه شود. پیامبر صلی الله علیه و آله و سلم فرمود: «هر کس در جنگ کشته شود و از خود عائله و خانواده ای داشته باشد، تامین آنها بر عهده ماست» (طوسی، ۱۴۰۷، ۶: ۲۱۱). همین رویکرد در رسیدگی به خانواده های ایثارگران و شهدا در فرمان حضرت امیرالمؤمنین علی علیه السلام به مالک اشتر نیز آمده است: «هرگاه کسی از سپاه توبه درجه شهادت رسید و یا شخصی از دشمنان در اثر قتل و جرح به گرفتاری شدید مبتلا شد در این صورت، همانند وصی دلسوز و مورد اعتماد، کارهای خانواده آنان را اداره کن تا اثر فقدان در میان خانواده او ظاهر نگردد^۱». همچنانکه در پیمان صلح امام حسن علیه السلام آمده است: ((معاویه مؤظف است همواره از خراج مبلغ یک میلیون درهم تسلیم امام حسن علیه السلام نماید تا میان بازماندگان شهدای جنگ جمل و صفین که در رکاب علی علیه السلام کشته شده اند تقسیم شود)).

همچنانکه در بیانات مرحوم امام خمینی در خصوص رسیدگی به زنان قربانی جنگ، اصول و نکاتی مطرح شده است که به اختصار در ذیل مطرح می گردد:

- «الهی» دانستن فرصت خدمت به ایشان و لزوم تسابق در این امر اسلامی (موسوی خمینی، ۱۳۷۹، ج ۳: ص ۱۹۳)
- لزوم خدمت محترمانه و شرافتمندانه و جبران خساراتی که قابل جبران

۱. نک به: نهج البلاغه، نامه ۵۳.

است (موسوی خمینی، ۱۳۷۹، ج ۳: ص ۱۹۳)

- دلجویی از بازماندگان شهدا و سرکشی برادرانه به ایشان (موسوی خمینی، ۱۳۷۹، ج ۳: ۴۳۴ و ۵۲۱)
- اعلام عزای در خصوص شهیدان و رعایت احترام خانواده‌های داغدار در شادی‌ها حسب اقتضای انسانیت و اسلامیت (موسوی خمینی، ۱۳۷۹، ج ۱۴: ص ۱۵۸)
- قدرشناسی فراتر از حد تعریف و تمجید ظاهری و لزوم حمایت در همه نوع امتیازات اجتماعی و اقتصادی و فرهنگی (موسوی خمینی، ۱۳۷۹، ج ۲۱: ص ۱۵۷) و وضع حقوق ماهیانه برای بازماندگان شهدا (موسوی خمینی، ۱۳۷۹، ج ۹: ۳۲۵)
- ایشان با این رویکرد حقوقی به قربانیان جنگی که «سند جنایت امریکا و صدام وابسته امریکا» (موسوی خمینی، ۱۳۷۹، ج ۱۶: ص ۱۴) هستند، این اشخاص را مصداقی از «حافظه جمعی» دانسته و ظرفیت این ماهیت حقوقی برای حمایت گسترده از ایشان را فراهم ساختند؛ به عنوان مثال، اهمیت رسیدگی به امور زنان قربانی جنگ به قدری است که «اگر معلوم شود که کسانی در بعضی از ادارات و وزارتخانه‌ها برای اجرای امور شهدای انقلاب و خانواده‌های آنها اشکال تراشی می‌کنند، به عنوان ضد انقلاب باید مورد تعقیب واقع شوند» (موسوی خمینی، ۱۳۷۹، ج ۱۲: ۴۴۴)، همچنانکه شان خدمت به ایشان چنین بیان شده است: «خدمت شما به آنها خدمت به نبی اکرم است. خدمت به انبیاست... مبادا یک وقتی یک کلمه درشتی گفته بشود به این بازماندگان شهدا..» (موسوی خمینی، ۱۳۷۹، ج ۱۳: ص ۵۱۵). البته در رویکرد فقهی ایشان، حمایت از زنان قربانی جنگ، تنها امری دولتی نیست (موسوی خمینی،



۱۳۷۹، ج ۱۵: ص ۱۰۱؛ بلکه «مؤمنین از هر طبقه موظفند که با کمال حفظ احترام آنها به کمک و پشتیبانی آنها قیام کنند» (موسوی خمینی، ۱۳۷۹، ج ۲۳: ص ۹۹).

