قواعد الحرب في منظور القانون الدولي والشريعه الأسلامية

(دراسة مقارنة بين القانون الدولي والشريعة الاسلامية)

مقترح بحث مقدمة لنيل درجة الماجستير بكلية الدراست العليا

اعداد الطالب: علي عطية علي بن كينة

رقم القيد : 14751013

قسم الشريعة والقانون

جامعة مولانا مالك إبراهيم الإسلامية الحكومية بمالانج

2016 –2015

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الفـصـل الأول

الإطــار العام والدراسات السابقة

مـقـدمـة :

أ. خلفية البحث :

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ورسوله أرسله االله تعالى رحمة للعالمين بشيرا ونذيرا ومبلغا رساله سماوية شاملة كاملة للناس جميعا بدون تميزلتحقيق سعادة الدارين ومنهج سماوي حيث يقول الله سبحانه وتعالى في كتابه الكريم :

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

{ يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُواْ رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالاً كَثِيراً وَنِسَاء وَاتَّقُواْ اللّهَ الَّذِي تَسَاءلُونَ بِهِ وَالأَرْحَامَ إِنَّ اللّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبا}(1)

وبعد ؛ فيقول المولى عز وجل: {وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ} سورة المائدة (2)

قد شاءت حكمة الله أن يعيش المؤمنون مع غير المؤمنين في وقت واحد وفي مكان واحد، فلذلك لقاء هذا السفك للدماء الذي لا يصدق في العالم قديماً وحديثاً، لابدّ من أن يكون في منهج الله عز وجل آيات تتحدث عن الموقف الدفاعي الذي ينبغي أن يقفه المؤمنون، فلذلك الآية الأولى وهي أصل في العقيدة

﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَهُوَ كُرْهٌ لَكُمْ وَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئاً وَهُوَ خَيْرٌ لَكُمْ وَعَسَى أَنْ تُحِبُّوا شَيْئاً وَهُوَ شَرٌّ لَكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ}(3)

1 - سورة النساء الاية رقم (1)
2 - سورة المائدة رقم الاية (2)
3 -سورة البقرة الاية رقم (216)

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

القران والسنه مصدر التشريع الاول في الاسلام وللمسلمين ومنه الهداية المنبعثة لتنوير الطريق حيث اخذ منه المطبقون في العهود الاولى يستنبطون ويجتهدون ويضعون الحلول لمشاكل الحياه في اوقات الحرب والسلم بقبس من نور الوحي، وهداية السماء. لا يدرك كثيرون أن الفقه الإسلامي نظم العلاقة بين الدول المتصارعة قبيل اندلا ع الحروب فيما بينها، وأثناء اشتداد الوطيس، كما دعا إلى السلم وتجنب ويلات الحروب حفاظاً على الأرواح البشرية، وحسن معاملة المجاهدين للأسرى بعد أن بين مفهوم الجهاد وأنه حق مشروع للدفاع عن النفس، ورد المعتدين والذود عن الأرض والعرض والدين، ولم تتطرق مؤلفات كثيرة خاصة في الدول العربية والإسلامية لتوضيح الآداب السامية والأخلاق الكريمة التي يقرها الفقه الإسلامي، خصوصاً عندما وضع تعريفاً للحرب، وللجهاد مع ذكره تفاصيل آداب الحرب والسلوكيات، هذه اللمسات الإنسانية التي في الفقه الإسلامي لا يوجد مثيل لها في القوانين الوضعية.

هذه البيانات المهمة والفوارق بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي في هذا الخصوص، ان المراد من هذه الدراسه هو شرح الحرب ومشروعيتها بين الدول من منظور القانون الدولي المعاصر كما في وقتنا الحالي ومن منظور الشريعة الاسلامية كما جاءت في العصور السابقة انطلاقا من العقيدة الاسلامية

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

واحكامها في الشريعة والاجتهادات الاسلامية الفقهية، ثم سوف يعتمد الباحث الى المقارنْة بين القانون الدولي العام ومن حيث خصائص العلاقات الدولية كما اسندت في معظم الكتابات التي تناولت موضوع الحرب ومشروعيتها الى واحده من جانبين اما جانب اسلامي دون المام شامل لمفاهيم للعلاقات الدولية او جانب اكاديمي وفق المناهج الجامعية للعلاقات الدولية بمعزل الفكرالاسلامي والكتاب والسنه ومبادئه والفقه الاسلامي. وقله الدراسات الرصينة والجادة التي عرضت وناقشت هذا الموضوع المتجدد والمتغير في اطار القانون الدولي العام والشريعه الاسلاميه السمحاء وهذا ما يبرر التوقف عند العلاقات الدولية في الإسلام بشمولية.

ان ضرورة العالم العربي والعالم الاسلامي الى حد بعيد تجديد او تطوير في مفهوم قواعد الحرب والسلام والى اجتهادات المعاملات الدولية لهذه المهمة وانها ليست مقتصرة على دور الفقهاء المعاصرين، بل تتطلب إلى جانبهم دور علماء الاختصاص في السياسة والقانون والاقتصاد والاجتماع.

الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي متواخيان الرقي بإنسانية الإنسان في دائرة الصالح العام، فإن للفكر الإسلامي وللفقه الإسلامي دورا رياديا مأمولا وفعالا في الإطار الإنساني الذي ينطلق من

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

هدف الشريعة الأسمى ألا وهو الصالح العام، ويتوافق مع فلسفة القانون الوضعي في الوصول إلى الإنتظام العام وتحقيق السلم والأمن الدولي. ان الباحث يسعى جاهدا الى اعطاء صورة كاملة للنظره الإسلامية في الحرب ومقارنتها بالقانون الدولي العام الذي يحكم العلاقات بين الدول خاصة في زمن الحرب وسوف يتتبع الأحداث التاريخية في كتب السير والمغازي ومعاملات النبي –صلى االله عليه وسلم– مع الأمم الأخرى والشعوب والقبائل خاصة اليهود والنصارى لأن الحركة الفقهية الإسلامية هي وليدة الواقع والقرآن كان يتنزل حسب الأحداث.

ب.أسئلة البحث :

من أجل الإلمام التام في هذا الموضوع في جميع جوانبه تطلب حتما طرح مجموعه من الاسئلة وسوف تكون ثلاثة اسئلة رئيسية :

- ما هي الحرب المسموحة في منظور القانون الدولي والشريعة الاسلامية ؟ مع انها مكروها لجميع الناس وماهي طريقة تخلصها؟
- ما اعلان واداب تلك الحرب وتوافقها في القانون الدولي ومبادئ الشريعة الإسلامية السمحاء ؟

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

- هل مفهوم اعلان الحرب في تشريعات القوانين الإسلامية متوافقة مع التشريعات الدولية في ميدان الحرب في المواثيق الدولية ؟

ج. أهداف البحث :

تكمن اهداف هذا البحث الى :

- بيان مفهوم الحرب ومشروعيتها وادابها التي تلجأ الها الدول.
- التعرف على الآداب المتوافقة بين القانون الدولي الجنائي ومبادئ الشريعة الإسلامية السمحاء.
- التعرف على التناسق في اعلان الحرب في تشريعات القوانين الإسلامية وهل هي متوافقة مع التشريعات الدولية في ميدان الحرب في المواثيق الدولية.

د– حدود البحث :

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

١– الحدود الموضوعية : سوف يناول هذا البحث الموضوعية والجدية التامه لاعلان الحرب وادابها حسب مشروعينها عند القانون الدولي والشريعة الاسلامية بالادلة الدامغه والادلة القاطعة والبراهين من القران والسنه.

٢– الحدود الزمنية : سوف يتناول هذا البحث المراحل التي مر فيها التشريعات الاسلامية و مبدأ المشروعية من الناحية التاريخية و منظور القانون الدولي ابتدأ من اتفاقية لاهاي عام 1907 م.

هـ. أهمية البحث :

تاتي اهميه البحث النابعة من اهمية الحياة للانسان وتعلق الحرب بجانب مهم من حياته بصوة خاصة والمجتمعات بصورة عامة وماتخلفة الحرب من ويلات وماسي على الاصعدة كافة الاجتماعية والاقتصادية. ومن ناحية اخرى تكمن في عرض الشريعة الاسلامية السمحاء والقيود في استخدام القوة التي فرضت على المسلمين على نقيض ما جاءت به القوانين الدولية. وبيان الحرب في الإسلام نظريا لا تعتبر محقة ومشروعة إلاّ كتدبير دفاعي تسوغة الظروف القطعية وذلك لأجل حماية حرية الدين ورد العدوان، ومنع الظلم وتوطيد النظام الاجتماعي الا ومن الأهمية البالغة التنويه بأن الدعوة

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

للإسلام يجب أن تستند بصورة رئيسية إلى الجهاد الكبير، ومعناه الحكمة والموعظة الحسنة بواسطة القرآن الكريم وتعاليمه.

ع. هيكل البحث :

– **الفصل الاول**: يتضمن الاطار العام والدراسات السابقة ويحتوي على كل من مقدمة البحث وخلفية البحث وأسئلة البحث وأهداف البحث وأهميه البحث وفوائد البحث.

– **الفصل الثاني**: يتضمن الاطار النظري ويحتوي على كل من المبحث الاول مفهوم المشروعية ومبدأ المشروعية والتطور التاريخي للمفهوم ومفهوم المشروعية من المنظور التشريع الاسلامي و ومفهوم المشروعية من المنظور القانون الدولي.

والمبحث الثاني يتضمن كل من مفهوم الحرب من المنظور القانون الدولي ومن منظور الشريعة الاسلامية واسباب الحروب من المنظور القانون الدولي ومن منظور الشريعة الاسلامية. واشكال الحروب من المنظور القانون الدولي ومن منظور الشريعة الاسلامية واداب الحروب من المنظور القانون الدولي ومن منظور الشريعة الاسلامية.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

والمبحث الثالث يتضمن كل من قواعد الحرب من المنظور القانون الدولي ومن منظور الشريعة الاسلامية.

– **الفصل الثالث**: يتضمن منهج البحث و نوع البحث, مصادر البيانات, طريقة تحليل البيانات .

غ. مصطلحات البحث:

– **القواعد** :

هي جملة اسس التي تحتمى بها في زمن الحرب الأشخاص الذين لا يشاركون في الأعمال العدائية, أو الذين كفوا عن المشاركة فيها, وتقيد استخدام أساليب ووسائل القتال. وتتمثل غايته الأساسية منها الحد من المعاناة البشرية ودرئها في زمن النزاعات المسلحة. ولا يقتصر الالتزام بقواعد القانون على الحكومات وقواتها المسلحة فحسب, وإنما يمتد ليشمل أيضاً جماعات المعارضة المسلحة وغيرها من أطراف النزاعات (4)

– **المشروعية** :

المشروعية فهي العلاقة القانونية التي تختص بالقانون والقرار والتعليمات فرجال القانون يصفون القرار بانه مشروع اي انه جاء طبقا لمبدا المشروعية والذي نعرفه نحن اهل القانون بانه توافق القاعدة

(4) د. تاجر محمد كهينة العباسي (2009), ماهية الحرب في الاسلام ص 22 دار القاهرة

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

القانونية الادنى للقاعدة الأعلى وعدم مخالفتها شكلا وموضوعا .وفي حالة حصول مخالفة يصاب القرار بعيب عدم المشروعية ويدخل ضمن نطاق القرار المعيب.

اما المشروعية الاسلامية هي : (الدفاع الشرعي: هو واجب الإنسان في حماية نفسه أو نفس غيره، وحقه في حماية ماله أو مال غيره، من كل اعتداء حال غير مشروع بالقوة اللازمة لدفع هذا الاعتداء). والمعروف أن بعض الفقهاء قد توسعوا في موضوع الدفاع الشرعي، حيث جعلوه موضوعاً عاماً شاملاً يستوعب الدفاع عن دار الإسلام من خطر الأعداء، فيما رأى آخرون أن الدفاع الشرعي والعنف المشروع هو الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر).(5)

– الحرب:

أوضح الباحث أن الحرب في اللغة (بفتح الحاء وسكون الراء) هي نقيض "السِّلْم" ولفظها مؤنث، وقد تُذكَّر نادراً وأصلها الصفة، كما يقول القائل: كأنها مقاتلة حرب، وجمعها حروب، وقد جاء هذا اللفظ بمعنى "القتال" في قوله تعالى:

(4) طلعت جياد لجي الحديدي ، مشروعية الحرب في الشريعة الاسلامية والقانون الدولي العام ،مجلة جامعة كركوك 5 ،المجلد ، ع 22، 2009

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

(كلما أوقدوا ناراً للحرب أطفأها الله) (6)،

وكذا في قوله تعالى:

(فإن لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله) (7)، وذلك في وعيده لأهل الربا كما فسرها الطبري في "جامع البيان". (8)

وقد أقرت الشريعة الإسلامية الحرب، لأنها ضرورة وأمر واقع، لكنها تختلف جذرياً عن معنى "الجهاد" الذي أفاض الباحث في تعريفه لغوياً وفي الاصطلاح، متطرقاً إلى تعريف الحرب في القانون الدولي العام مبيناً أن رجال القانون الوضعي يستخدمون كلمة حرب بهدف تحقيق مصلحة من مصالح الدولة وفي سبيل نفعها الذاتي، لذا اختلفت المفاهيم، ولكنها ترتكز على أن الحرب علاقة بين دولة وأخرى ولا تمثل علاقة بين إنسان وإنسان آخر، لذا تخضع الحرب لقواعد القانون الدولي العام، الذي ينظمها كما ينظم العلاقات في زمن السلم، وهنا يبين الباحث أوجه الاتفاق والاختلاف بين مفهوم

(6) – سورة المائدة الاية رقم (64)
(7) - سورة البقرة الاية رقم (297)
(8) - الطبري في "جامع البيان ,1321هجرية دار الطباعة المصرية.
محمد بن جرير بن يزيد الطبري، أبو جعفر، المؤرخ المفسر الإمام، ولد في آمل طبرستان سنة (224هـ)، واستوطن بغداد، وتوفي بها سنة (310هـ) عرض عليه القضاء فامتنع، والمظالم فأبى، وهو من ثقات المؤرخين، قال ابن الأثير: أبو جعفر أوثق من نقل التاريخ، وفي تفسيره ما يدل على علم غزير وتحقيق. وكان مجتهدًا في أحكام الدين لا يقلد أحدًا، بل قلده بعض الناس.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الحرب عند فقهاء المسلمين وتعريفها عند القانونيين، فهي في التشريع الإسلامي جهاد في سبيل الله من أجل دعوة إلهية خالصة ويلجأ إليها حال وجود اعتداء من عدو، وهي بهذا المفهوم شرعت لإعلاء كلمة الله تعالى وليست لغرض الاستعمار أو العدوان أو الغضب أو الإذلال للشعوب، كما يحدث الآن في بعض بقاع العالم، أما في رأي القانونيين فهي "صراع مسلح دامٍ بين الجماعات المنظمة" لتحقيق غرض سياسي أو اقتصادي أو غير ذلك من الأغراض، لذا تمثل القتل المنظم ويلجأ إليها لتحقيق أطماع مادية تدعو إليها مصلحة الدولة، وهي كذلك إحدى وسائل العنف، تلجأ إليها الدول لحل ما يقوم بينها من نزاعات أو سعياً لتحقيق غاية أو مطمع سياسي أو قومي.

– آداب الحرب :

الآداب المقصودة هنا هي عبارة عن القواعد والمبادئ المنظمة للسلوك الإنساني، يحددها الشرع لتنظيم حياة الإنسان خلال وقت السلم أو الحرب على نحو يحقق الغاية من الوجود في هذا الكون، وعلى الوجه الذي يكفل له الأمن والاستقرار، هذا في الفقه الإسلامي. أما من ناحية القانون الدولي فآداب الحرب تعني مجموعة القواعد الإنسانية التي تستهدف حماية الأشخاص المدنيين والمصابين، وفي إطار أوسع "حماية الأعيان التي ليس لها علاقة مباشرة بالعمليات العسكرية"، ويتمثل ذلك في

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

مجموعتين معروفتين من الاتفاقيات الدولية المنظمة للحرب، المجموعة الأولى تبنتها مؤتمرات لاهاي للسلام التي عقدت في عام 1899م، وعام 1907م، وأما الثانية فتتضمن 4 اتفاقيات أبرمت في جنيف سنة 1949م لحماية ضحايا الحرب، ويستخلص الكاتب أن القانون الإنساني في العلاقات الدولية ينظم سلوك الأشخاص في المجتمع الدولي، مشيراً إلى أن هذا ليس بجديد، بل هو مستمد من تعاليم الشريعة الإسلامية. (9)

-الشريعة الإسلامية :

هي ما شرعه الله لعباده من العقائد والعبادات والأخلاق والمعاملات ونظم الحياة في شعبها المختلفة لتحقيق سعادتهم في الدنيا والآخرة. فبعد أن تمايزت العلوم الإسلامية، واستقرت مصطلحاتها وتحددت، أصبح معنى الفقه أخص من معنى الشريعة. فأحكام الفقه جزء من أحكام الشريعة، فبينهما عموم وخصوص وجهي، فقد صار الفقه يراد به العلم فتشمل لشريعة بأحكام العبادات والمعاملات دون باقي الأحكام، أما بمعناها بالإضافة إلى أحكام العبادات والمعاملات أحكام العقائد والأخلاق. في شمول له لما لإسلامية وعلى هذا فإن بحثي سيكون في الشريعة الأحكام والعبادات.

(9) د. أحمد عبد الونيس شتا ، في القانون الدولي والشريعة الإسلامية ، مجلة المسلم المعاصر ، العدد 101 ، 2001

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

هو موضوع لا يزال يدرج تحت مواضيع عدة، ولا يمكن حصره في الفقه الإسلامي فقط، ولذلك كان موضوع دراستي في الشريعة الإسلامية من حيث استدلالي بنصوصها سواء كان القرآن الكريم، أو السنة المطهرة.

ك– الدراسات السابقة :

تم الاستناد إلى العديد من المصادر والمراجع ذات الصلة بموضوعالبحث والمتمثلة في القوانين والكتب والدوريات ووقائع المؤتمرات والأطروحات الجامعية والأبحاث المنشورة على المواقع الإلكترونية، سيتم الإشارة إلى بعض المراجع التي تم الاطلاع عليها وفق الآتي :

1- دراسة للدكتور مصطفي أحمد أبو الخير (**10**) دراسة الشرعية الدولية حيث تناول هذا المرجع ماهية الشرعية الدولية. مصادر الشرعية الدولية والشرعية الدولية والنظام الدولي الجديد.

2- دراسة الدكتور وليد عبد الفتاح برهام (**11**) الإسلام والقانون الدولي الإنساني وتناول هذه الدراسة مواضيعة عدة ومنها ماهية الحرب فى الإسلام و الإسلام وقواعد القانون الدولى الإنسانى اثناء الحرب.

(10) مصطفي أحمد أبو الخير، دراسة الشرعية الدولية ، دون طبعة ، المنشاوي للدراسات والبحوث ، سنة النشر 2010

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

3- دراسة للدكتور طلعت جياد لجي الحديدي (**12**) مشروعية الحرب في الشريعة الاسلامية والقانون الدولي العام. تناول بها ماهية الحرب و عرف الحرب في الشريعة الإسلامة و ايضا شرح الحرب في القانون الدول العام و أنواع الحرب و الحرب المشروعة (الحرب العادلة) و لحرب غُر المشروعة (الحرب غُر العادلة) وبالاضافة الى أساس مشروعُة الحرب و الآثار المترتبة على مشروعُة الحرب.

4- د. عامر الزمالي دراسة في الإسلام والقانون الدولي الإنساني (**13**) ، حول بعض مبادئ سير العمليات الحربي و من حيث مدى العلاقة بين مضمونها ومدلولها في القانون الدولي الإنساني وأحكام الإسلام.

