الحماية المقررة لجثامين الموتى في القانون الدولي الإنساني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي

إعداد

د/ أميرة عبد العظيم محمد

مدرس القانون الدولي العام بكلية

الدراسات الإسلامية والعربية بنات القاهرة

الحماية المقررة لجثامين الموتى في القانون الدولي الإنساني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي

أميرة عبد العظيم محمد

قسم القانون العام/ شعبة الشريعة والقانون/ كلية الدراسات الإسلامية والعربية بنات القاهرة/ جامعة الأزهر.

البريد الإلكتروني :.AmiraAbdelgawad. 2057@azhar. edu. eg

الملخص :

القانون الدولي الإنساني هو إفراز لمجموعة من القيم والمبادئ الأخلاقية التي تدعو في إطارها العام إلى نبذ الحروب بين الدول والشعوب، والرجوع إلى الحل السلمي، للمشكلات التي تنشأ بين الدول، وتقييد استخدام القوة في وقت النزاعات المسلح وذلك للحد من الآثار التي يحدثها العنف على المحاربين بما يتجاوز القدر اللازم الذي تقتضيه الضرورات الحربية. فضلا عن تجنب إلحاق الأذى بالأشخاص الذين لا يشتركون بشكلٍ مباشرٍ في الأعمال الحربية.

فالقانون الدولي الإنساني يسعى للتخفيف من ويلات الحروب عن طريق حماية المقاتلين الذين صاروا عاجزين عن القتال، والأشخاص الذين لا يشاركون في القتال أصلا، فضلا عن حماية الأعيان المدنية والممتلكات الثقافية.

ويملك القانون الدولي الإنساني آليات عديدة تضمن تنفيذه على الصعيد الوطني؛ وذلك من خلال التزام الدول بإصدار التشريعات اللازمة بتطبيق القانون الدولي الإنساني، وأن الدول تقوم بمواءمة تشريعاتها الداخلية مع قواعد القانون الدولي الإنساني وأحكامه، كما تلتزم الدول بضرورة نشر قواعد القانون الدولي الإنساني؛ وإدراج قواعد هذا القانون في المناهج الدراسية.

وقواعد القانون الدولي الإنساني قواعد آمرة، تتسم بالعمومية والتجرد؛ لأن مصدرها هو العرف الدولي الملزم، والمعاهدات الدولية، وأهمها اتفاقيات جنيف لعام (١٩٤٩)، ولاهاي لعام (١٨٩٩ – ١٩٠٧).

وسوف أتناول في هذا البحث إحدى التحديات الإنسانية الخطيرة، والتي تتمثل في كيفية توفير الحماية اللازمة لجثامين الموتى أثناء النزاعات المسلحة والكوارث الطبيعية، وذلك من خلال بحث عنوانه: " الحماية المقررة لجثامين الموتى في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي". أعرج من خلاله على المسائل المتفرعة عن تلك الحماية.

ولقد قمت بتقسيم هذا البحث إلى تمهيد ومبحثين، تناولت في التمهيد مفهوم القانون الدولي الإنساني مبينة فيه تعريفه، وبيان طبيعته، ومضمونه كمبادئ راسخة ومستقرة في الشريعة الإسلامية، وتبين مدى استفادة القانون الدولي الإنساني من مبادئ الشريعة الإسلامية.

وفي المبحث الأول: بينت الإطار القانوني لحماية جثث الموتى في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي. وتطرقت في المبحث الثاني إلى آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني، ومدى فعاليتها في الحد من انتهاكات أحكام وقواعد القانون الدولي الإنساني.

وخلصت الدراسة أن هناك قصورا يقع على عاتق الدول الأطراف في تطبيق وتنفيذ قواعد أحكام القانون الدولي الإنساني، ولكي يصبح هذا القانون نافذا، ويخرج من دائر الجمود الى دائرة التطبيق الفعلي؛ يجب أن تتظافر الجهود الدولية لمطالبة جميع الدول باحترام بمبادئ القانون الدولي الانساني لإيجاد آلية لمعاقبة الدول التي تنتهك هذه المبادئ.

الكلمات المفتاحية: الحماية المقررة لجثامين الموتى، البحث عن الموتى، إجلاء الموتى، تحديد هوية الموتى، تسجيل بيانات الموتى، القانون الدولي الإنساني، آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني، اتفاقيات جنيف.

Protection of dead bodies in international humanitarianlaw –study by comparison with Islamic jurisprudence

Amira Abdel Azeem Mohammed

Department of Public Law / Sharia and Law / Faculty of Islamic and Arabic Studies ،Cairo Girls/ Al-Azhar University.

Email: : AmiraAbdelgawad. 2057@azhar. edu. eg.

Abstract:

The international humanitarian law is mere a fruits for a set of ethics and moral values that call for peaceful solutions and rejecting wars between estates. This international law ،aimed at restricting power using in armed conflicts for reducing the violence effects that exceed the allowed limits on combatants ،while avoiding harming those who have no hand in conflicts.

The IHL is aiming at eliminating the woes of the wars by protecting the fighters who become unable to fight in addition to the individuals who are civilians and do not engage in military actions. Also ،it aims at protecting the cultural and civilian properties.

The IHL has several mechanisms guarantee its appliance nationally throughout the commitment of the countries which produce the necessary legislations used for its appliances. These countries harmonizing their internal legislations with those of the IHL. Also ،they publish the IHL rules by including them in the school curricula.

The rules of The IHL are ordering rules and characterized by publicity and abstraction because they are stemming from the international norm and international treaties ،particularly ،Geneva Law (1949) and Hague Law (1899-1907).

In this study I will address one of the serious humanitarian challenges ،namely ،how to protect the bodies of the dead during armed conflicts and natural disasters ،through a paper entitled "The prescribed protection of dead bodies in IHL and Islamic jurisprudence ". Through it I address the issues that derive from such protection.

This study investigates the mechanisms of the application of IHL ، and their effectiveness in reducing violations of the provisions and rules of IHL.

This study has been divided into background and two chapters. The background included the concept of the IHL ،acknowledging it ،its development and nature ،explaining its nature and its contents as basic settled principals in the Islamic sharia. We have produced from the extent to which the IHL relied on Islamic sharia.

In the first chapter ،Examination legal framework for the protection of the dead in IHL and Islamic jurisprudence. And In the Second chapter ،investigates the mechanisms of the application of IHL ، and their effectiveness in reducing violations of the provisions and rules of The IHL.

The study concluded that there are shortcomings on the part of States parties in applying and implementing the rules of IHL and in order for IHL to become effective and move from stalemate to effective implementation; International efforts must be combined to demand that all States respect the principles of international humanitarian law in order to create a mechanism to punish those States that violate those principles.

Keywords: Protection Of Dead Bodies ،Search For The Dead ، Evacuate The Dead ،Lich Identification ،Recording Dead Data ، The International Humanitarian Law ،Mechanisms For Implementing ،Ihl ،Geneva Conventions.

نيف/ صنعاء – تُعرب اللجنة الدولية للصليب الأحمر عن بالغ قلقها إزاء ازدياد عدد الجثامين المتراكمة في المناطق الأكثر تأثراً بالقتال في اليمن. ٢٠١٥/٨/١٨.

فريق مشترك بين اللجنة الدولية والهلال الأحمر اليمني يتولى استعادة رفات الموتى من منطقة أضيرت جراء القتال، ليجري نقلها إلى المشرحة لاحقًا. CC BY-NC-ND / O. ICRC

تفخيخ الجثامين في العراق

تقنية جديدة في صناعة الموت الخميس ٢٠١٤/٠٥/٠٨

سامراء (العراق) – انفجرت جثة مفخخة تعود إلى شرطي عراقي لدى معاينتها من قبل أفراد عائلته في شمال العراق، مما أدى إلى مقتل والد الضحية وشقيقه، واصابة شقيق آخر له وفقا لمصادر أمنية وطبية.

الحماية المقررة لجثامين الموتى في القانون الدولي الإنساني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي

مقدمة

لا شك أن ما تشهده الساحة الدولية الآن من كثرة النزاعات المسلحة وحالات العنف التي استخدمت فيها أبشع وسائل الدمار والإبادة ونتج عنها معاناة الملايين من البشر وسقوط مئات الآلاف من الضحايا موتى سببه الخروقات المتكررة لقواعد القانون الدولي الإنساني من قبل الأطراف المشاركة في تلك النزاعات المسلحة.

ولا زالت الصراعات المسلحة في العالم عموماً وفي الوطن العربي خصوصاً تعصف بالعديد من الضحايا فأصبح بعضهم في عداد المفقودين، وبعضهم من قضى نحبه فأصبح جثة هامدة يجهل هويتها، مما ينبئ بأننا نقف أمام تحديات إنسانية خطيرة تنتهك فيها كرامة الإنسان حياً، أو ميتاً، والتي يلزم على المجتمع الدولي ألا يقف بصددها مكتوف الأيدي معصوب العينين، بل لابد من إيجاد السبل التي يمكن من خلالها مواجهة تلك التحديات الإنسانية وحماية ضحايا تلك النزاعات وتوفير الحماية القانونية اللازمة لهم.

والحقيقة أن أسباب نشوب هذه النزاعات المسلحة أسبابٌ واهية لا تكاد تستند إلى سند قانوني يدعم استخدام القوة المسلحة بهذه الصورة المفرطة التي نراها، والتي يتم اللجوء إليها بالمخالفة لأحكام ميثاق الأمم المتحدة والذي حظر استخدام القوة، أو التهديد باستخدامها في العلاقات الدولية حيث نص على أنه: " يمتنع أعضاء الهيئة جميعاً في علاقاتهم الدولية عن التهديد باستعمال القوة، أو استخدامها ضد سلامة الأراضي، أو الاستقلال السياسي لأية دولة، أو على، أي وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة ".

ولا يعنيني في هذا البحث التعرض لأسباب تلك النزاعات بقدر ما يعنيني تلك الآثار المدمرة التي تخلفها تلك النزاعات وخاصة الخسائر في الأرواح البشرية التي تقدر بمئات الآلاف، فضلا عن المعاملة اللاإنسانية التي يتعامل بها البعض مع جثث الموتى والمشردين وغيرهم من ضحايا تلك النزاعات.

كما أن التذرع بالضرورة العسكرية أصبح ملاذا آمنا تجد فيه الدول وقادة الجيوش بغيتها من التنصل من تبعات ما تجره حروبهم، فكلما حصل هنالك انتهاك لقواعد القانون الدولي الإنساني، بررت تلك الدول وهؤلاء القادة ما وقع من قتل ودمار بالضرورة العسكرية، وذلك للإفلات من المساءلة والعقاب.

ومن هنا ترجع أهمية تناول موضوعات القانون الدولي الإنساني بالبحث والدراسة حيث يُستهان بهذا القانون بصورة يومية تقريباً في كل نزاع من النزاعات الدائرة في جميع أنحاء العالم.

وهذا ما ذكره السيد "بيتر ماورير" رئيس اللجنة الدولية للصليب الأحمر أنه: "من المخيب للآمال عدم تمكن الدول من التوصل إلى اتفاق بشأن وضع آلية محددة لتعزيز الامتثال للقانون الدولي الإنساني، وقد فوّتت الدول – بعدم دعمها، لهذا– فرصة تقديم المساعدة اللازمة لحماية الملايين من الناس". (١)

كما ذكر أيضا" بأن اللجنة الدولية ستواصل تعزيز الحوار مع الدول بخصوص التزاماتها بموجب القانون الدولي الإنساني وأن الدول تقع على

(١) بيان صحفي بتاريخ ١١ كانون الأول / ديسمبر ٢٠١٥ منشور على موقع اللجنة الدولية للصليب الأحمر معنون بـ: "عدم توصل الدول إلى اتفاق بشأن الآلية المعنية بتعزيز الامتثال لقواعد الحرب".

-www. icrc. org/ar/document/no-agreement-states-mechanism-strengthen

عاتقها مسؤولية احترام قانون الحرب وضمان احترامه. ولذا، فنحن نحثها على استخدام آليات الامتثال القائمة إلى أقصى إمكاناتها.

وليس هذا ما يقرره القانون الدولي الإنساني فحسب بل إن التعاليم السماوية تتسق كل الاتساق مع القانون الدولي في حماية كرامة الإنسان فكلاهما يشكلان تجسيدا عمليا لحماية الإنسان في كل مراحل حياته وبما يمثل من قيمة إنسانية على هذه الأرض.

وسوف أتناول في هذا البحث إحدى التحديات الإنسانية الخطيرة، والتي تتمثل في كيفية توفير الحماية اللازمة لجثامين الموتى أثناء النزاعات المسلحة والكوارث الطبيعية، وذلك من خلال بحث عنوانه: " الحماية المقررة لجثامين الموتى في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي". أعرج من خلاله على المسائل المتفرعة عن تلك الحماية.

وحتى يتم تناول هذا الموضوع بنوع من البيان والشمول فسوف أتناوله في مطلب تمهيدي أوضح فيه التعريف بالقانون الدولي الإنساني من خلال بيان مفهومه، ومصادره وطبيعته وأهم المبادئ التي يقوم عليها، ونطاق تطبيقه، على أن يليه مبحثان أتناول في المبحث الأول منهما: الإطار القانوني لحماية جثث الموتى في القانون الدولي الإنساني دراسة والفقه الإسلامي، وفي المبحث الثاني أبين: آليات تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي، لتكون خطة البحث على النحو التالي: –

المقدمة:

مطلب تمهيدي: في التعريف بالقانون الدولي الإنساني، وفيه خمسة فروع:

الفرع الأول: مفهوم القانون الدولي الإنساني.

الفرع الثاني: مبادئ القانون الدولي الإنساني.

الفرع الثالث: مصادر القانون الدولي الإنساني.

الفرع الرابع: طبيعة قواعد القانون الدولي الإنساني.

الفرع الخامس: نطاق تطبيق القانون الدولي الإنساني.

المبحث الأول: الإطار القانوني لحماية جثث الموتى في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: البحث عن الموتى وإجلائهم في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي.

الفرع الأول: البحث عن الموتى وإجلائهم في القانون الدولي الإنساني.

الفرع الثاني: البحث عن الموتى وإجلائهم في الفقه الإسلامي.

الفرع الثالث: المقارنة بين القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: تحديد الهوية وتسجيل بيانات الأشخاص المتوفين في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي.

الفرع الأول: تحديد الهوية وتسجيل بيانات الأشخاص المتوفين في القانون الدولي الإنساني.

الفرع الثاني: تحديد الهوية وتسجيل بيانات الأشخاص المتوفين في الفقه الإسلامي.

الفرع الثالث: المقارنة بين القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي في تحديد هوية المتوفين.

المطلب الثالث: الدفن اللائق لجثث الموتى في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي.

الفرع الأول: الدفن اللائق لجثث الموتى في القانون الدولي الإنساني.

الفرع الثاني: الدفن اللائق لجثث الموتى في الفقه الإسلامي وفيه ستة مسائل:

أولا: حكم تصوير جثامين الموتى قبل الدفن.

ثانيا: حكم دفن الجثامين في الفقه الإسلامي.

ثالثا: حكم دفن الجثامين في عرض البحر في الفقه الإسلامي.

رابعا: حكم التعجيل في دفن الجثامين في الفقه الإسلامي.

خامسا: حكم الدفن في مقابر جماعية في الفقه الإسلامي.

سادسا: حكم التمثيل بجثث الموتى في الفقه الإسلامي.

الفرع الثالث: مقارنة بين موقف القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي في الدفن اللائق لجثامين الموتى .

المطلب الرابع: إعادة الرفات والأمتعة الشخصية للموتى في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي.

الفرع الأول: إعادة الرفات والأمتعة الشخصية للموتى في القانون الدولي الإنساني.

الفرع الثاني: إعادة الرفات والأمتعة الشخصية للموتى في الفقه الإسلامي.

أولا: حكم تشريح جثث الموتى في الفقه الإسلامي

ثانيا: حكم استخراج رفات الموتى لنقلهم لوطنهم في الفقه الإسلامي

ثالثا: حكم إعادة الأمتعة الشخصية للموتى في الفقه الإسلامي

الفرع الثالث: المقارنة بين موقف القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي في إعادة الرفات والأمتعة الشخصية للموتى.

المبحث الثاني: آليات تطبيق الحماية المقررة لجثامين الموتى في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي، وفيه ثلاثة مطالب: –

المطلب الأول: آليات تطبيق الحماية المقررة لجثامين الموتى في القانون الدولي لإنساني.

الفرع الأول: الآليات الوقائية لضمان تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى.

أولا: نشر المعرفة بالقانون الدولي الإنساني.

ثانيا: ترجمة معاهدات القانون الدولي الإنساني إلى لغات وطنية.

ثالثا: إلزام الدول اعتماد تشريعات وطنية لضمان الامتثال للقانون الدولي الإنساني.

رابعا: تدريب الأفراد لتيسير تنفيذ القانون الدولي الإنساني.

خامسا: تعيين مستشارين قانونيين في القوات المسلحة.

الفرع الثاني: الآليات الرقابية لضمان تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى.

أولا: تعيين الدولة الحامية، أو بدائلها.

ثانيا: إجراء التحقيق.

ثالثا: اللجنة الدولية لتقصي الحقائق في انتهاكات القواعد الإنسانية.

رابعا: اللجنة الدولية للصليب الأحمر.

الفرع الثالث: الآليات العقابية لضمان تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى

أولا: دور الأطراف المتعاقدة في ضمان تنفيذ الحماية القانونية لجثامين الموتى.

ثانيا: دور المحكمة الجنائية الدولية في ضمان تنفيذ الحماية القانونية لجثامين الموتى.

ثالثا: دور الأمم المتحدة في ضمان تنفيذ الحماية القانونية لجثامين الموتى.

المطلب الثاني: آليات تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى في الفقه الإسلامي.

المطلب الثالث: المقارنة بين موقف الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني في آليات التنفيذ لحماية جثامين الموتى.

الخاتمة:

المطلب التمهيدي
في التعريف بالقانون الدولي الإنساني

بداية، يمكن القول إن مصطلح القانون الدولي الإنساني شاع استخدامه في أعقاب مؤتمر طهران عام ١٩٦٨م والذي كان يعد في هذا الوقت من أحدث المصطلحات التي استخدمت في فقه القانون الدولي، ويعزى استخدامه أول مرة في الوثائق الرسمية إلى اللجنة الدولية للصليب الأحمر[١]. وذلك في في الوثيقة التي تقدمت بها إلى مؤتمر الخبراء الحكوميين للعمل على إنماء وتطوير القانون الدولي الإنساني المطبق في النزاعات المسلحة والذي عقد دورته الأولى في جنيف في الفترة بين ٢٤ مايو - ١٢ يونيو ١٩٧٧م.[٢]

والقانون الدولي الإنساني[٣] فرع من القانون الدولي العام يتكون من قواعد تسعى في أوقات النزاع المسلح، ولأسباب إنسانية إلى حماية الأشخاص الذين لا يشاركون، أو الذين كفوا عن المشاركة في الأعمال العدائية، وإلى تقييد وسائل وأساليب الحرب .

---

(١) في يونيو ١٨٥٩م اشتبك الجيشان النمساوي والفرنسي في "سولفرينو" -بلدة شمال إيطاليا- وبعد مرور ست عشرة ساعة من القتال امتلأت ساحة القتال بأربعين ألف شخص ما بين قتيل وجريح، وفي أثناء ذلك كان هناك مواطن سويسري يدعى هنري دونان في زيارة عمل لسولفرينو وقد آلمه ما شهده من أعداد الضحايا وطلب على الفور من السكان المحليين مساعدته في تقديم الخدمات الطبية للجرحى وإسعافهم وعندما عاد إلى سويسرا ألف كتابا بخصوص ذلك وأسماه (تذكار سولفرينو) ودعا إلى إنشاء جمعية لإغاثة الجرحى وقت الحرب وبالفعل تم تأسيس اللجنة الدولية لإغاثة الجرحى والتي أصبحت فيما بعد (اللجنة الدولية للصليب الأحمر).

(٢) د/ شريف عتلم، مدلول القانون الدولي الإنساني وتطوره التاريخي ونطاق تطبيقه، ص ١٠، ود/ جعفر عبد السلام، الإسلام وحقوق الإنسان، سلسلة فكر المواجهة، رابطة الجامعات الإسلامية، دار محيسن، ص ٦٩.

(٣) يعزى استخدام تعبير القانون الدولي الإنساني إلى الفقيه ماكس هبر رئيس اللجنة الدولية للصليب الأحمر وأصبح هو التعبير المعمول به على مستوى الفقه الدولي، كما أنه ورد ذكره في المؤتمر الدبلوماسي بجنيف ١٩٧٤ لتأكيد وتطوير القانون الدولي الإنساني في حالة النزاعات المسلحة. د/ زيدان مربوط، مدخل إلى القانون الدولي الإنساني، جنيف ١٩٨٨.

ومن ثم فالقانون الدولي الإنساني، هو القانون الذي يطبق في أوقات النزاعات المسلحة، ويتعلق بمجموعة قواعد دولية لمعالجة الآثار المترتبة على هذه النزاعات. ومن ناحية أخرى، فإنه لا ينفي المقتضيات الحربية، أو الضرورة العسكرية في النزاعات المسلحة، وإنما يتعامل مع آثارها وغايته الحفاظ على الاعتبارات الإنسانية أثناء الحرب وحتى بعدها عند الاقتضاء.(١)

وسوف أتناول التعريف بالقانون الدولي الإنساني، من خلال بيان مفهومه ومبادئه، ومصادره، وطبيعته، ونطاقه، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول

مفهوم القانون الدولي الإنساني

يعرف البعض القانون الدولي الإنساني بأنه: " ذلك الفرع من فروع القانون الدولي العام، الذي تهدف قواعده العرفية والمكتوبة إلى حماية الاشخاص المتضررين في حالة النزاع المسلح بما يؤدي إليه ذلك النزاع من آلام، كما تهدف إلى حماية الأموال التي ليست لها علاقة مباشرة بالعملية العسكرية. فهو إذن لحماية المتضررين غير العسكريين والأموال غير المتعلقة بالأعمال العسكرية.(٢)

وقد توسع بعض الفقهاء في تعريف القانون الدولي الإنساني حيث عرفه بأنه: "ذلك الجزء الهام من القانون الدولي المطبق في النزاعات المسلحة والمتضمن لمجموعة من المبادئ والقواعد العرفية والتعاهدية التي يخضع لها سلوك المتحاربين في هذه القواعد المتعلقة بسير العمليات العدائية والتي تحد من حقهم في اختيار وسائل وأساليب الحرب، وتستهدف جميع

(١) د/ عامر الزمالي، الفئات المحمية بموجب القانون الدولي الإنساني، الوثيقة الثالثة من أعمال المؤتمر الإقليمي العربي للاحتفال باليوبيل الذهبي لاتفاقات جنيف، القاهرة، ١٤- ١٦ نوفمبر ١٩٩٩، ص ٣.

(٢) د/ شريف عتلم، محاضرات في القانون الدولي الإنساني، ص ١٠.

ضحايا النزاعات المسلحة دولية كانت أم غير دولية وهم المقاتلون العاجزون عن القتال والذين لفظتهم المعركة والأشخاص غير المقاتلين وهم المدنيون غير المشتركين في القتال أصلا فتنأى بهم كما تنأى ببعض الممتلكات والأعيان التي لا صلة لها بالمعركة من أن يكونوا، أو تكون هدفا للقتال، أو موضوعا لأي معاملة غير إنسانية جراء العمليات الحربية.(١)

وقد عرفت اللجنة الدولية للصليب الأحمر القانون الدولي الإنساني بأنه:" مجموعة القواعد الدولية المستمدة من الاتفاقيات الدولية، أو العرف الدولي الرامية بصفة خاصة إلى حل المشكلات الإنسانية الناشئة بصورة مباشرة عن المنازعات المسلحة الدولية وغير الدولية والتي تقيد لأسباب إنسانية حق أطراف النزاع في استخدام طرق وأساليب الحرب التي تروق لها، أو تحمي الأعيان والأشخاص الذين تضرروا، أو قد يتضررون بسبب النزاعات المسلحة".(٢)

ويتضح جليا من هذا التعريف الطابع الإنساني، لهذا القانون والذي برز من خلال حرصه الشديد على حماية البشرية من أخطار النزاعات المسلحة، وتوفيره حماية قانونية كبيرة لطوائف عديدة من البشر وللممتلكات المدنية والثقافية، كما يحقق نوعاً من ضبط أعمال القتال وأساليبه ووسائل الدمار المختلفة ويضع قيودا على حرية المقاتلين بهدف تخفيف الآلام الناتجة عن الحرب.

والناظر في كتب الفقه الإسلامي يجدها أنها تناولت الأحكام والقواعد والمبادئ المدرجة في القانون الدولي الإنساني في أبواب: (الجهاد والسير والمغازي) وعنيت بتفصيل هذه الأحكام وفق ما جاء به الدليل الشرعي، رغم أنها لم تعن بهذه التسمية الحديثة لأنه لم يكن هناك تنظيم دولي وفق هذا

(١) د/ نزار العنبكي، القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص ٥٣.

(٢) مساعي اللجنة الدولية للصليب الأحمر في حالة انتهاك القانون الدولي الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر عدد ٧٢٨ مارس، أبريل ١٩٨١، ص ٧٩.

النسق كما هو اليوم، وليس هناك ما يمنع من استخدام اصطلاح القانون الدولي الإنساني للدلالة على حقوق الإنسان في الحرب.(١)

الفرع الثاني

مبادئ القانون الدولي الإنساني

يمكن القول أن القانون الدولي الإنساني يقوم على عدة مبادئ تتضمنها أحكامه وتتمثل هذه المبادئ في مبدأ الإنسانية، ومبدأ الضرورة العسكرية، ومبدأ التناسب، ومبدأ التمييز، ومبدأ المحاكمة العادلة(٢).

وتمثل المبادئ الأساسية للقانون الدولي الإنساني حصيلة توازن بين مفهومين متعارضين هما: مبدأ الإنسانية ومبدأ الضرورة العسكرية، حيث يشكل هذان المبدآن شكل وقواعد القانون الدولي الإنساني، وسوف اقتصر على بيان كل منهما بشيء من الإيجاز.

مبدأ الإنسانية: –

يقتضي مبدأ الإنسانية في القانون الدولي الإنساني أن تكون الشخصية الإنسانية محل اعتبار دائم وفي كل الظروف، وبما يفيد تمتع الإنسان بالحماية بمعزل عن أي اعتبار آخر اجتماعي، أو سياسي، أو اقتصادي، أو ديني، أو عسكري، فهذا المبدأ بطبيعته محايد لا يقيم وزناً لهذه الاعتبارات، ويتجاهل أي تمييز مبني على أساس العنصر، أو الجنس، أو العرق، أو العقيدة.(٣)

---

(١) أ.د/ عبد الغني محمود، القانون الدولي الإنساني، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية ص١٤،أ.د/ جعفر عبد السلام، القانون الدولي في الإسلام، ضمن مؤلف:القانون الدولي الإنساني دليل للتطبيق على الصعيد الوطني، تقديم أ. د/ فتحي سرور، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دار المستقبل العربي ص٥٠.

(٢) وقد نصت على هذا المبدأ المواد (١٢/١٢/١٢/١٣) المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع لسنة ١٩٤٩ بقولها:" ينتفع المتهمون في جميع الأحوال بضمانات للمحاكمة والدفاع الحر لا تقل ملائمة عن الضمانات المنصوص عنها بالمواد ١٠٥ وما بعدها من هذه الاتفاقية".

(٣) نزار العنبكي، مرجع سابق، ص ٥٥.

وقد نصت على هذا المبدأ المواد (١٢/١٢/١٢/١٣) المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع لسنة ١٩٤٩ بالقول ". . . على أطراف النزاع الذين يكونون تحت سلطتهم أفراد من القوات المسلحة، أو غيرهم أن يعاملوهم معاملة إنسانية، وأن يعنى بهم، ويحظر بشدة أي اعتداء على حياتهم، أو استعمال العنف معهم، ويجب على الأخص عدم قتلهم، أو إبادتهم، أو تعريضهم للتعذيب، أو للتجارب الخاصة بعلم الحياة، أو تركهم عمداً دون علاج، أو رعاية طبية، أو خلق ظروف تعرضهم لمخاطر العدوى بالأمراض، أو تلوث الجروح.

ومن ثم يجب مراعاة كافة الاعتبارات الإنسانية بالنسبة للأشخاص الذين حددتهم اتفاقيات جنيف وبروتوكولاتها وهم الأشخاص الذين لا يشاركون في الأعمال العدائية (المدنيون، وعمال الصحة، وعمال الإغاثة) والأشخاص الذين توقفوا عن المشاركة في الأعمال العدائية من قبيل الجرحى، والمرضى، والجنود الناجين من السفن الغارقة، وأسرى الحرب، ويتعين اتخاذ كافة الإجراءات التي تؤدي إلى منع حدوث كافة الانتهاكات، أو وضع حد لها.

وكذلك في النزاعات المسلحة غير الدولية يكون لجميع الأشخاص الذين لا يشتركون بصورة مباشرة، أو الذين يكفون عن الاشتراك في الأعمال العدائية –سواء قيدت حريتهم أم لم تقيد– الحق في أن يحترم أشخاصهم وشرفهم ومعتقداتهم وممارستهم لشعائرهم الدينية ويجب أن يعاملوا في جميع الأحوال معاملة إنسانية دون أي تمييز مجحف. ويحظر الأمر بعدم إبقاء أحد علي قيد الحياة.(١)

(١) المادة (٤) من الباب الثاني "والمعنون بالمعاملة الإنسانية "، البرتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩، والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام من قبل المؤتمر الدبلوماسي لتأكيد القانون الدولي الإنساني المنطبق علي المنازعات المسلحة وتطويره وذلك بتاريخ ٨ حزيران/ يونيه ١٩٧٧.

مبدأ الضرورة العسكرية:-

ويقصد بهذا المبدأ امتناع أطراف النزاع عن القيام بأعمال عسكرية لا تبررها ضرورة، أو الإفراط في القيام بهذه الأعمال دون مبرر، أو انتهاك الحرمات والاعتداء على الأعيان المدنية.