رویکرد افتراقی به زنان در دادرسی جنایات جنگی

در منابع شرعی نکات متعددی در این خصوص قابل دریافت است؛ به عنوان مثال، زمانی که پیامبر سپاهی را به سوی قبیله خثعم گسیل داشت. پس از محاصره، افراد قبیله به سجده افتادند تا کشته نشوند ولی برخی از ایشان به دست مسلمانان کشته شدند. وقتی این خبر به پیامبر رسید، فرمودند: «بابت کشته شدگان، نصف دیه کامل را به ورثه ایشان بدهید» (کلینی، ۱۴۰۷، ۵: ۴۳). بنابراین حمایت از قربانیان مختص به خانواده‌های دولت متبوع اسلامی و نیز خانواده‌های مسلمان نیست. همچنین، ترساندن زن باردار در زمان جنگ، اگر سبب سقط جنین وی شود، موجب ثبوت دیه جنین خواهد بود (محقق حلی، ۱۴۰۸، ۴: ۱۵۸؛ نجفی، ۱۴۰۴، ۴۱: ۴۷۲).

از دیگر سو چنانچه حکم محکومیت زن - با شرایطی که در قسمت حق بر حیات گفته شد - صادر شود، ممنوعیت قصاص کردن زن باردار تا زمان وضع حمل و بی‌نیازی بچه از شیر مادرش وجود دارد و چنانچه کسی نباشد که محافظت از او نماید و او را شیر دهد، اجرای حد و قصاص جایز نخواهد بود (طبسی، ۱۴۲۷: ۶۱). حتی همین حکم در مورد دایه که طفل دیگری را شیر می - دهد، در فرضی که راه دیگری برای تغذیه طفل نباشد نیز جاری خواهد بود (بهجت، ۱۴۲۸، ۴: ۴۷۴).

نتیجه‌گیری

بررسی فقهی-حقوقی تعهدات دولت‌ها در قبال زنان در دوران مخاصمات مسلحانه و پس از آن، نشان می‌دهد که نظام حقوقی اسلام با نگرشی فراتراز قراردادهای دوجانبه، این تعهدات را در زمره تعهدات عینی (Erga Omnes) قرار می‌دهد. بدین معنا که حمایت از جان، کرامت، امنیت روانی و پیوندهای خانوادگی زنان، نه در برابر یک دولت خاص، بلکه در برابر کل جامعه انسانی و بر اساس تکالیف الهی (حق‌الله) اعتبار دارد و هیچ‌گونه توافق یا مقابله به مثلی نمی‌تواند آن را معلق یا نقض کند. در دوران حین مخاصمات، فقه اسلامی با اصل تفکیک میان نظامیان و غیرنظامیان، کشتن زنان را -حتی در فرض مشارکت آنان در جنگ- تنها در نهایت اضطرار و با رعایت شرایط سخت‌گیرانه‌ای همچون پرهیز از هرگونه تعرض عمدی، رعایت مدارا تا حد امکان، و ممنوعیت هرگونه آزار جسمی، جنسی و کلامی، مجاز می‌شمارد. همچنین، با تأکید بر اصل «منع إیراد الألم غیر المبرر»، هرگونه عملیات نظامی که به آسیب غیرضروری زنان بینجامد (مانند حمله شبانه، سم، غارت و هتک حرمت) ممنوع گردیده و دولت متبوع نیز موظف به تأمین امنیت و حمایت از زنان حتی در صورت عدم توانایی رسمی، و مؤمنان مکلف به اقدام حسبی در این راستا هستند.

در دوران پسامخاصمات، تعهدات عینی گسترش یافته و شامل بازپیوند خانواده‌های از هم گسسته، حمایت مالی و جبرانی فراگیر (که ماهیتی فراتراز جبران خسارت مادی دارد و به تشفی خاطر و تکریم بازماندگان می‌انجامد)، و نیز رویکرد افتراقی در دادرسی جنایات جنگی -با تأکید بر رعایت حال زنان باردار و شیرده- می‌شود. بیانات امام خمینی رحمته‌الله و سیره معصومان علیهم‌السلام نشان می‌دهد که این حمایت‌ها، نه تنها وظیفه‌ای دولتی، بلکه تکلیفی همگانی و دارای شأنی