---

(11) وليد عبد الفتاح برهام ، الإسلام والقانون الدولي الإنساني ، الطبعة الاولى ، الجمعية الفلسطنية ، سنة 2009

(12) طلعت جياد لجي الحديدي ، مشروعية الحرب في الشريعة الاسلامية والقانون الدولي العام ،مجلة جامعة كركوك ،المجلد 4 ، ع 22، 2009

(13) د. عامر الزمالي دراسة في الإسلام والقانون الدولي الإنساني ، مستشار شؤون الشرق الأوسط والمغرب العربي / اللجنة الدولية للصليب الأحمر / القاهرة

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الفصل الثاني _ الاطار النظري

سوف يتضمن هذا الفصل تعريف وتحديد المفاهيم الخاصة بعنوان الرسالة هذه المفاهيم في المبحث الاول مفهوم المشروعية ومبدأ المشروعية والتطور التاريخي للمفهوم و مفهوم المشروعية في التشريع الإسلامي والمبحث الثاني مفهوم الحرب وادابها والمقصود بها عند فقهاء القانون الدولي ، ثم تحديد المشروعية في التشريع الإسلامي، المبحث الثالث يتضمن مفهوم الحرب بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي.

المبحث الأول

اولا: مفهوم المشروعية:

أُحيط مصطلح الشرعية الدولية بالغموض والتزييف, وبات من أكثر المصطلحات على الصعيد الدولي ترديدا فالكل بات يتحدث عن الشرعية الدولية, ويزعم كافة السياسيين في كل رجا من أرجاء

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

المعمورة أن أقوالهم وأفعالهم مطابقة للشرعية الدولية وفي نطاقها و تستظل بظلها (**14**). ورغم أن تعبير (الشرعية الدولية) مصطلح علمي محدد المعني في العلوم السياسية وعلم القانون الدولي. ولكن يختلف الفقهاء حول بعض التفاصيل في تحديده, ولكنهم يتفقون في عناصره الرئيسية التي تجعل هذه الكلمة قابلة للاستخدام كمصطلح علمي وليس كمصطلح سياسي, يفسره كل سياسي طبقا لمصالحه وهواه.حتى أن البعض وصف مصطلح الشرعية الدولية بأنه أحد أخبث أقنعة النظام الدولي الجديد وأكثرها فتنة للامم. ولكن يبقى السؤال ما هي الشرعية ؟ وهل هي مجرد قرارات صادرة عن جهة ما ؟ أم هى مجمل البنية التشريعية والقانونية التي تقوم عليها الأمم المتحدة او مجلس الامن ؟ ثم ما هي المرجعية التي يمكن الاستناد عليها لمعرفة مدى اتفاق تصرف دولي ما مع الشرعية الدولية ؟ ان كلمة شرعية مفهوم أساسي في العلوم السياسية. و إذا كان الأصل العربي للمفهوم يوحي بارتباطه بشكل مباشر بالاتفاق مع "الشرع" ، فإن الأصل الأجنبي لا يبتعد عن ذات المعنى كثيرا ، و إن كان يساعد في الكشف عن تعدد المصادر الرضائية (أي التي يرتضيها الناس) كأساس للشرعية. رجع الأصل اللاتيني لكلمة الشرعية إلى "legitimare " بمعنى " إضفاء الصفة القانونية على شيء ما"

(14) د. مصطفى أبو الخير, موقع الحملة العالمية لمقاومة العدوان , 2008

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

وتضفي الشرعية طابعاً ملزماً على أي أمر أو توجيه و من ثم تحول القوة إلى سلطة، وتختلف الشرعية عن المشروعية legality في أن الأخيرة لا تكفل بالضرورة تمتع الحكومة بالاحترام أو اعتراف المواطنين بواجب الطاعة.

فالمشروعية بهذا المعنى مشتقة من التوافق مع القانون أو اتباعه. وينبغي الوعي باختلاف استخدام مصطلح الشرعية بين الفلسفة السياسية والعلوم السياسية. فالفلاسفة السياسيون عادة ما ينظرون إلى الشرعية كمبدأ أخلاقي أو عقلاني يشكل القاعدة التي يمكن للحكومة الاعتماد عليها في مطالبة المواطنين بالطاعة في حد ذاتها . وفي المقابل، يتعامل علماء السياسة مع مفهوم الشرعية من منطلق علم الاجتماع كتعبير عن إرادة الامتثال لنظام الحكم بغض لنظر عن كيفية تحقق ذلك.

وينظر هذا الموقف إلى الشرعية بمعنى " الاعتقاد في الشرعية" أي الاعتقاد في " الحق في الحكم" وذلك كاستمرار للتصور الذي طرحه ماكس فيبر (15) Max وفي سياق اخر ينظر الى المشروعية انها العلاقة القانونية التي تختص بالقانون والقرار والتعليمات. فرجال القانون يصفون القرار بانه مشروع اي انه جاء طبقا لمبدا المشروعية والذي نعرفه نحن اهل القانون بانه توافق القاعدة القانونية

(15) Weber- Authority and Rationality (1864-1920)

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الادنى للقاعدة الأعلى وعدم مخالفتها شكلا وموضوعا ..وفي حالة حصول مخالفة يصاب القرار بعيب عدم المشروعية ويدخل ضمن نطاق القرار المعيب .

اما المشروعية اصطلاحا: فهي ما شرعه الله لعباده من العقائد و العبادات والأخلاق و المعاملات و نظم الحياة، في شعبها المختلفة لتنظيم علاقة الناس بربهم و علاقاتهم بعضهم ببعض وتحقيق سعادتهم في الدنيا و الآخرة . فشريعة الله هي المنهج الحق المستقيم ، الذي يصون الإنسانية من الزيغ والانحراف، ويجنبها مزالق الشر، و نوازع الهوى , وهي المورد العذب الذي يشفي علتها، ويحي نفوسها ، و ترتوي بها عقولها , ولهذا كانت الغاية من تشريع الله استقامة الإنسان على الجادة ، لينال عز الدنيا وسعادة الآخرة (16)

ثانيا : مبدأ المشروعية والتطور التاريخي للمفهوم:

ان التفكير بالدولة أمراً شائعاً لدى سائر الأُمم منذ أقدم العصور، ومن الطبعيّ أنّ هذا "التفكير السياسي" إنما ظهر بعد قيام الدول بالفعل، وعندما كان المفكرون يكتبون في الأمر أو يتحدثون عنه؛ فإنهم كانوا يسلكون أحد مسالك ثلاثة: استحسان ما تمَّ في أُمَمِهِم، أو استهجان ذلك واقتراح بدائل

(16) محمد معلم احمد. (2006). منهج الشريعة الاسلامية في مواجهة الحروب الاهلية (دراسة تطبيقية على الحرب الاهلية في الصومال). الرياض: جامعه نايف

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

وإصلاحات معينة، أو الاكتفاء بالتوصيف بحسب مثالٍ معينٍ أو واقعٍ معين. وفي كلّ ذلك كانت تطِلُّ من بحوثهم مصطلحاتٌ مفتاحيةٌ مثل الشرعية والعدالة أو الوضع الطبيعي والأوضاع الطارئة أو غير الطبيعية. وما جاءت التفرقة بين المشروعية أو الشرعية التأسيسية Legitimacy من جهة، وشرعية العمل والمصالح Legality من جهةٍ ثانيةٍ إلاّ بعد مُضيّ قرونٍ وعهودٍ على قيام الدول والأنظمة السياسية المختلفة فيها.

أما المقصود بالمشروعية أو الشرعية التأسيسية فهما أمران اثنان: غائيات الكيان الكبرى أو أُسطورتُه أو فكرته الحاكمة والسائدة، والأمر الآخر أو الثاني: المقوِّمات الضرورية مثل الأمة أو الشعب، والأرض أو الدار، والسلطة الواحدة القائمة أو التي ينبغي أن تقوم. أما الشرعية –شرعية العمل أو المصالح– فتتعلق بالنظام السياسي القائم على إدارة الشأن العام، ويشمل هذا الفهم "الضيق" لمسألة الشرعية عدة أمور: قدرة القائمين على الإدارة على الإقناع بالأمانة لمشروعية التأسيس، وطرائق وصولهم لتولّي الإدارة، والسلوك العملي المتعلّق بالكفاءة والعدالة والحقوق. وهناك مفكّران ألمانيان في العقود الأُولى من القرن العشرين أثّرا تأثيراً باقياً في طرائق التفكير بالمشروعية والشرعية وهما: ماكس فيبر، وكارل شميت. أما ماكس فيبر فتحدث توصيفاً عن ثلاثة أنواع من

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الشرعية: الشرعية التقليدية، وهي عملياً شرعية التقاليد والأعراف التي قامت عليها الأنظمة الملكية الأوروبية. والشرعية القانونية أو الدستورية الناجمة عن الدساتير الجديدة والانتخابات وممارسات القوانين. والشرعية الكارزماتية، التي يحصل عليها قائدٌ من الجمهور مباشرةً دون تقاليد ولا دساتير!

ومن الواضح أن فيبر إنما كان يدعم النمط الثاني من أنماط الشرعية، مع غيرته من النظام البريطاني الذي دمج بين النمطين الأول والثاني. وأمّا كارل سميث، فقد تصوَّر حضور النمطين الأول والثاني وحدوث توتُّر بينهما في الأزمات الكبرى. وقد قضى شميت ظاهراً للنمط الأول حرصاً على الدولة والاستقرار؛ لكنه كان في الواقع يقضي لصالح النمط الثالث؛ أي الكارزماتي الهتلري؛ لأنّ النمط الأول (القيصرية الألمانية) كان قد زال عام 1918 باستقالة القيصر ومغادرته ألمانيا بعد الهزيمة في الحرب العالمية الأولى.

ثالثا: ماهية المشروعية :

الحرب المشروعة حسبما تقتضيه مقاصد الشريعة الإسلامية والقانون الدولي هي حماية الضرورات الخمس وهي حفظ الدين، وحفظ النفس، وحفظ العقل، وحفظ النسل، وحفظ المال، وحصرها في هذه الضرورات الخمس ثابت بالنظر للواقع وعادات الملل والشرائع والاستقراء. ويدخل في هذا

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

المفهوم المحافظة على الوطن الذي يضم هذه الضرورات الخمس بالدفاع المشروع. والحرب المشروعة بهذا التعريف هي الحرب العادلة لأن العدل يقتضي المحافظة على هذه الضرورات الخمس وحمايتها والدفاع عنها فهي حرب دفاعية وليست عدوانية (17)

أما الحرب غير المشروعة فهي حرب الاعتداء على هذه الضرورات الخمس بدون مبرر وبدون عدل أوقانون وتخالف الشرعية الدولية. وإذا أردنا أن نأخذ مثالاً على ذلك نجد أن الاعتداء والغزو على العراق من قبل قوات التحالف الأمريكية والبريطانية وهما عضوان في مجلس الأمن الدائمين ومن يساندهما هي حرب غير مشروعة هي اعتداء. فبعد فشل المفاوضات الدبلوماسية في مجلس الأمن بهيئة الأمم المتحدة لجأت الدول المتحالفة إلى استخدام القوة العسكرية ولغة السلاح ضد العراق وهي عضو مؤسس من أعضاء هيئة الأمم المتحدة بحجة نزع سلاح الدمار الشامل وأهداف أخرى بعضها معلن وبعضها غير معلن مخالفة في ذلك الشرعية الدولية والقانون الدولي وهي بذلك حرب مصالح اقتصادية وسياسية. فدول التحالف المعتدية تقول أنها تعتمد في ذلك على قرارات الأمم المتحدة الخاصة بنزع السلاح العراقي للدمار الشامل. وهذا التفسير لا تقرهم عليه بقية الدول

(17) د. يوسف بن ابراهيم بن محمد السلوم , الحرب المشرعة و الحرب الغير مشروعة , جريدة الجزيرة , 2003

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الأعضاء في مجلس الأمن الدائمين وهم فرنسا وروسيا والصين يساندهم في هذا الرأي ألمانيا وبقية الأعضاء غير الدائمين في مجلس الأمن فهذه الدول تؤيد الاستمرار في المفاوضات السلمية مع العراق واستمرار التفتيش عن أسلحة الدمار الشامل التي لم تنته فرق التفيش المكلفة من مجلس الأمن منها واستمرار المفاوضات. بدلاً من استخدام القوة العسكرية وشن الحملة العسكرية على العراق بدون مبرر إلا المصالح وهي تعتبر أن هذه الحرب والحملة العسكرية على العراق من قبل قوات التحالف حرب غير مشروعة وغير مبررة وغير عادلة وتستند في ذلك على ميثاق هيئة الأمم المتحدة وأن من مهام مجلس الأمن المحافظة على الأمن والسلام العالمي أي أن الأغلبية لا تؤيد الحرب على العراق الأمر الذي سوف لا يتفق مع ميثاق الأمم المتحدة الذي عقد بعد أنتهاء الحرب العالمية الثانية للحفاظ على الأمن والسلام الدوليين كما أنه يخالف المباديء والعادات والأخلاق الانسانية وان ماذهبت إليه دول التحالف هو نوع من شريعة الغاب بتغليب القوة العسكرية على الدبلوماسية والقانون الدولي، والمواثيق الدولية والمساعي السلمية. (18) وهذا المنحى التاريخي في العلاقات الدولية يخالف ما أجمعت عليه هيئة الأمم المتحدة وأغراض مجلس الأمن الدولي لحفظ الأمن والسلام

(18) عدنان السيد حسنين، نظرية العلاقات الدولية، دار أمواج، بيروت، 2003

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

ويؤدي إلى تغلب المصلحة الاقتصادية والنفطية على التراث الانساني الذي أنجزته الأمم بعد إنشاء هيئة الأمم المتحدة هذا الصرح العالمي الذي تجمع فيه مختلف الدول خلال أكثر من 58 سنة مضت وهي المنجزات الحضارية للانسانية في التاريخ للعلاقات الدبلوماسية والدولية.

وهذا الوضع الجديد في العالم سيؤدي إلى أن تلجأ الدول النامية إلى بناء القوات العسكرية للدفاع عن نفسها على حساب برامج ومشروعات التنمية الاقتصادية والاجتماعية بحكم تحالف رجال السياسة في جدل التحالف مع صناع السلاح ودعاة الحرب، والحروب لاتنشأ إلا من الدول الطاغية أو المتخلفة لأسباب اقتصادية للسيطرة على الموارد الطبيعية وسيتوقف على نتائج هذه الحملة تعديل في العلاقات الدولية أو عودة إلي الحق وميثاق هيئة الأمم المتحدة وهذا ما ترجوه وتدعو له الدول المحبة للسلام.

رابعا : مفهوم المشروعية في التشريع الإسلامي:

اما المشروعية الاسلامية هي : (الدفاع الشرعي: هو واجب الإنسان في حماية نفسه أو نفس غيره، وحقه في حماية ماله أو مال غيره، من كل اعتداء حال غير مشروع بالقوة اللازمة لدفع هذا الاعتداء). والمعروف أن بعض الفقهاء قد توسعوا في موضوع الدفاع الشرعي، حيث جعلوه موضوعاً

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

عاماً شاملاً يستوعب الدفاع والمشروعية في النمط الإسلامي: سمَّى أصحاب النبي صلوات الله وسلامُهُ عليه رئيسهم الأول أبا بكر الصديق بعد وفاة رسول الله: خليفة رسول الله، وتقول المرويات الإسلامية الأُولى إنهم اتَّبعوا في ذلك المفرد القرآني، وذلك بقصد تجنُّب النمط القيصري والكِسْروي في الإمبراطوريات القائمة بجوارهم. إنما هناك مشكلةٌ في هذا التصور أو التعليل؛ فصحيحٌ أنّ العرب كانوا يعدّون القياصرة والأكاسرة أهل ظلمٍ وطغيان ولا يريدون التشبُّه بهم؛ لكنْ من ناحيةٍ ثانيةٍ فإنّ الخليفة في القرآن هو مفردٌ أُطلق على كلٍّ من آدم وداود، وهما نبيان؛ بينما كان زعيم المسلمين الأول غير نبي، كما أنه لا يخلُفُ بأيِّ معنىً رسولَ الله في نبوته. ولذا يصبح مفهوماً بل ومؤكَّداً أنّ المقصودَ بالاسم هو غائياتُ الكيان والدولة الجديدة، فهي إن لم تكن دولة نبوةٍ؛ فإنها خلافةُ نبوةٍ؛ بمعنى التزام الدولة الجديدة بأهداف النبي الذي أقام الأمة التي تأسَّس عليها البناءُ الخليفي. ومن ضمن ذلك: استخلاف (الأمة) في الأرض، والتمكين لها، والخروج من الاستضعاف إلى الإظهار، ونصرة الحرية والخير للناس جميعاً. فقد قال زهرة بن حوية لرستم قبل وقعة القادسية: "جئنا لنخرج العباد من عبادة العباد إلى عبادة ربّ العباد، ومن ضيق الدنيا إلى سعتها، ومن جَور الأديان إلى عدل الإسلام". فهذا هو المثال، وهذه هي "الأُسطورة" بتسميات مؤرّخي الدولة من الأوروبيين، وهو الأمر نفسه الذي

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

نجده عند أفلاطون في "النواميس"، وعند أرسطو في البابين الأولين من "السياسيات". وهذا شأن المشروعيات الكبرى التي عرفتها الأُمم الكبرى بما فيها إمبراطوريات المصريين وبلاد ما بين النهرين، واليونان والرومان، وحتى الإمبراطورية الرومانية المقدَّسة في أوروبا المسيحية. والفرقُ في نوعيات المشروعية هو فرقٌ في نوعيات الثقافة؛ فاليونان والرومان تصوروا لدولهم غائيات الحرية والقانون، والمصريون والإيرانيون والبابليون غائيات القوة الفارضة للسلام في العالم، وكذلك الصينيون، والمسلمون غائيات الخير والحق والعدل لأنفُسهم وللناس أجمعين (19)

ولتلك الغائيات أهميةٌ فائقةٌ في التصورات المثالية للنُخَب وللجمهور، وتترتب عليها آثارٌ إيجابيةٌ وأُخرى سلبية؛ فمن الأمثلة السلبية ما عمد إليه أُمراء الدولتين الأُموية والعباسية من تسميةٍ لأَنفُسهم باسم خلفاء الله أو خليفة الله على نقودهم وفي رسائلهم الديوانية؛ فكأنما الله سبحانه هو الذي استخلفهم، وإنما المستخلَفُ هو الأُمّةُ، أمّا الأشخاص المحدَّدون فليسوا كذلك؛ لأنّ المهمة ليست مرتبطةً بهم؛ بل هي منوطةٌ بالأمة ذاتها. فالمشروع بإدارة الأمة، أما الدولة والرؤساءُ فمنوطٌ بهم إدارةُ الشأن العامّ الداخلي، وما يتصل بالدفاع عن الدار. ومن الآثار الإيجابية لهذا الفهم ما قاله عمر بن

(19) نوري خلف فرحان , الدفاع الشرعي الخاص بالشريعة, دفع الصائل, 2010

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

عبد العزيز: إنّ الله بعث محمداً هادياً ولم يبعثهُ جابياً. بمعنى أنّ السلطة في دار الإسلام ليست مكلَّفةً بمهمةٍ دينيةٍ تتعلق بنشر الدين وإظهاره؛ لأنّ استمرار الدين وإظهاره قائمٌ على الدعوة، ولا تستطيع السلطة القيام بذلك؛ لأنّ عملها قائمٌ على القوة والإرغام والفتح: و﴿لا إكراه في الدين﴾.

والجزء الاخر من المشروعية فهو متعلِّقٌ بمقومات الدولة أو ضرورياتها، وهي تتمثل في الأمة والجماعة، والأرض أو الدار، والسلطة الجامعة والمدُبِّرة. وقد نشأ ذلك في تجربتنا التاريخية في ضوء التاريخ، كما يقال، فنحن نعلمُ أنّ النبيَّ صلواتُ الله وسلامُهُ عليه كتب بعد هجرته إلى يثرب عام 622م عهداً أو كتاباً "بين المؤمنين والمسلمين من قريش وأهل يثرب، ومَنْ تبعهم فلحق بهم وجاهد معهم.. أنهم أمةٌ واحدةٌ من دون الناس..". وقد ارتبط ذلك بثلاثة أمور: تغيير اسم يثرب إلى المدينة. والمدينة مفردٌ ساميٌّ قديمٌ يعني التحضُّر والاستقرار، كما يعني السلطة والحكم. والأمر الثاني بين الأمور الثلاثة: إقبال النبي-صلَّى الله عليه وسلَّم- على طلب" المؤاخاة" بين المهاجرين والأنصار من أهل المدينة؛ وذلك لإقامة الجماعة أو النخبة في قلب الأمة. والأمر الثالث: الطلب من المسلمين بمكة وغيرها الهجرة إلى المدينة أو دار الإسلام. ومعنى هذا أنّ الأمور الثلاثة الضرورية لأي كيانٍ سياسيٍّ كانت في طريقها إلى الاكتمال: الدار والأرض والعاصمة، والأمة والجماعة، والسلطة التي ظهرت من ضمن

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

التعاقُد "بين المؤمنين والمسلمين من قريش وأهل يثرب..". وأقول إنّ الكيان كان في طريقه للاكتمال؛ لأنه ما اكتمل إلاّ بعد أن أُلْغيت فرضيةُ الهجرة على أثر فتح مكة؛ إذ إنه ما عاد قائماً على السيطرة على موقعٍ معيَّنٍ أو أرضٍ أو دارٍ فحسب؛ بل وصار قائماً على الأمر الآخر الأساسي للمشروعية: الأُمّة؛ حتَّى بحسب المواصفات لذلك في الدولة القومية الأوروبية منذ القرن الثامن عشر الميلادي.