وقد ذكرت ديباجة إعلان سان بطرسبورغ ١٨٦٨م أن ضرورات الحرب يجب أن تتوقف أمام مقتضيات الإنسانية فيجب أن يكون من شأن تقدم المدنية التخفيف بقدر الإمكان من كوارث الحرب، ويجب أن يكون الغرض الشرعي الوحيد الذي تستهدفه الدول أثناء الحرب هو إضعاف قوات العدو العسكرية، ويكفي لهذا الغرض عزل أكبر عدد ممكن من الأشخاص عن القتال، وقد يتم تجاوز هذا الغرض إذا استعملت أسلحة من شأنها أن تفاقم دون أي داع آلام الأشخاص المعزولين عن القتال، أو تؤدي حتما إلي قتلهم، ويكون استعمال مثل هذه الأسلحة بالتالي مخالفا للقوانين الدولية.(١)

وهذا أيضا ما أكدته اتفاقية لاهاي الرابعة لسنة ١٩٠٧ حينما ذكرت أن أحكام هذه الاتفاقية تم صياغتها رغبة في التخفيف من آلام الحرب، كلما سمحت بذلك المقتضيات العسكرية، وهي بمثابة قاعدة عامة للسلوك يهتدي بها المتحاربون في علاقتهم مع بعضهم البعض ومع السكان.(٢) ومن ثم لا يمكن اتخاذ حالة الضرورة العسكرية مبررا لانتهاك قواعد الحرب وأعرافه حتى وإن استخدم هذا المبدأ فلا يجوز التعسف فيه.

وهذا ما يؤكد عليه البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف الصادر في عام ١٩٧٧، حيث تنص المادة ٣٥ منه على ما يلي: " في كل

---

(١) تعد من أقدم الوثائق الدولية التي تضمنت تحريما لاستخدام بعض أنواع الأسلحة حيث حرمت استعمال القذائف التي يقل وزنها عن ٤٠٠ جرام إذا كانت من النوع الذي ينفجر أو كانت معبأة بمواد متفجرة أو قابلة للاشتعال. ديباجة إعلان سان بطرسبورغ لسنة ١٨٦٨ بشأن حظر استعمال قذائف معينة في زمن الحرب، وقع في سان بطرسبورغ في ٢٩ تشرين الثاني/نوفمبر ١٨٦٨.

(٢) ديباجة إتفاقية لاهاي الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية ١٨ أكتوبر/ تشرين الأول ١٩٠٧

نزاع مسلح، فإن حق كل الأطراف في النزاع في اختيار أساليب ووسائل الحرب غير مطلق حيث يحظر استعمال أساليب ووسائل ومقذوفات ومواد تسبب آلاما زائدة".

ولابد من مراعاة التناسب بأن تكون هناك علاقة معقولة بين الوسائل العسكرية المستعملة والخسائر المترتبة عنها من جهة، والهدف العسكري المتوخى من جهة أخرى وليس هناك مقياس واضح لتحديد هذا التناسب، وهو ما يجعل القانون الدولي الإنساني يعتمد فحسب على الحدود التي أشرنا إليها في الأسلحة وأساليب القتال وخاصة تقييد الأسلحة التي تضرب بدون تمييز بين الأهداف ولكن القانون الاتفاقي الحالي ما يزال متراجعا بالنسبة للتطور السريع في أسلحة الدمار الشامل، وخاصة الأسلحة النووية التي لا تسمح بالتمييز المذكور.(١)

والشريعة الإسلامية تعترف بهذين المبدأين وإن كانت تختلف مع قواعد القانون الدولي الإنساني من حيث التطبيق؛ فالإسلام لا يقر الحرب بوصفها سياسة وطنية، أو وسيلة لحسم نزاع، أو لإشباع روح السيطرة، أو لكسب المغانم مهما يختلف نوعها، فالحرب في الإسلام لا تستباح إلا إذا كانت ثمة ضرورة ملجئة إليها ولا يسوغ للمسلم أن يتمناها، أو يدعو إليها حتى مع المعتدين فإن أمكن دفع الاعتداء بدونها فقد كفى الله المؤمنين القتال.(٢)

كذلك فإن الشريعة الإسلامية إذا كانت قد أقرت مبدأ الضرورة العسكرية ولكنه غير مطلق بل مقيد بضوابط معينة لا يجوز مخالفتها ويتضح ذلك من خلال القواعد الفقهية والتي منها: " درء المفاسد مقدم على جلب المصالح" وهذه القاعدة تعني عند تطبيقها على النواحي العسكرية أنه:

---

(١) Patricia Buirette، Le droit international humanitaire، Edition la découverte، Paris، ١٩٩٦، PP: 3 et 61.

(٢) د/ حامد سلطان، أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، ص ٢٤٨.

إذا كانت أضرار المصلحة العسكرية العاجلة أكثر من نفعها، أصبح من غير الجائز الاعتداد بها.(١)

وكذلك القاعدة الفقهية التي تقضي بأن "الضرورة تقدر بقدرها"(٢) بمعنى أنه في العمليات القتالية إذا لم يكن هناك ضرورة تدعو إلى مهاجمة العدو فلا يسمح للمقاتلين بالمهاجمة. فمثلا في حالة تترس العدو ببعض المسلمين، إذا تحقق غرض السيطرة على المقاتلين، فلا حاجة إلى مهاجمة من اتخذوهم دروعا بشرية.(٣)

وتبقى خطبة الخليفة الأول أبو بكر الصديق- رضى الله عنه- في السنة العاشرة للهجرة إلى قادة جيش المسلمين هي الأساس للمبادئ والقواعد التي قامت عليها إدارة المعارك في تاريخ الفتوحات الإسلامية، حين قال رضي الله عنه: " لا تخونوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا طفلا صغيرا ولا شيخا كبيرا ولا امرأة ولا تعقروا نخلا ولا تحرقوه ولا تقطعوا شجرة مثمرة ولا تذبحوا شاة ولا بقرة ولا بعيرا إلا لمأكله.(٤)

ومن وصايا الإمام علي بن أبي طالب كرم الله وجهه لقادة جيشه: ". . . فَإِذَا هَزَمْتُمُوهُمْ فَلَا تَقْتُلُوا مُدْبِرًا، وَلَا تُجْهِزُوا عَلَى جَرِيحٍ، وَلَا تَكْشِفُوا عَوْرَةً، وَلَا تُمَثِّلُوا بِقَتِيلٍ.(٥)

ومن أقوال الإمام الأوزاعي: " لا يحل للمسلمين أن يفعلوا شيئا مما يرجع إلى التخريب في دار الحرب، لأن ذلك فساد والله لا يحب المفسدين. وهذا يشمل أموال العدو كالماشية والشجر والمنازل الآهلة وأماكن التعبد. ولا يحق لجيش المسلمين تجاوز الضرورة الحربية.

---

(١) د/ رفاعة مصطفى عكرمة، الإسلام دين الإنسانية، دار الريادة، سوريا، ٢٠٠٩ ص١٢٣.

(٢) السيوطي، الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ص ١٤١.

(٣) المرجع السابق، نفس الصفحة.

(٤) علاء الدين الهندي، كنز العمال. كتاب الغزوات، بعث أسامة برقم ٣٠٢٦٨، مؤسسة الرسالة. الطبعة الخامسة١٠/ ٥٧٨.

(٥) الشوكاني، فتح القدير ٤ / ٤١٢.

وغير ذلك من نصوص تدل دلالة واضحة على إنسانية قواعد الشريعة الإسلامية، وعلى منع المعاملة بالمثل، وبما قد تقتضيه من التجاوز والاعتداء في العمليات القتالية.

الفرع الثالث

مصادر القانون الدولي الإنساني

قديماً، لم يكن هناك الكثير من القوانين والأعراف التي تنظم الحرب إلا ما يعتبر من قبيل أخلاقيات القادة العسكريين، أو ما كان متعارفا عليه من عادات وسلوكيات أثناء الحرب، حيث إنه لم يكن هناك ما يحدد ويقيد استخدام أساليب وأنواع الأسلحة القتالية لأن الهدف الرئيسي هو تحقيق النصر بشتى الوسائل مهما بلغ الضرر والدمار.

ومع التطور الإنساني في القانون الدولي وعلاقات الدول بعضها ببعض، اتجه الإنسان مستعيناً بما لديه من أعراف وعادات وما قدمته الأديان السماوية من أحكام وتعاليم إلى العمل على الحد من ويلات الحروب، وبناءً على هذا الجهد الكبير تم إرساء العديد من القواعد العرفية والاتفاقية، التي جعلت هناك ضوابط تحكم سير العمليات الحربية والأدوات المستخدمة فيها.(١)

ومن ثم لم تظهر هذه القواعد في إطار تقنين مكتوب إلا مع بداية النصف الثاني من القرن التاسع عشر على إثر إنشاء اللجنة الدولية للصليب الأحمر بدءا باتفاقية جنيف لسنة ١٨٦٤ الخاصة بحماية المرضى والجرحى، وانتهاء باتفاقية جنيف ١٩٤٩ والبروتوكولين الإضافيين اللاحقة لها.

وقد أوضحت اللجنة الدولية للصليب الأحمر بأن القانون الدولي الإنساني مجموعة قواعد دولية مستمدة من الاتفاقيات الدولية وهذا يشمل

(١) د/ أنس جميل اللوزي، مفهوم الضرورة العسكرية في القانون الدولي الإنساني، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٤، ص ١١.

اتفاقات جنيف[١] واتفاقيتي لاهاي[٢] اللتان زالتا التفرقة بينهما بصدور بروتوكوليّ ١٩٧٧م فقد تضمن البرتوكول الإضافي الأول بصفة خاصة العديد من الأحكام المتعلقة بوسائل القتال، ولم يعد للتمييز بينهما إلا القيمة التاريخية فقط.[٣]، كما يشمل القانون الدولي الإنساني أيضاً تلك القواعد الإنسانية المستمدة من أي اتفاق دولي آخر، أو من مبادئ القانون الدولي العام كما استقر عليها العرف ومبادئ الإنسانية، أو الضمير العام.[٤]

فضلا عن دور الشريعة الإسلامية كمصدر عالمي للتشريع والقانون ذلك الدور الذي لم ينكره علماء القانون الغربيون في العديد من المؤتمرات الدولية العلمية منذ عام ١٩٣٢م والتي منها:

١-مؤتمر القانون المقارن الدولي في لاهاي عام ١٩٣٢م.

٢-مؤتمر لاهاي المنعقد في عام ١٩٣٧م.

٣-مؤتمر القانون المقارن الدولي في لاهاي عام ١٩٣٨م.

٤-المؤتمر الدولي عام ١٩٤٥م بواشنطن.

٥-شعبة الحقوق بالمجمع الدولي للقانون المقارن ١٩٥١م بباريس.

وقد صدرت عن هذه المؤتمرات عدة قرارات مهمة تتمثل في:

أ- اعتبار التشريع الإسلامي مصدرًا رابعاً لمقارنة الشرائع.

ب- صلاحية الفقه الإسلامي لجميع الأزمنة والأمكنة.

---

(١) قانون جنيف هو مجموعة من القواعد التي تحمي ضحايا النزاع المسلح مثل الأفراد العسكريين الذين أصبحوا عاجزين عن القتال والمدنيون الذين لا يشاركون أو الذين كفوا عن المشاركة مباشرة في الأعمال العدائية وقد صدرت أربع اتفاقيات عام ١٩٤٩، تعنى كل منها بفئة معينة. القانون الدولي الإنساني، إجابات على أسئلتك، إصدارات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، سنة ٢٠١٤، ص٥.

(٢) قانون لاهاي هو مجموعة من القواعد التي تحدد حقوق والتزامات الأطراف المحاربة في سير العمليات العدائية، والتي تحد من وسائل وأساليب الحرب. المرجع السابق، نفس الموضع.

(٣) ا/ شريف عتلم، مدلول القانون الدولي الإنساني وتطوره التاريخي ونطاق تطبيقه، محاضرات في القانون الدولي الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ص١١.

(٤) أ.د/ عبد الغني محمود، مدلول القانون الدولي الإنساني وتطوره التاريخي، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مجلة كلية الشريعة والقانون تفهنا الأشراف الدقهلية عدد (٣)، سنة ٢٠٠٣م، ص ١٠٨.

ت- تمثيل الشريعة الإسلامية في القضاء الدولي ومحكمة العدل الدولية.[١]

وقد تناولت كتب الفقه الإسلامي القواعد والمبادئ المدرجة في القانون الدولي الإنساني في أبواب: (الجهاد والسير والمغازي) وعنيت بتفصيل هذه الأحكام وفق ما جاء به الدليل الشرعي، على النحو الذي تم بيانه في الصفحات السابقة.

ومصادر القانون الدولي الإنساني- التي ينبني عليها علم السير- في الشريعة الإسلامية هي نفسها مصادر الفقه الإسلامي العامة وتتمثل في القرآن الكريم والسنة النبوية والإجماع والقياس والتي تضع الأساس لأحكام الفقه الدولي الإسلامي الإنساني.[٢]

وقد استقى فقهاء القانون الدولي كثيراً من قواعد القانون الدولي الإنساني من القرآن الكريم والسنة النبوية وأقوال فقهاء الشريعة، والذين وضعوا الأسس لقواعد القانون الدولي الإنساني، والذي دونه فقهاء الإسلام في القرن الثاني الهجري باسم (علم السير) والذي تضمن كثيرا من الأحكام المتعلقة بتنظيم الحرب واستخدام السلاح في الفقه الإسلامي.

وتتلخص هذه الأحكام فيما أصدره الخليفة الأول سيدنا أبو بكر الصديق -رضى الله عنه- والذي أصدر وثيقة تحتوي على تعليمات صريحة فيما يتعلق بالتعامل مع المغلوبين.

فالقتال والحرب قد يفرض على الناس، ورغم ذلك لا تطلق يد المقاتلين فيها ليفعلوا ما يريدون، فقد تضمنت وصية أبي بكر الصديق وهو يوصي قادة الجيش؛ النهي عن الغدر والخيانة والتهافت على الغنيمة إلى جانب حرمة أشخاص معينين كالنساء والصبيان والرهبان المنعزلين للتعبد، وشملت الحيوان والنخل وكل مثمر، وهذا أساس لحماية البيئة أثناء الحرب-

(١) د/ السيد مصطفى أحمد أبو الخير، نظرية الحرب في الإسلام، نقلا عن موقع موسوعة الإعجاز العلمي في القرآن والسنة على شبكة الأنترنت. http://www.55a.net/

(٢) د/ محمود احمد الغازي، دور الشريعة في إرساء القواعد وتحقيق الفاعلية للقانون الدولي الإنساني، بحث منشور ضمن مؤلف القانون الدولي الإنساني دراسات مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الدولي، سنة ٢٠١١ م، ص ٤٨.

وهو ما دونه القانون الإنساني عند إبرام البروتوكول الإضافي الأول عام ١٩٧٧م-، فرغم تمسكهم الشديد بمصالح المسلمين العليا لم يُبح الفقهاء للجيوش الإسلامية خوض المعارك دون قيود، أو تجاوز حدود دفع الضرر والمفسدة.(١)

الفرع الرابع
طبيعة قواعد القانون الدولي الإنساني

تعد قواعد القانون الدولي الإنساني سواءً أكانت مكتوبة أم عرفية(٢) ذات طابع آمر وليست قواعد اختيارية.(٣)

ومفاد هذه الصفة أن الدول تلتزم بمبادئ القانون الدولي الإنساني وقواعده، ولا تستطيع أن تنحرف عنها كما أنه لا يجوز لها أن تتفاوض على أية موضوعات مخالفة للقواعد الآمر الوا رد في القانون الدولي الإنساني.

---

(١) د/ عامر الزمالي، القانون الدولي الإنساني تطوره ومحتواه، مدخل في القانون الدولي الإنساني والرقابة على استعمال الأسلحة ، دون طبعة، ١٩٩٩، ص٥٦.

(٢) نشرت اللجنة الدولية للصليب الأحمر في عام ٢٠٠٥ دراسة مفصّلة عن قواعد القانون الدولي الإنساني العرفي. وتوضح هذه الدراسة قائمة شاملة بها ١٦١ قاعدة للقانون الإنساني العرفي. وهذا العمل أُنجز من خلال عملية مراجعة موسَّعة خاصة بممارسات الدول في هذا المجال. وسمحت بتحديد القواعد المقبولة باعتبارها ملزمة للدول في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية معًا. ويبين هذا العمل تقاربًا كبيرًا بين القواعد واجبة التطبيق في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية. وهذا العمل ييسر تنفيذ القانون الدولي الإنساني ويخلق أمناً قانونيًّا أكبر بخصوص قابلية تطبيق القانون الإنساني في سياق معين، نظرًا لأن سلطة وقيمة القواعد الـ ١٦١ تعلو فوق عملية التوقيع أو التصديق من جانب الدول.

Meron، Theodor. "The Continuing Role of Custom in the Formation of International Humanitarian Law. "American Journal of International Law 90 (1996): 238-49.

Henckaerts، Jean-Marie. "Study on Customary International Humanitarian Law: A Contribution to theUnderstanding and Respect for the Rule of Law in Armed Conflict. " International Review of the RedCross857 (March ٢٠٠٥): ١٧٥-٢١٢.

(٣) جان بكتيه، القانون الدولي الإنساني تطوره ومبادئه، دراسات في القانون الدولي الإنساني، ص ٣٦.

وهذا ما أكدته محكمة العدل الدولية عندما ذكرت أن القواعد الأساسية للقانون الدولي الإنساني تشكل مبادئ لا يجوز الخروج عليها للقانون الدولي العرفي، لذا بات من المؤكد أن هذه القواعد تنتمي إلى مجموعة القواعد الأساسية التي لا غنى عنها للمجتمع الدولي كله.(١)

والقواعد العرفية ذات أهمية خاصة في القانون الدولي الإنساني، لأنها تضفي حماية على القضايا التي يترك بموجبها شخص ما بدون حماية، أو مساعدة. وهذا قد يحدث إذا لم تتضمن الاتفاقية المعنية أحكامًا تتناول وضعًا يتعرض له شخص، أو أنها غير سارية في الدولة المعنية.

وتؤكد اتفاقيات جنيف ١٩٤٩م على حقيقة أن الأشخاص والحالات التي لا تشملها الاتفاقيات يظل هؤلاء وتلك بالرغم من ذلك مشمولين بموجب القانون العرفي الدولي، وهذا المبدأ موجود في جميع الاتفاقيات الأربع وبروتوكولها الإضافي الأول.

وهناك شرط يعرف باسم "شرط مارتنز(٢) ينص على" أنه في الحالات التي لا تشملها اتفاقيات جنيف، أو البروتوكولين الإضافيين ، أو الاتفاقات الدولية الأخرى، يظل المدنيون والمقاتلون مشمولين بحماية وسلطة مبادئ القانون الدولي المستقاة من الأعراف الراسخة ومبادئ الإنسانية وإملاءات الضمير العام". (٣)

---

(١) نقلا عن ديتريش شيندلر، أهمية اتفاقيات جنيف بالنسبة للعالم المعاصر، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد ١٩٩٩م، ص ٢٣.

(٢) تمت تسمية شرط مارتنز نسبة إلى فريدريك مارتنز المندوب الروسي في مؤتمر السلام المنعقد في لاهاي ١٨٩٩، وقد ذكر مارتنز ذلك الشرط بعد فشل المندوبين في مؤتمر السلام على الاتفاق في مسألة مركز المدنيين الذين يشهرون السلاح ضد قوات الاحتلال، وقد كانت الدول الكبرى ترى انه يجب أن يعامل هؤلاء المدنيون كجنود غير نظاميين يخضعون لعقوبة الإعدام، في حين أن الدول الصغيرة رأت أنه يجب معاملتهم كمحاربين نظاميين.

(٣) (البروتوكول١، المادة ١-٢، اتفاقيّة جنيف الأولى، المادة (٦٣)، اتفاقيّة جنيف الثانية، المادة (٦٢)، اتفاقيّة جنيف الثالثة، المادة (١٤٢)، اتفاقيّة جنيف الرابعة، المادة (١٥٨).

Mendelson، International Law. " Académie de Droit M. H. "The Formation of Customary Recueil des Cours272 (١٩٩٨): ١٥٥-٤١٠.

Meron، Theodor. "The Continuing Role of Custom in the Formation of International Humanitarian Law. "American Journal of International Law 90 (1996): 238-49.

ويحظى هذا الشرط بقبول عام، ونصت عليه عدة اتفاقيات وخاصة البروتوكولان الإضافيان (المادة الأولى في البروتوكول الأول، وديباجة البروتوكول الثاني).

وقد استندت محكمة العدل الدولية في فتوى لها إلى هذا الشرط بنصها: "لا يمكن الشك في استمرار وجود (شرط مارتنز) وقابليته للتطبيق، وأنه أثبت أنه وسيلة فعالة لمواجهة التطور السريع في التكنولوجيا العسكرية".(١)وأشارت إلى الدور الحقيقي لهذا الشرط، حيث بينت أنه بخلاف القواعد الواضحة التي أمكن سنها، توجد مجموعة من القواعد العامة راسخة بما يكفي لجعلها قابلة للتطبيق في الوضعيات التي لم توجد بعد قواعد خاصة لتنظيمها".(٢)

ومن ثم فهذا الشرط يتضمن تطبيق المبادئ الإنسانية وما يمليه الضمير العام باعتبارها مبادئ للقانون الدولي العام ينبغي التأكيد عليها في ضوء الأحوال المتغيرة عندما لا تغطي أحكام الاتفاقية المحددة حالات معينة.

الفرع الخامس

نطاق تطبيق القانون الدولي الإنساني

يطبق القانون الدولي الإنساني على كل من النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، ونوضح ذلك على النحو التالي:-

أولا: النزاعات المسلحة الدولية:

تنص اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ في مادتها الثانية المشتركة على أنها: تطبق في حالة الحرب المعلنة، أو أي نزاع مسلح آخر ينشب بين طرفين، أو أكثر من الأطراف السامية المتعاهدة حتى وإن لم يعترف بحالة الحرب". وتطبق أيضاً في "جميع حالات الاحتلال الجزئي، أو الكلي لإقليم أحد الأطراف وإن لم يلق مقاومة مسلحة".

(١) فقرة ٧٨ من فتوى محكمة العدل الدولية حول شرعية الأسلحة النووية لعام ١٩٩٦.

(٢) فقرة ٨٤ من فتوى محكمة العدل الدولية السابقة.

وينص البروتوكول الاضافي الاول العام ١٩٧٧ في المادة (١/ ف٣) ينطبق هذا البروتوكول الذي يكمل اتفاقيات جنيف لحماية ضحايا الحرب الموقعة بتاريخ ١٢آب ١٩٤٩على الأوضاع التي نصت عليها المادة الثانية المشتركة فيما بين هذه الاتفاقيات :وتتضمن المنازعات المسلحة التي تناضل بها الشعوب ضد التسلط الاستعماري، والاحتلال الأجنبي، وضد الأنظمة العنصرية، وذلك في ممارساتها لحق الشعوب في تقرير المصير، كما كرسه ميثاق الأمم المتحدة والإعلان المتعلق بمبادئ القانون الدولي الخاصة بالعلاقات الودية ، والتعاون بين الدول طبقاً لميثاق الأمم المتحدة .وهذا بالنسبة لحالات النزاع المسلح الدولي .

ثانيا: النزاعات المسلحة غير الدولية:

أما بالنسبة للنزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي. فنص البرتوكول الإضافي الثاني ١٩٧٧م على أن تطبق مواده في حالات النزاعات المسلحة التي "تدور على إقليم أحد الأطراف السامية المتعاقدة بين قواته المسلحة وقوات مسلحة منشقة، أو جماعات نظامية مسلحة أخرى وتمارس تحت قيادة مسؤولة على جزء من إقليمه من السيطرة ما يمكنها من القيام بعمليات عسكرية متواصلة ومنسقة وتستطيع تنفيذ هذا البروتوكول". وتشترط المادة (٣) من البروتوكول الإضافي الثاني لتوفر صفة (نزاع مسلح داخلي) الشروط التالية:

أ- أن تخضع القوات المسلحة لأوامر سلطة منظمة وتعبر عن استعدادها لاحترام قوانين الحرب وتقاليدها.

ب- أن تلتزم سلطات الثوار المدنية بمراعاة أحكام الاتفاقيات الدولية.

ومن ثم أوضح البروتوكول الإضافي الثاني أن النزاعات المسلحة غير الدولية تلك التي تجري في إقليم طرف سامي متقاعد بين قواته المسلحة وقوات مسلحة منشقة، أو مجموعات مسلحة منظمة تمارس سيطرتها على جزء من إقليم تحت قيادة مسؤولة مما يسمح لها بالقيام بعمليات عسكرية متواصلة ومنسقة.

وتطبيقا لذلك فإن النزاعات المسلحة غير الدولية تضم الحروب الأهلية التقليدية، أو النزاعات الداخلية التي تتدخل فيها دول ثالثة، أو قوات متعددة الجنسيات إلى جانب الحكومة.

ومن ثم فإن توسيع النطاق المادي للقانون الدولي الإنساني ليشمل النزاعات المسلحة غير الدولية إلى جانب النزاعات الدولية، كان خطوة موفقة، مع ملاحظة أنه لا يشترط اعتراف الدول بحالة الحرب فيما بينها لتطبيق القانون الدولي الإنساني، لأن الدول في حروبها سوف تسعى إلى عدم الإعلان الصريح لحالة الحرب بغية عدم الخضوع لأحكام هذا القانون.

وأما بالنسبة للتوترات والاضطرابات الداخلية الخارجة عن نطاق قانون النزاعات المسلحة، فهذا النوع من العنف المسلح لا يعتبر "نزاعاً مسلحاً" حسب مقاييس القانون الدولي الإنساني، وبالتالي لا يسري هذا البرتوكول على حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية مثل الشغب (المظاهرات) وأعمال العنف العرضية وغيرها من الأعمال المماثلة التي لا تعد نزاعات مسلحة ومن ثم فهي لا يشملها القانون الدولي الإنساني.

ويعد الأشخاص المحميون وفقا للقانون الدولي الإنساني أربع فئات تتمثل في:

- الجرحى والمرضى من القوات المسلحة في الميدان.
- الغرقى والجرحى والمرضى من القوات المسلحة في البحار.
- أسرى الحرب.
- المدنيون.

والفئات الثلاث الأولى تنتمي إلى المقاتلين قبل أن تتوقف عن القتال اضطراراً، أو اختياراً أما الفئة الرابعة فهي بحكم طبيعتها لا تشارك في القتال.

المبحث الأول

الإطار القانوني لحماية جثامين الموتى في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي

كفل القانون الدولي الإنساني الحماية اللازمة لجثامين الموتى من خلال "اتفاقيات جنيف" لسنة ١٩٤٩ والبروتوكولين الإضافيين لسنة ١٩٧٧، وكذلك القواعد العرفية للقانون الدولي الإنساني من القاعدة (١١٢- ١١٦) حيث أوجب على أطراف النزاع الاحترام الكامل لجثامين الموتى، وألزمهم باتخاذ كافة التدابير الممكنة للبحث عن المفقودين وجمعهم وإجلائهم دون أي تمييز، أو إجحاف، وكذلك اتخاذ كافة التدابير الممكنة لمنع سلب الموتى وتشويه الجثامين. (١)

فيلزم أن تُعامل جثث الموتى بطريقة تتسم بالاحترام، وهذا هو ما تضمنته المادة (١٧) من اتفاقية جنيف الأولى، والمادة (٢٠) من اتفاقية جنيف الثانية، والمادة (٢٠) من اتفاقية جنيف الثالثة، والمادة (١٣٠) من اتفاقية جنيف الرابعة، والمادة (٨) من البروتوكول الإضافي الثاني، والقاعدة (١١٥) من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي.

وينبغي على أطراف النزاع المسلح اتخاذ جميع التدابير الممكنة لمنع سلب جثث الموتى. وهذا ما ذكرته المادة (١٥/ ف١) من اتفاقية جنيف الأولى، والمادة (١٨ / ف ١) من اتفاقية جنيف الثانية، والمادة (١٦/ف ٢) من اتفاقية جنيف الرابعة، والمادة (٣٤/ ف١) من البروتوكول الإضافي الأول، والمادة ٨ من البروتوكول الإضافي الثاني، والقاعدة ١١٣ من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي.

---

(١) Bruderlein، Claude. "Custom in International Humanitarian Law." International Review of the Red Cross 285 (November–December 1991): 579–95.

وكذلك يحظر المعاملة المهينة لجثث الموتى وتشويهها وهذا أيضا ذكرته اتفاقيات جنيف الأربع، والمادة (٤/ ف٢/ أ) من البروتوكول الإضافي الثاني، والقاعدة ١١٣ من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي.

وقد أوضحت المادة (٣٢) من البروتوكول الإضافي الأول أن الحافز الأساسي لنشاط كل من الأطراف المتعاقدة في اتفاقيات جنيف وأطراف النزاع والمنظمات الإنسانية الدولية هو: " حق كل أسرة في معرفة مصير أفرادها" ويعد هذا أساساً لاحترام الكرامة الإنسانية لجثامين الموتى في القانون الدولي الإنساني.

وأرى أن هذه الغاية قاصرة في القانون الدولي الإنساني، فالأولى بدلاً من أن يكون الهدف من حماية جثامين الموتى هو حق أسرته في معرفة مصيره أن يكون الهدف حق الميت في حفظ كرامته واحترام جثمانه ومعاملة ذلك الجثمان المعاملة اللائقة كما لو كان حياً وهذا الهدف الأعظم هو ما أوضحه النبيﷺ في عبارة وجيزة من أن: " كَسر عظمِ الميتِ ككَسْرِه حَيًّا"[١] وهذا ما سوف أبينه في السطور القليلة القادمة.

وقد خصص القسم الثالث من البروتوكول الإضافي الأول لمعالجة الأحكام المتعلقة بالأشخاص المفقودين والمتوفين وكفل تطبيق هذه الأحكام على كل من الأطراف السامية المتعاقدة وأطراف النزاع والمنظمات الإنسانية الدولية الوارد ذكرها في الاتفاقيات وفي هذا الملحق (البروتوكول).