الهی و انسانی است که هرگونه کوتاهی در آن می‌تواند مصداق «ضد انقلاب» و مخالفت با آموزه‌های اسلامی تلقی گردد. نتیجه آنکه فقه اسلامی، حقوق زنان در مخاصمات را در سطح تعهدات عینی جهان شمول ترسیم می‌کند و با نفی نگاه صرفاً قراردادی یا قابل اغماض، بر الزام‌آوری مطلق و غیرقابل تعلیق این حقوق تأکید می‌ورزد. این رویکرد، نه تنها همسوبا مفاهیم نوین حقوق بین‌الملل (همچون تعهدات *erga omnes*) است، بلکه با ارائه ابعاد اخلاقی، حقوق نرم و حقوق سخت، الگویی جامع برای کاهش رنج زنان در مخاصمات و بازسازی کرامت آنان پس از جنگ ارائه می‌دهد. از این رو، نگارش حاضر با تأکید بر این نوآوری، می‌کوشد تا ضمن شناسایی دقیق تعهدات دولت متجاوز و دولت متبوع، زمینه‌ساز توجه بیشتر پژوهشگران فقهی و حقوقی به این حوزه مغفول مانده گردد.

فهرست منابع

قرآن کریم

نهج البلاغه

۱. ابن براج، عبدالعزيز، المذهب، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۶ق.
۲. احمدی میانجی، علی، الأسیر فی الاسلام، تهران: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۱ق.
۳. اردبیلی، احمد بن محمد، مجمع الفائده والبرهان فی شرح إرشاد الأذهان، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۳ق.
۴. امین عاملی، سید محسن، سیره معصومان، ترجمه علی حجتی کرمانی، چاپ اول، تهران: سروش، ۱۳۷۶.
۵. حلی، حسن بن یوسف بن مطهر، تذکرة الفقهاء، چاپ اول، قم: مؤسسه آل البيت، ۱۴۱۴ق.
۶. حلی، حسن بن یوسف بن مطهر، قواعد الأحكام، قم: دفتر انتشارات اسلامی، بی تا.
۷. حلی، حسن بن یوسف بن مطهر، منتهی المطلب فی تحقیق المذهب، چاپ اول، مشهد: مجمع البحوث الاسلامیه، ۱۴۱۲ق.
۸. حلی، جعفر بن حسن، المختصر النافع، چاپ ششم، قم: مؤسسه المطبوعات الدینیة، ۱۴۱۸ق.
۹. سجستانی، سلیمان بن اشعث، سنن ابی داود، بیروت: انتشارات دارالفکر،



۱۴۲۵ق.

۱۰. سبزواری، سید عبدالأعلى، مهذب الأحكام، چاپ چهارم، قم: مؤسسه المنار، ۱۴۱۳ق.

۱۱. شهید ثانی، زین‌الدین بن علی، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الاسلام، چاپ اول، تهران: مؤسسه المعارف الاسلامية، ۱۴۱۳ق.

۱۲. طباطبایی حائری، محمد، رياض المسائل، قم: مؤسسه آل البيت عليه‌السلام، ۱۴۱۸ق.

۱۳. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، الخلاف، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ق.

۱۴. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، تهذيب الاحكام، چاپ چهارم، تهران: دار الكتب الاسلاميه، ۱۴۰۷ق.

۱۵. عاملی، جعفر مرتضی، الصحيح من سيرة النبي الاعظم، چاپ اول، قم: دار الحديث، ۱۴۲۶ق.

۱۶. عمید زنجانی، عباس علی، فقه سیاسی، چاپ چهارم، تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۴۲۱ق.

۱۷. فاضل‌آبی، حسن بن ابی‌طالب، كشف الرموز، چاپ سوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۷ق.

۱۸. کاشانی، علاء‌الدین، بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع، چاپ دوم، بیروت: دار الكتب العلمية، ۱۴۰۶ق.



۱۹. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، تصحیح علی‌اکبر غفاری، چاپ چهارم، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ۱۴۰۷ق.
۲۰. مبارکفوری، صفی‌الرحمان، الریق المختوم، چاپ اول، بیروت: دار الهلال، ۱۴۲۷ق.
۲۱. محقق کرکی، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، چاپ دوم، قم: مؤسسه آل‌البیت، ۱۴۱۴ق.
۲۲. موسوی خمینی، سیدروح‌الله، صحیفه امام، چاپ سوم، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (علیه السلام)، ۱۳۷۹.
۲۳. نجفی، محمدحسن، جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام، چاپ هفتم، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۹۲ق.