ومن الملاحظ أنّ بحوث الأمة ما تطورت كثيراً بعد النبيّ -صلواتُ الله وسلامُهُ عليه-، للامتزاج أو الصلات الوثيقة بين البُعدين الديني والسياسي في مفرد الأمة أو مصطلحها. وقد كان هناك من قال: إنّ التمييز بين الأمة والدولة أو الشعب القائم في الدولة أو الذي تقومُ عليه الدولة؛ إنما يستند إلى الترادُف بين الشعب والجماعة، فشعب الدولة الإسلامية القائمة هو الجماعةُ التي تشارك في اختيار أمير المؤمنين ومبايعته؛ بينما أراد آخرون جَعْلَ مشروع الدولة مفتوحاً مثل مشروع الأمة. فالأمة أمتان: أمة الإجابة (وهي التي تقوم في ديارها الدولة الحاضرة)، وأمة الدعوة، وهي العالَم كلُّه والذي ينبغي أن تسعى الدولةُ لضمِّه تبعاً لانتشار الإسلام فيه، وهذا أمرٌ غير ممكن. وبذلك يُداخِلُ القصور المفهومين أو المشروعين: مشروع الأمة، التي لا يُتصوَّرُ أن تستوعب العالَم كلَّه ما دام أنه ﴿لا إكراه في الدين﴾، ومشروع الدولة التي لا يُتصورُ أن تستطيع الاستيلاءَ على العالم كُلِّه.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

ظهر هذا المبدأ في عهد عصبة الأمم على أنقاض مبدأ آخر كان شائعا، كما رأينا في بداية العصر الحديث هو مبدأ الحرب العادلة، ونتيجة لعدم إمكان التحقق من مدى عدالة الحرب من عدمه نظرا لعدم الاتفاق على معيار لذلك وعدم وجود هيئة تكلف بهذه المهمة، فقد نص عهد عصبة الأمم على ضرورة أن تكون الحرب مشروعة . لكن معيار المشروعية هذا، مجرد مراعاة لبعض الإجراءات الشكلية ليس إلا حيث ألزم عهد عصبة الأمم الدول بحل المنازعات حلا سلميا، وعدم اللجوء إلى الحرب إلا بعد استنفاد الوسائل والطرق السلمية وذلك بنص المادة 10على ما يلي : (**20**)

1- تعهد أعضاء العصبة باحترام سلامة أقاليم جميع أعضاء العصبة واستقلالها السياسي القائم، والمحافظة عليه ضد أي عدوان خارجي، وفي حالة وقوع عدوان من هذا النوع أوفي حالة وقوع تهديد أو حلول خطر العدوان، يشير المجلس بالوسائل التي يتم بها تنفيذ هذا الالتزام ".غير أن المواد التالية بررت اللجوء إلى الحرب في عدة حالات مما ينقص من فعالية هذا المبدأ وأهم حالات الحرب غير المشروعة حسب العهد، ما يلي:

(20)- مصطفى كامل شحاتة، الدفاع الشرعي في القانون الدولي العام ، ص94،

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الحرب التي تعلن قبل عرض النزاع على التحكيم أو القضاء أو مجلس العصبة، أو عدم انتظار مدة ثلاثة شهور بعد صدور قرار الهيئة

2- الحرب التي تعلن على دولة قبلت قرار التحكيم أو القضاء أو مجلس العصبة

3- الحرب التي يكون هدفها الاعتداء على استقلال الدول الأعضاء أو سلامتها... الخ وقد نص العهد على عدة عقوبات على الدول التي تقوم بحرب غير شرعية، ومنها الطرد من العصبة، وتوقيع عقوبات اقتصادية وتجارية ومالية، وعسكرية. إلا أن هذه العقوبات كانت دون أدنى فعالية لأن العهد يشترط لنفاذها أن تصدر عن مجلس العصبة في شكل قرارات بالإجماع وهو أمر متعذر، إن لم يكن مستحيلا في الواقع.

خامسا : **مفهوم المشروعية في التشريع الدولي.**

المشروعية فهي: العلاقة القانونية التي تختص بالقانون والقرار والتعليمات. فرجال القانون يصفون القرار بانه مشروع اي انه جاء طبقا لمبدا المشروعية والذي نعرفه نحن اهل القانون بانه توافق القاعدة القانونية الادنى للقاعدة الأعلى وعدم مخالفتها شكلا وموضوعا .وفي حالة حصول مخالفة يصاب

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

القرار بعيب عدم المشروعية ويدخل ضمن نطاق القرار المعيب . يقصد بالمشروعية أن تخضع الدولة بهيائتها وأفرادها جميعهم لأحكام القانون وأن لا تخرج عن حدوده، ومن مقتضيات هذا المبدأ أن تحترم الإدارة في تصرفاتها أحكام القانون، و إلا عدت أعمالها غير مشروعة وتعرضت للبطلان.

والأساس الذي يقوم عليه المبدأ مرهون باختلاف الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية في مختلف الدول. وغالباً ما تتفق الدول على أن هذا الخضوع هو الذي يمنح تصرفاتها طابع الشرعية ويضعها في مصاف الدول القانونية وبخروجها عنه تصبح دولة بوليسية

ولابد للدولة القانونية من مقومات وعناصر طبيعية جوهرية. ورغم أن تعبير (الشرعية الدولية)مصطلح علمي محدد المعني في العلوم السياسية وعلم القانون الدولي.ولكن يختلف الفقهاء حول بعض التفاصيل في تحديده, ولكنهم يتفقون في عناصره الرئيسية التي تجعل هذه الكلمة قابلة للاستخدام كمصطلح علمي وليس كمصطلح سياسي, يفسره كل سياسي طبقا لمصالحه وهواه.حتى أن البعض وصف مصطلح الشرعية الدولية بأنه أحد أخبث أقنعة النظام الدولي الجديد وأكثرها فتنة.

كما أن الشرعية الدولية تشمل مجموعة المواثيق الدولية الخاصة بحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني, سواء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام1948 أو العهد الدولي للحقوق المدنية

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

والسياسية عام1966, والعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية عام1966, واتفاقية إزالة كافة أشكال التمييز العنصري عام1965, والإعلان الخاص بإزالة التمييز ضد المرأة عام1967, واتفاقية تحريم وعقاب جريمة إبادة البشر عام1948, واتفاقية تحريم التعذيب وغيره من ضروب المعاملة اللاإنسانية أو المهينة عام1984, وغيرها من الاتفاقات والإعلانات الدولية الخاصة بحقوق الطفل واللاجئين والعمال. وعرفها أخر بأنها سيادة منطق العدل والحق بين أعضاء الجماعة الدولية وليست مرادفا لشريعة القوة والغطرسة وقيل أنها (تجسيد وترجمة لإرادة المجتمع الدولي)، ولذلك ليس لطرف أو دولة أن تحدد هذه الشرعية. و هي المرجعية والإطار العام الذي بموجبه يتم الحكم علي كافة أفعال وتصرفات أشخاص وآليات المجتمع الدولي, وبناء عليه أن ما يقوم به طرف قوي أو طرف ضعيف, متفق أو مخالف مع الشرعية الدولية ينبغي تقويمه وفقا لقواعد وأسس هذه المرجعية الدولية.ومعنى ذلك أن الشرعية الدولية وإن تجاوزتها سلوكيات القوة للدول القوية, فلا يعنى ذلك إلغاء الشرعية الدولية, أو تبديل مفهوما أو إضفاء الشرعية على تصرف يتناقض مع مبادىء وأسس الشرعية الدولية. (**21**)

(21) إبراهيم الصياد, الشرعية الدولية على الطريقة الأمريكية, جريدة البيان, 2003/11/13

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

عموما فالشرعية الدولية صفة لا تزول عن تصرف من التصرفات الدولية عن طريق معاهدة ما, أو وضع جديد يوصف بأنه يتناقض مع الشرعية الدولية أي مع الأسس المقررة في القانون الدولي العام, ولا يغير من ذلك الاضطرار إلى التعامل التطبيقات الباطلة القائمة على أرض الواقع, وهذا معناه رغم التعامل مع وضع قائم ما غير شرعي, فأن ذلك لا يعني الاعتراف بمشروعيته.

فمصطلح الشرعية الدولية لا يتبدل مقصودة بكثرة استخدامه في غير موضعه فقد وضع ليسرى على مر الدهور وكر العصور وأوضاع متشابهة ومتعددة ومختلفة, وأحداث وتطورات جارية, دون أن يفقد معناه ومغزاه, ولا تضيع معالمه وحدوده. فالشرعية الدولية لا يمكن تفصيلها كما تفصل الملابس لتناسب لقطة زمنية معينة أو عصر معين

المبحث الثاني

اولا: مفهوم الحرب :

أ – مفهوم الحرب من منظور القانون الدولي:

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الحرب هي صراع يتضمن استخداماً منظماً للاسلحة والقوة البدنية، من قبل الدول او المجموعات الكبرى الاخرى، وتحتل الفرق المتحاربة الاراضي، غالبا التي يمكن ان تربحها في الحرب او تخسرها ولكل حرب قيادتها (شخص او منظمة) يمكن ان تستسلم او تنهار بانهيار قواته وتكون نهاية للحرب..والحرب سلسلة من الحملات العسكرية التي تشن بين جانبين متضادين، تتضمن نزاعا حول السيادة والاراضي والمصادر الطبيعية او الدين او الايدلوجيات ، تمثل الحرب السمة البارزة للمجتمعات الإنسانية خلال تاريخها الطويل،فهي ظاهرة اجتماعية قديمة مرتبطة بتكوين هذه المجتمعات،الهدف منها أحداث تغيرات هامة على مختلف الأصعدة والميادين. فبها يرقع الظلم ويدفع العدوان أحيانا وتقهر الشعوب وتستلب حرياتها وتنزف خيراتها أحيانا أخرى. فالحرب عموما" تعد أحدى عناصر التغيير السياسي والقانوني للنظام الدولي. (المصري، 2009) (22) الحرب هي الوسيلة الأخيرة من وسائل الإكراه التي يلجأ إليها أطراف النزاع في حال فشل الوسائل السلمية لحلها. فعلى الرغم من كثرة الاتجاهات والدعوات نحو تفادي الحروب أو التقليل منها في أضيق

(22) سديم المصري, ماهية الحرب فى الإسلام 2009

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

نطاق، ألا أنه تبقى الحرب أمرا لا يمكن تجنبه في كثير من الأحيان، وأن السلام الدائم يبقى أملا لا يمكن تحققه .

الدفاع الشرعي واجب الإنسان في حماية نفسه أو نفس غيره ، وحقه في حماية ماله أو مال غيره من كل إعتداء حال غير مشروع وبالقوة اللازمة لدفع هذا الإعتداء. وقد تطور مبدأ عدم الاعتداء بعد هذا في لوائح المحاكم الدولية في نورمبرج وطوكيو ،التي تستند إلي القانون الدولي لا يحرم الحرب العدوانية فحسب وإنما يحرم أيضا الاستعدادات التي تجري من أجل شنها. و يعد الدفاع الشرعي سببا من أسباب الإباحة أي أنه يسبغ على الفعل المجرم الذي أقدم عليه الشخص الصفة الشرعية ، ويخرجه من نطاق التجريم ؛ أي أن النصوص القانونية للتجريم ليست مطلقة بل يرد عليها قيود تضيق من نطاقها ، والمشرع يهدف من وضع هذه النصوص حماية مصالح إجتماعية معينة على جانب من الأهمية فينص على تجريم تلك الأفعال ، لكنه قد يقدر أن المصلحة التي تعود على المجتمع في عدم العقاب تفوق المصلحة التي تعود عليه في حالة العقاب عليها في ظروف معينة ، فيقرر إعتبارها مشروعة في مثل هذه الظروف على الرغم من خضوعها لنصوص التجريم؛ وأساس تبرير فعل الإباحة.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

أن الحرب غير المشروعة هي التي يكون القصد منها الهيمنة والاستحواذ على مقدرات الشعوب والرغبة في السيطرة . العلاقة بين الشرعية الدولية والقانون الدولي وبين المصالح والأهداف الوطنية لبعض الدول تختل بحيث تصبح هذه العلاقة علاقة التابع بالمتبوع وبالشكل الذي يؤدي الى إرتباط القانون والشرعية الدولية بالمصالح الوطنية. وتبعا لذلك تتعدد معايير الشرعية الدولية في التعامل مع القضايا الدولية المختلفة تبعا لوجهة نظر هذه الدول وتبعا لاختلاف مواقع وصفات أطراف هذه القضايا ما بين صديق أو عدو لها ، فظهر مصطلح (المعايير المزدوجة) أو (الكيل بمكيالين) وفي نطاق تطبيق القانون الدولي وقرارات الشرعية الدولية بحيث تظهر هذه السياسة وكأنها انعكاس واضح لواقع النظام القانوني والسياسي الدولي والعلاقات الدولية المعاصرة. والإسلام يرى أن الحرب لا تكون مشروعة ما لم يكن الغرض منها الدفاع الشرعي أو الدفاع عن المصالح الضرورية كلما تعرضت للاعتداء، ويجب أن يكون فعل الرد متناسبا" مع حجم العدوان فأن تجاوز فعل الرد حدود الدفاع الشرعي سيحول الحرب المشروعة إلى حرب عدوانية غير مشروعة. (المجاهد، 2006)(**23**)

(23) طارق عبدالله عيسى المجاهد. (2006). مشروعية حرب امريكا على العراق من منظور القانون الدولي. سيبتمبر ، 17 .

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

إن المجتمعات القديمة وما وصلت إليه من تطور حضاري فإنها كانت غالبا تلجأ إلى أسباب العنف واستخدام القوة لأسباب بسيطة جدا وان من أهم أسباب نشوب الصراع والتنازع هو غياب الاتصال بين هده المجتمعات واختلاف التطور الثقافي والفكري بينهما وأيضا من اجل التجارة وموارد المياه والموارد الأخرى والتي كانت تستبيح كل ما يملكه الجانب المهزوم ولكن في ظل غياب القانون وظهور الفوضى لم يترك المجتمع القديم استخدام القوة دون تنظيم , ففي العهد الروماني كان مفهومهم يتحدد بالمشروعية الشكلية أي عن طريق حرب عادلة , الحرب التي تبدأ بموجب قوانين وتحظي بموافقة الحكماء. وبعد اتساع نطاق الدولة الرومانية وأصبحت مترامية الأطراف وقد جسدت في وقتها مفهوم الدول صاحبة القرار فقد تحقق فيها السلام ولم يكن هدا السلام مبني على معاهدات ولا اتفاقيات بل كان عن طريق أساليب سيطرة الإجبار والخضوع والقهر هذا بالنسبة لعلاقاتها الداخلية . أما في علاقاتها الخارجية فكانت منظمة وفق اتفاقيات ومعاهدات ولقد وضع الرومان قواعد للحرب والصلح . و كان لهذه الفكرة تأثير قوي على أوروبا قبل العصر الذي سادت فيه فكرة توازن القوى وإدخال عنصر سيطرة وتحديد على الحرب لأنهم رأوا أن الحرب العادلة والسلام العادل

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

هما وجهان لعملة واحدة (**24**). وهذا أدى إلى ظهور ما يسمي بفكرة الرد بالمثل بوسائل العنف والتي تقول أنه لابد إن يكون سبب عادل لنشوء استخدام القوة وان تعلن من أعلى سلطة فعلية وتطورت هده الفكرة إلا أن الحرب لا تكون مشروعة أو عادلة إلا بعد إصدار تحذير ملائم ولا يوجد طريق لاسترداد الحق إلا الحرب وأن حق إعلانها لا ينبغي أن يكون حكراً علي الإمبراطور بل ينبغي أن يعطي إلى كل رؤساء الدول على أن تكون قد أعلنت الحرب للدفاع عن حق مشروع أو لاسترداد حق مغصوب.

وبعد التلاشي التدريجي لسيطرة الكنيسة في أوروبا وظهور الدول القومية بدأ مفهوم الحرب العادلة في التغير حيت ظهرت فكرة اعتبار أن الحرب عنصر مهم من عناصر سيادة الدولة وغايتها إزالة العدوان وأنها لابد أن تكون عادلة ولكن في حقيقة الأمر لم تكن لها علاقة بالعدالة ,وهكذا الحرب لا تشن إلا اعتقادا على أنها عادلة ونلاحظ في نهاية الأمر أن القيود التي وضعت لإعلان الحرب أو مباشرتها لم تكن قيودا مؤثرة. ولكن أرادوا أن يعيدوا مفهوم الحرب العادلة باعتبارها وسيلة للسيطرة على

(24) المصدر السابق , نفسه

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

استخدام القوة (شتا, 15 أيلول,2001) (**25**). أن الأسباب العادلة للحرب هي معاقبة المعتدي على مواطني الدولة والدفاع عن النفس وحماية الممتلكات وأما الأسباب الغير عادلة هي التوسع الإقليمي وإخضاع الشعوب الأخرى و رغبة دولة ما في الاستقلال و الانفصال عن دولة أخري .

وبعد انتهاء فكرة الحرب العادلة وبعد أن عقدت الدول الأوروبية معاهدة وستفاليا سنة 1648 وبها انتهت الحرب الدينية في أوروبا والتي أصبحت بموجبها تنظيم العلاقات بين الدول الأوروبية وكانت غايتها إنشاء نظام سلمي مستقر يأخذ بعين الاعتبار الواقع السياسي في أوروبا الذي كان يمثل توازن للقوة بين مختلف الدول , ولقد بقي هدا النظام قائم وتم التخلي عن فكرة الحرب العادلة وإبدالها بفكرة ما يسمى أن الحرب ضرورة واقعية لسيادة الدول وفي وقت طهور هده الفكرة تعهدت الدول بالمحافظة على التزاماتها واحترام المعاهدات التي تعقدها والامتناع عن التوسع الإقليمي والتدخل في شؤون الدول الأخرى وعدم اختراق سيادتها واللجوء بدلا من ذلك إلى الوسائل السلمية لحل منازعاتها.

(25)د. أحمد عبد الونيس شتا. (15 أيلول,2001). القانون الدولي والشريعة الإسلامية. مجلة المسلم المعاصر ، 57 - 104 .