وتلزم اتفاقية جنيف الثالثة كل دولة تحتجز أسرى بمعاملتهم بإنسانية وتعتبر كل تصرف يؤدي إلى قتلهم، أو تعريضهم إلى الخطر مخالفة خطيرة

(١) رواه البيهقي في :كتاب الجنائز/ باب من كره أن يحفر له قبر غيره مخافة أن يكسر له عظما، وأبو داود برقم ٣٢٠٧، عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: " إن كسر عظم المؤمن ميتا مثل كسره حيا". قال الإمام السيوطي في بيان سبب الحديث عن سيدنا جابر قال: " خرجنا مع رسول الله – في جنازة فجلس النبي ﷺعلى شفير القبر وجلسنا معه، فأخرج الحفار عظما ساقا أو عضدا فذهب ليكسره، فقال النبي ﷺ : لا تكسرها فإن كسرك إياه ميتا ككسرك إياه حيا، ولكن دسه في جانب القبر". ينظر: عون المعبود شرح سنن أبي داود للعظيم آبادي٩ / ١٨.

للاتفاقية، كما تعد التصرفات التالية: كالتشويه، أو التمثيل الجثماني والتجارب الطبية، أو العنف، أو الإذلال والشتم. . . الخ تصرفات محرمة في حقهم. (١)

وإذا كان القانون الدولي الإنساني قد كفل حماية واحترام جثامين الموتى وذلك من خلال التدابير التي ألزم بها أطرف النزاع والمنظمات الإنسانية؛ فإن احترام كرامة الإنسان حياً وميتاً يعد من المبادئ الأساسية في الشريعة الإسلامية.

فجسد الإنسان في الشريعة الإسلامية له حرمته وكرامته بعد موته كما كان له حال حياته. قال تعالى: " وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ والْبَحْرِ ورَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً"(٢) فالآية توضح تكريم الله للإنسان حيا وميتا، لا فرق في ذلك بين وقت السلم ووقت الحرب.

وقد روى عن النبي ﷺ أنه قال: " كَسرُ عظمِ الميتِ ككَسْرِه حَيًّا ".(٣) فالاعتداء على الميت كالاعتداء على الحي تماما لا فرق بينهما. ففي هذا إشارة إلى أن الانسان لا يهان ميتا كما لا يهان حيا.

ومن قبيل هذه الحماية أيضا أن حرمت الشريعة الإسلامية التمثيل بجثامين القتلى بقطع، أو تشويه، أو غير ذلك، فقد نهى النبي ﷺعن ذلك نهياً شديداً، فكان إذا أمر أميراً على جيش، أو سرية قال: ". . لَا تَغْلُوا، ولَا تَغْدِرُوا، ولَا تُمَثِّلُوا، ولَا تَقْتُلُوا وليدًا ".(٤)

(١) المادة ١٣ من اتفاقية جنيف الثالثة ١٩٤٩م.

(٢) سورة الإسراء الآية (٧٠)

(٣) سبق تخريجه في ص (٢٤) من هذا البحث

(٤) رواه أبو داود في سننه في كتاب الجهاد باب في دعاء المشركين إلى الإسلام برقم ٢٦١٣.

وبالتالي ليس غريباً أن نجد قواعد الشريعة الإسلامية المنظمة للقتال تحظر على المقاتل المسلم تعذيب عدوه، أو معاملته معاملة منافية للكرامة الإنسانية، أو أن يمثل بجثته بعد وفاته.(١)

كما أن المعاملة بالمثل التي تفرضها قوانين الحرب والمعاملات الدولية لا يسير بها المسلم إلى مداها الأقصى، بل إن المعاملة بالمثل مقيدة بالفضيلة ومقيدة باحترام الإنسانية.(٢)

وقد وضع القانون الدولي الإنساني في سبيل حماية الجثامين عدة التزامات من شأنها احترام جثامين الموتى وتتمثل في الآتي: البحث عن الموتى وجمعهم، وتبليغ المعلومات عن الأشخاص المتوفين، وتسجيل بياناتهم، وإعداد شهادات الوفاة، أو قوائم بأسماء الموتى، ودفن الجثامين، وإنشاء إدارة رسمية لتسجيل المقابر، وإعادة رفات الموتى إلى أوطانهم.

ومن ثم، فيجب على كل طرف– في أي نزاع –اتخاذ كل التدابير الممكنة للبحث عن الموتى وجمع أجسادهم وإجلائهم، فضلاً عن منع إتلاف أجسامهم، وعلى أطراف النزاع أن تسعى إلى تسهيل عودة رفات الموتى، إذا طلب هذا الطرف المتنازع، أو أقارب المتوفى ذلك، وأن يتم دفنهم بطريقة محترمة، كما يجب تسهيل جمع المعلومات المتاحة قبل عملية الدفن ووضع علامات على قبورهم، وذلك لتسهيل تحديد الهوية.

وسوف نتحدث بالتفصيل عن تلك الالتزامات في المطالب التالية: –

المطلب الأول: البحث عن الموتى وإجلائهم.

المطلب الثاني: تحديد الهوية وتسجيل بيانات الأشخاص المتوفين.

المطلب الثالث: الدفن اللائق لجثامين الموتى.

المطلب الرابع: إعادة الرفات والأمتعة الشخصية للموتى.

---

(١) د/ محمد السعيد الدقاق، القانون الدولي الإنساني بين المفهوم الإسلامي والقواعد الوضعية، المجلة الدولية للصليب الأحمر، ص ٩٨، عدد ١٢، سنة ١٩٩٠، ص ٩٨.

(٢) الشيخ محمد أبو زهرة، العلاقات الدولية في الإسلام، الدار القومية للطباعة والنشر، ص ١٠٦.

المطلب الأول

البحث عن الموتى وإجلائهم

في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي

يقضي القانون الدولي الإنساني بوجوب التعامل مع رفات من ماتوا في أثناء النزاعات المسلحة بطريقة ملائمة بما يضمن صون كرامتهم. مما يلزم معه من البحث عن الموتى وجمع جثثهم وإجلائها، ومن أجل المساعدة في ضمان عدم وجود أشخاص في عداد المفقودين.(١)

وتعد اتفاقيات جنيف لعام١٩٤٩م والبروتوكولين الإضافيين لعام ١٩٧٧م المصدر القانوني الأساسي في تحديد التزامات الدول فيما يتعلق بالبحث عن المفقودين، ومن ثم يجب على أطراف النزاع تشكيل لجان للبحث عن المفقودين لتحديد مصيرهم ومعرفة ما إذا كانوا أمواتا أم ما زالوا في عداد الأحياء.

وتنطبق القواعد الدولية المتعلقة بالأشخاص المفقودين في النزاعات المسلحة سواء أكانت دولية، أو غير دولية، ويجب على كل طرف من أطراف النزاع اتخاذها بالكامل كتدابير ممكنة لتوضيح مصير المفقودين وإرسال المعلومات المتعلقة بالمفقودين إلى أفراد عائلتهم، فالالتزام بالبحث هو التزام بالوسائل وليس بالنتيجة، أي أنه بغض النظر عن النتيجة يجب على الأطراف بذل قصارى جهدها ومع ذلك يجب تفسير ذلك بطريقة لا تفرض عبئا مستحيلا، أو غير متناسب على الأطراف.

ويختلف هذا عن الالتزام بتوفير المعلومات المتاحة للأقارب حيث إن الالتزام به هو التزام بنتيجة، أي أن أطراف النزاع يجب أن يبلغوا دائما بكل

(١) لمزيد من المعلومات يُرجى الرجوع إلى المنشور الصادر عن اللجنة الدولية بعنوان المفقودون وعائلاتهم، عبر الرابط: https://www.icrc.org/ar/document/missing-persons-and-their-families

المعلومات التي لديهم عن مصير الشخص المعني ومكان وجوده والخطوات المتّخذة لتحديد مكان وجوده.

وسوف نتحدث عن الالتزام بالبحث عن الموتى وجمعهم في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي على النحو التالي: -

الفرع الأول

البحث عن الموتى وإجلائهم في القانون الدولي الإنساني

يتخذ أطراف النزاع، في جميع الأوقات، وعلى الأخص بعد الاشتباك في القتال، جميع التدابير الممكنة دون إبطاء للبحث عن جثث الموتى وجمعها، وإجلائها دون تمييز مجحف. وهذا الالتزام هو ما نصت عليه كل من المادة (١٥/ ف ١) من اتفاقية جنيف الأولى، والمادة (١٨/ف١) من اتفاقية جنيف الثانية، والمادة (١٦/ ف٢) من اتفاقية جنيف الرابعة، والمادتان (٣٣/٣٢) من البروتوكول الإضافي الأول، والمادة (٨) من البروتوكول الإضافي الثاني، والقاعدة (١١٢) من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي.

وقد جاء نص هذا الالتزام والخاص بالبحث عن جثث الموتى من أفراد القوات المسلحة في ميدان القتال في اتفاقية جنيف الأولى على النحو التالي: " في جميع الأوقات، وعلى الأخص بعد الاشتباك في القتال، يتخذ أطراف النزاع دون إبطاء جميع التدابير الممكنة للبحث عن الجرحى والمرضى، وجمعهم، وحمايتهم من السلب وسوء المعاملة، وتأمين الرعاية اللازمة لهم، وكذلك للبحث عن جثث الموتى ومنع سلبها.[1]

وهذا أيضا ما تضمنته اتفاقية جنيف الثانية ١٩٤٩م للبحث عن الغرقى من القوات المسلحة في البحار حيث الزمت أطراف النزاع أن يتخذوا بعد

(١) المادة (١٥) من اتفاقية جنيف الأولى لتحسين حال الجرحى والمرضى بالقوات المسلحة في الميدان المؤرخة في ١٢آب/أغسطس ١٩٤٩م.

كل اشتباك جميع التدابير الممكنة دون إبطاء للبحث عن الغرقى، وجمعهم، وحمايتهم من السلب وسوء المعاملة، وتأمين الحماية اللازمة لهم.(١)

واستكمالاً لهذه الحماية في اتفاقية جنيف الثانية ١٩٤٩ تضمنت أنه يجوز لأطراف النزاع أن تلتمس مروءة قادة السفن التجارية، أو اليخوت، أو الزوارق المحايدة، لكي يأخذوا معهم الجرحى والمرضى والغرقى ويعتنوا بهم، وكذلك لكي يجمعوا جثامين الموتى.(٢)

وتمنح حماية خاصة للسفن التي تستجيب لهذا النداء بجميع أنواعها، وكذلك للسفن التي تقوم من تلقاء ذاتها بجمع الجرحى والمرضى والغرقى، وتقدم لها تسهيلات للقيام بهذه المساعدة. ولا يجوز بأي حال أسرها بسبب هذا النقل، ولكنها تكون عرضة للأسر إذا كانت قد اقترفت انتهاكات للحياد ما لم تكن قد أعطيت وعداً يقضي بخلاف ذلك.

ومن ثم أوجب القانون الدولي الإنساني علي كل طرف من أطراف النزاع- بمجرد أن تسمح له الظروف بذلك، وفي موعد أقصاه انتهاء الأعمال العدائية- أن يقوم بالبحث عن الأشخاص الذين أخطر بفقدهم وأن يعمل على وضع الترتيبات التي يمكن من خلالها البحث عن الموتى وتحديد هوياتهم وإجلاء جثثهم من مناطق القتال.

ويجوز لأطراف النزاع مناشدة السكان المدنيين وجمعيات الغوث للبحث عن الموتى والإبلاغ عن أماكنهم، ويجب على أطراف النزاع منح الحماية والتسهيلات اللازمة لأولئك الذين يستجيبون لهذا النداء(٣)، وعليها أن تسعى للوصول إلى اتفاق حول ترتيبات تتيح لفرق أن تبحث عن الموتى وتحدد هوياتهم وتلتقط جثثهم من مناطق القتال(٤).

---

(١) المادة (١٨) من اتفاقية جنيف الثانية لتحسين حال الجرحى والمرضى والغرقى من القوات المسلحة في البحار المؤرخة في ١٢ آب / أغسطس ١٩٤٩.

(٢) المادة (٢١) من اتفاقية جنيف الثانية ١٩٤٩.

(٣) المادة (١٧ / ف ٢) من البروتوكول الإضافي الأول.

(٤) المادة (٣٣ /٤) من البروتوكول الإضافي الأول.

وفي عام ٢٠٠٩ وبمساعدة الجمعيات الوطنية للصليب الأحمر والهلال الأحمر تتبعت اللجنة الدولية أكثر من أربعة آلاف مفقود.(١)

وتعد عملية البحث هي الخطوة الأولي في سبيل تحديد مصير الشخص المفقود وما إذا كان ميتا، أو حيا، ويوصف الشخص بأنه مفقود بمجرد الإبلاغ عن فقدانه، فتقديم الإبلاغ عن فقدان شخص ما، كفيل بحد ذاته بإضفاء صفة المفقود عليه.

ومن ثم يتحدد معيار الفقدان بمجرد الإبلاغ الذي يجري من أطراف النزاع، وقد عرفت المادة (٣٣) من البروتوكول الإضافي الأول عام 1977 م المفقود بأنه: الشخص الذي انقطعت أخباره ولم يعد ذووه يملكون معلومات عنه، وقام الطرف الخصم بالإبلاغ عن هذا الفقدان.

كما أن نص المادة المذكورة لم يذكر الأشخاص الذين يتعين على أطراف النزاع تقديم بيانات عنهم، فيكون من البديهي أن هؤلاء الأشخاص هم المقاتلون من أفراد القوات المسلحة في الميدان، أو في البحار، أو أسرى، أو مدنيين- التابعون إلى الدولة صاحبة الطلب المقدم- وبالمقابل على الطرف الخصم تقديم المساعدة والمعلومات اللازمة للمساعدة في عملية البحث.

وتعرف اللجنة الدولية للصليب الأحمر المفقودين بأنهم: " الذين لا تعرف أسرهم مكانهم، و/أو -على أساس معلومات يُعوَّل عليها- أُعلِن عن فقدهم فيما يتصل بنزاع مسلح دولي، أو غير دولي، أو حالة من حالات العنف، أو اضطرابات داخلية، أو أي وضع آخر قد يتطلَّب تدخل وسيط محايد ومستقل".(٢)

---

(١) International Committee of the Red Cross، Annual Report، ٢٠٠٩، p. 91.

(٢) Petrig، Anna. "The War Dead and Their Gravesites. " International Review of the Red Cross. Red Cross 874 (June 2009): 341–69. International Committee of the Red Cross، Geneva، December 2010. Available at: http: //www. icrc. org/eng/assets/files/publications/icrc-002-4037. pdf.

وتعبير "المفقودين" يشير إلى أناس موتى، أو على قيد الحياة. وهذه الشكوك في حد ذاتها عنصر ضعف، أو خطر شديد. فإذا كانوا على قيد الحياة، فإما أن يكونوا محتجزين سرًّا، أو منفصلين عن أقاربهم من جراء نزوح مفاجئ، أو كارثة، أو حادثة. وفي كل الحالات يجب منحهم الحماية التي ينص عليها القانون الدولي الإنساني لأي فئة ينتمون إليها: سواء أكانوا مدنيين أم نازحين أم محتجزين أم أسرى حرب أم جرحى ومرضى، أم موتى أم أي فئة أخرى(١).

وعرفت اللجنة الدولية لشؤون المفقودين (ICMP) الشخص المفقود بأنه: " شخص يجهل مكان وجوده وقامت أسرته بالإبلاغ عن اختفائه. وقد يكون الشخص المفقود حيا، أو متوفى ونذكر أيضاً ما جاء في التقرير المقدم إلى الجمعية العامة بشأن الأشخاص المفقودين، إذ جرى إدراج الأشخاص المفقودين في التقرير على أنهم أولئك الأشخاص الذين انقطعت عنهم الأخبار ولم يعد يعرف لهم مصير نتيجة النزاع المسلح الدولي وغير الدولي.(٢)

ومسألة المفقودين مسألة ذات صبغة سياسية واضحة لأن القادة غالبًا ما يتلاعبون في أعداد المفقودين، أو يحجبون عن عمد المعلومات عنهم بغية الضغط على الطرف المعادي، أو بث الذعر في السكان والتحكم فيهم، أو إضعاف المحتجزين لأغراض الاستجواب(٣).

ويجب على أطراف النزاع وكذلك المنظمات الإنسانية الدولية اتخاذ كافة التدابير الممكنة لضمان أن تعرف الأسر مصير أقاربها.

---

(١) Martin، Sophie. "The Missing. " International Review of the Red Cross 848 (December 2002): 723–25.

(٢) دليل مختصر عن جمع البيانات الأسر المفقودين ومنظمات المجتمع المدني، اللجنة الدولية لشؤون المفقودين، الطبعة الثالثة، لاهاي، هولندا، ٢٠١٨، ص ٢.

(٣) Crettol، Monique، and Anne-Marie La Rosa. "The Missing and Transitional Justice: The Right to Know and the Fight against Impunity. " International Review of the Red Cross 862 (June 2006): 355–62.

ويتضح من ذلك أنه على كل طرف في النزاع أن يتخذ، كلما سمحت الظروف وبخاصة بعد أي اشتباك، كل التدابير الممكنة ودون إبطاء للبحث عن الموتى وجمعهم وإخلائهم دون أي تمييز، أو إجحاف. كما يتخذ كل طرف في النزاع كل الإجراءات الممكنة لمنع سلب الموتى ويحظر تشويه جثامين الموتى. وقد يستلزم ذلك تدبير عقد هدنة بين أطراف النزاع، أو وقف إطلاق النيران، أو ترتيبات محلية لإمكان جمع القتلى في ميدان القتال، أو في منطقة محاصرة، أو مطوقة، ولمرور أفراد الخدمات الطبية والدينية والمهمات الطبية إلى تلك المناطق.

دور الوكالة المركزية للبحث عن المفقودين:

تعد الوكالة المركزية للبحث عن المفقودين جهازاً دائماً ومهماً من أجهزة اللجنة الدولية للصليب الأحمر، وتعد الجهة الأساسية المسند لها مهمة البحث عن المفقودين، وحقيقة الأمر أن إمكانية لجوء الدول الأطراف في نزاع مسلح إلي جهة أخرى غير اللجنة الدولية لتولي تنظيم الوكالة المركزية للاستعلام عن أسرى الحرب، أو الوكالة المركزية للاستعلام عن الأشخاص المحميين هي فرضية نظرية.(١)

فالوكالة المركزية للبحث عن المفقودين التابعة للجنة الدولية تتمتع بالعديد من المزايا التي تجعلها تفرض نفسها في هذا المجال، فهذه الوكالة تتمتع بخبرة أكثر من مائة عام، ولديها وسائلها وموظفوها المدربون والمعدات والأجهزة اللازمة للقيام بهذا العمل، فضلاً عن كونها جهازاً دائماً ومتوافراً على الفور وفي جميع الأوقات.(٢)

وكذلك تم إنشاء وكالة مركزية للاستعلام عن الأسرى ورد النص عليها في المادة (١٢٣) من اتفاقية جنيف الثالثة حيث ألزمت، كل طرف من

---

(١) دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر في إنماء وتطوير قواعد القانون الدولي الإنساني، د/ شريف عتلم، ط ٣، ٢٠١٣، ص١٤٨.

(٢) Francois Bugnion، Le comité I nternationale de la Croix- Rouge et la protection des victimes de la guerrre، CICR، Genéve، ١٩٩٣، p. 642.

أطراف النزاع – عند نشوب نزاع وفي جميع حالات الاحتلال – أن ينشئ مكتبا رسميا للاستعلام عن أسرى الحرب الذين في قبضته، وعلى الدول المحايدة، أو غير المحاربة التي تستقبل في أقاليمها أشخاصا ينطبق عليهم وصف أسرى الحرب أن تتخذ الإجراء نفسه إزاء هؤلاء الأشخاص من كل أطراف النزاع.

ونصت المادة (١٤٠) من اتفاقية جنيف الرابعة على ذات الأحكام بشأن إنشاء وكالة مركزية للاستعلام عن الأشخاص المحميين بموجب هذه الاتفاقية –المحتجزين المدنيين –، ونصت كذلك على أنه يمكن أن تكون هذه الوكالة هي ذات الوكالة المنصوص عليها في المادة (١٢٣) من اتفاقية جنيف الثالثة.(١)

هذا، وتتمتع المكاتب الوطنية للاستعلامات والوكالة المركزية للاستعلامات بالإعفاء من رسوم البريد، وبجميع الإعفاءات المقررة بمقتضى المادة ٧٤، وبقدر الإمكان بالإعفاء من رسوم البرقيات، أو على الأقل بتخفيضات كبيرة في هذه الرسوم(٢).

(١) المادة (٤٠) من اتفاقية جنيف الرابعة.

(٢) المادة (١٢٤) من اتفاقية جنيف الرابعة.

الفرع الثاني

البحث عن الموتى وإجلائهم في الفقه الإسلامي

أما عن موقف الفقه الإسلامي من البحث عن الموتى وجمعهم وتبادل المعلومات بشأنهم فلا مانع في الشريعة من ذلك بل إن الرسول ﷺ يوم "أحد" أخذ يسأل عن جنده بعد المعركة ليعرف من مات منهم ومن كان على قيد الحياة ومن كان في الجرحى، وكان أيضا يرسل الصحابة لمعرفة مصير الجنود الذين حضروا المعركة.

فقد روى أنه حين فرغ الناس لقتلاهم في موقعة أحد، قال الرسول ﷺ هل من رجل ينظر إلى ما فعل سعد بن الربيع، أفي الأحياء هو أم في الأموات؟ فقال رجل من الأنصار: أنا انظر لك يا رسول الله ﷺ ما فعل سعد، فنظر فوجده جريحاً في القتلى وبه رمق، فقلت له: إن رسول الله ﷺ أمرني أن أنظر أفي الأحياء أنت أم في الأموات؟. . . ".[1]

وقد بحث النبيُ ﷺ عن جثة عمه حمزة ﷺ بعد أن انفض القتال.

وفعله ﷺ تشريع لنا؛ لذا يشرع للحاكم المسلم أن يتحسس أفراد جيشه بقدر الاستطاعة وأن يتبادل المعلومات بخصوصهم إذا كان معاملة بالمثل فتكون فيه فائدة للطرفين ولا يترتب عليه ضرر لأحدهما.

والذي كان يجري في الواقع العملي لحروب المسلمين مع أعدائهم هو أن يتولى كل فريق البحث عن قتلاه بعد انتهاء المعركة، ثم يأخذهم ويدفنهم، وإذا لم يأخذ الأعداء قتلاهم، وجب على المسلمين مواراة الجثامين إكراماً للموتى، وحماية للناس من الأذى والضرر، وفي هذا أيضاً حفظ للمصلحة العامة.

(١) العيني، شرح صحيح الإمام البخاري ١٥ / ١٠٥.

يدل لذلك ما روى عن الرُبيع بنت معوذ بن عفراء[١]: " أنها قالت كنا نغزو مع رسول الله ﷺ نسقي القوم ونخدمهم ونرد القتلى[٢] والجرحى إلى المدينة".[٣]

ويُستنبط من ذلك أنَّ نساء الصحابة كن يخرجنَ مع النَّبيِّ ﷺ إلى الغزو والجهاد، وكان جهادهنَّ خدمة المقاتلين من الرجال وسقيهم ومداواة جرحاهم، ورد قتلاهم إلى المدينة.

وقولها هذا إقرار من النَّبيِّ ﷺ على ذلك وهذا يدل على أن البحث عن القتلى وردهم إلى ديارهم أمر أقرته الشريعة الإسلامية وشاركت فيه المرأة على وجه الخصوص.

وتخصيص جزء من أفراد الجيش ولو كانوا من النساء يؤكد أن البحث عن الموتى في صفوف الجيش المسلم وتحديد هويتهم وجمعهم فرضٌ على المسلمين.

ولا مانع شرعا من اتفاق المسلمين مع غيرهم بوقف القتال مدة يستطيع فيها الطرفان نقل قتلاهم إلى ما وراء الجبهة ودفنهم.[٤]

(١) هي الربيِّع بنت معوذ بن عفراء الأنصارية النجارية، لها عدة أحاديث، صحابية شهدت بيعة الرضوان، والدها الذي قيل عنه أنه قتل أبا جهل هو وأخوه، توفيت بعد (٧٠ هـ). الأعلام للزركلى ٣ / ١٥.

(٢) قولها: (نرد القتلى) أي: نحملهم ونرجعهم إلى المدينة.

(٣) أخرجه الإمام البخاري في صحيحه في باب: هل يداوي الرجل المرأة أو المرأة الرجل برقم ٥٦٧٩.

(٤) د/وهبه محمد الزحيلي، الفئات المشمولة بحماية القانون الدولي الإنساني، بحث منشور ضمن مؤلف القانون الدولي الإنساني دراسات مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الدولي، مرجع سابق، ص ٦٦.

الفرع الثالث

المقارنة بين القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي

إن ما تضمنته اتفاقيات جنيف (الأولى) بأن يتخذ أطراف النزاع دون إبطاء جميع التدابير الممكنة للبحث عن الجرحى والمرضى، وجمعهم، وحمايتهم من السلب وسوء المعاملة، وتأمين الرعاية اللازمة لهم، وكذلك للبحث عن جثث الموتى ومنع سلبها، و(الثانية) للبحث عن الغرقى من القوات المسلحة في البحار حيث الزمت أطراف النزاع أن يتخذوا بعد كل اشتباك جميع التدابير الممكنة دون إبطاء للبحث عن الغرقى، وجمعهم، وحمايتهم من السلب وسوء المعاملة، وتأمين الحماية اللازمة لهم، والتنصيص على أنه يجوز لأطراف النزاع أن تلتمس مروءة قادة السفن التجارية، أو اليخوت، أو الزوارق المحايدة، لكي يأخذوا معهم الجرحى والمرضى والغرقى ويعتنوا بهم، وكذلك لكي يجمعوا جثامين الموتى، ما تضمنته بنود تلك الاتفاقيات ليتفق تماما مع ما تنادي به الشريعة الإسلامية من حسن تعامل الإنسان مع أخيه سواء في حياته أم بعد موته.

فإن قول الرُبيع بنت معوذ السابق : كنا نغزو مع رسول الله ﷺ نسقي القوم ونخدمهم ونرد القتلى والجرحى إلى المدينة لهو تطبيق عملى لإقرار النَّبيِّ ﷺ على ذلك وهذا يدل على أن البحث عن القتلى وردهم إلى ديارهم أمر أقرته الشريعة الإسلامية وشاركت فيه المرأة على وجه الخصوص.

والواقع العملي لحروب المسلمين مع أعدائهم أن يتولى كل فريق البحث عن قتلاه بعد انتهاء المعركة، ثم يأخذهم ويدفنهم، وإذا لم يأخذ الأعداء قتلاهم، وجب على المسلمين مواراة الجثامين إكراماً للموتى، وحماية للناس من الأذى والضرر، وفي هذا أيضاً حفظ للمصلحة العامة. وهو ما يتفق تماما مع ما تنادي به مبادئ القانون الدولي الإنساني.

المطلب الثاني
تحديد الهوية وتسجيل بيانات الأشخاص المتوفين في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي

على أطراف النزاع أن تسجل جميع البيانات المتاحة قبل تدبير أمر الجثث للتحقق من هوية أصحاب هذه الجثث أو الرفات البشرية في وقت لاحق، وهذا هو ما تضمنته المادة (١/١٦) من اتفاقية جنيف الأولى، والمادة (١/١٩) من اتفاقية جنيف الثانية، والمادة (١٢٠/ ٢) من اتفاقية جنيف الثالثة، والقاعدة ١١٦ من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي. والتي نصت على: " أن يسجل كل طرف في النزاع جميع المعلومات المتاحة للتحقق من هوية الموتى، قبل تدبير أمر الجثث، ووضع علامات لأماكن القبور".(١)

وينبغي تحديد هوية الضحايا بأسرع وقت ممكن، لتجميع معلومات عنهم، وتسجيل البيانات الخاصة بهم تمهيدا لإبلاغها للجهات المعنية في هذا الشأن، ولهذا فإن هناك دوراً كبيراً يقع على عاتق من يتعامل مع جثث الموتى في الوهلة الأولى. إذ يتعين على العاملين في الإسعافات الأولية جمع المعلومات الأساسية حول الموتى وأخذ الصور الفوتوغرافية قبل حفظ الجثث لأغراض تحديد الهوية لاحقاً. ويعد أبسط أشكال تحديد الهوية في تحديدها بالعين المجردة، أو بالصور الفوتوغرافية للمتوفين لتوٍّهم. (٢)

(١) أنظر، جون ماري هنكرتس ولويز دوزوالد، القانون الدولي الإنساني العرفي، المجلد الاول، دار الكتب والوثائق القومية، اللجنة الدولية للصليب الاحمر، ٢٠٠٧،ص ٣٦٥.

(٢) ـيتعين حفظ الجثث تحت درجات حرارية منخفضة، إما في أجهزة للتبريد وإما بدفنها مؤقتا في قبور منظمة. وفي المناخات الحارة تتحلل الجثث بسرعة مما يجعل من الصعب التعرف على الوجه بالعين المجردة بعد فترة تتراوح بين ١٢ و٤٨ ساعة.

ولا شك أن التأخير في استعادة الجثامين يعقد عملية التعرف على هوية أصحابها ويترك آثاراً وخيمة على أسرهم. ولذا من المحبذ أن يحمل كل من يشارك في العمليات العدائية علامات مميزة لتسهيل التعرف عليه.

وقد سهلت اللجنة الدولية – بصفتها وسيطاً محايداً وبناءً على طلب مباشر من الأطراف المعنية– إخلاء أكثر من (٤٠٧) جثة (في اليمن) منذ اندلاع العمليات العدائية في آذار/ مارس، وذلك بالتعاون مع جمعية الهلال الأحمر اليمني وبدعم من السلطات المختلفة. إلا أن المسؤولية الأساسية لاستعادة الجثامين وتوثيق بياناتها والتعرف على هوية أصحابها تقع على عاتق السلطات والأطراف في الميدان.

ومن ثم يتعين على أطراف النزاع اتخاذ جميع التدابير الممكنة لإخلاء الجثامين دونما تأخير. والسماح بإخلائها بشكل سريع فضلا عن اتخاذ كافة التدابير الممكنة لضمان التعرف على هوية أصحابها وتسليمها إلى أسرهم.