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

وفي نهاية القرن الثامن عشر وبداية القرن التاسع عشر وفي ظل هده الفترة أعطي الحق لأي دولة اللجوء إلى الحرب استنادا إلى أنها دولة ذات سيادة وكما يجيز لها احتلال أي إقليم في ظل نظام توازن القوى, ولقد وجدت الدول انه من السهل عليها تحقيق غايتها إذا ما تخلت عن التمسك بفكرة المشروعية وهذا أدى إلى ظهور فكرة ألاَّ مشروعية في الحرب من قبل الدول في سبيل الحفاظ على أمنها والحصول على أراضي جديدة ولكن ذلك لم يمنع الدول من التمسك الشكلي بالحرب العادلة والادعاء بعدالة الأسباب المؤدية للحرب في سبيل تضمين الدول الأخرى وضمان عدم تدخلها في الحروب بجانب الأعداء وبهذا نرى أن الحروب أصبحت مشروعة ويمكن للدول اللجوء إليها (حسين، ٢٠١٠) (**26**). وفي نهاية القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين ظهرت أفكار تدعو إلى اعتبار أن الحرب أخر وسيلة تلجأ إليها الدول لنيل حقوقها وأخذت الدول تبذل اهتماما متزايدا إلى تبرير لجوئها لاستخدام القوة لأن الرأي العام أصبح قوة ,بالاضافة إلى انتشار الثقافة والأفكار التحررية وبعد التضييق على استخدام القوة لجأت الدول إلى طرق أخرى اكثر عنفا من الحرب و لا يمكن أن تعتبر حربا مثل الإكراه والانتقام وبعض أنواع التدخل والمعاملة بالمثل. أهم

([26]) أ.د. جميل محمد حسين. (٢٠١٠). المقدمة في القانون الإنساني الدولي, ص 66

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الظواهر تلك التي تتعلق بالولاية القانونية العالمية التي تمنح المحاكم وجهات التحقيق القضائي في بعض

الدول صلاحية ملاحقة منتهكي حقوق الإنسان ومرتكبي جرائم الحرب والإبادة والجرائم ضد

الإنسانية بصرف النظر عن أماكن وقوعها وهوية وانتماء مرتكبيها وضحاياها والولاية القانونية المحلية

التي يخضعون لها. وهناك دول تحاول الظهور بمظهر إحترامها للقانون الدولي وتمتثل لأحكامه وهي

تعمل في مجال تحريم استخدام القوة على تبرير سلوكها وإضفاء الشرعية عليه ولا توجد دولة من دول

العالم تقول بشكل علني انها لا تحترم أحكام القانون الدولي المنظمة لاستخدام القوة وحتى عندما

يعلن الساسة في بعض المناسبات أن دولهم لن تتحرى بعد الآن القيود التي يفرضها القانون الدولي

على استخدام القوة في العلاقات الدولية فإن هذه الدول التي يمثلونها تكون حريصة على تقديم

حجج داخل الأمم المتحدة تدعم موقفها من الناحية القانونية لكي تعطي التبرير المنطقي على أفعال

المخالفة لقواعد القانون، وهذا ما يفسر أن القانون الدولي لم يتم وضعه إلا لخدمة الدول العظمى

حتى تحافظ على وجودها وبقاء مصالحها على امتداد الكرة الأرضية لان المعركة لن تنتهي والصراع

قائم ذلك أن الإكثار من استخدام القوة أو التهديد بها في العلاقات الدولية لن تكون له سوى نتائج

متصلة بعدم الاستقرار وعدم التوازن وهي الحالة التي أصبح المجتمع الدولي يعيشها في ظل المتغيرات

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الدولية التي استطاعت أن تنعكس على واقع الفعل الدولي الذي أصبح يعاني من كثرة اللجوء إلى القوة العسكرية والتعسف في استعمالها على مستوى العلاقات بين الدول. هذا الأمر سوف يساهم في خلق مجموعة من التغيرات التي من خلالها سوف يعتاد المجتمع الدولي أن ينصت لخطاب التهديد والوعيد الأمريكي الموجه للدول بعينها إذا لم تمتثل لأمور معينة، ومن هنا تظهر الخطورة في الخطاب الأمريكي الذي يهدف إلى خرق السيادة الوطنية للدول وذلك من أجل السيطرة على مقدرات العالم والإمساك بزمام الأمور حتى لا يقف مبدأ السيادة الوطنية عقبة أمام الهيمنة الأمريكية وتوجهاتها وهذا مما يجعل الولايات المتحدة تركز على مبدأ التدخل بدعوى حماية حقوق الإنسان كذريعة للتدخل في الشؤون الداخلية للدول. و في التسعينات من القرن الماضي بدأ اتخاذ إجراءات غير عسكرية وعسكرية باستخدام القوة عن طريق الأمم المتحدة ويمارس مجلس الأمن هذه السلطات لإعادة السلم والأمن الدوليين إلى نصابهما سواء بطريق مباشر أو عن طريق تفويض الأمر إلى دولة معينة. وعلى الرغم من أتفاق المؤرخين والكتاب والفقهاء والباحثين والدارسين والمهتمين بشؤون الحرب على الأصول العامة لها، إلا أنهم قد اختلفوا في تكييف مشروعيتها، الأمر الذي أنعكس أثره في عدم اتفاقهم على وضع تعريف جامع لها . أن وضع تعريف موحد للحرب على الصعيد الدولي أمر شاق،

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

كون المجتمع الدولي تتنازعه نظريات سياسية متعددة وإيديولوجيات متنوعة وأفكارا" وتصورات متباينة، الأمر الذي قاد بالنهاية إلى تعدد تعريفات الحرب. أما فقهاء القانون الدولي العام فقد انطلقوا في تعريفهم للحرب من فكرة التنازع والتصادم بين القوات المسلحة للدول المتحاربة. فعرفوها بأنها نضال بين القوات المسلحة لكل من الفريقين المتنازعين، يرمي به كل منهما إلى صيانة حقوقه ومصالحه في مواجهة الطرف الآخر, أو قتال مسلح بين الدول بهدف تغليب وجهة نظر سياسية وفقا" لوسائل نظمها القانون الدولي. (الطيار، 2007)(27)

أن هذه التعاريف وغيرها قد اختلفت في تحديد المفهوم الدقيق للحرب فمنها من أطلق وصف الحرب على كل نزاع مسلح حتى ولو لم يكن أطرافه دولا وبذلك أدخل ضمن مفهوم الحرب الحرب الأهلية والكفاح المسلح والمقاومة الشعبية المسلحة، في حين ذهب قسم من هذه التعاريف إلى تعريف الحرب بمعناها الضيق ليقتصر تعريفهم على الحرب الدولية دون أنواع النزاعات المسلحة الداخلية. وأيا" كان الفارق بين هذه التعاريف ألا أن مضامينها قد أتحدت من حيث استخدام القوات المسلحة بين الأطراف المتحاربة وبغض النظر عن أوصاف هذه القوة ما دام أن الغرض منها تغليب مصلحة احد

(27) علي بن عبدالرحمن بن علي الطيار. (2007). تاريخ وحصارة. تأليف علي بن عبدالرحمن بن علي الطيار .

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الأطراف المتصارعة على مصلحة الطرف الآخر. تتمتع الدول بكافة الحقوق والمزايا الكامنة في سيادتها، سواء على الصعيد الدولي كإبرام المعاهدات الدولية، وتبادل التمثيل الدبلوماسي والقنصلي وإثارة المسؤولية الدولية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي أصابتها أو تصيب رعاياها أو إصلاح هذه الأضرار. وعلى المستوى الداخلي فللدولة حق التصرف في مواردها الأولية وثرواتها الطبيعية، كما يمكنها اتخاذ التدابير التي تراها مناسبة حيال الأشخاص المتواجدين على إقليمها بغض النظر عن صفتهم كمواطنين أو أجانب. أما مونتيسكيو فيقول إن حياة الدول مثل حياة البشر, فكما للبشر حق القتل في حالة الدفاع الطبيعي, فإن للدول حق الحرب لحفظ بقائها , والمادة رقم: 33 من ميثاق الأمم المتحدة, التي تلزم الدول بضرورة حل النزاع حلا سلميا عن طريق الوساطة, المفاوضة, التحكيم والقضاء. وإذا لم تنجح هذه الطرق تتجه هذه الدول إلى إعلان الحرب المقيدة بحالة الدفاع الشرعي, وقد إستخلص الفقهاء إستثناء الدفاع الشرعي من نص المادة: 19 التي تنص على " الدولة التي تلجأ إلى الحرب خلافا لما تقضي به التعهدات المنصوص عليها في العهد الدولي, تعتبر كما لو قامت بإرتكاب عمل من أعمال الحرب ضد جميع الدول الأعضاء.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

لم يحظ الدفاع الشرعي بمكانة حقيقية إلا في ميثاق الأمم المتحدة, حيث نص على الأصل: عدم اللجوء إلى إستخدام القوة في المادة: 4/2 والإستثناء في المادة 51 وهو الدفاع الشرعي, إلا أن العرف الدولي قد سبق ميثاق الأمم المتحدة في مسألة شروط الدفاع الشرعي. فإذا كانت المنظمة الدولية هي التي تتولى – ممثلة في مجلس الأمن – إتخاذ إجراءات الأمن الجماعي لمواجهة حالات الإستخدام غير المشروع للقوة, فإن حق الدفاع الشرعي ينبغي أن ينظر إليه على أنه مكمل لنظام الأمن الجماعي, ذلك أنه إذا كان نظام الأمن الجماعي لا يستطيع منع الإعتداء أو حالات الإستخدام غير المشروع للقوة من قبل دولة ما, ضد دولة أخرى فإنه لا يقبل أن يلزم الميثاق الدولة المعتدى عليها بعدم رد الإعتداء, وإنتظار إجراءات الأمن الجماعي التي تتخذها المنظمة الدولية, خاصة في الفترة ما بين وقوع الإعتداء وإتخاذ إجراءات القسر الجماعية,(28) وهي فترة كفيلة لإنزال الضرر بالدولة المعتدى عليها, لذا فإن حق الدفاع الشرعي أصبح في ظل الأمم المتحدة إستثناء على المبدأ العام, مما يتعين معه ألا يلجأ إليه إلا في حالة الضرورة المتمثلة في دفع الضرر الذي يترتب على

(28) رشيد حمد العنزي, معتقلوا جوانتانامو بين القانون الدولي الإنساني ومنطق القوة, مجلة الحقوق العدد الرابع, السنة الثامنة والعشرون, ديسمبر 2004, ص60.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الإعتداء في الفترة ما بين تحقق وقوعه فعلا وإتخاذ إجراءات الأمن الجماعي, حيث أن الضرورة تقدر بقدرها. (د. محمد موسى السويلميين، 2013)(**29**)

وتعد الحرب العالمية الثانية نقطة تحول بارزة في تاريخ القانون الدولي ومسار العلاقات الدولية بسبب الخسائر الفادحة المادية والبشرية لتلك الحرب حيث بدأت الدعوة لمراجعة الأفكار والقيم السائدة (كالسيادة الكاملة للدول علي الصعيد الدولي دون قيد – وكحق الدولة المطلق في شن الحروب والعدوان) مما ادي إلي وجود قواعد جديدة كالحد من سيادة الدولة علي الصعيد الدولي وتقيد سيادتها بحدود القانون وكذلك تعديل كثير من قواعد القانون الدولي التقليدية كحق الدولة المطلق في شن الحروب حيث بات الاصل حظر استخدام القوة في العلاقات الدولية والاستثناء هو استخدامها كحالة الدفاع الشرعي مع تقييده بالعديد من القيود – كما رفعت قاعدة شرعية الاستعمار فقضي بعدم شرعيته وحكم بتصفيته والغائه – كذلك مراعاة الابعاد الإنسانية والاجتماعية في أحكام القانون الدولي – وكذلك الاهتمام بالإنسان حيث وجدت الجرائم ضد الإنسانية ومنع التمييز العنصري وخطف الطائرات وحماية التراث المشترك للإنسانية وشرعية حركات التحرر الوطني وحق

(29) د. محمد إبراهيم سليم أبو جريبان , د. جمال فواز العمري د. محمد موسى السويلميين. (2013). التدابير الأمنية وال والقانونية قبل القتال في الشريعة الإسلامية. مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية ، 485- 508 .

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

تقرير المصير ,كما ظهرت المنظمات الدولية والشركات متعددة الجنسيات وحركات التحرر الوطني.

(كهينة العباسي، 2011)(**30**)

ويمكن القول بأن أخطر انتهاكات حقوق الإنسان والحريات الأساسية، غالبا ما يتم تبريرها من قبل الحكومات على أنها ضرورية لحماية الأمن القومي . و في معظم البلدان ينصب القادة السياسيين أنفسهم مسؤولين عن تحديد "المصلحة الوطنية" أو "التهديدات الأمنية" ، واعتمادا على اعتقاداتهم أو بالاحرى تحقيقا لمصالحهم يبدؤون في انتهاك حقوق الإنسان. "وحتى في الديمقراطيات الليبرالية، يمكن للتصورات غير الدقيقة الخاصة بتهديد الامن القومي وانعدام الأمن ان تضعف و تزعزع دعم المواطن للقانون الدولي والقيم الديمقراطية. " هذه التعريفات لـ"الأمن القومي" كثيرا ما تكون غير واضحة. وعلى نفس القدر من الأهمية، نجد مسألة "تحقيق الأمن على يد من" حيث أن السلطة التنفيذية عادة ما تستبعد السلطات الأخرى من المشاركة في اتخاذ مثل هذه القرارات . (جرادة، 2007)

(30) د.تاجر محمد كهينة العباسي. (2011). المفهوم الحديث للحرب العادلة. جامعه مولود معمري تيزي وزو .

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

أن التحولات العالمية في مطلع عقد التسعينيات وما رتبته من تهديدات، مثل الحرب في يوغسلافيا وكوسوفو، مثلت تحديا لحلف الناتو، ومن ثم كان قرار الحلف بالتدخل في تلك الأزمات. من ناحية أخرى، فقد سعى حلف الناتو لانتهاج استراتيجية جديدة ما بعد انتهاء الحرب الباردة تستجيب ومعطيات البيئة الأمنية العالمية المتغيرة، ومنها منطقة جنوب المتوسط والشرق الأوسط. إذ شهدت قمة الحلف في روما، عقب انتهاء الحرب الباردة ، التوصية بصياغة استراتيجية جديدة للحلف، مفادها أنه يتعين علي الحلف إيلاء السياسة الأمنية للدول المتوسطية أهمية خاصة، انطلاقا من أن تحقيق الاستقرار والأمن علي الحدود للدول الأوروبية يعد أمرا مهما لأمن الناتو. ومن ثم، فقد تمثلت معضلة الحلف في تحقيق الاتساق بين ميثاقه الذي لا يتيح التدخل خارج أراضيه ومواجهة التهديدات الأمنية التي تهدد مصالح أعضائه.

وتعرف الحرب في القانون الدولي العام بانها صدام بين قوتين مسلحتين لدولتين متنازعتين، وهنا يمكن أن يخضع القتال لقواعد الحرب الدولية كما نصت عليها المواثيق الدولية حول مدى مشروعية الحرب، وتكون الحرب مشروعة في حالتين أصطلح عليهما القانونيون الدوليون أن تكون الحرب دفاع اعتداء

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

واقع بالفعل، كالدفاع عن النفس.او ان تكون الحرب لحماية حق ثابت لدولة ما انتهكته دولة أخرى دون مبرر وذلك كجزاء لحماية هذا الحق.

للنزاعات المسلحة تاريخ قديم يعود إلى نشأة البشرية نفسها. ومع أن الحروب عرفت دائماً عدداً من الممارسات العرفية، فإن الدول لم تضع قواعد دولية للحد من آثار النزاعات المسلحة لأسباب إنسانية إلا في السنوات 150 الأخيرة. وتعد اتفاقيات جنيف واتفاقيات لاهي أبرز مثالين عن ذلك. وهذا القانون المعروف بتسمية "القانون الدولي الإنساني" يعرف أيضا باسم قانون الحرب أو قانون النزاعات المسلحة.

يشكل القانون الدولي الإنساني جزءاً من مجموعة القواعد القانونية الدولية التي تحكم العلاقات بين الدول. والغرض منه هو الحد من آثار النزاعات المسلحة لأسباب إنسانية. ويهدف أيضا إلى حماية الأشخاص الذين لا يشاركون أو كفّوا عن المشاركة في الأعمال العدائية، والمرضى والجرحى والأسرى والمدنيين، وإلى تحديد الحقوق والواجبات التي تقيّد أطراف النزاع في سير الأعمال العدائية. ويفرض القانون الدولي الإنساني، بحكم طبيعته القانونية، التزامات على الجهات المشاركة في النزاعات

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

المسلحة. فلا تكون ملزمة فقط باحترام القانون بل أيضا بضمان احترامه. ومن غير المقبول أن تغض النظر عن ذلك. (**31**)

تشكل اتفاقيات جنيف الركن الأساسي للقانون الدولي الإنساني، وقد وقع 16 بلداً أولى هذه الاتفاقيات عام 1864. وعلى مدى قرون قبل ذلك، كانت هناك قواعد تحكم سير الحروب إلا أنها كانت تستند إلى العرف والتقليد وتسري محلياً أو لفترة مؤقتة. وجاءت سنة 1864 نقطة تحول تغيّرت على إثرها هذه الممارسات وبدأت عملية إنشاء مجموعة النصوص القانونية التي ما انفكت تتطور إلى يومنا هذا.

وبرزت فكرة وضع هذه الاتفاقية التي تعد الأولى من نوعها بمبادرة من خمسة مواطنين من مدينة جنيف كان من بينهم "هنري دونان" الذي عاش، صدفة، معركة "سولفرينو" عام 1859 وروّعه رؤية الجرحى الذين لا يلقون أية مساعدة فحمل السكان المحليين على تنظيم صفوفهم لإسعاف هؤلاء الجرحى. وانبثق عن هذا التصرف أحد العناصر الرئيسية التي تضمنتها الاتفاقية الأولى وهي المعاملة الإنسانية الواجبة للذين لم يعودوا يشاركون في المعركة بصرف النظر عن الطرف الذي ينتمون إليه.

([31]) -– طلال عزال , الحرب والقانون الدولي الإنساني 2010- ص(123)

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

وتم في الوقت ذاته اعتماد رمز للحياد ولحماية الأفراد الذين يقدمون المساعدة إلى ضحايا النزاع وكان في شكل صليب أحمر على خلفية بيضاء وهو مقلوب العلم السويسري تماما.

وتطورت مجموعة قواعد القانون الدولي الإنساني خلال فترة القرن ونصف القرن التالية. وامتدت اتفاقية جنيف في عامي 1906 و1929 لتشمل تحسين ظروف المرضى والجرحى من الجنود في الميدان وتضع قواعد جديدة بشأن حماية أسرى الحرب. واعتُمدت، في عامي 1899 و1907 ، اتفاقيات لاهاي التي تهدف أساساً إلى تنظيم سير الحروب. وفي أغسطس/آب 1949، تم اعتماد اتفاقيات جنيف الأربع كما نعرفها اليوم. وقد شملت هذه المرة مسألة حماية المدنيين كذلك رداً على التجربة الرهيبة التي عاشها العالم في الحرب العالمية الثانية.

وأُلحقت إلى اتفاقيات جنيف، في 1977 و2005، بروتوكولات إضافية وسلسلة من الاتفاقيات والبروتوكولات الدولية الأخرى التي تغطي مجالات معينة مثل الأسلحة التقليدية والأسلحة الكيميائية والألغام الأرضية وأسلحة الليزر والذخائر العنقودية فيما جاءت حماية الأطفال في النزاعات المسلحة لتوسع من نطاق القانون الدولي الإنساني. وكذلك فعل تدوين القانون العرفي. إلا أن اتفاقيات جنيف

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

وبروتوكولاتها الإضافية تبقى حجر الأساس، فهي تجمع بين التزامات قانونية واضحة وتكرس مبادئ إنسانية أساسية.

- يحق للجنود الذين استسلموا أو كفّوا عن المشاركة في القتال أن تحترم أرواحهم وسلامتهم النفسية والبدنية. ويحظر قتلهم أو تعريضهم للأذى.

- يجب جمع الجرحى والمرضى ورعايتهم من قبل طرف النزاع الذي يخضعون لسلطته. وتشمل الحماية أيضا الأفراد العاملين في المجال الطبي، والمنشآت، ووسائل النقل والمعدات. وتكون شارة الصليب الأحمر أو الهلال الأحمر أو الكريستالة (البلورة) الحمراء هي العلامة التي تدل على هذه الحماية ويجب احترامها.

- يحق للمقاتلين الذين يقعون في قبضة الطرف الخصم أن تحترم أرواحهم وكرامتهم وحقوقهم الشخصية ومعتقداتهم. ويجب حمايتهم من جميع أعمال العنف والأعمال الانتقامية. ويحق لهم مراسلة عائلاتهم وتلقي الإغاثة.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

– يحق للمدنيين الواقعين تحت سلطة طرف في النزاع أو قوة محتلة ليسوا من رعاياها أن تحترم أرواحهم وكرامتهم وحقوقهم الشخصية ومعتقداتهم.

– يحق لكل شخص الاستفادة من الضمانات القضائية الأساسية. ويجب ألا يدان أحد دون وجود حكم سابق تصدره محكمة مشكّلة تشكيلاً قانونيا. لا يجوز اعتبار أي شخص مسؤولاً عن عمل لم يرتكبه. ولا يجوز إخضاع أي شخص للتعذيب البدني أو النفسي، أو العقاب البدني أو المعاملة الوحشية أو المهينة.

– لا يملك أطراف النزاع وأفراد قواتها المسلحة حرية مطلقة في اختيار وسائل الحرب وأساليبها. ويحظر استخدام أسلحة أو أساليب حرب تسبب خسائر غير ضرورية أو معاناة مفرطة.