ومن ثم فالعمل المبكر الذي ينجزه غير المتخصصين له أثر كبير على نجاح عمل أخصائي الطب الشرعي عندما يصلون إلى مكان وقوع الحادث. وسوف أبين أهمية التزام تبليغ المعلومات عن الأشخاص المتوفين وتسجيل بياناتهم في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي في الفرعين التاليين: –

الفرع الأول
تحديد الهوية وتسجيل بيانات الأشخاص المتوفين
في القانون الدولي الإنساني

ينص القانون الدولي الإنساني على هذا الالتزام بقوله:" يسجل كل طرف في النزاع جميع المعلومات المتاحة للتحقق من هوية الموتى قبل تدبير أمر الجثة ووضع علامات لأماكن القبور".(١)

وكذلك ألزمت اتفاقيات جنيف في حالة الوصول إلى معلومات عن الأشخاص المفقودين بأنهم أصبحوا في عداد الموتى بأن يتم إبلاغ هذه المعلومات إما إلى دولتهم مباشرة، أو عن طريق الدولة الحامية، أو الوكالة المركزية للبحث عن المفقودين التابعة للجنة الدولية للصليب الأحمر، أو الجمعيات الوطنية للصليب الأحمر والهلال الأحمر، وإذا ما تم تبليغ هذه المعلومات لغير الوكالة المركزية للبحث عن المفقودين، يعمل كل طرف في النزاع علي تأمين تزويد الوكالة المركزية بها.

وهذا الالتزام أوضحته اتفاقية جنيف الثانية١٩٤٩م حيث نصت: " أنه يجب على أطراف النزاع أن تسجل بأسرع ما يمكن جميع البيانات التي تساعد على التحقق من هوية الغرقى والجرحى والمرضى والموتى الذين يقعون في قبضتها وينتمون إلى الطرف الخصم. ويجب أن تشمل هذه المعلومات –إذا أمكن– ما يلي: –

(أ) اسم الدولة التي ينتمون إليها.
(ب) الرقم بالجيش، أو الفرقة.
(ج) اللقب.
(د) الاسم الأول، أو الأسماء الأولى.
(ه) تاريخ الميلاد.
(و) أية معلومات أخرى مدونة في بطاقة، أو لوحة تحقيق الهوية.

(١) القاعدة ١١٦ من قواعد القانون الدولي الإنساني العرفي الخاصة بحماية جثامين الموتى.

(ز) تاريخ ومكان الأسر.أو (ح) معلومات عن الجروح، أو المرض، الوفاة. أو سبب الوفاة.

وتبلغ المعلومات المذكورة أعلاه بأسرع ما يمكن إلى مكتب الاستعلامات المشار إليه في المادة ١٢٢ من اتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب، المؤرخة في ١٢ آب/ أغسطس ١٩٤٩، وعلى هذا المكتب أن ينقلها إلى الدولة التي يتبعها هؤلاء الأشخاص وإلى الوكالة المركزية لأسرى الحرب.

ويرسل أطراف النزاع كل منهما للآخر عن طريق المكتب المذكور شهادات الوفاة، أو قوائم بأسماء الموتى مصدقاً عليها على النحو الواجب. التي تتضمن جميع التفاصيل اللازمة لتحديد هوية المتوفين المادة (١٦ /٣) من اتفاقية جنيف الأولى، والمادة (١٩/ ف ٣) من اتفاقية جنيف الثانية، والمادة (١٢٠/ ٢) من اتفاقية جنيف الثالثة، والمادتان (١٢٩ / ٢، ٣)، والمادة ١٣٨ من اتفاقية جنيف الرابعة.

كما يجمع ويقدم عن طريق المكتب نفسه أحد نصفي اللوحة المزدوجة الخاصة بتحقيق هوية المتوفى، أو اللوحة نفسها إذا كانت مفردة، والوصايا الأخيرة، أو أي مستندات أخرى تكون ذات أهمية لأقاربه، والنقود، وبالإجمال جميع الأشياء التي توجد مع الموتى وتكون لها قيمة مادية، أو معنوية. وترسل هذه الأشياء- وكذلك الأشياء التي لم يعرف أصحابها- في طرود مختومة ترفق بها إقرارات تتضمن جميع التفاصيل اللازمة لتحديد هوية أصحابها المتوفين، وقائمة كاملة بمحتويات الطرود.

ومن ثم يجب على أطراف النزاع أن تسجل بأسرع ما يمكن جميع البيانات التي تساعد علي التحقق من هوية الموتى وذلك على النحو التالي:

اسم الدولة التي ينتمي إليها هؤلاء الموتى، الرقم بالجيش، أو الفرقة، أو الرقم الشخصي، أو المسلسل، اللقب، الاسم الأول، تاريخ الميلاد، أية معلومات أخري مدونة في بطاقة، أو لوحة تحقيق الهوية، تاريخ ومكان الوفاة، أية معلومات عن سبب الوفاة. وبعد ذلك يتم إعداد شهادات الوفاة، أو

قوائم بأسماء الموتى. ويتعين على أطراف النزاع إعداد شهادات الوفاة، أو قوائم بأسماء الموتى مصدقا عليها علي النحو الواجب، ويتم تجميع أحد نصفي اللوحة المزدوجة الخاصة بتحقيق هوية المتوفى، والوصايا الأخيرة والمستندات والنقود، وبصفة عامة جميع الأشياء التي توجد مع الموتى وتكون لها قيمة فعلية، أو معنوية. وترسل هذه الأشياء وكذلك الأشياء التي لم يعرف أصحابها في طرود مختومة ويتم إرسالها للدولة مباشرة، أو عن طريق الجهات المذكورة سابقا. (١)

وتقع على عاتق أطراف النزاع الدولي التزامات إضافية فيما يتعلق بالمتوفين فيتعين عليها إجراء فحص طبي دقيق للجثة قبل دفنها أو حرقها، بقصد التأكد من حالة الوفاة، والتحقق من هوية المتوفى، والتمكن من وضع تقرير وهذا هو ما تضمنه المادة (١٧/ ف١) من اتفاقية جنيف الأولى، والمادة (٢٠/١ف) من اتفاقية جنيف الثانية، والمادة (١٢٠/٣) من اتفاقية جنيف الثالثة. ولا يُسمح بحرق الجثث، الذي يحول دون أي توثيق وتحقق من هوية المتوفى في المستقبل، إلا في ظروف استثنائية:

(أ) لأسباب صحية قهرية. فجثث الموتى لا تنشر الأمراض في معظم الحالات.

(ب) لأسباب دينية تستند إلى ديانة المتوفى؛

(ج) تنفيذاً لرغبة المتوفى أسير الحرب أو المعتقل المدني، إذا ما أبدى رغبة صريحة في ذلك، المادة (١٧/ ف ٢) من اتفاقية جنيف الأولى، والمادة (٢٠ / ف٢) من اتفاقية جنيف الثانية، والمادة (١٢٠/ ف٥) من اتفاقية جنيف الثالثة، والمادة (١٣٠/ ف٢) من اتفاقية جنيف الرابعة، وتفسير القاعدة ١١٥ من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي.

(١) المادة (١٦) من اتفاقية جنيف الأولى.

وأما بالنسبة لأسرى الحرب فإن اتفاقية جنيف الثالثة قد وضعت قواعد خاصة تناسب وضعهم حيث تدون وصايا أسرى الحرب بحيث تستوفي شروط صلاحيتها حسب مقتضيات تشريع بلدهم الذي يتخذ التدابير اللازمة لإحاطة الدولة الحاجزة علما بهذه الشروط. وبناء علي طلب أسير الحرب، وبعد وفاته علي أي حال، تحول الوصية دون إبطاء إلي الدولة الحامية، وترسل صورة موثقة طبق الأصل إلي الوكالة المركزية للاستعلامات[١].

وترسل شهادات الوفاة في أقرب وقت إلي مكتب استعلامات أسرى الحرب ببلد المنشأ وفقا للمادة (١٢٢) طبقا للنموذج المرفق بهذه الاتفاقية، أو قوائم معتمدة من ضابط مسؤول بأسماء جميع أسرى الحرب الذين توفوا في الأسر. ويجب أن تبين في شهادات الوفاة، أو قوائم أسماء المتوفين معلومات عن الهوية طبقا للبيان الوارد في الفقرة الثالثة من المادة ١٧، ومكان الوفاة وتاريخها، وسبب الوفاة، ومكان الدفن وتاريخه، وكذلك جميع المعلومات اللازمة لتمييز المقابر.

وتحرر شهادة رسمية بالوفاة، تسجل علي النحو الواجب طبقا للإجراءات المعمول بها في الأراضي التي يوجد بها المعتقل، وترسل صورة موثقة منها إلي الدولة الحامية دون تأخير وكذلك إلي الوكالة المركزية المنصوص عنها في المادة (١٤٠).[٢]

تفرض الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري[٣] التزامات معينة على الدول الأعضاء فيها: بتحديد أماكن وجود رفات الميت واحترامها وإعادتها وفقا لما نصت عليه المادة (٢٤ / ٣) من

(١) المادة (١٢٠) من اتفاقية حنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب المؤرخة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩.

(٢) اتفاقية جنيف الرابعة ١٢٩.

(٣) الاتفاقية الدولية لحماية كل الأشخاص من الاختفاء القسري(ICPPED) ، فتح باب التوقيع عليها في 6 فبراير من عام 2007، كما دخلت حيز النفاذ في 23ديسمبر من عام ٢٠١٠، ومن ثم وقعت ٩٨ دولة وصدقت ٦١ منها على الاتفاقية في أغسطس من عام ٢٠١٩.

الاتفاقية، ووضع سجلات رسمية تتضمن معلومات عن ظـروف وأسـباب الوفاة والجهة التي نقلت إليها رفات المتوفى في حالة الوفاة أثناء الحرمـان من الحرية ؛ وبأن يقدم بعضها لبعض أقصى ما يمكن من المساعدة لإخراج جثث الأشخاص المختفين وتحديد هويتهم وإعادة رفاتهم (المـادة ١٥ مـن الاتفاقية).

وقد اهتدت بعض الجمعيات الوطنية للهلال الأحمر والصليب الأحمر في بعض البلدان العربية في ظل انعدام الإمكانيات والتكنولوجيـا الحديثـة والتعامل مع الجثث بأساليب تقليدية، وغياب وثائق تحدد هوية القتلى، حيث تقوم عائلاتهم، أو جيرانهم الذين كانوا متواجدين أثناء الهجمـات المسـلحة والغارات الجوية من تقديم تفاصيل عن علامات، أو ملامح مميزة يمكن أن تساعد في تحديد الهوية كالوشم، والملابس والحلي التي قـد تسـاهم هـي الأخرى في تحديد ديانة صاحبها وأكثر من ذلك قد يكون "ختان الذكور" هو المؤشر الوحيد على أن الرجل قد يكون مسلما. ومن هنا يتم التعامـل مـع الجثث جميعا باحترام، وتدفن وفق التقاليد الإسلامية.(١)

ولكن وحسب المختصين لم تعد هذه الطرق تجدي نفعاً عنـدما يـتم العثور على رفات متعفنة الى حد التحلل مما أدى الى اعتماد الطب الشرعي على أخذ عينات من الحمض النووي للجثة ومطابقتها بـدم أقاربهـا، إلا أن الكثير من المشاكل تعرقل تحدد هوية المفقودين، فـالكثير مـن اختبـارات الحمض النووي التي يتم سحبها من قبل طواقم طبيـة التابعـة لجمعيـات الوطنية للهلال والصليب المتواجدة بالمناطق النزاع ليست مؤهلة وتنقصـها الإمكانيات اللازمة لذلك في المجال.

(١) إدارة الجثث بعد وقوع الكوارث: دليل ميداني موجه إلى المستجيب الأول من مطبوعات منظمة الصحة للبلدان الأمريكية صادر بالتعاون مع اللجنة الدولية للصليب الأحمر ومنظمة دول أمريكا للصحة ومنظمة الصحة العالمية والاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر، واشنطن، الطبعة الثانية، ٢٠١٦. متاح على الموقع الالكتروني لمنظمـة الصحـة للبلـدان الأمريكيـة. www. paho. org

ولذا فالعديد من الجمعيات المذكورة ترسل عيناتها الى دول أكثر تطورا في المجال الطبي، ولكن ينتظرون لأيام عديدة للحصول على النتائج، مما يؤدي الى تأخير دفن الرفات.(١)

ولذا لابد من حث الدول التي لم تنضم بعد إلى اتفاقية تامبيري(٢) إلى الانضمام، فضلا عن مساعدة الدول التي صدقت بالفعل على اتخاذ الإجراءات والتدابير التي تكفل وضع الاتفاقية موضع التنفيذ. حيث توفر اتفاقية تامبيري الإطار القانوني لنشر واستعمال الاتصالات في أعمال المساعدة الإنسانية الدولية المتعلقة بتوفير موارد الاتصالات الموثوقة والسريعة للتخفيف من آثار الكوارث ولعمليات الإغاثة ولتسهيل التعاون بين الدول".

الفرع الثاني
تحديد الهوية وتسجيل بيانات الأشخاص المتوفين
في الفقه الإسلامي

ليس في الشريعة الإسلامية ما يمنع أن يتعرف الأطراف المتنازعة على جثامين موتاهم، مسلمين، أو غيرهم، بل إن النبي ﷺ فعل ما هو أكبر من ذلك فقد وضع علامة على بعض القبور ليتعرف عليها بعد ذلك، فقد ورد في سنن أبي داود أنه لما مات عثمان بن مظعون خرج الناس بجنازته، فدفن فأمر النبي ﷺ رجلا أن يأتيه بحجر فلم يستطع حمله، فقام إليه رسول الله ﷺ وحسر عن ذراعيه فحمله فوضعه عند رأسه، وقال: أتعلم بها قبر أخي، وأدفن إليه من مات من أهلي".(٣)

(١) المرجع السابق.
(٢) دخلت هذه الاتفاقية حيز التنفيذ في ٨ يناير ٢٠٠٥.
(٣) سنن أبي داود ٣ / ٥٤٣.

وإلى جواز تعليم القبر بعلامة، ذهب إليه جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة، وقيده الحنفية بما تدعو إليه الحاجة.(١)

وقد ورد في الصحيح من حديث سيدنا أنس بن مالك في موقف استشهاد عمه أنس بن النضر، يقول: ". . . . وجدناه قد قتل وقد مثل به المشركون، فما عرفه أحد إلا أخته ببنانه".(٢)

ومعناه أنهم ندبوا الناس إلى التعرف على قتلاهم، فتوجهت أخت أنس بن النضر للتعرف على جثة أخيها فعرفته بموضع شامة فيه، أو بأصبع من أصابعه.

ويعد هذا من قبيل المصلحة المرسلة في الفقه الإسلامي التي تسع كافة التدابير المشروعة للتعرف على القتلى من جثامين العدو، ومن استخراج شهادات لهم، ونحو ذلك من معاملتهم معاملة حسنة، ومن تنفيذ ما اتفق عليه من معاهدات ما لم تنص تلك المعاهدات على أمر مقطوع بعدم مشروعيته، أو مجمع على تحريمه.

والوفاء بالعهود مأمور به في القرآن الكريم، قال تعالى: " يأيها الذين ءامنوا أوفوا بالعقود".(٣) فلو كانت هناك معاهدات تدعو لاحترام جثامين القتلى من الطرفين واتخاذ تدابير بشأنهم، فلا بد من قبولها؛ إذ هي تدعو حينئذ إلى ما يدعو إليه الإسلام في الأصل.

ومن ثم فإذا كانت هناك معاهدات بيننا وبين العدو تنص على المعاملة بالمثل فإذا عثر على قتلى العدو في ميدان المعركة، فيجوز شرعا إرسال معلومات عنهم لقوات جيشهم، على أساس المعاملة بالمثل.

(١) حاشية ابن عابدين ١ / ٦٠١، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١ / ٤٢٥، حاشية الشيخ القليوبي على شرح الجلال المحلي ١ / ٣٥١، كشاف القناع عن متن الإقناع ٢ / ١٣٨.

(٢) صحيح البخاري برقم ٢٨٠٥، وانظر فتح الباري لابن حجر ٦ / ٢٢.

(٣) الآية ١ من سورة المائدة.

الفرع الثالث

المقارنة بين القانون الدولى الإنساني والفقه الإسلامي في تحديد هوية المتوفين

عند المقارنة بين القانون الدولى الإنساني والفقه الإسلامي في تحديد هوية القتلى والمتوفين نجد أنه ليس في الشريعة الإسلامية ما يمنع أن يتعرف الأطراف المتنازعة على جثامين موتاهم، مسلمين، أو غيرهم ، إعمالا لمبدأ المصلحة المرسلة التي تسع كافة التدابير المشروعة للتعرف على القتلى من جثامين العدو، ومن استخراج شهادات لهم، ونحو ذلك من معاملتهم معاملة حسنة، ومن تنفيذ ما اتفق عليه من معاهدات ما لم تنص تلك المعاهدات على أمر مقطوع بعدم مشروعيته.

وحيث إن هذه الاتفاقيات لم تنص على أمر غير مشروع فهي مباحة في الأصل ما لم يؤد ذلك لضرر على المسلمين، وحيث لا ضرر فالأمر مباح، وهنا أيضا تتفق مبادئ القانون الدولى الإنساني مع مبادئ الشريعة الإسلامية.

المطلب الثالث

الدفن اللائق لجثامين الموتى في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي

أولت اتفاقيات جنيف اهتماما كبيرا بدفن الموتى حيث نظمت المسألة على نحو دقيق، فعندما تحدثت عن دفن جثامين الموتى تطلبت أن يكون الدفن لكل جثة على حدة، وفي حالة الحرب البحرية يلزم التحقق من أن إلقاء الجثامين إلى البحر يجري لكل حالة على حدة بقدر ما تسمح به الظروف وأن يسبق ذلك فحص دقيق، وفحص طبي إذا أمكن، حتى يتم التأكد من حالة الوفاة والتحقق من هوية الموتى. وسوف أوضح ذلك بالتفصيل مع بيان موقف الفقه الإسلامي من المسائل المتعلقة بعملية الدفن وذلك على النحو التالي: –

الفرع الأول

الدفن اللائق لجثامين الموتى في القانون الدولي الإنساني

تنص اتفاقيات جنيف على أنه يجب على أطراف النزاع دفن الجثامين لكل حالة علي حدة بقدر ما تسمح به الظروف، ويمكن أن يتم حرقها لأسباب تتعلق بديانة المتوفى، وفي حالة الحرب البحرية يتم إلقاء الجثامين فى البحر لكل حالة على حدة بقدر ما تسمح به الظروف.

وفي جميع الحالات يلزم أن يسبق ذلك فحص الجثة بدقة، وفحص طبي إن أمكن، بقصد التأكد من حالة الوفاة، والتحقق من هوية المتوفى، والتمكن من وضع تقرير.

وعلي أطراف النزاع التحقق من أن الدفن قد تم باحترام وطبقا لشعائر الموتى كلما أمكن ذلك، وينبغي أن تكون المقابر مجمعة تبعا لجنسياتهم، وأن تكون مميزة بحيث يمكن الاستدلال عليها دائما. ويشمل هذا مقابر أسرى الحرب والمعتقلين المتوفين، والأشخاص الذين توفوا في ظروف ذات صلة بالاحتلال، وهو ما تضمنته المادة (١٧/ف٣) من اتفاقية جنيف الأولى، والمادة (٢٠/ ف٢) من اتفاقية جنيف الثانية، والمادة (١٢٠/ ف ٤) من اتفاقية جنيف الثالثة، والمادة(١٣٠ / ف ١، ٣) من اتفاقية جنيف الرابعة، والمادة (٣٤ / ف٢، ٣) من البروتوكول الإضافي الأول، والقاعدتان ١١٥ و ١١٦ من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي.

المقابر الجماعية

وأما عن كيفية الدفن فيتحقق أطراف النزاع المسلح الدولي من أن دفن الجثث أو حرقها يجري لكل حالة على حدة بقدر ما تسمح به الظروف، وهذا ما أكدت عليه المادة (١٧ /ف ١) من اتفاقية جنيف الأولى، والمادة (٢٠ /ف ١) من اتفاقية جنيف الثانية، وتفسير القاعدة ١١٥ من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي حيث يُدفن المتوفون في مقابر فردية، باستثناء الحالات التي تستدعي فيها ظروف قهرية استخدام مقابر جماعية المادة

(١٢٠ /ف ٥) من اتفاقية جنيف الثالثة، والمادة (١٣٠/ ف ٢) من اتفاقية جنيف الرابعة.

ومن ثم يدفن المتوفون في مقابر فردية، إلا إذا اقتضت ظروف قهرية استخدام مقابر جماعية. ولا يجوز حرق الجثامين إلا لأسباب صحية حتمية، أو إذا اقتضى دين المتوفى ذلك، أو تنفيذا لرغبته الصريحة. وفي حالة الحرق يبين ذلك مع ذكر الأسباب التي دعت إليه في شهادة وفاة الشخص. وتحتفظ السلطات الحاجزة بالرماد، وترسله بأسرع ما يمكن إلي أقارب المتوفى إذا طلبوا ذلك.

دفن جثامين الموتى في حالة الحرب البحرية

وفي حالة الحرب البحرية يتحقق أطراف النزاع من أن إلقاء جثامين الموتى إلى البحر يجري لكل حالة على حدة بقدر ما تسمح به الظروف ويسبقه فحص دقيق، وفحص طبي إذا أمكن، بقصد التأكد من حالة الوفاة والتحقق من الشخصية وإمكان وضع تقرير. وفي حالة وجود لوحة مزدوجة لتحقيق الهوية، يستبقى أحد نصفيها مع الجثة.[١]

وفي حالة إنزال جثامين الموتى إلى البر، تطبق بشأنها أحكام اتفاقية جنيف لتحسين حال الجرحى والمرضى بالقوات المسلحة في الميدان، المؤرخة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩م.

دفن المتوفين من أسرى الحرب

وأما عن أسرى الحرب الذين توفوا في الأسر فيتعين علي السلطات الحاجزة أن يتأكدوا من أنهم قد دفنوا بالاحترام الواجب، وإذا أمكن طبقا لشعائر دينهم، وأن مقابرهم تحترم وتصان وتميز بكيفية مناسبة تمكن من الاستدلال عليها في أي وقت- كلما أمكن- ويدفن الأسرى المتوفون الذين يتبعون دولة واحدة في مكان واحد.[٢]

---

(١) المادة (٢٠).

(٢) المادة (١٢٠) من اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب المؤرخة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩.

ويدفنون في مقابر فردية، باستثناء الحالات التي تستدعي فيها ظروف قهرية استخدام مقابر جماعية. ولا يجوز حرق الجثامين إلا في الحالات التي تقضي فيها ذلك أسباب صحية قهرية، أو ديانة المتوفى، أو بناء علي رغبته. وفي حالة حرق الجثة، يبين ذلك مع الأسباب التي دعت إليه في شهادة الوفاة.(١)

ولكي يمكن الاستدلال دائما علي المقابر، يجب أن تسجل جميع المعلومات المتعلقة بالدفن والمقابر في إدارة للمقابر تنشئها الدولة الحاجزة.وتبلغ للدولة التي يتبعها هؤلاء الأسرى قوائم بالمقابر والمعلومات المتعلقة بأسرى الحرب المدفونين في المقابر، أو في أماكن أخري،ومن ثم تتحمل الدولة التي تسيطر علي الإقليم،إذا كانت طرفا في الاتفاقية، مسؤولية العناية بهذه المقابر وتسجيل كافة التحركات اللاحقة التي تتعرض لها الجثامين.وتنطبق هذه الأحكام أيضا علي الرماد الذي تحفظه إدارة تسجيل المقابر إلي أن يتم التصرف النهائي فيه بناء علي رغبة بلد المنشأ.(٢)

وبمجرد أن تسمح الظروف، وبحد أقصي انتهاء الأعمال العدائية، تقدم الدولة الحاجزة، عن طريق مكاتب الاستعلامات المنصوص عليها في المادة ١٣٦، إلي الدول التي يتبعها المعتقلون المتوفون، قوائم تبين المقابر التي دفنوا فيها. وتوضح هذه القوائم جميع التفاصيل اللازمة للتحقق من هوية المعتقلين المتوفين ومواقع المقابر بدقة.

وتجري الدولة الحاجزة تحقيقا عاجلا بشأن أي وفاة، أو إصابة خطيرة تقع لشخص معتقل، أو يشتبه في وقوعها بفعل حارس، أو شخص معتقل آخر، أو أي شخص آخر، وكذلك كل وفاة لا يعرف سببها. (٣)

---

(١) المادة (١٢٠) من اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب المؤرخة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩.

(٢) المادة (١٢٠) من اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب المؤرخة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩.

(٣) المادة ١٣١ اتفاقية جنيف الرابعة

الفرع الثاني

الدفن اللائق لجثامين الموتى في الفقه الإسلامي

إذا كان القانون الدولي الإنساني عندما تحدث عن دفن جثامين الموتى طلب أن يكون الدفن لكل جثة على حدة، وفي حالة الحرب البحرية يتم التحقق من أن إلقاء الجثامين إلى البحر يجري لكل حالة على حدة بقدر ما تسمح به الظروف ويسبقه فحص دقيق، وفحص طبي إذا أمكن، بقصد التأكد من حالة الوفاة والتحقق من هوية الموتى، فما موقف الفقه الإسلامي من تلك المسائل؟

والجواب عن هذا يستدعي بيان الحكم في المسائل الآتية: –

أولا: حكم تصوير جثامين الموتى قبل الدفن.

ثانيا: حكم دفن الجثامين في الفقه الإسلامي.

ثالثا: حكم دفن غير المسلمين في الفقه الإسلامي.

رابعا: حكم دفن الجثامين في عرض البحر في الفقه الإسلامي.

خامسا: حكم التعجيل في دفن الجثامين في الفقه الإسلامي.

سادسا: حكم الدفن في مقابر جماعية في الفقه الإسلامي.

سابعا: حكم التمثيل بجثث الموتى في الفقه الإسلامي.

وذلك على النحو التالي: –

أولا: حكم تصوير جثامين الموتى قبل الدفن.

التصوير يطلق في اللغة العربية على معنيين:

الأول: نقش صورة الأشياء، أو الأشخاص على حجر (تمثال)، أو على لوحة، أو حائط.

الثاني: أخذ صورة الأشياء بالمصورة الشمسية (الكاميرا).[1]

(١) المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية ١ / ٥٣٨.

وتصوير الجثة تصويرا فوتوغرافيا قبل الدفن هو من النوع الثاني وليس الأول. ولا حرج فيه عند جمهور الفقهاء، لأن التصوير الفوتوغرافي هو عبارة عن: " حبس ظل بمعالجة كيماوية على نحو خاص" وخاصة إن كان التصوير لحاجة مثل الاحتفاظ بالصورة لكى يتم التعرف عليه والحكم بموته من عدمه.

جاءت فتوى فضيلة الشيخ جاد الحق (شيخ الازهر) بما يلي: " التصوير الضوئي المعروف الآن للإنسان والحيوان والرسم لا بأس بهما متى كان ذلك لأغراض علمية مفيدة للناس، وخلت الصور والرسوم من مظاهر التعظيم ومظنة التكريم وإثارة الغرائز لارتكاب الفواحش والمحرمات".(١)

ويرى بعض الفقهاء أن التصوير محرم، وعند تحقيق هذا القول نرى أنهم يحكمون غالبا على النوع الأول وهو صنع التماثيل لغرض التعظيم والقداسة، لا التصوير الفوتوغرافي فان التصوير الموجود في عهد النبوة الذي اتجه إليه النهي والتحريم هو الذي توافر فيه صفات ثلاث: صورة ماله روح من الإنسان والحيوان، وقصد التعظيم، والمضاهاة، أو محاكاة خلق الله تعالى وفعله، وهذا ما لم يتوافر ههنا.

والحكمة من تحريم الشريعة الإسلامية للتصوير إذا وجدت الشروط السابقة هي منع التشبه بعبادة الأوثان والأصنام، ومحاربة الشرك، وتوفير التعظيم لله وحده؛ لأن غرض الشريعة الإسلامية إنما هو القضاء على الوثنية ومحو آثارها من جميع الجهات، فكل ما يدني منها، أو يثير ذكراها فهو محرم، وما عدا ذلك فهو جائز.

وعلى هذا فكل الأحاديث الواردة في النهي عن التصوير والتي منها حديث امتناع الملائكة من دخول البيت الذي فيه كلب، أو تصاوير الذي

(١) فتاوى دار الإفتاء المصرية، المفتي الشيخ: " جاد الحق على جاد الحق، في ١١ مايو ١٩٨٠م.

أخرجه الإمام مسلم عن ابن عباس قال رسول الله ﷺ: " لا تدخل الملائكة بيتاً فيه كلب ولا صورة" وما روي عن عائشة قال رسول الله ﷺ:" إن من أشد الناس عذاباً يوم القيامة الذين يُشَبِّهون بخَلْق الله" وغيرها من الأحاديث محمولة على التماثيل المصنوعة لغرض التعظيم فقط. وما عداه فهو على الإباحة.

ثانيا: حكم دفن الجثامين في الفقه الإسلامي:

لا خلاف بين الفقهاء على أن دفن الميت فرض على سبيل الكفاية إذا قام به البعض سقط الإثم عن الباقين لحصول المقصود، وإذا لم يقم به أحد أثموا جميعا. يقول ابن المنذر في كتابه الإجماع: " وأجمعوا على أن دفن الميت لازم واجب على الناس لا يسعهم تركه عند الإمكان، ومن قام به منهم سقط فرض ذلك على سائر المسلمين ".(١)

والدفن من خصائص الإنسان، وهو تكرمة لموتى الآدميين، ولذلك وضع القرآن الكريم مبدأ عظيما أساسه نعمة الله تعالى على البشر بخاصية الدفن لموتاهم قال تعالى: " ثُمَّ أَمَاتَهُ فَأَقْبَرَهُ"(٢). أي جعل له قبرا يوارى فيه وهذه تكرمة لبني آدم دون غيره.