– على أطراف النزاع التمييز في جميع الأوقات بين السكان المدنيين والمقاتلين من أجل تجنب إصابة السكان المدنيين والممتلكات المدنية. ويجب اتخاذ الاحتياطات اللازمة في هذا الشأن قبل شنّ هجوم.

وتعتبر اللجنة الدولية للصليب الأحمر "حارس" اتفاقيات جنيف والمعاهدات المختلفة التي تشكل القانون الدولي الإنساني. ومع ذلك، لا يمكنها أن تتصرف بصفة الشرطي أو القاضي. فذلك يدخل

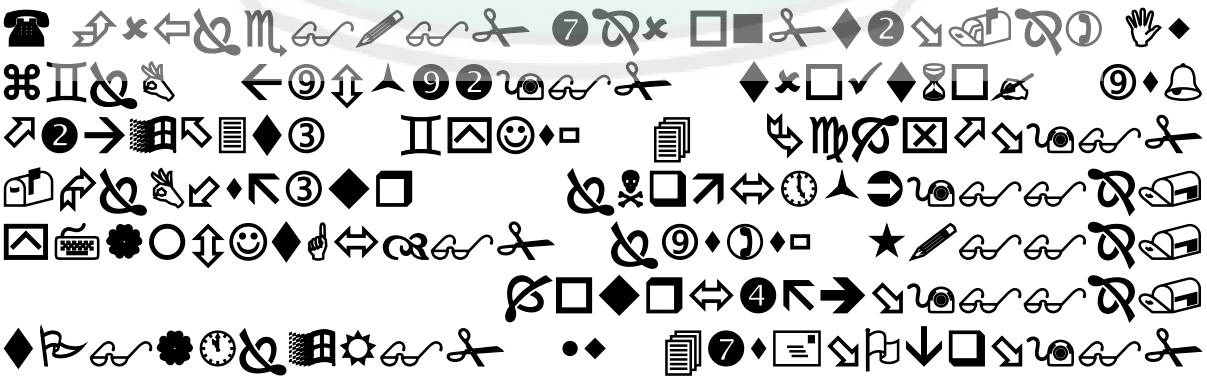
CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

ضمن اختصاصات الحكومات التي هي طرف في المعاهدات الدولية وملزمة بمنع الانتهاكات للقانون الدولي الإنساني ووضع حد لها. كما أنها ملزمة بمعاقبة الأشخاص الذين ارتكبوا ما يعرف بأنها "انتهاكات خطيرة" للقانون الدولي الإنساني أو جرائم حرب(**32**)

ب – مفهوم الحرب من منظور الشريعة الاسلامية:

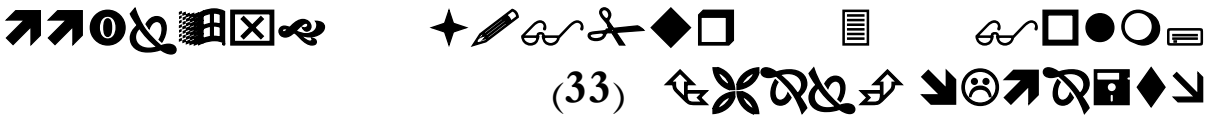
أن الشريعة الإسلامية حالها حال أي نظام قانوني في استلهام أحكامه،فكما أن النظام القانوني يستمد مبادئه وأهدافه من النظام الاجتماعي والثقافي الذي يستند إليه،فكذلك الشريعة الإسلامية فأنها تستمد مبادئها وأهدافها من العقيدة الإسلامية فالثابت من النصوص القرآنية إن العقيدة **الإسلامية تنفرد بخصائص ثلاثة :–**

الأولى : أنها تقيم الأيمان على أساس الاقتناع الحر والاعتقاد المستقر قي القلب المطمئن بالإيمان،إذ يقول الله سبحانه وتعالى



(32) المصدر نفسه

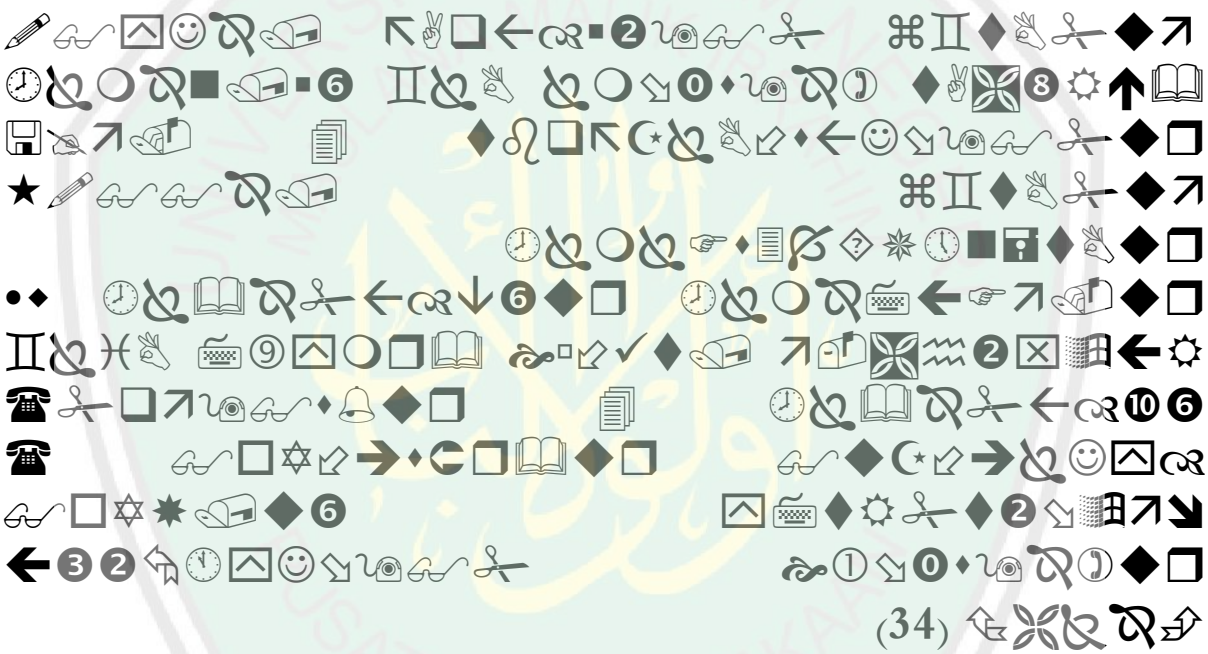
CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG



وثانيا : أنها تؤمن بالمصدر الإلهي للديانات وبوحدة الدين من حيث مصدره وجوهره فضلا" عن إن

العقيدة الإسلامية تؤمن بوحدة الرسالة لكافة الأنبياء والرسل على اختلاف شرائعهم ودون تفريق

بينهم وهذا ما أكده الله سبحانه وتعالى بقوله



وثالثا : أنها قررت مبدأ التسامح الديني تجاه سائر الديانات على أساس المبدأ القاضي بوحدة الدين.

إذا كان علماء القانون وشراحه منذ القدم يختلفون في مشروعية الحرب، فإن الواقع قد تجاوز هذا

الإختلاف ليقرر وقوعها، مما حدا بأولئك الشراح أن يضعوا لها ميثاقا ونظاما وقا لضبطها وبيان

([33]) سورة القبرة الاية 256
([34]) سورة البقرة الاية 285

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

سياستها، وإذا كان لا يزال وليدا صغيرا، إذا ما قيس بمبادئ الإسلام في تنظيم الحرب وسياستها، وعلى هذا فإن كلمة الحرب في الإسلام وردت بثلاث مصطلحات هي لقتال، الحرب والجهاد.

تعريف الحرب في الشريعة الإسلامية.

حقيقة القتال في الإسلام السلم هو الأصل في دين الإسلام العظيم، وقد كان الرسول يُعَلِّمُ أصحابه ويوجِّهَهُم فيقول لهم مربيًا: "لاَ تَتَمَنَّوْا لِقَاءَ الْعَدُوِّ، وَسَلُوا اللهَ الْعَافِيَةَ...". فالمسلم بطبيعة تربيته الأخلاقية التي يتربَّى عليها من خلال القرآن الكريم وسُنَّة النبي يَكْرَهُ القتل والدماء، ومن ثَمَّ فهو لا يبدأ أحدًا بقتال، بل إنه يسعى بِكُلِّ الطرق لتَجَنُّبِ القتال وسفك الدماء، وفي آيات القرآن الكريم ما يُؤَيِّد هذا المعنى جيِّدًا، فالإذن بالقتال لم يأتِ إلاَّ بعد أن بُدِئَ المسلمون بالحرب، وحينئذٍ لا بُدَّ من الدفاع عن النفس والدين، وإلاَّ كان هذا جُبْنًا في الخُلُق، وخورًا في العزيمة، قال الله تعالى: {أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَاتَلُونَ بِأَنَّهُمْ ظُلِمُوا وَإِنَّ اللهَ عَلَى نَصْرِهِمْ لَقَدِيرٌ * الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ بِغَيْرِ حَقٍّ إِلاَّ أَنْ يَقُولُوا رَبُّنَا اللهُ}(**35**). وعلَّة القتال واضحة في الآية، وهي أن المسلمين ظُلِموا وأُخرِجوا من ديارهم بغير حقٍّ. ويقول I: {وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلاَ تَعْتَدُوا إِنَّ اللهَ لاَ يُحِبُّ

(35) سورة الحج الاية رقم (40)

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الْمُعْتَدِينَ}(36) ، يقول القرطبي: هذه الآية أَوَّل آية نَزَلَتْ في الأمر بالقتال، ولا خلاف في أن القتال كان محظورًا قبل الهجرة بقوله: {ادْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ}(37) ، وقوله: {فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاصْفَحْ} (38)، وما كان مثله ممَّا نزل بمكة، فلمَّا هاجر إلى المدينة أُمِرَ بالقتال. والملاحَظُ أن الأمر بالقتال هنا إنما جاء لمحاربة مَنْ بدأ بالقتال فقط، دون المسالِم، وجاء التأكيد الشديد على ذلك المعنى بقول الله تعالى: {وَلاَ تَعْتَدُوا}، ثم التحذير للمؤمنين: {إِنَّ اللهَ لاَ يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ}، فالله لا يُحِبُّ الاعتداء، ولو كان على غير المسلمين، وفي هذا تحجيم كبير لاستمرار القتال، وهذا فيه من الرحمة بالإنسانية جميعًا ما فيه. ويقول الله سبحانه: {وَقَاتِلُوا الْمُشْرِكِينَ كَافَّةً كَمَا يُقَاتِلُونَكُمْ كَافَّةً}(39)، فالقتال هنا مقيَّد، وبحسب قتالهم واجتماعهم لنا يكون فرضُ اجتماعِنا لهم، وعِلَّة قتال المشركين كَافَّة أنهم يقاتلون المسلمين كافَّة، ومن هنا فإنه لا يجوز للمسلم أن يُقَاتِلَ مَنْ لم يقاتِلْه إلاَّ بِعِلَّة واضحة، كَسَلْبٍ أو نَهبٍ أو اغتصابٍ لحقوقِ المسلمين، أو بسبب ظلم أوقعوه بأحدٍ، والمسلمون يُرِيدون رفع هذا الظلم، أو بسبب منعهم للمسلمين من نَشْرِ دينهم، أو إيصال هذا الدين للآخرين.

ومثل الآية السابقة يقول الله تعالى أيضًا: {أَلاَ تُقَاتِلُونَ قَوْمًا نَكَثُوا أَيْمَانَهُمْ وَهَمُّوا بِإِخْرَاجِ الرَّسُولِ وَهُمْ

(36) سورة البقرة الاية رقم (190)
(37) سورة فصلت الاية رقم (34)
(38) سورة المائدة الاية رقم (20)
(39) سورة التوبة الاية رقم (36)

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

بَدَءُوكُمْ أَوَّلَ مَرَّةٍ أَتَخْشَوْنَهُمْ فَاللهُ أَحَقُّ أَنْ تَخْشَوْهُ إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ}(40) ، والمقصود بمن نكثوا أيمانهم كُفَّار مكة، وكان منهم سبب خروج النبي فأضيف الإخراج إليهم، وقيل: أخرجوا الرسول من المدينة لقتال أهل مكة للنكث الذي منهم، وعن الحسن: {وَهُمْ بَدَءُوكُمْ} بالقتال، {أَوَّلَ مَرَّةٍ} أي نقضوا العهد، وأعانوا بني بكر على خزاعة، وقيل: بدءوكم بالقتال يوم بَدْر؛ لأن النبي خرج للعِيرِ، ولما أحرزوا عيرهم كان يمكنهم الانصراف، فأبوا إلاَّ الوصول إلى بدر، وشُرْب الخمر بها.. وقيل: إخراجهم الرسول : منعهم إياه من الحج والعمرة والطواف، وهو ابتداؤهم. وبقطع النظر عن حقيقة متى كانت البداية فإن عِلَّة القتال عند المسلمين واضحة، وهي أن أعداءهم بدءوهم بالقتال. فهذه هي الأسباب والدوافع التي تدعو المسلمين إلى الحرب، وواقع المسلمين في زمان الخلفاء الراشدين بعد وفاة الرسول يُصَدِّق ذلك؛ فالمسلمون في فتوحاتهم لم يُقَاتِلوا أو يَقْتُلُوا كل المشركين الذين قابلوهم في هذه الفتوحات، بل على العكس لم يقاتلوا إلاَّ مَنْ قاتلهم من جيش البلاد المفتوحة، وكانوا يتركون بقية المشركين على دينهم. (فرج، 2009) (41)

(40) سورة التوبة الاية رقم (20)
(41) صلاح الدين طلب فرج. (2009). حقوق اللاجئين في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي. مجلة سلسلة الجامعة الدراسات الإسلامية ، 188-159.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الشرعية الدولية في كلمات قليلة إسقاط القانون الدولي أحكام ومباديء علي النظام الدولي والمجتمع الدولي وليس العكس بجعل تصرفات الدول هي التي تحد الشرعية الدولية مفهوما ومضمونا, مهما وصلت تلك الدول في القوة بكافة أشكالها وصورها, وأن مصادر الشرعية الدولية تكاد تنحصر في مصادر القانون الدولي والواردة في نص المادة (38) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية, والواقع الدولي الراهن يمثل انتهاكا للشرعية الدولي فالواقع الدولي في وادي والشرعية الدولية في وادي أخر والبون بينهما واسع, فالنظام الدولي الراهن تسوده القوة فهي التي تحدد الحقوق والمصالح مفهوما ومضمونا بخلاف ما تتطلبه الشرعية الدولية.

ثانيا : اسباب الحروب:

أ – اسباب الحروب من منظور القانون الدولي:

تعرف الحرب انها نزاع مسلح تبادلي بين دولتين أو أكثر من الكيانات غير المنسجمة، حيث الهدف منها هو إعادة تنظيم الجغرافية السياسية للحصول على نتائج مرجوة ومصممة بشكل ذاتي. قال المنظر العسكري البروسي كارل فون كلاوزفيتز في كتابه عن الحرب أنها "عمليات مستمرة من

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

العلاقات السياسية، ولكنها تقوم على وسائل مختلفة." وتعد الحرب هي عبارة عن تفاعل بين اثنين أو أكثر من القوى المتعارضة والتي لديها "صراع في الرغبات

تخوض الدول او الامم الحروب لاسباب عديدة اهمها:

1- لا تمتلك او تجد سبيلا اخر لحل الخلافات..

2- عندما تواجه او تستهدف تهديدا مباشرا بالعدوان.

3- عندما ترغب في الاستحواذ او استعادة ارض او ثروة او مصادر اخرى او تكنولوجيا، بغض النظر عن الادعاءات او المبررات.

4- الحاجة الملحة للمقومات الاساسية للبقاء (غذاء، مياه، ملجأ)..

5- اجزاء من البلد قد تختار القتال من اجل استقلالها عن البلد.

6- الكراهية المتجذرة بين بعض الامم.. والتي تستغل في ظروف معينة من قبل بعض القادة والانظمة.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

7- استغلال الدين لتحقيق اغراض سياسية فتندلع الحروب بين الامم..

8- قد تشعل الخلافات الايديولوجية الحرب في الغالب..

9- وهناك حروب الاستقلال والتحرير الشعبية التي تخوضها بعض الشعوب لطرد المحتلين او اسقاط الانظمة الاستبدادية(42)

ب- اسباب الحروب من منظور الشريعة الاسلامية:

لابد أن نبحث عن سبب جامع وشامل، تدور في فضائه عوامل وأسباب نشوب الصراعات، بهذه الدرجة من العنف أو تلك، إذ ربما تعددت كثيراً أسباب هذه الصراعات، واختلفت مبررات قيامها، ولكن يبقى فضاؤها واحد، وسبب أسبابها . وهو ما يمكن أن ننعته بالسبب الأوحد أو الجامع . يتمثل في جهل الإنسان وتعسفه في طريق تحصيل مصالحه، وإصلاح دنياه، بما تضمه من شؤون وأغراض وأهداف مختلفة تتراوح ما بين الاقتصاد والسياسة وتحقيق مركز القوة، وما إلى ذلك مما يتعذر حصره، لكنه سهل

(42) جعفر عبد السلام, أحكام الحرب والحياد, المرجع السابق, ص18. د/مصطفي الفقي, محنة أمة, مكتبة الأسرة, 2004, ص19

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

التشخيص، فالجهل هو رأس كل شر، كما جاء في الحديث النبوي الشريف، ومن جملة أعراض ضيق أفق الإنسان، وضيق صدره، إلى مستوى ينحدر عنده إلى الحالة البهيمية التي بطبعها لا تعرف سوى العضلات في تجاوز الأزمات والمصاعب، فيحتكم إلى منطق القوة وتحقيق الغلبة، بأي طريق، وصولاً إلى أغراضه ومطامعه، ولا فرق في ذلك بين أغلب أقسام الحروب، سوى حروب التحرير التي تجد لها مسوغ من حفظ عقيدة أو اقتصاد مهدد، أو دفع عدو طامع في ثروة أو تمدد على حساب الغير، وما شاكل ذلك.

إذن فالجهل هو السبب الوحيد أو الجامع الذي تجتمع عنده الأسباب من جشع أو حرص أو طمع أو أثرة، أو سوى ذلك مما يتعارض مع فضيلة العلم والإيمان والكمال، من أي وجه كان، وهو كذلك يبعد المرء عن التحاكم إلى منطق الحوار والجدل بالتي هي أحسن، وحسن الإصغاء إلى الآخرين قصد الوصول إلى الأرضية المشتركة التي تتحقق عليها المصالح الكلية العادلة.

ومن حيث التاريخ الإسلامي الصحيح وسيرةَ الرسول صلى الله عليه وسلم وغزواته تروي

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

وهي صادقة أن الحروبَ الإسلامية لم يكن يثيرها حبُّ الفتح ولا التوسُّع الاستعماري، ولا كان يثيرها الطمع المادي فيما في أيدي الشعوب، ولا كان يثيرها مجرد الشهوة في الحروب وسفك الدماء. ولا كان يثيرها الإكراه على الشريعة المحمدية؛ ﴿ لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ ﴾ ، ولا كان يثيرها الرغبة في تأسيس دولة عظيمة وملكٍ كبير فحسب؛ لأن العالَم في نظر الدعوة الإسلامية دولة واحدة؛ ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ ﴾(**43**) ، ﴿ وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِلْعَالَمِينَ ﴾ (**44**)، ولا كان يثيرها التعصُّب القومي؛ لأن العالم كلَّه قومية واحدة: ((لا فضل لعربي على عجمي إلا بالتقوى)).

لم تكن الحروب الإسلامية تثار لشيء من ذلك؛ وإنما كانت تثارُ لما هو أجلُّ من ذلك وأعظم، ولِما هو خيرٌ للإنسانية من كل ذلك. كانت تثار الحروب الإسلامية؛ لحماية الرسالة الإسلامية الخالدة، والدعوة المحمدية السامية، تلك الدعوة التي جاءَت لخير العالم

(43) سورة الحجرات الارية رقم 13
(44) سورة الانبياء الاية رقم 107

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

كلِّه، عرَبِه وعجَمه، وأحمره وأبيضه وأسوده، والتي جاءت لتنقذه مما كان يخب فيه من منكرات، ويتعثَّر فيه من رذائل، وما كان يستعبد أفكاره من أوهام وأباطيل، تلك الرسالة التي أزالَت عارَ الشرك من نفوس البشرية بما نصبَته من دلائل وآيات بينات على أن اللهَ الخالقُ وحده، الرازق وحده، المحيي المميت وحده، المدبِّر للأمر من السماء إلى الأرض وحده، لا شريك له ولا معين ولا وزير، هو الذي تنبغي له الإلهية وحده، وهو الذي يجب أن يتجرد قلبُ العبد له وحده ﴿ وَمَا أُمِرُوا إِلَّا لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ حُنَفَاءَ ﴾ (45)

كما أن هذه الرسالة الإسلامية كشفَت عن القلوب حُجبَ الزخارف الشيطانية، وأغشيةَ التمويهات الدجليَّة عن الأوثان والأصنام التي اتُّخذت أندادًا مع الله، وآلهة يعبدونها كما يعبدون الله، ويحبونها كما يحبون الله، ويخافونها ويرجونها ويجعلون لها نصيبًا مما رزقهم الله من الحرث والأنعام، وما زال القرآنُ يجرِّدها عما خلَع عليها الشياطين من أوهام استعبدوا بها عقولَ الإنسان حتى وضحَت حقيقتُها تمامَ الوضوح فنفرت النفوسَ عنها، وأبَتِ

(45) سورة البينة الاية رقم 5

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

العقول السليمة بعدُ أن تَذِلَّ لها، وفرَّت إلى الله ربها تُخلص له دينها وقلبها وعملها، وتتحرَّر من العبودية لغير خالقها؛ قال تعالى: ﴿ إِنَّ الَّذِينَ تَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ عِبَادٌ أَمْثَالُكُمْ فَادْعُوهُمْ فَلْيَسْتَجِيبُوا لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ ﴾(**46**)، وقال: ﴿ وَالَّذِينَ تَدْعُونَ مِنْ دُونِهِ مَا يَمْلِكُونَ مِنْ قِطْمِيرٍ * إِنْ تَدْعُوهُمْ لَا يَسْمَعُوا دُعَاءَكُمْ وَلَوْ سَمِعُوا مَا اسْتَجَابُوا لَكُمْ وَيَوْمَ الْقِيَامَةِ يَكْفُرُونَ بِشِرْكِكُمْ وَلَا يُنَبِّئُكَ مِثْلُ خَبِيرٍ ﴾(**47**) وقال: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ ضُرِبَ مَثَلٌ فَاسْتَمِعُوا لَهُ إِنَّ الَّذِينَ تَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ لَنْ يَخْلُقُوا ذُبَابًا وَلَوِ اجْتَمَعُوا لَهُ وَإِنْ يَسْلُبْهُمُ الذُّبَابُ شَيْئًا لَا يَسْتَنْقِذُوهُ مِنْهُ ضَعُفَ الطَّالِبُ وَالْمَطْلُوبُ ﴾(**48**).

تلك الرسالة التي أقامَت منذ ثلاثة عشر قرنًا ونصفٍ مبادئَ العدل والمساواة، اللَّذَين هما فخر الإنسانية والمدنيَّة الحديثة اليوم؛ في قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ ﴾(**49**).

ووضعَت مبدأَ الشورى في الأحكام قبل أن يعرف الناس الانتخاب و"البرلمان"؛ في قوله تعالى: ﴿ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ ﴾(**50**)

([46])سورة الاعراف الاية رقم 194
([47]) سورة فاطر الاية رقم 13 و 14
([48]) سورة الحج الاية رقم 73
([49])سورة الحجرات الاية رقم 10

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

ووضعَت مبدأَ التعاون بين الناس؛ لتتيسر أمورهم، وليدوم ودُّهم؛ في قوله تعالى: ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾(51) [المائدة: 2].

تلك هي الرسالة المحمدية، وهذه قطرات من بحور فضائلها ومبادئها الأخلاقية والاجتماعية والدينية التي بعث اللهُ خاتم رسله، وصفوة خَلْقه صلى الله عليه وسلم؛ لنشر نورها في الأرض، ولإخراج الناس بها من الظلمات، ولإنقاذِهم من عبادة الهوى والشيطان، واستعباد الإنسان للإنسان، فقام صلى الله عليه وسلم يدعو إليها، ويصدَعُ بما أمره ربه، ويَعرِضُ عليهم فلاحَ الدنيا والآخرة، فأبَوا إلا كفورًا، وغلبتهم شياطينهم، وتقاليدهم وعاداتهم الموروثة؛ ﴿ إِنَّا وَجَدْنَا آبَاءَنَا عَلَى أُمَّةٍ وَإِنَّا عَلَى آثَارِهِمْ مُقْتَدُونَ * قَالَ أَوَلَوْ جِئْتُكُمْ بِأَهْدَى مِمَّا وَجَدْتُمْ عَلَيْهِ آبَاءَكُمْ قَالُوا إِنَّا بِمَا أُرْسِلْتُمْ بِهِ كَافِرُونَ ﴾(52) ، ثم قاموا يحاربونَه ويصدُّون الناسَ عن هذا النور الذي أُنزل معه، ويقِفون عَقَبَةً كَأْدَاءَ في سبيله، فاضطر صلى الله عليه وسلم أن يزيلَ هذه العقبة وأن يفتتها بمِعْول الحق.

([50]) سورة الشورى الاية رقم 38
([51]) سورة المائدة الاية رقم2
([52]) سورة الزخرف الاية رقم 23 و 24

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

ولقد كان صلى الله عليه وسلم مثالَ الرِّفق في هذه الحروب؛ فحين تكاثرَ عليه المشركون في غزوة أُحُدٍ يريدون قتلَه، ووقَع عن فرَسه وشُجَّ، وكُسِرت رَبَاعِيَتُه، وسال دمُه – قال أصحابه: ادعُ عليهم يا رسول الله، فقال: ((اللهم اهدِ قومي؛ فإنهم لا يعلمون))، وحين دخل مكة فاتحًا جمع أهلها، وقال لهم: ((اذهبوا فأنتم الطُّلَقاء)

تختلف أسباب الحرب في الدولة الإسلامية عنها في الدول الأخرى ، فهو في الإسلام . يعني الجهاد في سبيل الله . لرد العدوان ، أو المحافظة على والتمع المسلم ، أو إزالة الحكام الظلمة الذين يحاربون لخير الدعوة الإسلامية ، وذلك للقضاء على الفتنة في الدين ، ولإعلاء كلمة الله ، ونشر مبادئ العدل والفضيلة ، وجعل الحاكمية الله تبارك وتعالى

ثالثا: اشكال الحروب:

أ – اشكال الحروب من منظور القانون الدولي:

هناك اشكال وانواع للحرب لاحصر لها وابرزها (**53**)

([53]) الامام الشيرازي , معهد الامام الشيرازي الدولي للدراسات , واشنطن , جريدة الصباح

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

1– **الحرب القذرة:** وهي ابشع انواع الحروب، تشكل مجازر ضد المدنيين العزل كما في الحرب الكورية 1950، الحرب الفرنسية ضد الجزائر 1954– 1961 الحرب بين الهوتو والتوتسي في رواندا، واستخدام اسلحة محرمة دوليا كما في حرب الانفال ضد الكرد العراقيين عام 1988.

2– **الحرب العادلة:** اختلف الفلاسفة والمفكرون في تحديد مفهوم الحرب العادلة واستغل هذا المصطلح من قبل بعض القادة (السياسيين والعسكريين) بالادعاء ان حروبهم هي (حروب عادلة) برغم انها في كل المقاييس غير عادلة، كما حاول المفكرون تبرير مثل هذه الحروب:

فميكافيللي يؤكد ان كل حرب عادلة منذ ان تصبح ضرورية، ومنه تحولت فكرة (العدالة) من الجانب الاخلاقي القيمي، الى الجانب النفعي، وبذلك يمكن ان تكون الحرب وسيلة لاهداف غير عادل في ممارستها او ممارسة الجنود..

اما" كانت " فقد ادان الحرب، ولم ينظر لكونها عادلة او غير ذلك وقدم كتابه (مشروع سلام دائم) الذي كان المرجع في وضع بنود عصبة الامم.. ومع ذلك قال: (ان السلام الدائم محال، لكننا نستطيع ان نحقق هذا الهدف على وجه التقريب)..

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

3– **الحرب الاستباقية:** وتعني نقل المعركة الى ارض الطرف الاخر (العدو) وتشويش خططه ومواجهة اسوأ التهديدات المحتملة.. ان التنافس الحاد ما بين الخلاف حول (مشروعية) الحرب الاستباقية كأداة ردع تتجاوز الانجاز الحضاري لمرحلة ما بعد الحرب العالمية الثانية، الذي يحاول قدر الامكان الحد من النزاعات ثم محاولة ربطها بخلق عالم اكثر أمنا، او بتحقيق الديمقراطية والسلام..

ويبدو ان الطروحات الجديدة تشير الى ان الحروب الاستباقية ليست عملية عسكرية فقط بل مدعومةبفكر نظري للتدخل الديمقراطي ثم التأسيس له في المراحل المبكرة لما بعد مرحلة الحرب الباردة، وذلك عبر منظرين من امثال (ناتان شارنسكي) و(ريتشارد هاس)..

وهناك الحروب الاغتصابية، والمحدودة، والشاملة، والدفاعية، والباردة، والاهلية، والنفسية، والتحررية، والاقتصادية، والنووية، والكيمياوية، والجرثومية،والنجوم والطائفية، والخاطفة، والرخيصة، وبالنيابة، والوقائية، والحرب على الارهاب، وحرب المياه، وغيرها..

ب – اشكال الحروب من منطور الشريعة الاسلامية:

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

بناءً على الفروق بين الحرب لغةً واصطلاحاً ، فقد تنوع الحروب في سبيل االله ؛ ليقتصر على أحدهما أحياناً ، أو يشمل كليهما ، وقد رصدت أهم تلك الأنواع في سبعة ، كما يلي(**54**):

١. قتال أهل الردة : وهم من قطع الإسلام بنيَّة أو قول كُفْرٍ ، أو فعل ، سواء قاله استهزاءاً ، أو عناداً. وقد قاتل أبو بكر الصديق رضى االله عنه أهل الردة ، وقال واالله لو منعوني عناقا كانوا يؤدونه إلى رسول االله لقاتلتهم عليه.

٢. قتال أهل البغي : وهم طائفة من الناس تحققت فيهم ثلاثة شروط:

أ . التمرد على سلطة الدولة ، أو العمل على الإطاحة برئيس الدولة ، والامتناع عن أداء الحقوق.

ب . قوة يتمتعون بها تمكنهم من السيطرة

ج . الخروج بثورة مسلحة ، أو حرب أهلية ، أو قتال داخلي ، أو استخدام العنف ؛ لتحقيق الأغراض السياسية التي من أجلها. ودليل ذلك : ما كان من شأن الخوارج مع علي.(رضي الله عنه) وكذلك حديث أم سلمة أن النبي صلى االله عليه وسلم قال لعمار تقتلك الفئة الباغية(**55**) .

(54) محمد فتحي أمين , موسوعة انواع الحروب , دار الاوئل السورية , 2006ص 272

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

٣. **قتال المحاربين** : ويسمى فعلهم قطع الطريق أو الحرابة، و هو : البروز لأخذ مال ، أو لقتل، أو لإرعاب مكابرة واعتمادا على القوة مع البعد عن الغوث لبعد عن العمارة أو ضعف في أهلها، و إن كان البارز واحداً أو أنثى أو بلا سلاح ، ولا يشترط فيه إسلام.

٤. **القتال للدفاع عن الحرمات الخاصة** : وهى : النفس والعرض والمال القتال ضد الصيال

والصيال لغة :هو الاستطالة والوثوب على الغير

رابعا: اخلاقيات الحرب:

أ – اخلاقيات الحرب من منظور القانون الدولي:

شكلت الحروب وبالاخص الحربين العالميتين (الاولى والثانية) اكبر كارثتين للانسانية وكان لضرب هيروشيما ونكازاكي والنزعة العسكرية اليابانية والفاشسية والنازية الى القضاء على اكثر من 55 مليون نسمة وتدمير كامل للبنى التحتية لاغلب دول العالم المتقدم.

([55]) متفق عليه عن أبي سعيد ، ولفظ البخاري: يدعوهم إلى الجنة ويدعونه إلى النار

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

وعلى الرغم مما قدمه الفكر الانساني لاقامة نظام عقلاني، وعلمي تقني غايته السيطرة والتحكم والتنبؤ، لكن تبين ان الفكر العلمي التقني عاجز منذ انطلاقه عن بناء قيم عالمية وحقوق انسانية ومقاييس اخلاقية قادرة على تجاوز ازمة الانسان المعاصر.. برغم ما ابتدعه الفلاسفة من نظريات تعمل على تصحيح مسار النظام العلمي التقني تمخضت عن ثلاث نظريات هي:

1- **نظرية المسؤولية**: اكد واضعها الفيلسوف الالماني (هانس يوناس) على المسؤولية الاخلاقية من اجل الحضارة التكنولوجية،قال فيها ان الاختراعات التقنية المتكاثرة احدثت تقلبات في الحياة والمجتمع جعلت مهمة التنبؤ بمصير الانسان امرا عسيرا ومستحيلا، ودعا الى اقامة ميثاق بين الانسان والطبيعة يعمل على الحفاظ على الحياة من اجل المستقبل، وهذا ليس اذعانا اعمى للتقدم، ولكن ادراكا لتأثيرات التقدم على الحياة..

2- **نظرية التواصل**: دعا (يورغان هابرماس) في كتابه (الاخلاق والتواصل) الى ضرورة تأسيس (الاخلاقيات الكبرى) التي تشترك في وضعها جميع الامم على اختلاف ثقافتها وعاداتها عن طريق التواصل المشترك وقد عمل (ماس) على تأسيس اخلاقيات التواصل معتمدا على المقتضيات التداولية وحاجة الامم.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

3– **نظرية الضعف:** وضع اصول هذه النظرية الفرنسيان (جاك ايلول)، الذي يرى بان التقنيات نابجة عن تصرفات تعمل عن طريق الوسائل الى اظهار مزيد من القوة فوق القوة بحيث تجلب معها مزيدا من الضرر بعد الضر، لذلك يجب دفع مساوئها بالدعوة الى اخلاقيات الزهد، وبألا نشارك في انجاز اية تقنية، الا بعد التأكد من آثارها البعيدة والقريبة، وبان نترك العمل بالقواعد التقنية التي تجلب للانسان الاستلاب والهلاك، اما (جانيكو) فقد بين الاضرار التي تجلبها التقنية بدلا من النفع، عن طريق الانقلاب، فما ان تبلغ قوة الانسان ذروتها حتى تنقلب الى ضدها ونقيضها.

لقد بات واضحا بان الحضارة المعاصرة،على الرغم من التقدم العلمي والتقني الهائل، لم تحقق المقاصد والغايات الضامنة للانسان الكرامة والسعادة، كما وصفها (الان تورين) وذلك بسبب النزعة العقلانية المادية المجردة، التي عملت على تشييئ الانسان وقتله، بحيث اضحت الحضارة ينطبق عليها وصف حضارة ناقصة عقلا وظالمة قولا ومتأزمة معرفة ومتسلطة تقنية وبهذا تنطبق مقولة ابن خلدون في مقدمته (اذا فسد الانسان في قدرته على اخلاقه ودينه، فقد فسدت انسانيته وصار مسخا على الحقيقة) اذن لا انسان بغير اخلاق ولا اخلاق بغير ايمان بالمثل العليا.

ب– اخلاقيات الحرب من منظور الشريعة الاسلامية:

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

كانت آدابُ الحرْب في الإسلام في أعْلى درجات المسامَحة والعدْل، منها(**56**) :

1– ألا يقتل إلاَّ المقاتل:

• قال – صلَّى الله عليْه وسلَّم –: ((مَن ألْقى السِّلاح فهو آمِن، ومَن أغلق بابَه فهو آمن))؛(**57**)

رواه مسلم.

وقال – صلَّى الله عليْه وسلَّم –: ((ألاَ لا تقتُلوا ذرِّيَّة؛ كلُّ نسمة تُولد على الفطرة))؛ رواه النَّسائي

وهو في صحيح الجامع.

• وذهب الإمام مالكٌ والإمام أبو حنيفة إلى عدَم مقاتلة الأعْمى، والمعتوه، والمقعد، وأصحاب

الصَّوامع الَّذين طيَّنوا الباب عليهم ولا يُخالطون النَّاس، وعن الإمام مالكٍ أنَّه يَجب أن يُتْرَك لهم من

أموالِهم ما يعيشون به.

• وقال الإمام الأوْزاعي: "لا يقتل الحُرَّاث والزُّراع، ولا الشَّيخ الكبير، ولا المجنون، ولا راهب، ولا

امرأة".

([56]) د. محمد اقبال ابو بكر النائضي , اخلاقيات الحرب في الاسلام , 1435/2014

(57) يحيي بن شرف أبو زكريا النووي , شرح النووي على مسلم, دار الخير, سنة النشر: 1416هـ / 1996م

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

2– النهي عن الغدر والمثلة:

قال – صلَّى الله عليْه وسلَّم –: ((اغزوا، ولا تَغُلُّوا، ولا تغدروا، ولا تمثِّلوا، ولا تقتلوا وليدًا))؛ رواه مسلم.

3– النهي عن التدمير والتخريب من غير حاجة:

يدلُّ عليه وصيَّة أبي بكر – رضي الله عنه – ليزيدَ بن أبي سفيان لما بعثه إلى الشَّام، ومنها: "وإنَّكم ستجِدون أقوامًا قد حبسوا أنفُسَهم في هذه الصَّوامع، فاتْركوهم وما حَبسوا له أنفُسَهم، ولا تقْتلوا كبيرًا هرمًا ولا امرأة، ولا وليدًا، ولا تخربوا عمرانًا، ولا تقْطعوا شجرة إلاَّ لنفع، ولا تَعقِرُنَّ بهيمة إلاَّ لنفع، ولا تَحرِقُنَّ نخلاً ولا تُغرِقُنَّه، ولا تغدرْ، ولا تمثِّل، ولا تجبنْ، ولا تغلُل.

4– إكرام الأسير:

قال البيضاوي: كان – صلَّى الله عليْه وسلَّم – يُؤتى بالأسير، فيدفعه إلى بعْض المسلمين فيقول: ((أَحسنْ إليه))(58).

(58) البيهقي السنن الكبرى، 90/9، 17929

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

وقد تمثَّل هذا المبدأَ العظيم القائدُ المسلم صلاح الدين الأيوبي، الَّذي حرَّر القدس عام 1187م، فأمر بتوْزيع الصَّدقات على الفُقراء والمرْضى والأرامل من الصَّليبيِّين، وكذلك اليتامى والمقعدين، وأن يزوَّدوا بالدَّوابّ، كما أمر بردِّ الأسرى إلى أقارِبِهم، وعفا عن كثيرين منهم بِخصوص الفدية، بحيث وجدْناه يفتدي وحْدَه عشرة آلاف شخصٍ، وأطْلق أخوه – الملقَّب بالملك العادل – سراح سبعة آلاف شخص. أمَّا نصارى بيت المقدس، فقد سمح لهم بأن يَسكنوا فيها ولا يَخرجوا، وأن يؤمَّنوا ولا يزعجوا، فأقام منهم فيها وفي ضواحيها آلاف.

5– السلم وعقد الصلح مع العدو:

إذا طلب الأعداء السلم والتزموا بموجباته وهم في بلادِهم، فعلى المسلمين أن يستجيبوا لهم، فيُوقفوا الحرْب تلبيةً لرغْبتهم السِّلْمية؛ كما قال تعالى: {وَإِن جَنَحُوا لِلسَّلْمِ فَاجْنَحْ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ هُوَ السَّمِيعُ العَلِيمُ}(59)

(59) سورة الانفال الاية 61

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

ومن عجيبٍ قولِ رسول الله – صلَّى الله عليْه وسلَّم – يوْم الحديبية: ((والله، لا تدْعوني قريشٌ إلى خُطَّة توصَل بها الأرحام، وتَعْظُم فيها الحُرُمات إلاَّ أعطيتُهم إيَّاها))؛(**60**) البخاري ومسلم

المبحث الثالث

قواعد الحرب بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي.