وقال الله تعالى: " فَبَعَثَ اللّهُ غُرَابًا يَبْحَثُ فِي الأَرْضِ لِيُرِيَهُ كَيْفَ يُوَارِي سَوْأَةَ أَخِيهِ".(٣)

فأرشد اللهَ تعالى أحد ابني آدم إلى دفن أخيه، وأبان له ذلك ببعث غراب يبحث في الأرض، فالآيةُ أصل في مشروعية الدفن.(٤) وقال الله تعالى: أَلَمْ نَجْعَلِ الْأَرْضَ كِفَاتًا أَحْيَاءً وَأَمْوَاتًا".(٥) فقوله تعالى: كِفَاتًا أي: ضامَّةً؛ تضم الأحياء على ظهورها، والأمواتَ في بطنها، وهذا يدل على

(١) ابن المنذر، الإجماع ، ص ٤٤.
(٢) سورة عبس الآية رقم ٢١.
(٣) سورة المائدة من الآية ٣١.
(٤) البهوتي، شرح منتهى الإرادات ١/٣٧٠، القاسمي، محاسن التأويل ٤ / ١١٢.
(٥) سورة المرسلات الآية ٢٥.

مشروعية مواراة الميت ودفنه.[١] ومـــا روي أنَّ رســـول الله ﷺ قـــال: " اذهبوا، فادفنوا صـــاحبكم".[٢] وقولـــهﷺ أيضـــا: " ادفِنـــوا القَتْلـــى فـــي مصارِعِهم".[٣]

ثالثا: حكم دفن غير المسلمين في الفقه الإسلامي:

وإذا كان الدفن فرض كفاية على المسلمين، فهل هناك تمييز بين دفن المسلمين وغيرهم؟

لقد اتفقت كلمة الفقهاء على مشروعية دفن الميت سواء أكان حربيا أم ذميا من باب التكريم للإنسان كما سبق، غير أن اختلافهم كان فـــي درجـــة مشروعية هذا الدفن، فالظاهرية يرونه واجبا مطلقا، والحنفية[٤]يرون الجواز مطلقا، والحنابلة[٥] والمالكية[٦] والشافعية[٧] يرون الجواز بشرط ألا يوجـــد من يواريه من أهله.

مستدلين في ذلك بما روي عن يَعلَى بن مرة قال: سافرت مع رسول الله ﷺ غير مرة، فما رأيته يمر بجيفة إنسان، فيجاوزها حتى يأمر بدفنها، لا يسأل: أمسلم هو أم كافر.

واستدلوا أيضا بأمر النبي ﷺ علي بن أبي طالب–رضى الله عنـــه– بدفن أبيه لما مات، فقال: اذهَبْ فاغسِلْه وكَفِّنْه". فقُلتُ: يا رسولَ اللَّهِ، أنـــا؟ فقالَ: "ومَن أحَقُّ بذَلِكَ مِنكَ؟ اذهَبْ فاغسِلْه وكَفِّنْه وجَنِّنْه".[٨] وما روي عـــن

(١) القرطبي، تفسير القرطبي ١٩ / ١٦١.

(٢) أخرجه الإمام مسلم في صحيحه برقم ٢٢٣٦.

(٣) أخرجه الإمام أبو داود في سننه برقم ٣١٦٥، وأخرجه الإمام الترمذي في سننه برقم ١٧١٧، والإمام النسائي في سننه برقم ٢٠٠٥ واللفظ له وقال الترمذي: حديث حسن صحيح.

(٤) المرغيناني، الهداية ١ / ٩٣، ابن نجيم، البحر الرائق ٢ / ٢٠٥.

(٥) ابن مفلح ، برهان الدين، المبدع ٢ / ٢٠٥، البهوتي، كشاف القناع ١ / ١٢٢.

(٦) الشيخ عليش،منح الجليل ٥٣٣/١، الخرشي شرح مختصر خليل ١٤٦/٢، النفراوي الفواكه الدواني ٦٨١/٢.

(٧) الخطيب الشربيني، مغني المحتاج ١ / ٣٤٨، الرملي ، نهاية المحتاج ٢ / ٤٩٣.

(٨) السنن الكبري للبيهقي ٢/ ٣٩٦.

ابن عباس لما جاءه رجل فقال له إن أبي مات نصرانيا فقال لـــه: " اذهـــب فاغسله وكفنه ثم ادفنه".(١)

ويؤخذ من ذلك مشروعية دفن غير المسلم لأن النبي ﷺ قـــام بـــذلك عندما أمر بدفن قتلى الكفار في القليب يوم بدر، ومن ثم فالشريعة الإسلامية تقرر الدفن لجميع الجثامين دون تمييز بين الموتى–أي من حيث انتمائهم إلى الجيش المسلم، أو العدو– وما إذا كانوا قد شاركوا في العمليات العدائية أم لم يشاركوا فيها.

ونجد أن النبي ﷺ يأمر أصحابه بدفن الجثامين، وعدم تركها معرضة للتشويه حيث أمرهم بدفن جثامين الموتى في معركة بدر.

ويبرر الإمام ابن حزم هذه المشروعية بأنه يتضرر بتركه، ويتغيـــر ببقائه، وبأن المسلمين إن لم يدفنوا جثامين العدو في هـــذه الحالـــة، فإنهـــا ستتحلل، أو ستأكلها الوحوش، أو الطيور، مما يشكل فعل التمثيل بـــالموتى الذي تحرمه الشريعة الإسلامية. ومن بين الوصايا الكثيرة التي قالها النبـــي ﷺ بشأن حرمة التمثيل بالموتى مـــا يلـــي: " لا تغلـــوا ولا تغـــدروا ولا تمثلوا".(٢)

وينص الفقه الظاهري على أن ترك جثة الكافر بلا دفن نوع من أنواع المثلة، وقد حرمت الشريعة كل أنواع المثلة، وهذا من عظمة الشريعة. يقول ابن حزم في المحلى ما نصه: " وترك الإنسان لا يدفن مثلة".(٣)

فإذا رغب العدو باستلام قتلاه، فلا يمنعون من ذلك لمـــا رواه ابـــن إسحاق في مغازيه أن المشركين سألوا النبي ﷺ أن يبيعهم جسد نوفل بـــن

(١) رواه البيهقي في سننه باب المسلم يغسل ذا قرابته من المشركين، ويدفنه، ولا يصلي عليه برقم ٦٦٦٧.

(٢) ابن حزم الظاهري، المحلى ١ / ١٣٣.

(٣) ابن حزم، المحلى ٣ / ٣٣٨.

عبدالله بن المغيرة، وكان قد اقتحم الخندق، فقال النبي ﷺ لا حاجة لنا بثمنه ولا جسده.(١)

وكان السائد في حروب المسلمين مع أعدائهم أن يتولى كل فريق البحث عن قتلاه بعد انتهاء المعركة، ثم يأخذهم ويدفنهم، وإذا لم يأخذ الأعداء قتلاهم، وجب على المسلمين مواراة الجثامين إكراما للموتى، وحماية للناس من الأذى والضرر بسبب تفسخ الجثامين والتأذي بالرائحة، وحفظا للمصلحة العامة.(٢)

رابعا: حكم دفن الموتى في عرض البحر في الفقه الإسلامي:

تعرض الفقهاء لهذه المسألة قديما عند الكلام عن موت الإنسان على السفينة التي في عرض البحر فقالوا: إذا توافرت القدرة على دفنه في الساحل لقربهم منه دفنوه فيه. وإن لم تتوافر القدرة على دفنه في ساحل قريب جعلوه بين لوحين يربطوهما به ويلقونه في البحر لعله يحمله إلى ساحل فيجده مسلمون فيوارونه. وأما إذا تأكدوا بأن البحر سيحمله إلى ساحل ليس به مسلمون فعندئذ يثقل بشيء حتى ينزل إلى القرار.(٣)

نص على ذلك الإمام النووي في كتابه المجموع فقال: " ومن مات في البحر ولم يكن بقرب ساحل فالأولى أن يجعل بين لوحين ويلقى في البحر لأنه ربما وقع في ساحل فيدفن فإن كان أهل الساحل كفارا ألقى في البحر".(٤)

وقال الإمام الشافعي: " ولو أن قوما في مركب فمات منهم ميت كان عليهم أن يغسلوه ويكفنوه ويصلوا عليه، ثم ينظرون فإن كانوا بالقرب من الأرض، ولم يكن في صعودهم مخافة من عدو ولا سبع، كان عليهم أن

(١) فتح الباري ٦ / ٢٨٣، عمدة [انظر صفحة] ١٥ / ١٠٥

(٢) ينظر: المجموع للنووي ٥ ٢٨١.

(٣) بحر المذهب للروياني ٢ / ٥٤٤، الحاوي الكبير ٣ / ٢٦.

(٤) المجموع شرح المهذب ٥ / ٢٨٥.

يقدموه إلى قبره في الأرض، فأما إن كان بينهم وبين الأرض بعد يخاف أن يفسد الميت إلى البلوغ، أو كان بينهم وبين الأرض قرب ولكنهم يخشون من صعودهم أن يظفر بهم عدو، أو سبع فإنهم يشدونه بين لوحين ويلقونه في البحر بعد الصلاة عليه، فإن ألقوه في البحر رجوت أن يسعهم".(١)

ولكن هل يثقل الميت بشيءٍ حتى ينزل إلى القرار؟ اختلف أهل العلم في هذه المسألة –أعني– من مات في سفينة هل يثقل بشئ حتى ينزل إلى القرار، أو لا على قولين:

القول الأول: يلقى في البحر، ويثقل بشئ حتى ينزل إلى القرار، وهو مذهب الحنابِلة.(٢) وقول عند المالكية(٣)وذلك ليستقر في قرار البحر فيحصل بذلك الستر المقصود من دفن الميت.(٤)

القول الثاني: يلقى في البحر، ولكن لا يوضع عليه ثقل، وهو ما ذهب إليه بعض الشافعية(٥)، وهو القول الثاني للمالكية(٦)، قالوا لأنه ربما وقع في ساحل، فيجِده مسلم فيدفنه.(٧)

خامسا: حكم التعجيل في دفن الجثامين في الفقه الإسلامي:

يرى الفقهاء أنه ينبغي التعجيل بدفن الميت ولا ينتظر حضور أحد إلا الولي ما لم يخش عليه التغير. وإن مات فجأة، أو مات غريقا، أو حريقا .... الخ فإنه لا يبادر بتجهيزه حتى يتحقق موته فقد يكون مغمى عليه.(٨)

---

(١) الأم للإمام الشافعي ١ / ٣٠٤.

(٢) كشاف القناع للبهوتي ٢ /١٣٢، المغني لابن قدامة ٢ / ٣٧٣.

(٣) شرح مختصر خليل للخرشي ١٤٦/٢، الفواكه الدواني للنفراوي ٢ / ٦٧٩.

(٤) كشاف القناع للبهوتي ٢ /١٣٢

(٥) المجموع للنووي (٢٨٥/٥)، روضة الطالبين ٢ / ١٤١.

(٦) شرح مختصرِ خليل للخرشي ٢ /١٤٦، الفواكه الدواني للنفراوي ٢ /٦٧٩. وقالوا: يُرمى في البحرِ على شقِّه الأيمنِ، ووجهُه إلى القبلةِ.

(٧) روضة الطالبين ٢ / ١٤١.

(٨) الكاساني، بدائع الصنائع٣١٨/١، ابن المنذر،الإجماع ٣٣، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد١/ ٦٥٨ ، الشربيني مغني المحتاج ٢ /٣٦.

ففي حديث سيدنا عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "إذا مات أحدكم فلا تحبسوه، وأسرعوا به إلى قبره وليقرأ عند رأسه بفاتحة الكتاب، وعند رجليه بخاتمة البقرة في قبره".(١)

ولذا ذكر بعض العلماء استحباب المبادرة إلى دفن الميت لكن بعد أن يتحقق أنه مات، أما مثل المطعون والمفلوج والمسبوت(٢) فينبغي أن لا يسرع بدفنهم حتى يمضي يوم وليلة ليتحقق موتهم، نبه على ذلك الإمام العيني في عمدة القاري، وابن حجر في فتح الباري وابن بزيزة.(٣)

وقد اتفق الفقهاء على أنه إن تيقن الموت يبادر إلى التجهيز ولا يؤخر، لكن إن مات فجأة ترك حتى يتيقن موته، ويستحب الإسراع بتجهيزه من حين موته، وقال بعض الفقهاء يكره التأخير مطلقا حتى لو مات المرء صبيحة الجمعة يكره تأخير تجهيزه والصلاة عليه ليصلي عليه الجمع العظيم، لكن إن خافوا فوت الجمعة بسبب دفنه يؤخر الدفن.(٤)

هذا هو الأصل في دفن الميت، وهو التعجيل والمبادرة إلى ذلك إلا إذا كان هناك سبب شرعي يدعو إلى تأخير الدفن كوجود شبهة قتل مثلاً، فيؤخر الدفن لفحص الجثة والتأكد من ذلك.

---

(١) أخرجه الطبراني بإسناد حسن في باب العين مسند سيدنا عطاء بن أبي رباح عن ابن عمر برقم ١٣٦١٣.

(٢) المسبوت: المغمى عليه، والرجل يموت أثناء نومه. جاء في لسان العرب: " المسبوت: الميت والمغشي عليه" والسبات: النومة الخفيفة، وأصله من السبت، الراحة والسكون". لسان العرب مادة "سبت".

(٣) هو عبد العزيز إبراهيم بن أحمد المالكي من علماء المغاربة في المئة السابعة وبزيزة المنسوب إليها هي امرأة رجل من بني كلاب طالت حياتها جدا حتى ضربت مثلا. من تصانيفه: " الإسعاد في شرح الإرشاد "و "تفسير القرآن" مات سنة ٦٦٣ه. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية ص١٩٠، معجم المؤلفين ٥ / ٢٣٩.

(٤) حاشية ابن عابدين ٤ / ٢٧٠، الذخيرة للقرافي ٧ / ١٠٣، المغنى ٣ / ٣٥٣.

ومن الأسباب الداعية للتأخير أيضا انتظار ولى الميت، أو أهله ما لم يطل هذا الانتظار. قال في فيض القدير: " ينبغي انتظار الولي إن لم يخف تغير الميت".(١)

وما روى أنَّ طلحة بن البراء مرض فأتاه النبي ﷺ يعوده فقال: " إني لا أرى طلحة إلا قد حدث به الموت فآذنوني به حتى أشهده فأصلي عليه، وعجلوه، فإنه لا ينبغي لجيفة مسلم أن تحبس بين ظهراني أهله".(٢)

والحكمة في طلب الإسراع بتجهيز الميت هي خوف تغيره وإذا تغير استقذرته النفوس ونفرت منه الطباع فيحط ذلك من كرامته، ولأن إبقاءه بين أهله يؤلمهم ويحملهم على كثرة البكاء والعويل. وهذا مذموم شرعا فينبغي أن يعجل به ولا ينتظر به حضور أحد إلا الولي فإنه ينتظر ما لم يخش عليه التغير. وإن مات فجأة لم يبادر بتجهيزه لئلا تكون به سكته ولم يمت بل يترك حتى يتحقق موته فيبادر حينئذ إلى تجهيزه وكذا إذا مات مصعوقا، أو غريقا، أو حريقا، أو خوفا من حرب، أو سبع، أو تردى من جبل، أو وقع في بئر فمات فإنه لا يبادر به حتى يتحقق موته لئلا يكون مغمى عليه، أو انطبق حلقه.(٣)

ويؤخذ من ذلك: أنه يستحب التعجيل بدفن الموتى مالم يوجد داع لتأخير دفنه، ولكن هل هذا يتعارض مع القانون الدولي الإنساني في أنه لا يعجل بدفن الميت حتى يتم التأكد من وفاته وتسجيل البيانات للتحقق من هويته فنقول: ليس هناك تعارض البتة بل أوضح الفقهاء أنه يجب التعجيل بدفن الموتى ولكن بعد التحقق من الموت.

(١) فيض القدير للمناوي ٣ / ٣١٠.

(٢) السنن الكبري للبيهقي في باب ما يستحب من التعجيل بتجهيزه إذا بان موته برقم ٦٦٢٠.

(٣) الدين الخالص أو إرشاد الخلق إلى دين الحق للشيخ السبكي ٧ / ٢٦٥.

قال الحافظ ابن حجر: استحباب المبادرة إلى دفن الميت إنما يكون بعد التحقق من موته، أما مثل المطعون، والمفلوج وغيرهما فينبغي أن لا يسرع في تجهيز هؤلاء حتى يمضي يوم وليلة ليتحقق من موتهم يقينا.

وها نحن نرى أن الأسباب المذكورة هى ذات الأسباب التي تطلبها القانون الدولي الإنساني من أطراف النزاع وهى التحقق من الوفاة وتسجيلها قبل الدفن.

سادسا: حكم الدفن في المقابر الجماعية في الفقه الإسلامي:

الدفن في المقابر الجماعية المراد به دفن أكثر من واحد في قبر واحد، والقاعدة في الشريعة الإسلامية أن كل ميت ينبغي أن يدفن في قبر منفرد. ولكن يمكن عند الضرورة دفن اثنين، أو ثلاثة من الموتى، أو حتى أكثر من ذلك في القبر نفسه إذا دعت الضرورة، أو الحاجة كضيق مكان الدفن، أو تعذر الحفر؛ لأن النبي ﷺ كان يدفن كل ميت في قبر وحده، ولكن عندما دعت الضرورة لدفن أكثر من واحد في قبر واحد أذن بذلك، فعندما اشتكى الصحابة إلى رسول الله ﷺ يوم أحد فقالوا: يا رسول الله: الحفر علينا لكل إنسان شديد. أذن لهم في دفن جماعة في قبر واحد فعن هشام بن عامر الأنصاري، قال: لما كان يوم أحد أصاب الناس قرح، وجهد شديد، فقال رسول الله ﷺ: " احفروا وأوسعوا وادفنوا الاثنين، والثلاثة في القبر" قالوا: يا رسول الله، من نقدم؟ قال: " أكثرهم جمعا، وأخذا للقرآن".(١)

قال الفقهاء ويجعل بين كل ميت وآخر حاجز من تراب ولا يجمع بين النساء والرجال إلا عند تأكد الضرورة.(٢)

(١) رواه الإمام أحمد في مسند هشام بن عامر الأنصاري برقم ١٦٢٥١.

(٢) حاشية ابن عابدين١ / ٥٩٨، حاشية الدسوقي١ / ٤٢٢، مواهب الجليل ٢ / ٢٣٥، روضة الطالبين ٢ / ١٣٨، المغنى ٢ / ٤٢٠، المحلى ٣ / ٣٣٧.

واستنادًا إلى ذلك فإن القبور الجماعية جائزة في حالات الضرورة في الشريعة الإسلامية كما هو الحال في القانون الدولي الانساني في النزاعات المسلحة.

كذلك بحث الفقهاء مسألة حرق العدو، وكان الرسول يريد معاقبة من اشتد في العداء للإسلام وقتل الأبرياء المسلمين، وأمر بعض جنوده بذلك، ولكنه نهاهم عنه قبل أن يرحلوا للقتال وذكر لهم أنه لا يعذب بالنار إلا رب النار.(١)

سابعا: حكم التمثيل بجثامين الموتى في الفقه الإسلامي

ومن قبيل الحماية التي أقرتها الشريعة الإسلامية للإنسان حفاظا على كرامته الإنسانية أن حرمت التمثيل بجثامين القتلى بقطع، أو تشويه، أو غير ذلك، فقد نهى النبي ﷺ عن ذلك نهيا شديدا، فكان ﷺ إذا أمر أميرا على جيش، أو سرية قال: ".....لَا تَغْلُوا، ولَا تَغْدرُوا، ولَا تُمَثِّلُوا، ولَا تَقْتُلُوا ولِيدًا ".(٢)

ومن وصايا الإمام علي بن أبي طالب كرم الله وجهه لقادة جيشه: ". . . فَإِذَا هَزَمْتُمُوهُمْ فَلَا تَقْتُلُوا مُدْبِرًا، ولَا تُجْهِزُوا عَلَى جَرِيحٍ، ولَا تَكْشِفُوا عَوْرَةً، ولَا تُمَثِّلُوا بِقَتِيلٍ.(٣) وغير ذلك من نصوص تدل دلالة واضحة على تحريم المثلة بالقتلى.

وعندما مثل الكفار بجثة سيدنا حمزة رضى الله عنه وبسبعين رجلا من المهاجرين والأنصار في غزوة أحد فحينما رأى المسلمون ذلك قال الأنصار: " والله لئن أصبنا منهم لنربين عليهم- أي لنزيدن عليهم – في

(١) د/ جعفر عبد السلام، التعريف بالقانون الدولي الإنساني في الإسلام، بحث منشور ضمن مؤلف القانون الدولي الإنساني دراسات مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الدولي، مرجع سابق، ص ٤٨.

(٢) رواه أبو داود في سننه في كتاب الجهاد باب في دعاء المشركين إلى الإسلام برقم ٢٦١٣.

(٣) فتح القدير ٤ / ٤١٢.

فعلتهم هذه". فأنزل الله قوله تعالى: " وإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ ولَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِين"(١) فصبر النبي ﷺ.(٢)

وهناك درجة أرفع من درجة الصفح والغفران وهي درجة الإحسان حيث يأمر القرآن بأن تقابل السيئة بالحسنة قال تعالى: " ولا تستوي الحسنة ولا السيئة ادفع بالتي هي أحسن".(٣)

فاذا كان رسول الله ﷺ يصبر ولا يقابل أعداءه بمثل ما فعلوه في عمه وفي الخيرة من أصحابه، فأجدر بالمؤمن أن يتجاوز عن جنحة ما تصدر من عدوه وأن يصبر على ما أصابه منه في سبيل الله الذي أودع في الخصم وفي الصديق كرامة واحدة هى الكرامة الإنسانية وفي مقدور الله أن يحول العدو صديقا يوما ما. وإذا كان الإحسان واجبا حتى في حالة صدور إساءة من الخصم، فلا شك أنه في حال عدم صدور إساءة منه أولى وأوجب.(٤)

كذلك أَنْكَرَ سيدنا أبو بكر رضي الله عنه أن تحمل إليه رؤوس القادة، فعندما قيل له: يَا خَلِيفَةَ رَسُول اللَّهِ: فإِنَّهُمْ يَصْنَعُونَ ذَلِكَ فَقَال: أَفَسْتِنَانٌ بِفَارِسَ والرُّومِ؟ لاَ يُحْمَل إِلَيَّ رَأْسٌ، فَإِنَّمَا يَكْفِي الْكِتَابُ والْخَبَر".(٥)

وروى البيهقي في سننه عن سمرة بن جندب قال: " كان رسول الله ﷺ يحثنا على الصدقة وينهانا عن المثلة".(٦) وهناك نص واضح في عفة أهل الإسلام عن التمثيل بأجساد القتلى، إذ أنها ميزة من مميزات قتال المسلمين، فهو قتال عادل، نزيه عن العبث؛ لأن القتل عندنا غير مطلوب

(١) سورة النحل الآية ١٢٦.

(٢) أسباب النزول للواحدي النيسابوري ص ٢٨٤.

(٣) من الآية ٣٤ من سورة فصلت.

(٤) د/ عامر الزمالي، مقالات في القانون الدولي الإنساني والإسلام، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر سنة ٢٠٠٧ ص ٧.

(٥) السنن الكبرى للبيهقي ٩/ ٢٢٣ برقم ٨٦٢٠.

(٦) حديث صحيح، رواه الإمام أحمد في مسنده برقم ١٩٩٩٦، والطبراني في المعجم الكبير ١٨/ ٣٢٥، والإمام الطحاوي في شرح معاني الآثار ٣ / ١٨٢.

لذاته بل لمجرد رد العدوان، لذا قرر الفقهاء أن من كسرت شوكته عن القتال، أو فقد قوته عن مواصلة القتال فلا يقتل؛ إذ لا فائدة حينئذ من قتله، فكيف بمن قتل وخمدت حركته أوليست المثلة بجسده من باب العبث الذي لا فائدة منه؟ وقد أخبر النبي ﷺ أن المسلمين من أحسن الناس وأرحمهم حتي في القتل. يقول ﷺ: " "إن أعف الناس قتلة أهل الإيمان".(١)

وقد أخذ الفقهاء من ذلك عدم مشروعية المثلة بجثامين العدو، يقول الإمام الشافعي في كتابه الأم: " وإذا أسر المسلمون المشركين فأرادوا قتلهم قتلوهم بضرب الأعناق ولم يجاوزوا ذلك إلى أن يمثلوا بقطع يد، ولا رجل، ولا عضو، ولا مفصل ولا بقر بطن، ولا تحريق، ولا تغريق".(٢)

وقال ابن قدامة في المغني: " أما العدو إذا قدر عليه فلا يجوز تحريقه بالنار بغير خلاف نعلمه".(٣) وقال ابن حزم الظاهري وهو يتحدث عن سلخ جلد الإنسان:"لا يحل التمثيل بكافر، ولا مؤمن وصح أمره ﷺ بإلقاء قتلى كفار بدر في القليب، فوجب دفن كل ميت كافر ومؤمن".(٤)

وامتثالا لفعل الرسول ﷺ فإنه ﷺ كان إذا أمر أميرا على جيش، أو سرية قال:" اغزوا باسم الله وفي سبيل الله، قاتلوا من كفر بالله، اغزوا، ولا تغلوا، ولا تغدروا، ولا تمثلوا، ولا تقتلوا وليدا".(٥)

وقد كان النبيﷺ يكره ذلك كراهة شديدة، وكلك أصحابه من بعده. قال الإمام الزهري: لم يحمل إلى النبي ﷺ رأس قط، وحمل إلى أبي بكر رأس فأنكر ذلك على من فعل.

---

(١) أخرجه الإمام أحمد في مسنده ١ / ٢٩٣، والإمام أبو داود في سننه ٣ / ١٢٠، والإمام ابن ماجة في سننه ٢ / ٨٩٤ بتحقيق الشيخ محمد فؤاد عبد الباقي.

(٢) الأم للإمام الشافعي ٤ / ٢٥٩. ط دار المعرفة – بيروت.

(٣) المغني لابن قدامة ٩ / ٢٨٦.

(٤) المحلى بالآثار لابن حزم ١ / ١٣٣.

(٥) رواه الإمام مسلم في كتاب الجهاد والسير، باب تأمير الإمام للأمراء على البعوث حديث رقم ١٧٣١.

وقد نقل عن بعض الفقهاء أنه يجوز التمثيل بالأعداء حال الحرب معهم إن كان ذلك على سبيل المعاملة بالمثل، أو لكبت العدو وغيظه، أو كان ذلك لمصلحة. فقد جاء في المغني لابن قدامة الحنبلي وهو يتحدث عن كراهية المثلة ونقل الرؤوس قوله: " وإن فعلوا ذلك لمصلحة جاز".(١) والإمام الشربيني الخطيب في كتابه مغني المحتاج وهو يتحدث عن كراهية نقل رؤوس الكفار يقول: " إن كان في ذك نكاية للكفار لم يكره".

ولكن الراجح كما سبق ذكره تحريم المثلة بجثامين الأعداء حتى لو مثل العدو بجثامين المسلمين، يقول ابن رشد المالكي: " وصح النهى عن المثلة". وقال الزمخشري ولا خلاف في تحريم المثلة وقد وردت الأخبار بالنهي عنه حتى بالكلب العقور".(٢)

والأدلة على تحريم المثلة كثيرة وهى نصوص واضحة في الدلالة على تحريم المثلة بقتلى العدو والتنفير منها.

(١) المغني لابن قدامة ٩ / ٣٢.

(٢) الكشاف للزمخشري ٢ / ٦٢٥.

الفرع الثالث

مقارنة بين موقف القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي في الدفن اللائق لجثامين الموتى

بالنظر إلى القواعد التى وضعها القانون الدولى الإنساني من وجوب دفن الموتى متى أمكن ذلك وأن يفرد كل ميت بقبر وألا يمثل بجثته بعد الوفاة إلى آخر ما سبق من ضوابط وضعها القانون الدولى الإنساني نجد أن الشريعة الإسلامية لا تمانع في أي من ذلك تماما لأن ذلك من المبادئ الاساسية التى تسير عليها الشريعة، بل هي من الفطرة السليمة.

وما تنص عليه أحكام القانون الدولى من تصوير جثامين الموتى قبل الدفن يراعى فيه حال الضرورة ، ومثل ذلك دفن الجثامين في عرض البحر فإن الفقه الإسلامي يعتبر ذلك من باب الضرورة أيضاوكذلك الدفن في مقابر جماعية.

أما التمثيل بجثث الموتى فتجرمه الشريعة الإسلامية كما يجرمه القانون الدولى الإنساني، بل إن الإسلام سبق إلى ذلك وجرمه وجعله منافيا للإنسانية ، وسبق نهي النبي ﷺ عن المثلة حيث قال:" اغزوا باسم الله وفي سبيل الله، قاتلوا من كفر بالله، اغزوا، ولا تغلوا، ولا تغدروا، ولا تمثلوا، ولا تقتلوا وليدا". وها نحن مرة أخرى نرى توافق ضوابط القانون الدولي الإنساني مع مبادئ الشريعة الإسلامية.

المطلب الرابع

إعادة الرفات والأمتعة الشخصية للموتى في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي

تسعى أطراف النزاع إلى تسهيل إعادة رفات الموتى بناء على طلب الطرف الذي ينتمون إليه، أو بناء على طلب أقرب الناس إلى المتوفى كما تعاد أمتعتهم الشخصية. وسوف أبين ذلك في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي على النحو التالي:

الفرع الأول

إعادة الرفات والأمتعة الشخصية للموتى في القانون الدولي الإنساني

بداية يلزم على أطراف النزاع إنشاء إدارة رسمية لتسجيل المقابر، وذلك لتيسير الاستدلال عليها فيما بعد، والتحقق من هوية الجثامين أيا كان موقع المقابر. ويشمل هذا أيضا الرماد الناتج عن الحرق والذي تحفظه إدارة تسجيل المقابر إلي أن يتم التصرف فيه طبقا لرغبات بلد المنشأ، وعلى أطراف النزاع أيضا إعداد قوائم تبين فيها بدقة مواقع المقابر وعلاماتها المميزة، وبيانات المدفونين فيها.

وبعد ذلك تسمح الإدارة الرسمية لتسجيل المقابر بإجراء عمليات استخراج للرفات في الدولة التي توجد في أراضيها مدافن، تسهيل عودة رفات الموتى بناء على طلب الطرف الذي ينتمون إليه أو بناء على طلب أقرب الناس إلى المتوفى، وهو ما تضمنته (المادة ١٧/ ٣) من اتفاقية جنيف الأولى، والمادة (٢٠ / ٢) من اتفاقية جنيف الثانية، والمادة (١٢٠/ ٦) من اتفاقية جنيف الثالثة، والمادة (١٣٠/٢) من اتفاقية جنيف الرابعة، والمادة (٣٤/ ٢، ٣) من البروتوكول الإضافي الأول، والقاعدة ١١٤ من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي.

ولا يُسمح بعمليات استخراج الرفات إلا إذا كانت الدول المعنية عقدت اتفاقاً لتسهيل عودة رفات الموتى وأمتعتهم الشخصية إلى وطنهم، أو إذا كان إخراج هذه الرفات يشكل ضرورة ملحة تتعلق بالصالح العام، بما

في ذلك المقتضيات الطبية ومقتضيات التحقيق. وفي الحالة الأخيرة، تخطر الدولة التي تستخرج رفات الموتى بلدهم الأصلي بعزمها على إخراج الرفات وتقدم إيضاحات عن الموقع المزمع إعادة الدفن فيه المـــادة ٣٤ (٢، ٣، ٤) من البروتوكول الإضافي الأول.

ومن ثم يجب على الأطراف المتعاقدة التي توجد في أراضيها مواقـــع تضم رفات أشخاص توفوا أن تعقد اتفاقيات –عندما تسمح بذلك الظـــروف والعلاقات بين الأطراف المتخاصمة –بغية ما يلي:

أ) تسهيل وصول أسر الموتى وممثلي الدوائر الرسمية لتسجيل القبور إلـــى مدافن الموتى واتخاذ الترتيبات العملية بشأن ذلك.

ب) تأمين حماية هذه المدافن وصيانتها بصورة مستمرة.

ج) تسهيل عودة رفات الموتى وأمتعتهم الشخصية إلى وطنهم إذا ما طلـــب ذلك بلد الميت، أو طلبه أقرب الناس إليه، ولم يعترض بلد المتوفي على عودة الرفات.

ويجوز للطرف الذي تقع في أراضيه مدافن، عند عدم وجود اتفاقيات بين طرفي النزاع ولم يرغب بلد هؤلاء الموتى أن يتكفل بنفقات صيانة هذه المدافن أن يعرض تسهيل إعادة رفات هؤلاء الموتى إلي بلدهم وإذا لم يـــتم قبول هذا العرض، له أن يتخذ الترتيبات التي تنص عليها قوانينه المتعلقـــة بالمقابر والمدافن وذلك بعد إخطار البلد المعني وفقا للأصول المرعية.

ويحظر على الطرف الذي تقع في أراضيه المدافن إخـــراج رفـــات الميت إلا إذا كانت هناك ضرورة ملحة تتعلق بالصالح العام، بما في ذلـــك المقتضيات الطبية ومقتضيات التحقيق إلا بعد إبلاغ دولة المتوفي بنيته فـــي إخراج الجثامين وإعطاء الإيضاحات عن الموقع الذي سيتم إعادة دفنهم فيه.

ويُحتفظ بالرفات المستخرج والرماد إلى أن يتم التصرف النهائي فيهما بناءً على رغبة بلد المنشأ، وهذا ما نصت عليه المادة (١٧ / ٣) من اتفاقية جنيف الأولى، والمادة (٢٠ / ٢) من اتفاقية جنيف الثانية، والمادة (١٢٠/ ٦) من اتفاقية جنيف الثالثة. وتُظهر الممارسة أن تطبيـــق أســـاليب الطـــب

الشرعي يمكن أن تكون وسائل مناسبة للتحقق من هويّة الجثث بعد دفنها طبقا لتفسير القاعدة ١١٦ من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي.

ويجب التصديق بتوقيع، أو ختم علي جميع الرسائل المكتوبة التي يصدرها المكتب.

ويتولى مكتب الاستعلامات كذلك جمع كل الأشياء الشخصية ذات القيمة، بما فيها المبالغ التي بعملة تختلف عن عملة الدولة الحاجزة، والمستندات ذات الأهمية لأقارب الأسير التي يتركها الأسير الذي أعيد إلي وطنه، أو أفرج عنه، أو توفي، ويقدم هذه الأشياء للدولة المختصة. ويرسل المكتب هذه الأشياء في طرود مختومة، وترفق بهذه الطرود بيانات تحدد فيها بدقة هوية الأشخاص الذين تتعلق بهم هذه الأشياء، وكذلك قائمة كاملة بمحتويات الطرد. وتنقل المتعلقات الشخصية الأخرى الخاصة بهؤلاء الأسرى تبعا للترتيبات المتفق عليها بين أطراف النزاع المعنية.(١)

في حالات كثيرة نجد أن عمليات استخراج الجثث تعد وسيلة مناسبة لتحديد مصير الأشخاص المفقودين، وتلتزم أطراف النزاع بتحديد أماكن وجود رفات الموتى وإجراء عمليات استخراج الجثث وتحديد الموتى واحترامها وإعادتها إلى الأسر، إذ تقدم العلوم الجنائية ومطابقة الحمض النووي وسيلة لتحقيق الحق في المعرفة، من خلال التحقق من هوية الجثة بعد دفنها إذ أن عمليات البحث يجب أن تجري من دون أي وقت حتى يجري اتخاذ التدابير الممكنة لمراعاة المفقودين على النحو الذي يخدم الأسر. فالمبدأ العام قائم على أساس حق المعرفة ولذا يتوجب على الدولة ان تقوم بتقديم تسهيلات لأطراف النزاع من أجل البحث عن المفقودين وتحديد أسرهم.(٢)

---

(١) المادة (١٢٠) من اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب المؤرخة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩.

(٢) Melzer Nils، International Humanitarian Law، A Comprehensive Introduction، Committee of the Red Cross International، ١٢٠٢ Genève. Switzerland، ٢٠١٦، P: 180

وفي عام ٢٠٠١ استخدمت اللجنة الحمض النووي خطوة أولى في التعرف على هويات الأشخاص المفقودين في النزاع المسلح، عن طريق أخذ العينات من عظام رفات الموتى ومطابقة الحمض النووي من الدم مع عينات العظام لتحديد الهوية. إذ تقوم اللجنة الدولية لشؤون المفقودين بإدارة أكبر مختبر عالمي لتحديد الهويات عن طريق الحمض النووي. وتتطلب إجراءات البحث عن المفقودين وتسليمهم الى ذويهم القيام بأمرين الأول: عن طريق تحليل الحمض النووي والأمر الآخر: مطابقة الحمض النووي مع ذوي المفقودين وأقاربهم من أجل التعرف على هوية الجثة لتسليمها إليهم.

الفرع الثاني

إعادة الرفات والأمتعة الشخصية للموتى في الفقه الإسلامي

وإذا كان القانون الدولى الإنساني أوجب على أطراف النزاع تسهيل إعادة رفات الموتى تمهيدا لنقله من موضعه إلى بلده. فما موقف الفقه الإسلامي من ذلك؟

أولا: حكم تشريح جثامين الموتى في الفقه الإسلامي:

نص القانون الدولي الإنساني على وجوب فحص الجثمان قبل دفنه، والفحص يشمل الفحص الظاهري والتشريح، ولا شك في جواز فحص الجثمان ظاهريا، فهو متاح للجميع، أما مسألة التشريح فهل يقرها التشريع الإسلامي مطلقا دون قيود؟

الجواب: أن التشريح كان معلوما لدى فقهاء المسلمين القدامى بصفة عامة، فقد ورد عنهم من النصوص ما يدل على جواز ذلك في حالات معينة:

منها: شق بطن الأم الميتة لإخراج الجنين الحي، قالوا معللين جواز ذلك: بأنها حالة من حالات الضرورة إذ بها يتم إنقاذ الطفل الحي، وحرمة الحي أعظم من حرمة الميت.

ومن هنا جوز الفقهاء التشريح لمصلحة متيقنة ترجى من التشريح.[١]

أما الآن فقد اتسعت الأسباب الداعية إلى تشريح الجثامين، منها التشريح المرضي والتشريح الجنائي (أو ما يصطلح عليه بالطب الشرعي) والتشريح التعليمي. وهذا ما قرره مجلس المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي ما يلي:[٢]

وقد نصت دار الإفتاء المصرية على جواز التشريح بضوابط مستقاة من كلام الفقهاء ونص الفتوي من فضيلة الشيخ عبد المجيد سليم مفتى الديار المصرية ١٩٣٧م قال: ". . . والذى يقتضيه النظر الدقيق فى قواعد الشريعة وروحها أنه إذا كانت هناك مصلحة راجحة فى شق البطن وتشريح الجثة من إثبات حق القتيل قبل المتهم، أو تبرئة هذا المتهم من تهمة القتل بالسم مثلا أنه يجوز الشق والتشريح.

ولا ينافى هذا ما جاء فى الحديث الشريف من قوله ﷺ: " كَسر عظمِ الميتِ ككَسْرِه حَيًّا"[٣]فإن الظاهر أن معنى هذا الحديث أن للميت حرمة كحرمة الحى فلا يتعدى عليه بكسر عظم، أو شق بطن، أو غير ذلك لغير مصلحة راجحة، أو حاجة ماسة، ويؤيد ذلك بيان سبب الحديث، فإنه ظاهر أن الحفار الذى نهاه النبي ﷺعن كسر العظم كان يريد الكسر بدون أن تكون هناك مصلحة فى ذلك ولا حاجة ماسة إليه، وهو يتفق وقواعد الدين الإسلامي القويم، فإنها مبنية على رعاية المصالح الراجحة، وتحمل الضرر الأخف لجلب مصلحة تفويتها أشد من هذا الضرر على أن الظاهر الآن أنه يجوز شق بطن الحى إذا ظن أنه لا يموت بهذا الشق وكان فيه مصلحة له.

(١) بدائع الصنائع للكاساني ٥ / ١٣٠، المغنى ٢ / ٤١٠.

(٢) في دورته العاشرة المنعقدة في مكة المكرمة، في الفترة من يوم السبت ٢٤ صفر١٤٠٨ هـ، الموافق ١٧ أكتوبر ١٩٧٨م إلى يوم الأربعاء ٢٨ صفر ١٤٠٨هـ، الموافق ٢١ أكتوبر ١٩٧٨م .

(٣) سبق تخريجه.

ولعل الفقهاء لم ينصوا على مثل هذا، بل أطلقوا القول فى تحريم شق بطن الحى، لأن فن الجراحة لم يكن قد تقدم فى زمنهم كما هو الآن".(١)

وقد أجاز أغلب الفقهاء المعاصرين تشريح جثة الميت لهذه الأغراض الثلاثة إذا اقتضت الضرورة، أو الحاجة الملحة إلى ذلك، تنزيلا للحاجة منزلة الضرورة، بضوابط معينة هي:

إذا أذن فيه الإنسان قبل موته، أو أذن فيه أهله بعد موته، أو الجهات المختصة في الدول في حالة التشريح الجنائي، ولم يكن في التشريح تمثيل بجثة الميت، ولم يتجاوز بالتشريح ما تدعو إليه الضرورة، أو الحاجة.

وقد ورد عن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي: وبناء على الضرورات التي دعت إلى تشريح جثث الموتى، يصير التشريح مصلحة تربو على مفسدة انتهاك كرامة الإنسان الميت.

ومن هؤلاء العلماء المجيزين للتشريح إذا اقتضت مصلحة ذلك، فضيلة الشيخ الشعراوي والشيخ جاد الحق على جاد الحق والشيخ محمد سيد طنطاوي والشيخ حسنين مخلوف، وهو أيضا ما أخذت به لجنة الفتوى بالأزهر الشريف وكذلك هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية.(٢)

وما يخصنا من هذه الأنواع هو التشريح المرضى والتشريح الجنائي. أما التشريح التعليمي فأرى أنه من غير اللائق أن يتم التشريح التعليمي على جثامين القتلى أثناء النزاعات المسلحة، فهي مسألة غير إنسانية بالمرة في هذا الظرف، وإن جاز ذلك في أوقات السلم بضوابطه المعلومة.

---

(١) فتوى تشريح جثة الميت للمفتي فضيلة الشيخ: عبد المجيد سليم، بتاريخ شعبان ١٣٥٦ هـ- ٣١ أكتوبر ١٩٣٧م. فتاوى دار الإفتاء المصرية ٦ / ١٧٧.

(٢) هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية في دورتها التاسعة في قرارها رقم ٤٧ بتاريخ ١٣٩٦/٨/١٤٢٠هـ .ومجمع الفقه الإسلامي بمكة في الدورة العاشرة في صفر عام ١٤٠٨هـ. ولجنة الإفتاء بالأزهر بمصر في تاريخ ٢٩/ ٢/ ١٩٧١.

ثانيا: حكم استخراج رفات الموتى لنقلهم لوطنهم في الفقه الإسلامي:

لقد تعرض الفقه الإسلامي لهذه المسألة فهي من المسائل الاجتهادية المتعلقة بدفن الميت، على أن **السنة** في دفن الشهداء أن يدفنوا في أماكنهم التي ماتوا فيها، والتي عبر الفقه عنها بالمضاجع، فنص الفقهاء على أن السنة أن يدفن الشهداء في مضاجعهم، وهذا مذهب الجمهور من الحنفية، والشافعية، والحنابلة.(١)

فعن جابرِ بن عبدِ الله رضي الله عنه قال: " كنَّا حَمَلْنا القَتلى يومَ أُحُدٍ لِنَدْفِنَهم، فجاء منادِي النبيِّ ﷺ، فقالَ: إنَّ رسولَ الله ﷺ يأمُرُكم أنْ تدفِنوا القَتْلى في مضاجِعِهم فرَدَدْناهُم".(٢) قال الفقهاء: إنَّ مَضْجَعَه يشهَدُ له يوم القيامة.(٣)

ومع ذلك فإن الباحث في الفقه الإسلامي يجد أن نصوص الفقهاء في هذه المسألة تكاد تتفق على جواز نقل الرفات للضرورة، أو الحاجة الملحة المتعلقة بالميت، أو حتى بالحي.

ولفقهاء المالكية تفصيل في هذه المسألة وهو الأولى بالقبول لأنه يحقق المصلحة، ويناسب الواقع:

قال المالكية: يجوز نقل الميت قبل الدفن وبعده، ومن مكان إلى آخر بشروط ثلاثة(٤): الأول: أن لا ينفجر الميت حال نقله.

الثاني: أن لا تنتهك حرمته بأن ينقل على وجه يكون فيه تحقير له.

الثالث: أن يكون نقله لمصلحة، كأن يخشى من طغيان البحر على قبره، أو يراد نقله إلى مكان قريب من أهله. . . . الخ.

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢ / ٢٣٩، تحفة المحتاج للهيتمي٣ /١٩٣، أسنى المطالب للشيخ زكريا الأنصاري١ /٣٢٤، كشاف القناع للبهوتي ٢ / ١٤٢. ويُنظر: المغني لابن قدامة ٢ / ٣٨٠.

(٢) رواه أبو داود في سننه برقم ٣١٦٥ في باب في الميت يحمل من أرض إلى أرض ٣ / ٢٠٢.

(٣) أسنى المطالب للشيخ زكريا الأنصاري ١ / ٣٢٤.

(٤) الشرح الكبير للشيخ الدردير ١ / ٤٢١.

فإن فقد شرط من هذه الشروط الثلاثة حرم النقل. جاء في الشرح الكبير للشيخ الدردير: "وجاز نقل الميت قبل الدفن وكذا بعده من مكان إلى آخر بشرط أن لا ينفجر حال نقله وأن لا تنتهك حرمته وأن يكون لمصلحة كأن يخاف عليه أن يأكله البحر، أو ترجى بركة الموضع المنقول إليه، أو ليدفن بين أهله، أو لأجل قرب زيارة أهله ".(١)

واستدلوا على هذا بما رواه البخاري عن سيدنا جابر بن عبد الله قال: " دُفِنَ مَعَ أَبِى رَجُلٌ يَومَ أُحُدٍ فلَم تَطِبْ نَفسِى حَتَّى أخرَجتُه فدَفَنتُه على حِدَةٍ".(٢)

وفيه دلالة على جواز الإخراج لأمر يتعلق بالحي لأنه لا ضرر على الميت في دفن ميت آخر معه. وفيه جواز نقل الميت من قبره إلى موضع آخر لسبب.

وفي الموطأ قال الإمام مالك إنه سمع غير واحد يقول: " إن سعد بن أبي وقاص وسعيد بن زيد ماتا بالعقيق فحملا إلى المدينة ودفنا بها".(٣) قال ابن عبد البر في الاستذكار: " وكان ذلك بمَحْضَر جماعةٍ من الصحابةِ وكبارِ التَّابعينَ من غيرِ نكيرٍ، ولعلَّهما قد أوصَيَا بذلك".(٤) وهذا يدل دلالة واضحة على جواز نقل الميت من الموطن الذي مات فيه إلى موطن آخر يدفن فيه.

وأما بالنسبة لإعادة رفات الموتى من غير المسلمين فلا مانع من ذلك إذا رغب العدو باستلام قتلاه(٥)؛ لما رواه ابن إسحاق أن المشركين سألوا النبيﷺ أن يبيعهم جسد نوفل بن عبدالله بن المغيرة- وكان قد اقتحم الخندق- فقال النبي ﷺ لا حاجة لنا بثمنه ولا جسده.(٦)

---

(١) الشرح الكبير المرجع السابق، نفس الموضع.

(٢) صحيح البخاري ٢/ ٩٣.

(٣) الموطأ للإمام مالك ١ / ٣٨٥ في باب ما جاء في دفن الميت برقم ٩٧٧.

(٤) الاستذكار لابن عبد البر ٣ / ٥٨.

(٥) د/ وهبه محمد الزحيلي، الفئات المشمولة بحماية القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق ص ٨٧.

(٦) سبق تخريجه في ص (٥٠) من هذا البحث.

وما أوضحته يتعلق باستخراج الرفات لنقل الميت من موضع لآخر، أما إذا كان استخراج الرفات تحقيقا لمصلحة عامة كتمهيد الطرق، أو تمديد المرافق، أو إذا أصاب القبور فيضانات، أو تسريب للمياه، فقد أجاز الفقهاء نبش القبر واستخراج الرفات منه تحقيقا لهذه المصالح، التي تشكل سببا شرعيا لنبش القبور. بل ذهب الفقهاء لأبعد من ذلك فأجازوا نبش القبور لغرض خاص كما إذا دفن في أرض مغتصبة وطلب صاحب الأرض إزالة القبر من الأرض.(١)

ثالثا: إعادة الأمتعة الشخصية للموتى في الفقه الإسلامي:

وأما بالنسبة لأخذ ممتلكات المتوفي فلا يجوز حيث إن الشريعة الاسلامية لا تجيز لأفراد المسلمين النهب والسلب، ويترك النظر فيما يحمله القتيل لولي الأمر يتصرف بحسب ما يراه من المصلحة، لقوله تعالى ومن يغلل يات بما غل يوم القيامة وقال ﷺ في ما رواة الطبراني في الكبير: " لا إسلال(٢) ولا إغلال(٣) ومن يغلل يأت بما غل يوم القيامة".(٤)

وقد نهى النبي ﷺ عن النهب والسرقة فقد روي أن النبي ﷺ نهى عن النهبة، وقال: " من انتهب فليس منا ".(٥)

أما غنائم الحرب فلا تعني النهب والهمجية، بل تخضع لقوانين تحكم حيازتها وتوزيعها. والقاعدة العامة المتبعة في تقسيم الغنائم إلى خمسة أخماس خمس للدولة وأربعة أخماس للمقاتلين. ويجمع الفقهاء على تحريم الغلول استنادا إلى الآية الكريمة: " ومن يغلل يأت بما غل يوم القيامة".(٦)

---

(١) حاشية ابن عابدين١/ ٦٠٢، مغني المحتاج ١ / ٣٦٦، المغني ٢ / ٥٥٢، المجموع ٥ / ٣٠٣.

(٢) الإسلال السرقة، يقال أسل يسل إسلالا أي سرق، ويقال للسارق السلال. لسان العرب ١١ / ٣٤٢.

(٣) جاء في لسان العرب: الإغلال الخيانة والإسلال السرقة، وقيل: الإغلال السرقة، يقال رجل مغل مسل أي صاحب خيانة وسلة، والمراد بها هنا: الخيانة في المغنم قبل القسمة. لسان العرب مادة: غلل ١١ / ٥٠٠.

(٤) رواه الإمام الدارمي في سننه برقم ٢٥٣٣.

(٥) ابن القيسراني، ذخيرة الحفاظ ، برقم ٥٨٨٤.

(٦) سورة آل عمران من الآية ١٦١.

أي أنه لا يجوز للمقاتلين أخذ جزء من الغنيمة قبل قسمتها. ويستثنى من ذلك ما يحتاجونه من طعام وعلف لدوابهم في دار الحرب.(١)

ومن ثم إذا عقدت اتفاقات بين الدول المتنازعة وتم الاتفاق على إعادة كل من الطرفين الأمتعة الشخصية للموتى فإنه يجب الالتزام بهذا في الشريعة الإسلامية وفقا لما بيناه في الوفاء بالعهود، وهذا هو ما تضمنه القانون الإنساني بأن تسهيل عودة الأمتعة الشخصية للموتى إلى وطنهم يتوقف على طلب بلد الميت، أو طلبه أقرب الناس إليه، ولم يعترض بلد المتوفي على عودة الرفات، وهذا الطلب يكون بناء على اتفاق بين الدول وعلى مدى التعاون فيما بينهم.

الفرع الثالث

المقارنة بين موقف القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي في إعادة الرفات والأمتعة الشخصية للموتى

أوجب القانون الدولى الإنساني على أطراف النزاع تسهيل إعادة رفات الموتى من موضعه إلى بلده، وكذلك نص القانون الدولي الإنساني على وجوب فحص الجثمان قبل دفنه، سواء الفحص الظاهري أو التشريح.

وتكاد تتفق كلمة الفقهاء على جواز نقل رفات الموتى للضرورة، أو الحاجة الملحة المتعلقة بالميت، أو بالحي، وتفصيل المالكية حسن وهو جواز نقل الرفات بضوابط هي أن يكون نقله لمصلحة وأن لا ينفجر الميت حال نقله، وأن لا ينقل على وجه يكون فيه تحقير له.

أماعن تشريح جثة الميت فقد أجازه أغلب الفقهاء المعاصرين إذا اقتضت الضرورة، أو الحاجة الملحة إلى ذلك، تنزيلا للحاجة منزلة الضرورة ما لم يكن في التشريح تمثيل بجثة الميت، ولم يتجاوز بالتشريح ما تدعو إليه الضرورة، أو الحاجة، وأجازه مجلس المجمع الفقهي الإسلامي،

(١) د/ عامر الزمالي، مقالات في القانون الدولي الإنساني والإسلام، مرجع سابق ص ٦٢.

وكثير من العلماء المعاصرين أمثال الشيخ الشعراوي والشيخ جاد الحق على جاد الحق والشيخ محمد سيد طنطاوي والشيخ حسنين مخلوف، وهو أيضا ما أخذت به لجنة الفتوى بالأزهر الشريف وكذلك هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، وهذا ما يتفق مع الواقع المعاصر ويلبى حاجة الناس.

وعملا برأي هؤلاء العلماء الأكابر يتفق الفقه الإسلامي مع المبادئ العامة للقانون الدولى الإنساني، ويتمشى مع ما نص عليه من معاهدات، وهو ما يثبت مرونة الشريعة وانسجامها مع واقع الناس، ووفائها بمتطلبات العصر حيث لا حرج.

المبحث الثاني
آليات تطبيق الحماية المقررة لجثامين الموتى في القانون الدولي الإنساني والفقه الإسلامي

إن الهدف من القانون الدولي الإنساني هو حماية حقوق الإنسان واحترامه أثناء النزاعات المسلحة والحروب، وهذا الهدف لا يمكن تحقيقه بمجرد إبرام المواثيق الدولية وانضمام الدول لها، وإنما يمكن تحقيقه من خلال تضمين المواثيق الدولية بآليات تكفل تطبيق واحترام القانون الدولي الإنساني في جميع الظروف، كما تكفل حماية الأشخاص خلال النزاعات المسلحة، ولقد أوردت اتفاقيات جنيف الأربع لعام ١٩٤٩م وبرتوكولاها الإضافيان العديد من الآليات التي يمكن من خلالها تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني وتطبيقه على النحو الأمثل.

وسيتم الحديث عن هذه الآليات في القانون الدولي الإنساني وموقف الفقه الإسلامي منه من خلال ثلاث مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: آليات تطبيق الحماية المقررة لجثامين الموتى في القانون الدولي لإنساني.

المطلب الثاني: آليات تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى في الفقه الإسلامي.

المطلب الثالث: المقارنة بين موقف الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني في آليات التنفيذ لحماية جثامين الموتى.

المبحث الثاني
آليات تطبيق الحماية المقررة لجثامين الموتى في القانون الدولي الإنساني

هناك آليات كفلها القانون الدولي الإنساني لضمان تطبيقه واحترامه في جميع الأوقات، وهذه الآليات يتم العمل عليها في زمن السلم وفي فترات المنازعات المسلحة، ويمكن أن تتم هذه الآليات عن طريق الدول المتعاقدة، أو الدول المتنازعة، أو الدول المحايدة، أو اللجنة الدولية للصليب الأحمر، أو عن طريق الجمعيات الوطنية أو منظمة الأمم المتحدة، أو الجهات القضائية.

ويقصد بهذه الآليات كافة التدابير التي ينبغي اتخاذها لضمان الاحترام الكامل لقواعد القانون الدولي الإنساني سواء في وقت السلم، أو في وقت الحرب. وتنص معاهدات القانون الدولي الإنساني على هذه الآليات لضمان الامتثال لهذا القانون، وتتمثل إحدى أهم مهام اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العمل على التنفيذ الدقيق للقانون الدولي الإنساني.

اعتمد المؤتمر الدولي الخامس والعشرون في عام ١٩٨٦، بناء على مبادرة من اللجنة الدولية للصليب الأحمر، قرارا بشأن الإجراءات الوطنية التي يلزم اتخاذها لتنفيذ القانون الدولي الإنساني حيث قامت اللجنة الدولية للصليب الأحمر بتوجيه رسائل إلى الحكومات والجمعيات الوطنية في الدول المتعاقدة سعيا إلى جمع معلومات بشأن ما تم اتخاذه من إجراءات.(١)

وإذا كانت اللجنة الدولية للصليب الأحمر قد تلقت ردودا مشجعة من بعض حكومات الدول، فقد تلقت أيضا ردودا غير كاملة، وفي بعض الحالات لم تتلق ردا على الإطلاق، ولا يزال هناك الكثير مما يتعين إنجازه على الصعيد الوطني لكي تصبح جميع قواعد القانون الدولي الإنساني قابلة

(١) د/ عامر الزمالي، تطبيق القانون الدولي الإنساني، مقال منشور ضمن كتاب محاضرات في القانون الدولي الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، سنة ٢٠٠١م، ص ١٢٤.

للتطبيق الفعلي، حسبما ذكر التقرير المقدم إلى المؤتمر الدولي السادس والعشرين.(١)

وتتمثل الآليات الوطنية التي نصت عليها اتفاقيات جنيف من خلال الدول الأطراف المتعاقدة، والدولة الحامية، واللجنة الدولية للصليب الأحمر، واللجنة الدولية لتقصي الحقائق، كما تعرف بأنها الآليات والإجراءات التي تتخذها كل دولة على صعيدها الوطني من أجل كفالة تطبيق واحترام قواعد القانون الدولي الإنساني.

وهناك الآليات التي لا تباشر من قبل الدول على صعيدها الوطني وإنما عن طريق المجتمع الدولي المتمثل في الدول، والمنظمات الدولية، والهيئات واللجان الدولية المتخصصة، وتتلخص أهم الآليات الدولية بالتدابير المتخذة من قبل الأمم المتحدة، الدولة الحامية، بدائل الدولة الحامية واللجنة الدولية للصليب الأحمر، والتحقيق الدولي، واللجنة الدولية لتقصي الحقائق.

وتحتل آليات تنفيذ وتطبيق القانون الدولي الإنساني أهمية كبيرة ، حيث تعمل هذه الآليات على منع اختراق القانون الدولي الإنساني من قبل أطراف النزاع المسلح، كما تعمل كمراقب على تنفيذ أحكام القانون الدولي الإنساني.

وإن كانت في بعض الأحيان لا تتمكن من القيام بأعمالها وتحقيق الهدف الذي وضعت من أجله، وذلك بسبب شدة الظروف المحيطة وقسوتها، أو لعدم سماح الدول أطراف النزاع لهذه الآليات بالتدخل أو التواجد على أراضيها، ومثال ذلك الدولة الحامية لا يمكنها التدخل دون موافقة جميع أطراف النزاع، والتحقيق الدولي الذي لا يمكن القيام به دون موافقة وطلب أطراف النزاع على البدء به.

(١) المرجع السابق، نفس المرجع.

وتنص معاهدات القانون الدولي الإنساني على عدد من الآليات لضمان الامتثال للقانون الدولي الإنساني، ويمكن تقسيم هذه الآليات في ثلاثة مطالب، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: الآليات الوقائية لضمان تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى.

الفرع الثاني: الآليات الرقابية لضمان تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى.

الفرع الثالث: الآليات العقابية لضمان تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى.

الفرع الأول

الآليات الوقائية لضمان تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى

تسهم اللجنة الدولية للصليب الأحمر بصفتها الحارس والمروج للقانون الدولي الإنساني باتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية ومساعدة ضحايا النزاعات المسلحة وغيرها من حالات العنف، ولتعزيز احترام القانون. وفي سبيل تحقيق هذه المسألة الأخيرة على وجه الخصوص تقوم بنشر المعرفة بالقانون الدولي الإنساني وبدعم تنفيذه على المستوى المحلي، وبرصد الاحترام له وبتذكير أطراف النزاعات بالتزاماتها، وتؤدي اللجنة الدولية أيضا دورا مهما في تطوير القانون الدولي الإنساني.