اولا: قواعد الحرب في الشريعة الإسلامية:

لقد تنبه علماء القانون في الغرب لعظمة الشريعة الإسلامية ومعرفتها الدقيقة بحاجات المجتمعات منذ وقت بعيد، وتوالت كتاباتهم وتعالت صيحاتهم للإشادة بالقوانين المستمدة من الإسلام، فتم الاعتراف بالشريعة الإسلامية كمصدر عالمي للتشريع والقانون في عدد من المؤتمرات الدولية العلمية منذ عام (1932م) منها:

1– القانون المقارن الدولي في لاهاي عام 1932م.

2– مؤتمر لاهاي المنعقد في عام 1937م.

(60) البخاري (72/4) ومسلم (1360/3)

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

3– مؤتمر القانون المقارن في لاهاي 1938م.

4– المؤتمر الدولي عام 1945م بواشنطن.

5– شعبة الحقوق بالمجمع الدولي للقانون المقارن 1951م بباريس.

وقد صدرت عن هذه المؤتمرة قرارات هامة هي(61):

أ– اعتبار التشريع الإسلامي مصدرًا رابعًا لمقارنة الشرائع.

ب– الشريعة الإسلامية قائمة بذاتها لا تمت إلى القانون الروماني أو إلى أي شريعة أخرى.

ج– صلاحية الفقه الإسلامي لجميع الأزمنة والأمكنة.

د– تمثيل الشريعة الإسلامية في القضاء الدولي ومحكمة العدل الدولية.

(61) مصطفي أحمد أبو الخير، دراسة الشرعية الدولية ، دون طبعة ، المنشاوي للدراسات والبحوث ، سنة النشر 2010

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

في مؤتمر لاهاي للقانون المقارن لعام (1932م) أشار الفقيه الفرنسي (لأمبير) إلى ظاهرة التقدير الكبير للتشريع الاسلامى الذي بدأ يسود بين فقهاء أوروبا وأمريكا في العصر الحاضر فقال: (ولكني لا أرجع إلى الشريعة "يقصد الشريعة الإسلامية" لأثبت صحة ما أقول، ففي هذه الشريعة عناصر لو تولتها يد الصياغة فأحسنت صياغتها، لصنعت منها نظريات ومبادئ لا تقل في الرقي والشمول وفي مسايرة التطور عن أخطر النظريات الفقهية التي تتلقاها عن الفقه الغربي اليوم).

أيضا هناك فقهاء من الغرب أقروا بفضل الإسلام على القانون الدولي العام, منهم "فيتو ريا وسو ارس"، والبارون "ميشيل دي توب" أستاذ القانون الدولي بمعهد الدراسات الدولية بلاهاي بهولندا، حيث ذكر الكثير من القواعد والأحكام سبق الإسلام بها القانون الدولي وعلى الأخص في نظم الحرب، وأورد وصية أبي بكر لجنوده، وذلك في الجزء الأول من مجموعة دراسات سنة 1926م لأكاديمية القانون الدولي، كما أورد الأوامر التي أصدرها في قرطبة الخليفة الحاكم بن عبد الرحمن في هذا الشأن سنة 963م، أي قبل أن تعمل الكنيسة البابوية للسلام، ومنهم أيضًا المؤرخ (سيد يو) في كتابه تاريخ العرب ص 152، حيث عدد الكثير من فضل الإسلام على الحضارة الغربية، وعلى الأخص في القانون الدولي.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

و قد أفاض فقهاء الشريعة الإسلامية في كتب السير وكتب الجهاد، في شرح وبيان قواعد وأحكام القانون الدولي الإنساني الواردة في القرآن الكريم والأحاديث النبوية الشريفة والسيرة النبوية وسيرة الخلفاء الراشدون ومن تبعهم وسار على نهجهم.

القاعدة الأولى:

حماية النفس الإنسانية، أو حق الحياة، فحرص الإسلام دون غيره من الملل والنحل والقوانين على النفس وحماها ، فقال تعالى (من أجل ذلك كتبنا على بنى إسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفسا أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا ولقد جاءتهم ر سلنا بالبينات ثم أن كثيرا منهم بعد ذلك في الأرض لمسرفون)(**62**), و قال تعالى (والذين لا يدعون مع الله آلها آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلقى آثاما)(**63**)

وقد تعدد الأحاديث النبوية التي طالبت المؤمنين باحترام النفس الإنسانية وحمايتها، فقد قال صلى الله عليه وسلم عن قتل النفس أنها من الكبائر (الإشراك بالله، وقتل النفس)، وقال أيضًا (لا يزال المسلم في فسحة من دينه ما لم يصب دمًا حرامًا)

(62) سورة المائدة الاية 32
(63) سورة الفرقان الاية 68

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

القاعدة الثانية:

النهى عن قتال غير المعتدين و تحريم الحرب العدوانية, مع إعطاء المسلمين حق الدفاع الشرعي الذي لم تعرفه البشرية إلا حديثًا, فقال تعالى (وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين, واقتلوهم حيث ثقفتموهم وأخرجوهم من حيث أخرجوكم والفتنة أشد من القتل ولا تقاتلوهم عند المسجد الحرام حتى يقاتلوكم فيه فإن قاتلوكم فاقتلوهم كذلك جزاء الكافرين, فإن انتهوا فإن الله غفور رحيم, وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله فإن انتهوا فلا عدوان إلا على الظالمين, الشهر الحرام بالشهر الحرام والحرمات قصاص فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما أعتدي عليكم واتقوا الله واعلموا أن الله مع المتقين) (64)

القاعدة الثالثة:

أباح الإسلام الحرب عقوبة الخيانة ونقض العهد للاتفاقيات التي تعقدها الدولة الإسلامية مع الدول الأخرى، فقال تعالى: (إن شر الدواب عند الله الذين كفروا فهم لا يؤمنون, الذين عاهدت منهم ثم ينقضون عهدهم في كل مرة وهم لا يتقون, فإما تثقفنهم في الحرب فشرد بهم من خلفهم لعلهم

(64) سورة البقرة الاية 190-194

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

يذكرون)(**65**) و قال تعالى (لا يرقبون في مؤمن إلا ولا ذمة وأولئك هم المعتدون, فأن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فإخوانكم في الدين ونفصل الآيات لقوم يعلمون, وإن نكثوا أيمانهم من بعد عهدهم وطعنوا في دينكم فقاتلوا أئمة الكفر أنهم لا أيمان لهم لعلهم ينتهون, إلا تقاتلون قوما نكثوا أيمانهم وهموا بإخراج الرسول وهم بدؤكم أول مرة أتخشونهم فالله أحق أن تخشوه أن كنتم مؤمنين, قاتلوهم يعذبهم الله بأيديكم ويخزهم وينصركم عليهم ويشف صدور قوم مؤمنين) (**66**)

القاعدة الرابعة:

أباح الإسلام الحرب لنصرة المظلوم, فقال تعالى (وما لكم لا تقاتلون في سبيل الله والمستضعفين من الرجال والنساء والولدان الذين يقولون ربنا آخر جنا من هذه القرية الظا لم أهلها وأجعل لنا من لدنك وليا وأجعل لنا من لدنك نصيرا) النساء 75, كما قال تعالى (ان الذين أمنوا وهاجروا وجاهدوا بأموالهم وأنفسهم في سبيل الله والذين آووا ونصروا أولئك بعضهم أولياء بعض والذين أمنوا ولم يهاجروا ما لكم من ولايتهم شيء حتى يهاجروا وأن استنصروكم في الدين فعليكم النصر ألا على

(65) سورة الانفال الاية 55-58
(66) سورة التوبة الاية 10 -13

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

قوم بينكم وبينهم ميثاق والله بما تعملون بصير, والذين كفروا بعضهم أولياء بعض ألا تفعلوه تكن فتنة في الأرض وفساد كبير)(**67**)

القاعدة الخامسة:

أمر الإسلام أتباعه بالاستعداد بالقوة الكافية لإرهاب الأعداء وليس الاعتداء فأمرهم بعمل جيش قوي فيه القوة بكافة ما استطاعوا من أسلحة, فقال تعالى (وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم وآخرين من دونهم لا تعلمونهم الله يعلمهم وما تنفقوا من شيء في سبيل الله يوف أليكم وانتم لا تظلمون)(**68**).

القاعدة السادسة:

حث الإسلام على مبدأ إعلان الحرب قبل القتال, ففي حديثين للرسول صلى الله عليه وسلم قال لعلي بن أبي طالب و لمعاد بن جبل في غزوتين مختلفتين (لا تقاتلوهم حتى تدعوهم للإيمان، فإن أبوا فلا تقاتلوهم حتى يقاتلوكم ويقتلوا منكم قتيلاً، ثم أروهم هذا القتيل وقولوا لهم هل لكم خيرًا من

(67) سورة الانفال الاية 72-73
(68) سورة الانفال الاية 60

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

ذلك بأن تقولوا لا إله إلا الله... فلأن يهدي الله على يديك رجلاً واحدًا خيرًا لك مما طلعت عليه الشمس وغربت).

هكذا عرف الإسلام مبدأ إعلان الحرب قبل القتال قبل القانون الدولي الوضعي الذى لم يعرف هذا المبدأ إلا في عام (1907م) في مؤتمر لاهاي الثاني، وقد أعلن هذه الحقيقة البارون ميتشيل دي توب حيث قال (أنه وجد مبدأ إعلان الحرب في كتابات الفقهاء المسلمين مثل الحسن البصري البغدادي و الماوردي، في حين أن أوروبا قد غشيها الفوضى الإقطاعية...) ثم قال (لقد ساعد العالم الإسلامي في سبيل توفير الإنسانية الصحيحة على البشرية البائسة مساعدة يجب أن يُنظر إليها بعين التقدير السامي باعتبارها أسمى مما تم في أوروبا الرومانية والجرمانية والبيزنطية خلال القرون الوسطي، ولقد استفاد العالم الأوربي من الإسلام فوائد جمة مترامية المحيط).

القاعدة السابعة:

كان للإسلام السبق في التمييز بين المقاتلين وغيرهم من المدنيين الذين لا يقاتلون، الذي يتباهى الغرب قولاً لا عملاً بأنه يطبقها ولكنه يقننها فقط سرقة من الفكر الإسلامي. ففي وصية الرسول

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

صلى الله عليه وسلم لقادة الجيش في كافة الغزوات قال (انطلقوا باسم الله وعلى بركة رسوله لا تقتلوا شيخًا ولا طفلاً ولا صغيرًا ولا امرأة ولا تغلوا "أي لا تخونوا"، وأصلحوا وأحسنوا إن الله يحب المحسنين)، وقال أيضًا: (لا تقتلوا ذرية ولا عسيفًا، ولا تقتلوا أصحاب الصوامع), وقد رأى الرسول صلى الله عليه وسلم في إحدى الغزوات امرأة مقتولة فغضب وقال (ما كانت هذه تقاتل أو لتقاتل) صدق من سماك الرءوف الرحيم وصلى الله عليك وسلم.

القاعدة الثامنة:

أوصى الرسول صلى الله عليه وسلم بعدم الإحراق بالنار فقال: (لا ينبغي أن يضرب بالنار إلا رب النار) رواه أبو داوود والدار مي(**69**)

القاعدة التا سعة:

الحفاظ على البنية التحتية و المال العام و الخاص, فهذا أبو بكر الصديق أول خليفة للمسلمين يوصي أمير أول بعثة حربية في عهده أسامة بن زيد فيقول: (لا تخونوا ولا تغلوا ولا تغدورا ولا تمثلوا

(69) أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ،فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار الريان للتراث، سنة النشر: 1407هـ / 1986م عدد الأجزاء: ثلاثة عشرجزءا

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

ولا تقتلوا طفلاً صغيرًا ولا شيخًا كبيرًا ولا امرأة ولا تقطعوا نخلاً ولا تحرقوه ولا تقطعوا شجرة مثمرة ولا تذبحوا شاة ولا بقرة ولا بعيرًا إلا لمأكلة وسوف تمرون على قوم فرَّغوا أنفسهم في الصوامع فدعوهم وما فرَّغوا أنفسهم له), وفي وصيته لأميره على الجيش المتوجه الى الشام زاد أبو بكر على ما سبق فقال (ولا تقاتل مجروحًا فإن بعضه ليس منه، أقلل من الكلام فإن لك ما وعي عنك، وأقبل من الناس علانيتهم وكلهم إلى الله في سرائرهم ولا تحبس عسكرك فتفضحه ولا تهمله فتفسده، وأستودعك الله الذي لا تضيع ودائعه).

القاعدة العاشرة:

وضع الإسلام منهاجًا في معاملة الأسرى جوهره التكريم والمحافظة على كرامة الأسير والمحافظة على حياته, فقال تعالى (ثم أنتم هؤلاء تقتلون أنفسكم وتخرجون فريقا منكم من ديارهم تظاهرون عليهم بالإثم والعدوان وان يأتوكم أساري تفادوهم وهو محرم عليكم إخراجهم أفتؤمنون ببعض الكتاب وتكفرون ببعض فما جزاء من يفعل ذلك منكم ألا خزي في الحياة الدنيا ويوم القيامة يردون إلى أشد العذاب وما الله بغافل عما تعملون)(**70**), و قال تعالى (ما كان لنبي أن يكون له أسرى حتى

(70) سورة البقرة الاية 85

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

يثخن في الأرض تريدون عرض الدنيا والله يريد الآخرة والله عزيز حكيم, لولا كتاب من الله سبق لمسكم في ما آخذتم عذاب عظيم)(**71**) , و قال أيضا (يا أيها النبي قل لمن في أيديكم من الأسرى أن يعلم الله في قلوبكم خيرا يؤتكم خيرا مما أخذ منكم ويغفر لكم والله غفور رحيم, وإن يريدوا خيانتك فقد خانوا الله من قبل فأمكن منهم والله عليم حكيم).. و قال تعالى (فإذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب حتى إذا آثخنتموهم فشدوا الوثاق فإما منا بعد وإما فداء حتى تضع الحرب أوزارها ذلك ولو يشاء الله لا نتصر منهم ولكن ليبلوكم بعضكم ببعض والذين قتلوا في سبيل الله فلن يضل أعمالهم) 4 محمد, و قال تعالى (ويطعمون الطعام على حبه مسكينا ويتيما وأسيرا) 8 الانسان. و قال صلى الله عليه وسلم: (استوصوا بالأسرى خيرًا) أخرجه الطبراني في الصغير (ج 1، 250).

وتتلخص نظرية الإسلام في الأسرى في عناصر ثلاثة هي, حسن المعاملة حتى يُبت في أمرهم, المن "إطلاق سراحهم" والفداء "الفدية" لمن يرجى منهم الخير, القتل لمجرمي الحرب.

(71) سورة الانفال الاية 67-68

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

القاعدة الحادية عشر:

حتى القتلى في الإسلام لهم حقوق, منها النهى عن التمثيل بالجثث, فقال صلى الله عليه وسلم (إياكم والمثله ولو بالكلب العقور), و يدفن قتلى الكفار في المعارك ولا يُتركوا في الشوارع حتى تأكل منهم الحيوانات.

القاعدة الثانية عشر:

حماية حق الإنسان في الحياة، وجعل قتل نفس واحدة كقتل الناس جميعا، فقال الله تعالي (من قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض كمن قتل الناس جميعا) 32 المائدة.

القاعدة الثالثة عشر:

فوضع الإسلام ضوابط النزاعات المسلحة الداخلية غير ذات الطابع الدولي من خلال مبدأ التسوية السلمية للمنازعات التي تقوم بين المسلمين وأسبقيتها علي الدفاع الشرعي فقال الله تعالي في القرآن (وإن طائفتان من المؤمنين أقتتلوا فأصلحوا بينهما) والصلح هنا يدل ويشير إلي الوسائل السلمية لفض المنازعات, بالإضافة الى مبدأ الدفاع الشرعي الجماعي لقتال الدولة الباغية، فقال تعالي (فإن بغت

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

احداهما علي الأخري فقاتلوا التي تبغي حتي تفئ إلي أمر الله) ولفظ القتال جاء بصيغة الأمر للمؤمنين (فقاتلوا) من أجل استنفار كل الهمم لإرجاع الحق إلى أصحابه و رد الجميع ظالم و مظلوم إلى أمر الله.

ثانيا : مبادئ الشرعية الإسلامية:

وتقوم الشريعة الإسلامية في مجال القانون الدولي الإنساني على المبادئ التالية

1- شرعية الحرب:

الأصل في العلاقة بين المسلمين وغيرهم هو السلام وليست الحرب إلا حالة طارئة لا تجوز إلا في مجال الدفاع، بدليل قوله تعالى: (وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين) (72)

2- مبدأ المساواة بين البشر:

حيث يقول سبحانه وتعالى: " يأيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل

(72.) سورة البقرة، الآية 190

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم"(73)

وهذا بغض النظر عن الديانة حيث جاء في القرآن الكريم:"لا إكراه في الدين قد تبين الرشد من الغي" (74)

3- احترام المعاهدات:

وكانت أول معاهدة في الإسلام هي تلك التي عقدها الرسول صلى الله عليه وسلم مع يهود المدينة بعد الهجرة وتضمنت تحالفا عسكريا ومبادئ للتعايش مع احترام ديانة كل طرف والاشتراك في الدفاع عن المدينة، وقد نقضها اليهود فيما بعد(75)

ويأتي إلزام المعاهدات من قوله تعالى: " وأوفو بالعهد إن العهد كان مسؤولا "(76)

(73) - سورة الحجرات، الآية 113.
(74)- سورةالبقرة، آية 156
(75) - احمد اسكندري وناصر بوغزالة، المرجع السابق، ص.36
(76) – المصدر نفسة

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

وتصل قوة الإلزام للمعاهدات إلى درجة السمو على واجب المساعدة للمسلمين، بحيث يتعين الوفاء بالمعاهدة المعقودة مع غير المسلمين على واجب التناصر للمسلمين أعمالا لقوله جل شانه: " وان استنصروكم في الدين فعليكم النصر إلا على قوم بينكم وبينهم ميثاق والله بما تعملون بصير(77)

ب– تنظيم السلوك أثناء الحرب:

فإذا كان لابد من الحرب، فإنها في الإسلام تخضع لقيود كثيرة تمليها الاعتبارات الإنسانية وذلك بهدف الحد من الآلام التي تخلفها والتجاوزات التي قد تصاحبها

ثالثا : قواعد الحرب في القانون الدولي المعاصر:

لقد تأخر القانون الدولي المعاصر كثيرا في الأخذ بقواعد الحرب الموجودة في الشريعة الإسلامية, حيث بدأ ذلك في القرن الماضي فقط بعد أن ذاقت البشرية مرارة الحروب التي قتل فيها ملايين الناس وتهدمت البيوت والمدن على رؤوس أصحابها بدعوى المدنية والحضارة ولم يترك العالم الغربي نقيصة إلا

(77.)- سورة الأنفال، الآية 72

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

وارتكبها, حتى بعد إقرار ضوابط الحرب في معاهدات جنيف الأربعة عام 1949والبرتوكولين الإضافيين لهما عام 1977 ظلت هذه الضوابط حبر على ورق(**78**)

و تتلخص مهمة القانون الدولي الإنساني في حماية حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة، يتكون من مجموعة مبادئ متفق عليها دولياً ومستقرة في المجتمع الدولي، تدعو إلى الحد من استخدام العنف أثناء النزاعات المسلحة، وحماية الأفراد المشتركين في العمليات الحربية، والذين توقفوا عن المشاركة فيها، مثل الجرحى والمصابين والأسرى والمدنيين بقصد جعل العنف في النزاعات المسلحة محصورا في الأعمال التي تقتضيها الضرورة العسكرية.

و مصادر القانون الدولي الإنساني هي اتفاقيات لاهاي لعامي 1899 و 1907م، خاصة المواد التي تنص علي الوسائل المسموح بها أثناء النزاعات المسلحة، واتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949م (الأولى المتضمنة حماية الجرحى والمرضى وتحسين أحوالهم في القوات المسلحة في الميدان، والثانية بشأن تحسين حالة الجرحى والمرضى والغرقى في القوات المسلحة في البحار، والثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب، والرابعة بخصوص حماية المدنيين وبروتوكوليها الإضافيين لعام 1977م). و إضافة إلى ذلك

(78) أيناس أحمد سامي عبد العظيم الصادق، تطبيق القانون الدولي الإنساني علي المنازعات المسلحة غير الدولية، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه كليه الحقوق، جامعة الزقازيق، 2010م .