كما أن منظمة الأمم المتحدة منذ اعتمادها في أعقاب الحرب العالمية الثانية تضطلع بمهمة رئيسية في كفالة السلم والأمن الدولي حيث عهدت إلى مجلس الأمن سلطة اتخاد إجراءات وقائية يكون من شأنها حفظ السلم والأمن الدوليين، ومن ثم لها أن تطلب وقف القتال بين الدول المتحاربة، ولها أن

تدعو الدول إلى التسوية السلمية للمنازعات الدولية، وكذلك اتخـــاذ تـــدابير جزائية على هذه الدولة.(١)

وقد تضمنت المادة ٤٠ من ميثاق الأمم المتحدة وحرصا من المنظمة على عدم تفاقم الموقف بين الدول المتنازعة فقد أعطت لمجلس الامن قبـــل استصدار توصياته، أو اتخاذ أي تدابير ملزمة، أن يدعو المتنازعين للأخـــذ بما يراه ضروريا، أو مستحسنا من تدابير مؤقتة.

والحقيقة أن تلك المادة لها دور كبير من حيـــث كينونتهـــا الأســـاس القانوني الذي استند إليه مجلس الأمن، في شأن اعتماده لكثير من الترتيبات لوقف القتال بين الدول المتحاربة وذلك منذ انـــدلاع حربـــي اندونيســـيا و فلسطين ١٩٤٧ والى اليوم.(٢)

وتتمثل الآليات الوقائية التي تم النص عليها في معاهدات القانون الدولي الإنساني في:

- نشر المعرفة بالقانون الدولي الإنساني
- ترجمة معاهدات القانون الدولي الإنساني إلى لغة (لغات) وطنية.
- حث الدول على إدراج القانون الدولي الإنساني ضمن قوانينها المحلية
- تدريب الأفراد لتيسير تنفيذ القانون الدولي الإنساني
- تعيين مستشارين قانونيين في القوات المسلحة. وذلك على النحو التالي:

أولا: نشر المعرفة بالقانون الدولي الإنساني:-

لاشك أن الجهل بالقانون يعد عقبة رئيسية أمام احترامه ولهذا تقـــوم اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالتعريف بالقانون الدولي الإنساني على نطاق واسع. وتتخذ إجراءات عدة لتحقيق هذه الغاية مثل تشجيع الدول على إدراج القانون الدولي الإنساني في البرامج التعليمية والتدريب العســـكري وكـــذلك

(١) لمزيد من التفاصيل انظر دكتور/ مفيد شهاب المنظمات الدولية الطبعة العاشرة دار النهضة العربية سنة ١٩٩٠م، ص ٢٨٦ وما بعدها.

(٢) د/ حازم محمد عتلم، قانون النزاعات المسلحة الدولية المدخل- النطاق الزمني، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢،ص ٢٦٩.

المناهج الجامعية إن أمكن ذلك. وتذكر اللجنة الدولية كذلك الدول بأنها لابد وأن تتخذ جميع الخطوات الضرورية لضمان تنفيذ القانون على المستوى المحلي وتطبيقه بشكل فعال.

وهذا ما نصت عليه اتفاقيات جنيف بقولها: " تتعهد الأطراف المتعاقدة بأن تنشر نص هذه الاتفاقيات والبرتوكولين الإضافيين علي أوسع نطاق ممكن في بلدانها، في وقت السلم كما في وقت الحرب، وتتعهد بصفة خاصة بأن تدرج دراستها ضمن برامج التعليم العسكري، والمدني إذا أمكن، بحيث تصبح المبادئ التي تتضمنها معروفة لمجموع قواتها المسلحة وأفراد الخدمات الطبية والدينية ويتعين علي السلطات العسكرية، أو غيرها، التي تضطلع في وقت الحرب بمسؤوليات إزاء أسرى الحرب، أن تكون حائزة لنص الاتفاقية، وأن تلقن بصفة خاصة أحكامها.(١)

وهذا يستلزم من السلطات المدنية والعسكرية والشرطة، أو السلطات الأخرى التي تضطلع في وقت الحرب بمسؤوليات إزاء الأشخاص المحميين، أن تكون حائزة لنص الاتفاقية، وأن تلقن بصفة خاصة أحكامها.(٢)

ونشرا لثقافة التعامل مع جثامين الموتى قامت اللجنة الدولية للصليب الأحمر بإصدار كتاب(٣) عن: " إدارة الجثث بعد وقوع الكوارث: دليل ميداني موجه إلى المستجيب الأول(٤)"، حيث يوضح هذا الكتاب كيف يمكن

(١) المادتان (٤٧ ، ٤٨) من اتفاقيتي جنيف الأولى والثانية على التوالي. وانظر أيضا المادتين (١٤٤،١٢٧) من اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة على التوالي، المادة (٨٣) من البروتوكول الإضافي الأول، والمادة (١٩) من البروتوكول الإضافي الثاني.

(٢) المادة ١٤٤ اتفاقية جنيف الرابعة.

(٣) ثمرة جهد مشترك بين اللجنة الدولية ومنظمة دول أمريكا للصحة ومنظمة الصحة العالمية والاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر.

(٤) يخاطب هذا الكتاب الميداني المستجيب الأول في النزاعات المسلحة وغالبا هم رجال الإسعافات الأولية، والأشخاص الأوائل الذين يهرعون إلى مكان وقوع كارثة عندما يتعذر إحضار الأخصائيين. ويهدف الدليل إلى تفادي الدفن الجماعي وحرق الجثث، مما يحول دون التعرف على هوية الضحايا. فعندما تقع كارثة غالباً ما يحتاج أول المتواجدين على الساحة لاسترداد جثث الموتى ومعالجتها إلى توجيهات بسيطة وعملية تمكنهم أثناء نشاطهم من مساعدة العائلات على الكشف عن مصير أقاربها المفقودين والحداد عليهم.

التعامل مع الموتى بطريقة لائقة أثناء الكوارث إذ اعتبره من المسائل الأساسية لمساعدة العائلات على الكشف عن مصير أقاربها والحداد عليهم، وكذلك لمساعدة الأشخاص المكلفين بالتعامل مع الجثث في حالات الطوارىء.

ومن ثم فهو يتضمن الخطوط التوجيهية الأساسية الرامية إلى ضمان عدم ضياع المعلومات ومعاملة الموتى بالاحترام اللازم لهم. وإذا طُبقت التوصيات التي يحتويها هذا الدليل على ما يرام فإن هذا سيسهل أكثر عمل أخصائي الطب الشرعي للمساعدة على تحديد هوية المتوفين، كما يبدد الدليل الفكرة الخاطئة الشائعة التي مفادها أن جثث الموتى تشكل خطراً على الصحة عقب الكوارث.

وهذا ما ذكرته موريس تيدبال بينز[١]، بقولها أن "التعامل السليم مع أجساد الموتى هو مكون جوهري من مكونات الاستجابة للكوارث لا يقل أهمية عن عمليات الانقاذ ورعاية الناجين وتقديم الخدمات الأساسية لهم". وهو ما يؤكده الخبراء بقولهم: "إن إدارة أجساد الموتى تشكل عنصراً رئيسياً في الاستجابة للكوارث، إذ يمكن أن يكون للطريقة التي يتم فيها التعامل مع جثث الموتى أثر عميق وتأثير طويل الأجل على الراحة النفسية للناجين والمجتمعات.

وقد أسهمت أيضا الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارات مهمة لدعم وحث الدول على نشر القانون الدولي الإنساني[٢]، وكذلك هناك قرارات عدة صادرة عن المؤتمرات الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر لتأكيد وتطوير القانون الدولي الإنساني[٣].

---

(١) مستشار الطب الشرعي في اللجنة الدولية للصليب الأحمر في جنيف، وأحد مؤلفي كتاب "إدارة الجثث بعد وقوع الكوارث: دليل ميداني موجه إلى المستجيب الأول".

(٢) القرار رقم ٢٨٥٣ (د ٢٦) الصادر في ديسمبر/ كانون الأول ١٩٧١الذي يدعو الدول إلى تعليم ونشر حقوق الإنسان في فترات المنازعات المسلحة.

(٣) القرار رقم (٢١) الصادر عن المؤتمر الدبلوماسي لتأكيد وتطوير القانون الدولي الإنساني والذي يدعو الدول الموقعة والجمعيات الوطنية للصليب الأحمر والهلال الأحمر واللجنة الدولية للصليب الأحمر إلى نشر القانون الدولي الإنساني.

ونخلص من ذلك أن المعرفة بالقانون الدولي الإنساني شرطاً لاحترامه. فعندما تصبح الدول أطرافاً في اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩م والبروتوكولين الإضافيين إليها لعام ١٩٧٧م، فإنها تلتزم بنشر أحكام هذه الصكوك على أوسع نطاق ممكن سواء في وقت السلم أو في فترات النزاع المسلح، بحيث تصبح معروفة للقوات المسلحة وللسكان ككل، وتنطوي صكوك القانون الدولي الإنساني الأخرى أيضاً على التزام من هذا القبيل، وعلى الرغم من أن مسؤولية نشر المعرفة بالقانون تقع على عاتق الدول في المقام الأول، فثمة منظمات أخرى مثل اللجنة الدولية للصليب الأحمر تعمل بالتعاون مع الجمعيات الوطنية للصليب الأحمر والهلال الأحمر واتحادها الدولي تمتلك تفويضاً يخولها مساعدة الدول في هذه المهمة، وينبغي تشجيعها على اتخاذ مبادرات لتحقيق هذا الغرض".

وترجع أهمية هذا الالتزام إلى أن من شأنه تحقيق علم الجميع به وخاصة العسكريين من رجال القوات المسلحة سواء من الجيش أو الشرطة أو المليشيات المسلحة الأهلية؛ حيث تعد تلك الفئات مخاطبة بصورة مباشرة بقواعد القانون الدولي الإنساني، حيث أنهم يلتزمون باحترام وتطبيق قوانين وأعراف الحرب وقواعد القانون الدولي الإنساني أثناء نشوب النزاعات المسلحة التي يشتركون في القتال فيها .[١]

ثانيا: ترجمة معاهدات القانون الدولي الإنساني إلى لغات وطنية:-

لاشك أن من مقتضيات نشر القانون الدولي الإنساني ترجمته إلى العديد من اللغات الوطنية حيث تنص اتفاقية جنيف الرابعة: " تتبادل الأطراف السامية المتعاقدة عن طريق مجلس الاتحاد السويسري، ومن خلال الدول الحامية أثناء الأعمال العدائية، التراجم الرسمية لهذه الاتفاقية، وكذلك القوانين واللوائح التي قد تعتمدها لكفالة تطبيقها.[٢]

(١) د/ مفيد شهاب، دراسات في القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى، دار المستقبل العربي، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٥٥.

(٢) المادة ١٤٥ اتفاقية جنيف الرابعة.

وكذلك نص البرتوكول الإضافي الأول على هذا الالتزام في المادة (٨٤) بقوله: تتبادل الأطراف السامية المتعاقدة فيما بينها، بأسرع ما يمكن، تراجمها الرسمية لهذا اللحق "البروتوكول"، وذلك عن طريق أمانة الإيداع للاتفاقيات، أو عن طريق الدول الحامية، حسبما يكون مناسباً.

ثالثا: الزام الدول اعتماد تشريعات وطنية لضمان الامتثال للقانون الدولي الإنساني:-

لا تتحقق الفائدة المرجوة من وجود القانون الدولي الإنساني إلا إذا اعتمدته الدول في قوانينها المحلية ومن ثم يلزم على الدول اعتماد أحكام تشريعية لضمان الامتثال للقانون الدولي الإنساني.

ومن ثم فعلى الدول إدراج قواعد القانون الدولي الإنساني في قوانينها ولوائحها الداخلية واعتمادها وتبادلها عن طريق جهة الإيداع التي يتم تحديدها، أو الدول الحامية التي يتم تعيينها وهذا ما الزم به البرتوكول الإضافي الأول الدول في المادة (٨٤) منه بقوله: " تتبادل الأطراف السامية المتعاقدة فيما بينها، بأسرع ما يمكن، القوانين واللوائح التي قد تصدرها لتأمين تطبيقه، وذلك عن طريق أمانة الإيداع للاتفاقيات، أو عن طريق الدول الحامية، حسبما يكون مناسباً.

وتسهم اللجنة الدولية للصليب الأحمر بدور كبير في تطوير أحكام القانون الدولي الإنساني وقد أناطت اتفاقيات جنيف باللجنة الدولية للصليب الأحمر ولاية إعداد أي تطوير للقانون الدولي الإنساني. وتقوم اللجنة الدولية بغية الوفاء بهذه الولاية، على وجه الخصوص بإعداد مشاريع نصوص لتقديمها للمؤتمرات الدبلوماسية. للتشاور مع الدول والأطراف المعنية الاخرى، ومواصلة النقاش حولها بهدف التأكد من إمكانية الوصول إلى اتفاق بشان قواعد جديدة لتعزيز القانون الدولي الإنساني ثم يأتي الدور التالي للجنة الدولية وهو حث الدول على التصديق عليها وإدراج هذه الاتفاقيات في التشريعات الوطنية لهذه الدول.

رابعا: تدريب الأفراد لتيسير تنفيذ القانون الدولي الإنساني:-

يتعين على الأطراف المتعاقدة تأهيل وتدريب أفراد للاستعانة بهم في تطبيق أحكام القانون الدولي الإنساني، وذلك تنفيذا لحكم المادة (٦) من البرتوكول الإضافي الأول، وبعد إعداد هؤلاء العاملين المؤهلين عليها أن ترسل قوائم بأسمائهم إلى اللجنة الدولية للصليب الأحمر لتستعين بخدمات هؤلاء الأشخاص في أوقات النزاعات المسلحة وتضعها تحت تصرف الأطراف المتعاقدة، ويقدم العاملون المؤهلون إلى سلطات بلدانهم المساعدة والمعلومات اللازمة لتطبيق القانون الدولي الإنساني أثناء النزاع المسلح، لذلك يمكن الإفادة بكفاءة من الأشخاص المؤهلين في إطار أنشطة الدولة الحامية.(١)

ووفقا للمادة السادسة من البرتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧م، يلزم إعداد عاملين مؤهلين بغية تسهيل تطبيق الاتفاقيات وهذا الملحق وخاصة فيما يتعلق بنشاط الدولة الحامية" ، ومن ثم تسعى الأطراف السامية المتعاقدة في زمن السلم بمساعدة الجمعيات الوطنية للصليب الأحمر لإعداد عاملين مؤهلين بغية تسهيل تطبيق الاتفاقيات، وهذا الملحق وخاصة فيما يتعلق بنشاط الدولة الحامية.

-يعتبر تشكيل وإعداد مثل هؤلاء من صميم الولاية الوطنية.

-تضع اللجنة الدولية للصليب الأحمر رهن تصرف الأطراف السامية المتعاقدة قوائم بالأشخاص الذين أعدوا على النحو السابق، التي تكون وضعتها الأطراف السامية المتعاقدة وأبلغتها إلى اللجنة لهذا العرض.

-تكون حالات استخدام هؤلاء العالمين خارج الإقليم الوطني، في كل حالة على حدة، محل اتفاقيات خاصة بين الأطراف المعنية.

وتبعاً لهذه المادة يتبين أن الهدف الأساسي حول الأشخاص المؤهلين هو

(١) انظر التعليق على البروتوكولين الإضافيين الفقرتين ٢٤٥، ٢٤٨.

تسهيل تطبيق الاتفاقيات والبروتوكول وخاصة نشاط الدولة الحامية ، كما أن اختيار العاملين المؤهلين يجب أن يتم في وقت السلم، وذلك لتمكينهم من القيام بمهامهم أثناء النزاعات المسلحة.

خامسا: تعيين مستشارين قانونيين في القوات المسلحة:-

يقع التزام على عاتق الدول بتعيين مستشارين قانونيين في القوات المسلحة التابعة لهم، وذلك ضمانا لتنفيذ أحكام القانون الدولي الإنساني.

وقد تضمن البرتوكول الإضافي الأول مهمة هؤلاء المستشارين القانونيين في مادته (٨٢) وتتمثل في تقديم المشورة للقادة العسكريين على المستوى المناسب بشأن تطبيق الاتفاقيات وهذا البرتوكول وبشأن التعليمات المناسبة التي تصدر إلى القوات المسلحة، وذلك بقوله: " تعمل الأطراف السامية المتعاقدة دوماً، وتعمل أطراف النزاع أثناء النزاع المسلح على تأمين توفر المستشارين القانونيين، عند الاقتضاء، لتقديم المشورة للقادة العسكريين على المستوى المناسب، بشأن تطبيق الاتفاقيات وهذا اللحق "البروتوكول" وبشأن التعليمات المناسبة التي تعطى للقوات المسلحة فيما يتعلق بهذا الموضوع.

مع ذلك فإن الالتزام على إيجاد مثل هذه الآلية الاستشارية لدى القوات المسلحة بغية إسداء

المشورة إلى القيادات العسكرية في وقتي السلم والحرب بشأن تطبيق القانون الدولي الإنساني لم يرد على سبيل الالتزام القانوني في أي وثيقة من وثائق القانون الدولي الإنساني قبل اعتماد البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧ ، كما أنه لم يرد بصفة آمرة تفيد الوجوب هذه المرة ، فبموجب نص المادة ١٢ من هذا البروتوكول يتحدد مدى الالتزام الوارد في المادة المذكورة بأن تعمل الأطراف السامية المتعاقدة دوما، وتعمل أطراف النزاع أثناء النزاع المسلح على تأمين توفير المستشارين القانونيين عند الاقتضاء لتقديم المشور للقادة العسكريين على المستوى المناسب.

ولكن هذه المشورة تجعل مهمة القادة العسكريين أكثر فعالية؛ حيث أن القادة هم الذين تقع على عاتقهم عبء قيادة العمليات العسكرية في ميادين القتال، فيستفيد القادة من الاستشارات التي تقدم لهم، مما يساعدهم على عدم إصدار أوامر عمليات عسكرية تخالف القانون الدولي الإنساني.

الفرع الثاني

الآليات الرقابية لضمان تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى

وضع القانون الدولي الإنساني العديد من التدابير والآليات لرصد الامتثال للقانون الدولي الإنساني طوال فترة النزاع من قبل الدول المتنازعة، والتي تتمثل في تعيين الدولة الحامية، أو بدائلها، وإجراء التحقيق، كما أن اللجنة الدولية لتقصي الحقائق لها دور كبير في رصد انتهاكات قواعد القانون الإنساني، كما هو الشأن بالنسبة للجنة الدولية للصليب الأحمر، فضلا عن دور الأمم المتحدة كجهة رقابية على تطبيق أحكام القانون الدولي الإنساني.

أولا: تعيين الدولة الحامية أو بدائلها:-

أول إجراء يتعين على الدولة اتخاذه فور اندلاع نزاع مسلح دولي هو تعيين دول محايدة[١] وهى دولة ليست من أطراف النزاع المسلح يعهد إليها أحد أطرافه – بموافقة الآخر– بحماية مصالح مواطنيه في البلدان المعادية. حيث تقوم الدولة الحامية بأعمال الإغاثة وعمليات الحماية في معاونة الضحايا والإشراف على الامتثال للقانون الدولي الإنساني، وبالقيام بزيارات لأسرى الحرب والمحتجزين[٢]، أو لصالح المدنيين الذين يجدون أنفسهم في قبضة العدو.[٣]

(١) " الدولة الحامية " هى دولة محايدة أو دولة أخرى ليست طرفاً في النزاع يعينها أحد أطراف النزاع ويقبلها الخصم وتوافق على أداء المهام المسندة إلى الدولة الحامية وفقاً للاتفاقيات وهذا الملحق " البروتوكول. المادة (٢/ ج) من البرتوكول الإضافي الأول. والمادة (٨) المشتركة بين اتفاقيات جنيف الثلاث، والمادة (٩) من اتفاقية جنيف الرابعة.

(٢) المادة (١٢٦) من اتفاقية جنيف الثالثة، والمادة (١٤٣) من اتفاقية جنيف الرابعة.

(٣) المادة (١٤٣) من اتفاقية جنيف الرابعة.

حددت المادة الثانية من البروتوكول الإضافي الأول تعريف الدولة الحامية بأنها" دولة محايدة أو دولة أخرى ليست طرفاً في النزاع يعنيها أحد أطراف النزاع ويقبلها الخصم وتوافق على أداء المهام المسندة إلى الدولة الحامية وفقاً للاتفاقيات وهذا اللحق(البروتوكول)، وتتمثل هذه المهام في حماية مصالح أطراف النزاع ورعاياها الموجودين في إقليم العدو. " ويعد نظام الدولة الحامية أحد تطبيقات القانون الدولي الإنساني الواجب التنفيذ في زمن النزاعات الدولية المسلحة دون النزاعات المسلحة غير الدولية، وأن المهام الموكلة للدولة الحامية واسعة ومتنوعة، وذلك نظراً لاحتياجات الأشخاص المحميين لضمان تطبيق قواعد اتفاقيات جنيف الأربع لعام ١٩٤٩م، وبروتوكولاتها الإضافية.

وتكمن أهمية نظام الدولة الحامية أثناء النزاعات المسلحة الدولية في ضمان تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني؛ حيث أن الدولة الحامية تضطلع بمهمة مزدوجة فهي تسهم في التطبيق المباشر للقانون الدولي الإنساني من خلال توليها حماية مصالح الضحايا وأعمال الإغاثة، بالإضافة إلى إشرافها على مدى وفاء أطراف النزاع بالتزاماتهم الدولية من خلال تلقي الشكاوى من المتضررين والاتصال المباشر بهم أو باللجان الخاصة التي تمثلهم، كما تساهم الدولة الحامية في تسوية المنازعات المتعلقة بتطبيق وتفسير الاتفاقيات الدولية.

وإذا لم يتم تعيين دولة حامية من قبل أحد الأطراف، أو كليهما فإنه يمكن اللجوء إلى بدائل أخرى[١] والتي نصت عليها اتفاقيات جنيف على النحو التالي:

(١) " البديل ": منظمة تحل محل الدولة الحامية طبقاً للمادة الخامسة من البرتوكول الإضافي الأول، كما نصت على هذه البدائل المادة (١٠) من اتفاقيات جنيف الثلاث، والمادة (١١) من اتفاقية جنيف الرابعة.

للأطراف المتعاقدة أن تتفق في أي وقت علي أن تعهد إلي هيئة تتوفر فيها كل ضمانات الحيدة والكفاءة بالمهام التي تلقيها هذه الاتفاقية علي عاتق الدول الحامية.

وإذا لم ينتفع أسرى الحرب، أو توقف انتفاعهم لأي سبب كان بجهود دولة حامية، أو هيئة معينة ، فعلي الدولة الآسرة – الحاجزة – أن تطلب إلي دولة محايدة، أو إلي هيئة من هذا القبيل أن تضطلع بالوظائف التي تنيطها هذه الاتفاقية بالدول الحامية التي تعينها أطراف النزاع.

فإذا لم يمكن توفير الحماية علي هذا النحو، فعلي الدول الآسرة أن تطلب إلي هيئة إنسانية، كاللجنة الدولية للصليب الأحمر، الاضطلاع بالمهام الإنسانية التي تؤديها الدول الحامية بمقتضى هذه الاتفاقية، أو أن تقبل، رهنا بأحكام هذه المادة، عرض الخدمات التي تقدمها مثل هذه الهيئة.

ومن ثم هنالك بعض الصعوبات العملية التي قد تعيق نظام الدولة الحامية، لذلك تم إقرار نظام بدائل الدولة الحامية ضمن المواد المشتركة من اتفاقيات جنيف الأربع لعام ١٩٤٩م، ومن ثم فقد تمت إعادة صياغة هذا القرار في المادة الخامسة من البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧م، وتقوم البدائل بنفس المهام الملقاة على عاتق الدولة الحامية، وبنفس الشروط المقررة لها ، وأهم هذه الشروط" قيام مثل هذا البديل بمهامه لموافقة أطراف النزاع "

ويمكن للجنة الدولية للصليب الأحمر أن تعمل بموجب نظام الدول الحامية بصفتها البديل أو شبه البديل، أو أن تعمل بصفتها الشخصية خارج حدود هذا النظام؛ حيث أن اللجنة الدولية للصليب الأحمر تقوم بدور أساسي في تعزيز القانون الدولي الإنساني في الإشراف على تطبيقه، وظهر نشاط اللجنة منذ احتلال قوات التحالف الأمريكية البريطانية للعراق على أثر المعارك التي شنتها في ١٩/ ٣/ ٢٠٠٣م، ويظهر دور اللجنة بوضوح من خلال المهمات الموكلة إليها في النزاعات المسلحة وهي قيادة وتنسيق العمل

الإنساني، بالإضافة إلى مساعدة الأشخاص في البحث عن أقاربهم، و مراقبة تطبيق اتفاقيات جنيف الأربع لعام ١٩٤٩م.

وعلي أية دولة محايدة، أو هيئة طلبت إليها الدولة صاحبة الشأن تحقيق الأغراض المذكورة أعلاه، أو قدمت هي عرضا للقيام بذلك، أن تقدر طوال مدة قيامها بنشاطها المسؤولية التي تقع عليها تجاه طرف النزاع الذي ينتمي إليه الأشخاص المحميون بمقتضى هذه الاتفاقية، وأن تقدم الضمانات الكافية لإثبات قدرتها علي تنفيذ المهام المطلوبة وأدائها دون تحيز.

ولا يجوز الخروج علي الأحكام المتقدمة في أي اتفاق خاص يعقد بين الدول تكون إحداها مقيدة الحرية في التفاوض مع الدولة الأخرى، أو حلفائها بسبب أحداث الحرب، ولو بصورة مؤقتة، وعلي الأخص في حالة احتلال كل أراضيها، أو جزء هام منها.

وكلما ذكرت عبارة الدولة الحامية في هذه الاتفاقية، فإن مدلولها ينسحب أيضا علي الهيئات البديلة لها بالمعني المفهوم في هذه المادة.

ويعد نظام الدولة الحامية أحد تطبيقات القانون الدولي الإنساني الواجب التنفيذ في زمن النزاعات الدولية المسلحة دون النزاعات المسلحة غير الدولية، وأن المهام الموكلة للدولة الحامية واسعة ومتنوعة، وذلك نظراً لاحتياجات الأشخاص المحميين لضمان تطبيق قواعد اتفاقيات جنيف الأربع لعام ١٩٤٩م، وبروتوكولاتها الإضافية.

وتكمن أهمية نظام الدولة الحامية أثناء النزاعات المسلحة الدولية في ضمان تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني؛ حيث أن الدولة الحامية تضطلع بمهمة مزدوجة فهي تسهم في التطبيق المباشر للقانون الدولي الإنساني من خلال توليها حماية مصالح الضحايا وأعمال الإغاثة، بالإضافة إلى إشرافها على مدى وفاء أطراف النزاع بالتزاماتهم الدولية من خلال تلقي الشكاوى من المتضررين والاتصال المباشر بهم أو باللجان الخاصة التي تمثلهم، كما تساهم الدولة الحامية في تسوية المنازعات المتعلقة بتطبيق وتفسير الاتفاقيات الدولية.

ثانيا: إجراء التحقيق:-

يتم التحقيق الدولي بناءً على طلب أحد أطراف النزاع؛ حيث يتم فتح تحقيق حول انتهاك الاتفاقيات، وفي حال عدم التوصل إلى اتفاق حول إجراءات التحقيق، فيتعين على الأطراف الاتفاق على تعيين محكم تكون مهمته وضع الإجراءات التي يجب أن تتبع من قبل أطراف النزاع، وفي حال تبين خرق الاتفاقيات فيجب على أطراف النزاع وضع حد لهذا الانتهاك وقمعه بأسرع وقت .

وقد نصت المواد(٥٢، ٥٣، ١٣٢، ١٤٩) من اتفاقيات جنيف الأربع على أنه" يجري بناءً على طلب أي طرف في النزاع وبطريقة تتقرر فيما بين الأطراف المعنية، تحقيق بصدد أي ادعاء بانتهاك هذه الاتفاقية، وفي حالة عدم الاتفاق على إجراءات التحقيق، يتفق الأطراف على اختيار حكم يقرر الإجراءات التي تتبع، وما أن يتبين انتهاك الاتفاقية يتعين على أطراف النزاع وضع حد له وقمعه بأسرع ما يمكن.

ومن خلال المواد السابقة التي نصت على التحقيق الدولي يتضح أن التحقيق الدولي لا يتم دون تقديم طلب من قبل أحد أطراف النزاع، ومن ثم يجب الحصول على موافقة جميع أطراف النزاع بصرف النظر عما إذا كانت الموافقة على بدء التحقيق أو كانت الموافقة على المحكم الذي يقرر الإجراءات اللاحقة.

ومن ثم فوفقا لاتفاقيات جنيف يجب أن يجرى تحقيق في حالة ادعاء حدوث أي انتهاك لأحكام هذه الاتفاقيات، وخاصة إذا نتج عن هذا الانتهاك حدوث الوفاة، وذلك لمعرفة أسبابه تمهيدا لاتخاذ جمىع الإجراءات القضائية ضد الشخص، أو الأشخاص المسئولين عن سبب هذه الوفاة وهذا ما نصت عليه اتفاقية جنيف الثالثة بالنسبة لوفاة أسير الحرب، وكذلك ما نصت عليه اتفاقية جنيف الرابعة بالنسبة لوفاة المدنيين، وذلك ما سوف أوضحه على النحو التالي: -

إجراء تحقيق في وفاة أسير الحرب

تنص اتفاقية جنيف الثالثة على أنه يجري بناء علي طلب أي طرف في النزاع، وبطريقة تتقرر فيما بين الأطراف المعنية، تحقيق بصدد أي إدعاء بانتهاك هذه الاتفاقية. وفي حالة عدم الاتفاق علي إجراءات التحقيق، يتفق الأطراف علي اختيار حكم يقرر الإجراءات التي تتبع. وما أن يتبين انتهاك الاتفاقية، يتعين علي أطراف النزاع وضع حد له وقمعه بأسرع ما يمكن.(١)

ويتضح من ذلك أن اتفاقية جنيف الثالثة ذكرت بأنه تجري الدولة الحاجزة تحقيقاً رسمياً عاجلاً بشأن أي وفاة، أو جرح خطير لأسير حرب تسبب، أو كان يشتبه في أنه تسبب عن حارس، أو أسير حرب آخر، أو أي شخص آخر، وكذلك بشأن أي وفاة لا يعرف سببها.