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الإعلان الدولي بشأن حماية النساء والأطفال في حالات الطوارئ والمنازعات المسلحة لعام 1974م، واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة لعام 1984م, والمدونة الخاصة لقواعد سلوك الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين 1979م, و تنص كافة هذه الاتفاقيات على عدم حرمان أحد من حياته بشكل تعسفي، أو تعريضه للتعذيب أو المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المحاطة بالكرامة.

و مع كثرة هذه القوانين إلا أنها تعانى من الضعف والفشل بسبب أن هذه الاتفاقيات لا تطبقها بعض الدول, و حتى الدول التي أخذت بها لا تلتزم بها بكاملها, خاصة وأن هذه الاتفاقيات رضائيه أي تخضع من حيث الالتزام بها إلى إرادة الأطراف الموقعين عليها, فلا يوجد ما يجبرهم على احترامها, لغياب السلطة التي تسهر على تطبيق قواعد وأحكام القانون الدولي كما هو الحال في القانون الداخلي لتلك الدول. كما أن الضوابط الواردة في هذه الاتفاقيات وغيرها من قواعد وأحكام القانون الدولي الانسانى لم تصل بعد لا في درجتها ولا رقيها إلى المستوى الذي وصلت إليه الشريعة الإسلامية المستمدة من رب العالمين و التى نتعبد لله بتنفيذ كافة بنودها, و لذا نجد أن قواعد الإسلام يلتزم بها كل المسلمين خلفاء وقادة وجنود, و ليس أدل على ذلك من أن الخليفة عمر بن الخطاب

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

عزل قائد جيوشه خالد ابن الوليد بالرغم من كثرة الانتصارات العظيمة التي حققها, وقال (أن سيف خالد فيه رهقا) أي أن سبب عزله كثرة القتل.

و قد أخذ القانون الدولي الوضعي حقبة طويلة جدا من الزمن و التغييرات المتتالية حتى يصل إلى بعض المبادىء السامية التي وصل إليها الإسلام منذ عدة قرون, فقد كان القانون الدولي لا يطبق الضوابط التي وصل إليها في القرن العشرين على كافة النزاعات المسلحة, حيث كان يشترط شروطا معينة حتى يطبق القانون الدولي على هذه الحروب, منها وجوب إعلان الحرب من قبل الدول رسميا, و أن تكون هذه الحرب بين دول يعترف بها القانون الدولي, وأن يشنها أمير البلاد, والحرب التي تفقد شرط من هذه الشروط تخرج من نطاق القانون الدولي ولا تخضع لأحكامه وقواعده, مما جعلها أكثر شراسة من غيرها. ثم اختزل القانون الدولي هذه الشروط الى شرط واحد للتدخل و هو قيام هذا النزاع المسلح بين دولتين أو حتى داخل الدولة الواحدة.

و من سلبيات القانون الدولي أيضا أنه أعطى الدول الحق في استعمال كافة الوسائل التي تُنهى على الخصم ولم يضع إلا القليل النادر من الضوابط التي لم تحترم من كافة الدول, فكان كل شيء مباح في الحرب. كما أن القانون الدولي لم يُخضع النزاعات المسلحة الداخلية (غير ذات الطابع الدولي) إلى

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

التنظيم إلا في القرن العشرين, وحتى هذه الضوابط لم تصل إلى الضوابط الواردة في الشريعة الإسلامية.

ولم يحرم القانون الدولي المعاصر صراحة الحرب إلا في ميثاق الأمم المتحدة في نص المادة (4/2) التي نصت على أن (يمتنع أعضاء الهيئة عن التهديد باستخدام القوة أو استخدامها ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة أو على أي وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة)، وقد مر قانون تحريم الحرب في القانون الدولي بمسيرة طويلة جدا، ذاقت خلالها البشرية أهوال يعجز عنها الوصف, فانتقل من الإباحة إلي التقييد ثم التحريم بفضل المادة (4/2) من ميثاق الأمم المتحدة.

والحرب الدفاعية التي أقرها الإسلام, لم يصل إليها القانون الدولي إلا من خلال ميثاق الأمم المتحدة في المادة (51) والتي نصت على أن (ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينتقص الحق الطبيعي للدول، فرادى أو جماعات، في الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء "الأمم المتحدة" وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدولي، والتدابير التي اتخذها الأعضاء استعمالا لحق الدفاع عن النفس تبلغ إلى المجلس فورا، ولا تؤثر تلك التدابير بأي حال فيما للمجلس –بمقتضى سلطته ومسؤولياته المستمدة من أحكام هذا الميثاق– من الحق في أن

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

يتخذ في أي وقت ما يرى ضرورة لاتخاذه من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه).

أما الحرب الجماعية (الدفاع الشرعي الجماعي) ضد المعتدى فلم يعرفها القانون الدولي إلا من خلال ميثاق الأمم المتحدة والتي نص عليها في ثنايا مواده خاصة المادة (51) والفصل السابع من الميثاق. أما الشريعة الإسلامية فقد عرفت هذا النظام (الدفاع الشرعي الجماعي) منذ أكثر من أربعة عشر قرنا من الزمان فى قول الله (وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فإن بغت أحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله).

و كما تأخر القانون الدولي في تنظيم قواعد الحرب فقد تأخر في إعلان حق الحياة لكل إنسان, و الذي يعتبر الحق الأساسي للإنسان، و الذي بدونه تصبح الحقوق الأخرى سراب ومجرد أوهام، و لذلك فقد أفردت له القوانين الوضعية، نصوصا قانونية أصبغت عليه حماية قانونية دولية، ومن هنا كان وصف الحق في الحياة بالحق الطبيعي أو الأساسي، الذي لا يجوز التنازل عنه، وهو أسمى من القوانين الوضعية، لأنه هبة الله سبحانه وتعالى لبني البشر، وأساس استمرار الحياة علي الكرة الأرضية.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

وقد أحاط القانون الحياة الإنسانية بالحماية من اللحظات الأولى للإنسان إلى مماته، كما تمتد إلى أعضاء الإنسان، لأن الاعتداء عليها يحمل معنى تعطيل حياة الإنسان جزئيا أو كليا، وآيا كان الاعتداء على حياة الإنسان، فهو محل للتأثيم من قبل القانون سواء تطاول الفعل إلى إزهاق روح أو عاهة أو جرح أو اثر ضار وسواء أكان الفعل عن قصد أو غير قصد، علما بأن الحق في الحياة يشمل السلامة الجسدية والسلامة المعنوية وهي حسن المعاملة وعدم استعمال العنف ضد البشر وعدم سلبهم أو التعرض لشرفهم ودينهم أو معتقداتهم أو تراثهم أو إرهابهم و الغدر بهم أو تعريض سلامتهم للخطر.

وكان من نتائج تزايد الاهتمام بهذا الحق نشوء فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، والمختص بدراسة كافة حقوق الإنسان وقت السلم، وصدرت العديد من المواثيق والاعلانات والاتفاقيات تنص علي حماية الحق في الحياة، أهمها المادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 التي نصت علي (لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه) والمادة الخامسة من ذات الإعلان التي نصت علي (لا يتعرض أي إنسان للتعذيب ولا للعقوبات أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو الحاطة بالكرامة).

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

ونص علي حق الحياة أيضا في المادة السادسة الفقرة الأولي من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966م، التي نصت علي (لكل إنسان الحق الطبيفي في الحياة. ويحمي القانون هذا الحق. ولا يجوز حرمان أي فرد من حياته بشكل تعسفي.), والمادة السادسة من اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989، والمادة الأولى من الإعلان الدولي بشأن حماية النساء والأطفال في حالات الطوارئ والمنازعات المسلحة لعام 1974، واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة لعام 1984، والمادة الثالثة من المدونة الخاصة لقواعد سلوك الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين 1979م.

وهناك أيضا عدة مواثيق و اتفاقيات إقليمية لحقوق الإنسان والتي فرضت حماية قوية للحق في الحياة، منها الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 1945م المادة الثالثة, وكذلك الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 1997م في المادة الخامسة, و الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام 1979م في المادة الرابعة، و الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لعام 1950م في المادة الثانية الفقرة الأولي بالقسم الأول منها, و الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان الصادر عن منظمة الدول الأمريكية

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

بالقرار رقم (30) الصادر في المؤتمر التاسع للدول الأمريكية عام 1948م في المادة الأولي منه.

وتقضي هذه المواد بمجملها بعدم

اتفاقيات حرمان أي إنسان من حياته بشكل تعسفي، أو تعريضه للتعذيب أو المعاملة أو العقوبة

القاسية أو اللا إنسانية أو المحاطة بالكرامة.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الفصل الثالث

الاطـار المنهـجي

اولا– منهجية البحث :

– سوف تعتمد الدراسة على المنهج العلمي الموضوعي الاستقرائي التاريخي المقارن وذلك باتباع الاسلوب الوثايقي لجمع البيانات والمعلومات من المكتبات الشرعية والقانونية الرسمية والدراسات المنشورة باللغة العربيه والانجليزية. وقد اخترت هذا المنهج نظرا لموضوع الدراسة والذي يحتاج الرجوع الى المصادر الشريعية الاسلامية والى المصادر والكتب الوضعية والسماوية.

ثانيا– نوع البحث.

إنّ هذه الدراسة دراسة كيفية نوعية (Qualitative)لأنه يجمع البيانات من الكلمات و ليس من الأرقام. وبيانات هذا البحث يسمى بالبيانات الكيفية (Data Qualitative). من خلال دراسة هذا البحث العلمي يستخدم الباحث في نوع البحث هو " البحث المقارن " وهو ذلك المنهج

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الذي يعتمد على المقارنة في دراسة الظاهرة حيث يبرز أوجه الشبه والاختلاف فيما بين ظاهرتين أو أكثر، أو هي عملية عقلية تتم بتحديد أوجه الشبه وأوجه الاختلاف بين حادثتين اجتماعيتين أو اقتصاديتين، أو أكثر تستطيع من خلالها الحصول على معارف أدق نميز بها موضوع الدراسة أو الحادثة في مجال المقارنة كمية والتصنيف وهذه الحادثة يمكن أن تكون كيفية قابلة للتحليل أو لتحويلها الى كم قابل للحساب وتكمن أهميتها في تمييز موضوع البحث عن الموضوعات الأخرى وهنا تبدأ معرفتنا له . وبشكل عام يمكن القول إنه تشمل طريقة المقارنة على إجراء مقارنة بين ظاهرتين اجتماعيتين أو اقتصاديتين أو طبيعيتين، بقصد الوصول الى حكم معين يتعلق بوضع الظاهرة في المجتمع والحكم هنا مرتبط باستخدام عناصر التشابه أو التباين بين الظاهرتين المدروستين أو بين مراحل تطور ظاهرة ما. وبالتالي فالمقارنة نوع من البحث يهدف الى تحديده أوجه التشابه والاختلاف بين ظاهرتين أو أكثر أو بالنسبة لظاهرة واحدة ولكن ضمن فترات زمنية مختلفة. على الرغم من أن المنهج المقارن هو منهج مستقل بحد ذاته ولكن معظم الدارسات المقارنة لا يمكن أن تتم دون الاعتماد على مناهج أخرى مساندة مثل المنهج التحليلي حتى أن الكثير من الباحثين يقيمون دارساتهم على على مقارنة منهج يطلق عليه المنهج التحليل المقارن دلالة على اعتماد بيانات

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

تحليلية ويمكن أن يعتمد على المنهج التاريخي للمقارنة أو المنهج تجريبي شبه منهج هو التجريبي أن البعض ذهب الى أن المنهج المقارن " يختبر كل من العناصر الثابتة والعناصر المتغيرة لظاهرة ما في أكثر من مجتمع أو أكثر من زمان. ويعتمد الباحث من خلال ذلك على مجموعة من الخطوات من أجل الوصول إلى الحقيقة العلمية المتعلقة لكثير بالظاهرة المدروسة ، وتستعين العلوم القانونية بالمنهج المقارن من الدراسات ، وذلك بمقارنة الشريعة الإسلامية بالقوانين الوضعية لأخرى ، وأن هذا البحث نظري كتابي "مكتبي" ، يحتاج الباحث إلى آراء العلماء وأقوالهم فيما يتعلق بـ قواعد الحرب في منظور القانون الدولي والشريعه الاسلاميه وهي بطون من دارسة فقهية مقارنه بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي ، الكتب المتخصصة في التحكيم أو الكتب الفقهية التي أدرجت التحكيم كجزء من كتبها ، وما يتعلق من المواد والنصوص التي نص عليها القانون الدولي.

ثالثا: مصادر البيانات.

مصادر البيانات في البحث الوصفي هي الواقع نفسه فالدراسة علمية بحتة بعيدة عن العواطف والميول العقائدية مبنية على الأدلة الصحيحة مع نسبة الأدلة إلى مصادرها والترجيح بين الأقوال. وسوف يقوم الباحث بقراءة مستفيضة لموضوع الجهاد في مختلف المصادر المعتمدة في مختلف المذاهب

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

الفقهية السنية معتمدا على أقوال أئمة المذاهب بالدرجة الأولى كل من الإمام أبو حنيفة النعمان ومذهبه الحنفي. تأسس المذهب في العراق بغداد. الإمام مالك بن أنس ومذهبه المالكي. تأسس المذهب في الحجاز المدينة المنورة. الإمام محمد بن إدريس الشافعي ومذهبه الشافعي. تأسس المذهب في العراق بغداد. الإمام أحمد بن حنبل ومذهبه الحنبلي. تأسس المذهب في العراق بغداد ومن ثم أقوال المجتهدين . حرصت على تتبع الأحداث التاريخية في كتب السير والمغازي ومعاملات النبي – صلى الله عليه وسلم– مع الأمم الأخرى والشعوب والقبائل خاصة اليهود والنصارى لأن الحركة الفقهية الإسلامية هي وليدة الواقع والقرآن كان يتنزل حسب الأحداث. وسوف تكون الدراسة المقارنة خاصة داخل البحر الزاخر للفقه الإسلامي بمختلف المدارس للغوص في فراء الفكر الإسلامي، مع موازنة ذلك بالقانون الدولي قدر الإمكان وفي كل ذلك يحرص الباحث على الوصول إلى تطور الفكر البشري ليصل في النهاية إلى تبني وموافقة الشريعة الإسلامية.

رابعا : جمع البيانات.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

يحتاج الباحث إلى دقة طريقة فى جمع البيانات لنيل البيانات الدقيقة. فيعمل الباحث في إجراء جمع البيانات بجمع الوثائق أو الكتب التى تتعلق بالموضوع المبحوث. بعد أن يجمع الباحث البيانات في هذا البحث فسوف يقوم الباحث يحللها تحليلا مضمونا.

خامسا: اداوات البحث:

يستخدم الباحث في جمع المعلومات لكتابة هذا البحث على المصادر والوثائق ، ونعني بالمصادر هنا هي المصادر الأولية الثانوية لكتابة هذا البحث وهي المصادر التي تنقل معلوماتها عن المصادر الأولية بشكل مباشر أو غير مباشر ، وفي بعض الأحيان ينقل المعلومات عن المصادر الأولية بشكل مباشر وهي الكتب المتخصصة في مختلف موضوعات التحكيم ، والموسوعات ودوائر المعارف التي تجمع عادة من مختلف المصادر ، وكذلك مقالات ودوريات التحكيم مثل الصحف والمجلات والكتب العامة ، وطريقة الوثائق في هذا البحث تحتوي على ا التي بحث فيها عن الحرب ومشروعيته والقواعد بين الدول في القانون الدولي والشريعه الاسلاميه، حتى يتمكن الباحث من فهم الأقوال المقصود منها لكي يتمكن الباحث من الوصول إلى مختلف نتائج هذا البحث.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

سادسا– طريقة تحليل البيانات.

يقوم الباحث بجمع مصادر البيانات من بطون كتب علماء القانون الإسلامي، وكذلك علماء القانون الوضعي، وذلك لإبراز مقارنة فقهية بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية في موضوع البحث، وكذلك المجلات والدوريات والمؤتمرات الخاصة بهذا الشأن، ثم يقوم بتحريرها وبناء على نوعية البيانات التي يتحصل عليها الباحث بالأسلوب المقارن، حيث يقوم الباحث في عملية تحليل البيانات لهذا البحث بطريقة تحليل المضمون، الذي تحصل عليها من الكتب المتعلقة بموضوع البحث، لكي يسهل فهمها للقارئ وتحليل البيانات لهذا البحث الذي يستخدمه الباحث هو عملية تنظيم المعلومات وترتيبها في التصميمات وجمعها بعدما نظم الباحث المعلومات أو البيانات المتعلقة بموضوع البحث عبره تعبيرا وافيا بالطريقة المنظمة كي ينتج البحث المقنع والنتائج العلمية الممتازة والمقنعة.

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

المصادروالمراجع

- أ.د. جميل محمد حسين. (٢٠١٠). المقدمة في القانون الإنساني الدولي ص66 .2010

– الطبري في "جامع البيان ,1321هجرية دار الطباعة المصرية.

- د. أحمد عبد الونيس شتا. (15 أيلول,2001). القانون الدولي والشريعة الإسلامية. مجلة المسلم المعاصر ، 57 – 104.

- إبراهيم الصياد, الشرعية الدولية على الطريقة الأمريكية, جريدة البيان, 2003/11/13

- د. محمد إبراهيم سليم أبو جريبان , د. جمال فواز العمري د. محمد موسى السويلميين. (2013). التدابير الأمنية وال والقانونية قبل القتال في الشريعة الإسلامية. مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية ، 485– 508.

- د.تاجر محمد كهينة العباسي. (2011). المفهوم الحديث للحرب العادلة. جامعه مولود معمري تيزي وزو.

- سديم المصري. (2009). ماهية الحرب فى الإسلام ص 19 دار القاهرة .

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

- صلاح الدين طلب فرج. (2009). حقوق اللاجئين في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي. مجلة سلسلة الجامعة الدراسات الإسلامية ، 188–159.

- طارق عبدالله عيسى المجاهد. (2006). مشروعية حرب امريكا على العراق من منظور القانون الدولي. سيبتمبر ، 17.

- عامر الزمالي دراسة في الإسلام والقانون الدولي الإنساني ، مستشار شؤون الشرق الأوسط والمغرب العربي / اللجنة الدولية للصليب الأحمر / القاهرة

- طلعت جياد لجي الحديدي ، مشروعية الحرب في الشريعة الاسلامية والقانون الدولي العام ،مجلة جامعة كركوك ،المجلد ، ع 22، 2009

- علي بن عبدالرحمن بن علي الطيار. (2007). تاريخ وحصارة. تأليف علي بن عبدالرحمن بن علي الطيار.

- محمد معلم احمد. (2006). منهج الشريعة الاسلامية في مواجهة الحروب الاهلية (دراسة تطبيقية على الحرب الاهلية في الصومال). الرياض: جامعه نايف.

- نضال جمال جرادة. (2007). حقوق الانسان وحرياته الاساسية.

- – عدنان السيد حسنين، نظرية العلاقات الدولية، دار أمواج، بيروت، 2003

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

- رشيد حمد العنزي, معتقلوا جوانتانامو بين القانون الدولي الإنساني ومنطق القوة, مجلة الحقوق العدد الرابع, ديسمبر 2004, ص60.
- جعفر عبد السلام, أحكام الحرب والحياد, المرجع السابق, ص18. د/مصطفي الفقي, محنة أمة, مكتبة الأسرة, 2004, ص19
- د. السيد مصطفى أبو الخير, الشرعية الدولية, موقع الحملة العالمية لمقاومة العدوان , مقالة انترنيت ,خبير القانون الدولي. 2008
- أيناس أحمد سامي عبد العظيم الصادق، تطبيق القانون الدولي الإنساني علي المنازعات المسلحة غير الدولية، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه كليه الحقوق، جامعة الزقازيق، 2010م.
- وليد عبد الفتاح برهام ، الإسلام والقانون الدولي الإنساني ، الطبعة الاولى ، الجمعية الفلسطسنية ، سنة 2009
- د. يوسف بن ابراهيم بن محمد السلوم , الحرب المشرعة و الحرب الغير مشروعة , جريدة الجزيرة , 2003
- يحيي بن شرف أبو زكريا النووي , شرح النووي على مسلم, دار الخير, سنة النشر: 1416هـ / 1996م

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG

مصادر اللغة الانجليزية

Max Weber: Chapter five_Authority_and_Rationality:

University of California Press

CENTRAL LIBRARY OF MAULANA MALIK IBRAHIM STATE ISLAMIC UNIVERSITY OF MALANG