ويرسل إخطار عن هذا الموضوع فوراً إلى الدولة الحامية. وتؤخذ أقوال الشهود، وخصوصاً أقوال أسرى الحرب، ويرسل تقرير يتضمن هذه الأقوال إلى الدولة الحامية. وإذا أثبت التحقيق إدانة شخص، أو أكثر، وجب على الدولة الحاجزة اتخاذ جميع الاجراءات القضائية ضد الشخص، أو الأشخاص المسئولين

إجراء تحقيق في وفاة المدنيين

نصت اتفاقية جنيف الرابعة في حالة وفاة المدنيين بأنه على الدولة الحاجزة أن تجري تحقيقاً عاجلاً بشأن أي وفاة، أو إصابة خطيرة تقع لشخص معتقل، أو يشتبه في وقوعها بفعل حارس، أو شخص معتقل آخر، أو أي شخص آخر، وكذلك كل وفاة لا يعرف سببها. ويرسل إخطار عن هذا الموضوع فوراً إلى الدولة الحامية. وتؤخذ أقوال الشهود، ويحرر تقرير يتضمن هذه الأقوال ويرسل إلى الدولة الحامية.

---

(١) المادة (٥٢) من اتفاقية جنيف الأولى، والمادة (٥٣) من اتفاقية جنيف الثانية، والمادة (١٣٢) من اتفاقية جنيف الثالثة، والمادة (١٤٩) من اتفاقية جنيف الرابعة.

إذا أثبت التحقيق إدانة شخص، أو أكثر، تتخذ الدولة الحاجزة جميع الإجراءات القضائية لمحاكمة المسئول، أو المسئولين

وبالرغم من نص اتفاقيات جنيف على إجراء التحقيق إلا أنه غير مجد، إذ لم يسفر عن هذا الإجراء أي نتيجة في هذا الشأن بسبب المواقف المختلفة لأطراف النزاع، ولذا رأى المشتركون في المؤتمر الدبلوماسي لتأكيد وتطوير القانون الإنساني ضرورة أنشاء لجنة من شأنها تقصي الحقائق في الوقائع المتعلقة بأي ادعاء بانتهاك أحكام الاتفاقيات والبروتوكول الإضافي الأول، وهذا ما سوف أتناوله في البند التالي.

ثالثا: اللجنة الدولية لتقصي الحقائق في انتهاكات قواعد الحماية الإنسانية:-

تعد اللجنة الدولية لتقصي الحقائق جهازا دائما محايدا وغير سياسي وهى تتكون من خمسة عشر عضوا على درجة عالية من الخلق ومشهود لهم بالحيدة، وينبغي أن يراعي في تشكيل هده اللجنة التمثيل الجغرافي العادل، ويتم انتخاب الأعصاء لفترة مدتها خمس سنوات.

وتحقق هذه اللجنة المنشأة بموجب المادة (٩٠) من البروتوكول الإضافي الأول، في الانتهاكات الجسيمة المزعومة، أو في غيرها من الانتهاكات الخطيرة لاتفاقيات "جنيف" والبروتوكول الإضافي الأول، وتعمل من خلال مساعيها الحميدة، على استعادة الاحترام لاتفاقيات "جنيف". ورغم أن اختصاصها الرسمي يشمل حالات النزاع المسلح الدولي فحسب، إلا أن اللجنة أعربت عن استعدادها لإجراء تحقيقات فيما يتصل بالنزاعات المسلحة غير الدولية إذا وافقت الأطراف على ذلك.

وتقوم هذه اللجنة بدورها في تقصي الحقائق، ولها أن تثبت وقوع انتهاكات من قبل الدولة المتنازعة بكافة الأدلة التي تتوصل إليها، ولا تكتفي في هذا بالأدلة المقدمة من أطراف النزاع، بل يجوز للجنة أن تبحث عن أدلة أخرى، وأن تجري تحقيقا في الموقف على الطبيعة، وتعرض الأدلة

على الأطراف، ويكون من حق الأطراف التعليق على هذه الأدلة والاعتراض عليها.(١)

وتعرض اللجنة على الأطراف تقريرا بنتائج هذا التحقيق مع التوصيات التي تراها مناسبة، ولا تجوز للجنة أن تنشر علنا النتائج التي توصلت إليها إلا إذا طلب منها ذلك صراحة جميع أطراف النزاع.(٢)

تعد اللجنة الدولية لتقصي الحقائق الأداة الجديدة التي أمكن إيجادها لتطبيق القانون الدولي الإنساني؛ حيث أنها جاءت حرصاً على تلافي نقائص الوسائل المذكورة في الاتفاقيات الأربعة خاصة بعد تجارب واقع العلاقات بين أطراف النزاع، وذلك بعد المؤتمر الدبلوماسي الذي أقر البروتوكولين الإضافيين لاتفاقيات جنيف الأربع لعام ١٩٤٩م، وهي بمثابة هيئة مستقلة ومحايدة أنشئت بموجب المادة ٩٠ من البرتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧م .

وتلجأ الدول إلى خدمات اللجنة الدولية لتقصي الحقائق نظراً للوظائف المنوطة بها ، منها:

-التحقيق في أية واقعة يفترض أنها تشكل انتهاكاً جسيماً للقانون الدولي الإنساني.

-تيسير العودة إلى التقيد بأحكام الاتفاقيات والبروتوكول من خلال مساعيها الحميدة ويكون للجنة هذا الاختصاص إذا أعلنت الدول الأطراف القبول بها من خلال إيداع إعلانات في هذا الشأن، ويمكن للجنة فتح تحقيق بناءً على طلب أحد أطراف النزاع.

(١) المادة (٩٠، ف ٤ (أ، ب، ج)) من البروتوكول الإضافي الأول.

(٢) المادة (٩٠، ف ٥ (أ، ب، ج)) من البروتوكول الإضافي الأول.

رابعا: اللجنة الدولية للصليب الأحمر:-

اللجنة الدولية للصليب الأحمر: عنصر رئيسي في عملية الرصد بفضل الولاية المنوطة بها بموجب اتفاقيات "جنيف" وبروتوكولاتها الإضافية والنظم الأساسية للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر.

ويعتبر السبب الرئيسي للمعاناة في النزاعات المسلحة هو عدم القدرة على احترام القانون الساري، سواء أكان لنقص الوسائل، أو الإرادة السياسية، وليس لعدم الكفاءة، أو لغياب القواعد، ولذا يلزم متابعة ورصد مدى احترام الدول للقانون الدولي الإنساني وعدم انتهاك أحكامه وتذكيرهم دائما بالتزاماتهم.

وتبذل اللجنة الدولية للصليب الأحمر مزيدا من الجهد على كافة المستويات لتدريب المحاربين على احترام القانون الدولي الإنساني ومعرفة قواعده باعتباره شيئا أساسيا للقتال فكما يحصلون على تدريب عن القتال، يحصلون على تدريب على احترام القانون الدولي الإنساني أثناء القتال من خلال غرس مبادئ وأحكام القانون الدولي الإنساني في أعماق المحاربين حتى تصبح بالنسبة لهم عقيدة يؤمنون بها ويتم إيضاح أنه إذا كانت الحرب لغرض سامي فلا ينبغي أن يسمح بتحقيقها بأساليب تفتقر إلى الإنسانية والكرامة ولا يكفي في هذا مجرد تقديم النصح والارشاد بل لابد من الاستعانة بالخبراء والمتخصصين في كافة المجالات ذات الصلة بإدارة المعركة.

وقد نصت اتفاقية جنيف الرابعة على التزام الدول باحترام الاتفاقيات واتخاذ كافة الإجراءات التي تكفل هذا حيث:" تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تحترم هذه الاتفاقية وتكفل احترامها في جميع الأحوال.[١]

(١) المادة ١ من اتفاقية جنيف الرابعة.

وينص البرتوكول الإضافي الأول في المادة (٨٠) منه علي أن تتخذ الأطراف السامية المتعاقدة وأطراف النزاع دون إبطاء، كافة الإجراءات اللازمة لتنفيذ التزاماتها بمقتضى الاتفاقيات وهذا اللحق وتصدر الأطراف السامية المتعاقدة وأطراف النزاع الأوامر والتعليمات الكفيلة بتأمين احترام الاتفاقيات وهذا اللحق "البروتوكول"، وتشرف على تنفيذه.

ومن ثم يحظر على المتحاربين إتيان تصرفات محرمة سواء أكان أثناء سير القتال أم بعده ومنه انتهاك حرمة القتلى حيث يحظر عليهم إساءة معاملة ضحايا الحرب وهم كل من أصابهم ضرر من جرائها، سواء وقع أسيرا في يد الأعداء، أو مات، أو جرح، أو أصابه مرض.(١)

وتسند اتفاقيات "جنيف" الأربع وبروتوكولاتها الإضافية إلى اللجنة الدولية للصليب الأحمر ولاية متابعة التزام الدول باحترامها لأحكام هذا القانون في حالة حدوث نزاع مسلح. فمثلا: للجنة الدولية أثناء النزاعات المسلحة الدولية حق زيارة أسرى الحرب والمعتقلين المدنيين للتأكد من أن معاملتهم والظروف التي يحتجزون فيها تتفق مع القانون الدولي الإنساني.(٢)

وتضع اللجنة الدولية تقارير سرية إلى السلطات المختصة في حالة انتهاكات القانون الدولي الإنساني. وتعتبر السرية واحدة من الأساليب العملية الأساسية للجنة الدولية للصليب الأحمر. وتعتبر السياسات طويلة الأمد التي تتبعها اللجنة الدولية وممارستها مستمده مباشرة من مبادئ الحيادية وعدم التحيز. وهى تمكن اللجنة الدولية من إقامة حوار بناء مع الأطراف في نزاع مسلح ومع الجهات الأخرى صاحبة المصلحة، وليتوفر لها سبل الوصول إلى مناطق النزاع، وأماكن الاحتجاز، وضحايا النزاع المسلح وغيرها من حالات العنف، ولضمان أمن المنتفعين منها وموظفيها.

(١) د/ حسنين إبراهيم عبيد، الجريمة الدولية، دراسة تحليلية تطبيقية، دار النهضة العربية ص ٢٤٨.
(٢) القانون الدولي الإنساني ص ٩٠.

وتعتبر المراسلات السرية الثنائية إلى الأطراف في نزاع ما هي الوسيلة المفضلة للجنة الدولية للصليب الأحمر لوضع نهاية لانتهاكات القانون الدولي الإنساني، أو القواعد الأساسية الأخرى التي تحمي الأشخاص في حالات العنف، أو لمنع حدوث هذه الانتهاكات.

ومع ذلك فإن طريقة العمل هذه مكملة لإجراءات أخرى حيث تحتفظ اللجنة الدولية للصليب الأحمر بحقها في إصدار استنكار عام لانتهاكات محددة للقانون الدولي الإنساني إذا لوحظ إحدى هذه الأمور(١): –

١–إذا كانت الانتهاكات جسيمة ومتكررة، أو يحتمل أن تكون متكررة.

٢–أو شاهد المندوبون انتهاكات وثبت وجودها استنادًا الي مصادر موثوقة ومحققة، وحدثت مراسلات سرية وثنائية، وعند تجريبها، فشلت جهود التعبئة الإنسانية مثلا.

٣–الاتصال بأطراف ثالثة للتأثير على سلوك أطراف في نزاع ترتكب انتهاكات للقانون الدولي الإنساني في وضع نهاية للانتهاكات.

٤ – أو كانت الدعاية في مصلحة الأشخاص، أو السكان المتضررين، أو المعرضين للخطر.

وقد طالب المؤتمر الرابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر المنعقد في "مانيلا" في نوفمبر ١٩٨١م، جميع أطراف النزاعات المسلحة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لتزويد المقاتلين بلوحات تحقيق الهوية والتأكد من إرتدائها أثناء تأدية الخدمة.(٢)

(١) القانون الدولي الإنساني، إجابات على أسئلتك، ص٩١.

(٢) The XXIVth International Conference of the Red Cross، Resolution1، Handbook of The International Red Cross and Red Crescent Movement، Thirteen Edition، Geneva، ١٩٩٤، p. 532.

وللجنة الدولية للصليب الأحمر دور مهم تلعبه من خلال الوكالة المركزية للبحث عن المفقودين التابعة لها والتي تساعد في إيجاد المفقودين حينما يتم تجميع معلومات عنهم.

ولم تنص اتفاقيات "جنيف" على أن تتولى اللجنة الدولية تنظيم هذه الوكالة وإنما نصت على أن تقترح اللجنة الدولية أن تتولى تنظيمها إذا رأت ضرورة لذلك فقط.

والهدف من وراء هذا الحكم هو ترك الحرية للجنة الدولية لتقدر مدى ملاءمة قيامها بتولي هذا التنظيم في كل حالة على حدة، فقد ترى اللجنة الدولية في ظروف معينة أن تولي جهة أخرى، أو إحدى الجمعيات الوطنية للصليب الأحمر، أو الهلال الأحمر هذا العمل لكونها أكثر مناسبة وفاعلية، ويقتصر دور اللجنة هنا على اقتراح قيامها بتنظيم هاتين الوكالتين، وللدول المعنية أن ترفض هذا الاقتراح، أو تقبله، إلا أنها تظل ملزمة بأن تعمل على إنشاء هاتين الوكالتين في دولة محايدة.

وقد أصبحت الوكالة المركزية للبحث عن المفقودين جهازا دائما ومهما من أجهزة اللجنة الدولية. وحقيقة الأمر أن إمكانية لجوء الدول الأطراف في نزاع مسلح إلى جهة أخرى غير اللجنة الدولية لتولي تنظيم الوكالة المركزية للاستعلام عن أسرى الحرب، أو الوكالة المركزية للاستعلام عن الأشخاص المحميين هى فرضية نظرية.

فالوكالة المركزية للبحث عن المفقودين التابعة للجنة الدولية تتمتع بالعديد من المزايا التي تجعلها تفرض نفسها في هذا المجال، فهذه الوكالة تتمتع بخبرة أكثر من مائة عام، ولديها وسائلها وموظفوها المدربون، والمعدات والأجهزة اللازمة للقيام بهذا العمل، فضلا عن كونها جهازا دائما ومتوفرا على الفور وفي جميع الأوقات.(١)

(١) Francois Bugnion، Le comité I nternationale de la Croix- Rouge et la protection des victimes de la guerrre، CICR، Genéve، ١٩٩٣، p. 642.

الفرع الثالث

الآليات العقابية لضمان تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى

لاشك أن من أهم الآليات التي تضمن تنفيذ أحكام القانون الدولي الإنساني هى الآليات العقابية، أو بمعنى أوضح مساءلة كل من تسول له نفسه انتهاك أحكام هذا القانون، وسوف نبين هذه الآليات على النحو التالي:.

أولا: دور الأطراف المتعاقدة في ضمان تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى:-

بداية نصت اتفاقيات جنيف على تعهد الأطراف المتعاقدة على احترام هده الاتفاقيات وأن تكفل احترامها في جميع الأحوال(١)، ومن ثم تلتزم الدول بأن تتخذ كافة التدابير التي يكون من شأنها تحقيق ذلك ومنها سن تشريعات لمحاكمة المسؤولين عن انتهاك أحكام هذه الاتفاقيات.

وهذا هو ما تضمنته اتفاقيات جنيف والبروتوكول الإضافي الأول فعندما تصبح الدولة طرفا فيهما تتعهد بسن تشريعات ضرورية لمعاقبة الاشخاص المدانين بانتهاكات جسيمة لهذه الاتفاقيات وللحق الإضافي. وتلتزم الدول أيضا بمعاقبة أي شخص مدانا بارتكابه انتهاكا جسيما في محاكمها، أو تسليم ذلك الشخص لمحاكمته في دولة أخرى.(٢)

كما تنظم كل دولة الولاية القضائية الجنائية لمحاكمها الوطنية، وتخضع هذه الولاية لقاعدة الاختصاص الإقليمي التي تقضي باختصاص محاكم الدولة بالنظر في الجرائم جميعها التي تقع على إقليمها، كما تخضع لقاعدة الاختصاص الشخصي في جرائم معينة تقع في الخارج. ويشمل الاختصاص الإقليمي الجرائم جميعها التي تقع على أراضي الدولة وطائراتها وسفنها وأماكن تواجد قواتها المسلحة أينما وجدت.

---

(١) ورد هدا النص في المادة الأولى من اتفاقيات جنيف الأربع شمل الباب الأول المعنون بأحكام عامة.

(٢) القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق ص ٩٥.

ومن ثم تلتزم الدول بتطبيق القانون الدولي الإنساني على الصعيد الوطني؛ حيث تتخذ كافة التدابير والإجراءات اللازمة لضمان الاحترام الكامل للقانون الدولي الإنساني ونفاذه في نظامها القانوني الداخلي.(١)

وأجازت اتفاقية جنيف لحماية أسرى الحرب معاقبة مجرمي الحرب الذين يرتكبون جرائم ضد القانون الدولي الإنساني أمام محاكمها الوطنية، كما منحت اتفاقية منع ومعاقبة جريمة إبادة الجنس البشري الموقع عليها في باريس عام ١٩٤٨ محاكم الدولة التي ترتكب الجريمة على أراضيها اختصاص النظر في مثل هذه الجرائم وأوجبت الاتفاقية على جميع الدول الأعضاء إصدار القوانين اللازمة لمعاقبة مجرمي الحرب الذين يرتكبون جرائم إبادة الجنس البشري.

وعلى هذا تنطبق القوانين الجنائية لدولة ما فقط على الجرائم المرتكبة على أراضيها أو بواسطة مواطنيها، بيد أن الدول تصدر بشكل متزايد قوانين تمكن محاكمها من المحاكمة بشأن الجرائم المرتكبة خارج أراضيها .

كما أن الدول مطالبة بموجب القانون الدولي الإنساني بالبحث ومعاقبة أي شخص أرتكب انتهاكا خطيرا للقانون الدولي الإنساني بغض النظر عن جنسيته، أو المكان الذي ارتكبت فيه الجريمة. وهذا المبدأ المعروف باسم "الولاية القضائية العالمية" أمر ضروري لضمان قمع الانتهاكات الخطيرة بشكل فعال. وتتضمن هذه الولاية القضائية الأساس في القانون الدولي فيما يتعلق بقوانين الدول التي تمكن المحاكم في دولة واحدة من محاكمة الأشخاص الذين ارتكبوا جرائم دولية في دولة مختلفة.(٢)

(١) د/ شريف عتلم، القانون الدولي الإنساني، دليل للتطبيق على الصعيد الوطني ، إعداد نخبة من الخبراء المتخصصين، ط 3، دار المستقبل العربي، القاهر ، تقديم د. احمد فتحي سرور، ٢٣٣٦ ، ص ٢٢١.

(٢) القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق ص ٩٥.

ووفقا للمادة ١٢٩ من اتفاقية جنيف الثالثة تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تتخذ أي إجراء تشريعي يلزم لفرض عقوبات جزائية فعالة علي الأشخاص الذين يقترفون، أو يأمرون باقتراف إحدى المخالفات الجسيمة لهذه الاتفاقية.

كما يلتزم كل طرف متعاقد بملاحقة المتهمين باقتراف مثل هذه المخالفات الجسيمة، أو بالأمر باقترافها، وبتقديمهم إلي المحاكمة، أيا كانت جنسيتهم. وله أيضا، إذا فضل ذلك، وطبقا لأحكام تشريعه، أن يسلمهم إلي طرف متعاقد معني آخر لمحاكمتهم ما دامت تتوفر لدي الطرف المذكور أدلة اتهام كافية ضد هؤلاء الأشخاص.

وينتفع المتهمون في جميع الأحوال بضمانات للمحاكمة والدفاع الحر لا تقل ملاءمة عن الضمانات المنصوص عنها بالمواد ١٠٥ وما بعدها من اتفاقية جنيف بشأن معاملة أسري الحرب، المؤرخة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩.

ويجري بناء علي طلب أي طرف في النزاع – بطريقة تقررها الأطراف المعنية– تحقيقا بصدد أي ادعاء بانتهاك هذه الاتفاقية. وفي حالة عدم الاتفاق علي إجراءات التحقيق، يتفق الأطراف علي اختيار حكم يقرر الإجراءات التي تتبع. وما إن يتبين انتهاك الاتفاقية، يتعين علي أطراف النزاع وضع حد له وقمعه بأسرع ما يمكن.(١)

وعلي كل طرف متعاقد اتخاذ التدابير اللازمة لوقف جميع الأفعال التي تتعارض مع أحكام هذه الاتفاقية بخلاف المخالفات الجسيمة المبينة في المادة التالية.

وتنص اتفاقية جنيف الثالثة على أن: " المخالفات الجسيمة التي تشير إليها المادة السابقة هي التي تتضمن أحد الأفعال التالية: إذا اقترفت ضد

(١) المادة ١٤٩ اتفاقية جنيف الرابعة.

أشخاص محميين، أو ممتلكات محمية بالاتفاقية: مثل القتل العمد، والتعذيب، أو المعاملة اللاإنسانية، بما في ذلك التجارب الخاصة بعلم الحياة، وتعمد إحداث آلام شديدة، أو الإضرار الخطير بالسلامة البدنية، أو بالصحة، وإرغام أسير الحرب علي الخدمة في القوات المسلحة بالدولة المعادية، أو حرمانه من حقه في أن يحاكم بصورة قانونية وبدون تحيز وفقا للتعليمات الواردة في هذه الاتفاقية، وأخذ الرهائن، وتدمير واغتصاب الممتلكات علي نحو لا تبرره ضرورات حربية وعلي نطاق كبير بطريقة غير مشروعة وتعسفية.(١)

كما تنص اتفاقية جنيف الثالثة على أنه: " لا يجوز لأي طرف متعاقد أن يتحلل، أو يحل طرفا متعاقد آخر من المسؤوليات التي تقع عليه، أو علي طرف متعاقد آخر فيما يتعلق بالمخالفات المشار إليها في المادة السابقة".(٢)

وتستند هذه التدابير إلى واجبات الأطراف في النزاع لمنع ووقف جميع الانتهاكات. وتشمل الواجبات ذات الصلة ما يلي على وجه الخصوص(٣): –

- واجب الدولة بأن تقمع، من خلال محاكماتها المحلية، الانتهاكات التي تعتبر جرائم حرب.
- واجب القادة العسكريين في الشروع في إجراء تأديبي، أو جزائي ضد المنتهكين لاتفاقيات "جنيف" والبروتوكولات الإضافية.
- واجب الدول بأن تؤكد على المسؤولية الجنائية والتأديبية للرؤساء إذا أخفقت دولهم في اتخاذ جميع التدابير الممكنة في سلطتها لمنع، أو قمع الإخلال بالقانون الدولي الإنساني.
- الالتزامات بين الدول لتقديم المساعدة المتبادلة بشأن المسائل الجنائية.

(١) المادة ١٣٠ من اتفاقية جنيف الثالثة، والمادة ١٤٧ اتفاقية جنيف الرابعة. .

(٢) المادة ١٣١ من اتفاقية جنيف الثالثة.

(٣) القانون الدولي الإنساني، إجابات على أسئلتك ص ٨٧.

- تصلح هذه التدابير كرادع في مواجهة الانتهاكات.

ويدخل ضمن جرائم الحرب انتهاكات القانون الدولي الإنساني، وعلى ذلك تنحصر مسئولية الدولة المخالفة للقانون الدولي الإنساني في إطار المسئولية المدنية، وتوجه المسؤولية الجنائية للأشخاص الطبيعيين المنسوب إليهم ارتكاب الفعل المخالف للقانون الدولي الإنساني كجريمة دولية.(١)

ويجب في بعض الظروف أن تلجأ السلطات الوطنية إلى الإجراءات الجنائية عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني- أي جرائم الحرب وتؤكد الدراسة التي أجرتها اللجنة الدولية للصليب الأحمر بشأن القانون الدولي الإنساني أن الدول عليها الالتزام بالتحقيق في جرائم الحرب المدعي ارتكبها من مواطنيها أو من القوات المسلحة، أو ارتكبها آخرون على أراضيها وكذلك جرائم الحرب الأخرى التي يوجد بشأنها اختصاص قضائي. وعلى هذا فعلى الدول أيضا التزام بمحاكمة الأشخاص المشتبه بارتكابهم جرائم حرب- إذا كان ذلك مناسبا.(٢)

ومسئولية الدولة عن الأعمال التي تصدر من جيشها من المبادئ الأولية في القانون الدولي العام، حيث إن الدولة مسئولة عن السلوكيات الخاطئة للجنود، أو خطئهم في الحكم على غيرهم، أو إهمالهم، وعلى الدولة أن تتحمل مسئوليتها عن هذه الأخطاء.(٣).

وتستند هذه المسئولية إلى المبدأ القاضي بأن الدولة التي ترتكب عملا عدوانيا بواسطة قواتها المسلحة تلتزم بتعويض كل الأضرار المترتبة عليه بغض النظر عما إذا كانت قد خالفت، أو لم تخالف قاعدة ما من قواعد

(١) القانون الدولي الإنساني دراسات مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الدولي، مرجع سابق ص ٦٧.

(٢) القانون الدولي الإنساني، إجابات على أسئلتك. مرجع سابق ص٩٥.

(٣) Ian brown، Principles of Public International Law، clarendon press، Oxford، London، sixth edition، ١٩٩٨، p. 448.

القانون الدولي الخاص بالنزاعات المسلحة ولاشك أن هذا المبدأ هو تطبيق للقواعد الثابتة في النظرية العامة للمسئولية الدولية.(١)

ومن المعلوم أنه بانتهاء أي نزاع مسلح تثور عادة مشكلة التعويضات عما جرى خلال الحرب وسواء أكانت الدولة منتصرة، أو مهزومة إذ أن مناط المسئولية هو مخالفة قواعد القانون الدولي واجبة التطبيق بشأن النزاعات المسلحة، أو ما يجب اتباعه خلالها، أو الأضرار غير المبررة التي تصيب الغير بعد انتهاء النزاع المسلح.(٢)

ولذلك فإنه يجوز للدولة التي وقع الإخلال بقانون الحرب ضدها أن تطالب بتعويض الضرر الذي أصابها نتيجة الإجراء غير المشروع والسند القانوني لهذه المطالبة هو مسئولية الدولة المخلة عن الأعمال غير المشروعة التي وقعت من جيشها سواء أكانت بأمر منها، أو بغير أمر منها ومسئوليتها عن الأعمال غير المشروعة وقت السلم، وقد أكدت هذه المسئولية المادة الثالثة من اتفاقية لاهاي الرابعة لعام ١٩٠٧م والخاصة بقوانين وأعراف الحرب البرية إذ قضت باعتبار الدولة التي تخل بالواجبات المنصوص عليها في هذه اللائحة المرفقة بالاتفاقية مسئولة عن تعويض الضرر المترتب على هدا الإخلال إذا كان هناك محل لذلك، وأضافت المادة إلى هذا أن الدولة مسئولة عن جميع الأعمال التي يرتكبها أشخاص ينتمون إلى قواتها المسلحة.(٣)

وقد أقرت اتفاقيات "جنيف" الأربع هذه المسئولية حيث نصت المادة (٥١) من اتفاقية "جنيف" الأولى، والمادة (٥٢) من اتفاقية "جنيف" الثانية،

---

(١) Cottereau، responsabilite de la Iraq- apercu sur les indeminisations des personnes physiques urgentes، A. F. D. I، ١٩٩٥، ، vol، ٤١، 151 .p.

(٢) Tran van minh، les reparations de guerre au Vietnam et le droit International، R. G. D. I. P، ١٩٧٧، 1049 .p.

(٣) د/ عبدالعزيز على جميع، ود/ عبدالفتاح عبدالعزيز، ود/ حسين درويش، قانون الحرب، مكتبة الأنجلو المصرية بالقاهرة، ١٩٥٥، ص ١٠٤، ١٠٥.

والمادة (١٣١) من اتفاقية "جنيف" الثالثة، والمادة (١٤٨) من اتفاقية "جنيف" الرابعة على أنه: " لا يجوز لأي طرف متعاقد أن يتحلل، أو يحل طرفاً متعاقداً آخر من المسئوليات التي تقع عليه، أو على طرف متعاقد آخر فيما يتعلق بالمخالفات المشار إليها في المادة السابقة

وكذلك ورد النص في المادة (٩١) من البرتوكول الإضافي الأول على أن: " الطرف الذي ينتهك نصوص الاتفاقيات، أو البرتوكول يلتزم بالتعويض إذا اقتضى الأمر ذلك وسيكون مسئولا عن كل الأفعال التي يرتكبها الأشخاص الذين يشكلون جزءا من قواته المسلحة.

ومن ثم لا يمكن لأية دولة الآن أن تتحلل من المسئولية عن الأفعال غير المشروعة لقواتها المسلحة في زمن الحرب.(١)

ثانيا: دور المحكمة الجنائية الدولية في ضمان تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى:-

اعتمد في ١٧ يوليو ١٩٩٨ نظام روما الأساسي الذي ينص على إنشاء المحكمة الجنائية الدولية وقد ورد في ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية: " أن ملايين الأطفال والنساء والرجال قد وقعوا خلال القرن الحالي ضحايا لفظائع لا يمكن تصورها هزت ضمير الإنسانية بقوة، وإذ تسلم بأن هذه الجرائم الخطيرة تهدد السلم والأمن والرفاء في العالم، وإذ تؤكد أن أخطر الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره يجب ألا تمر دون عقاب وأنه يجب ضمان مقاضاة مرتكبيها على نحو فعال من خلال تدابير تتخذ على الصعيد الوطني، وكذلك من خلال تعزيز التعاون الدولي وقد عقدت العزم على وضع حد لإفلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب وعلى الإسهام بالتالي في منع هذه الجرائم.

(١) Bin cheng، general principles of law as applied by international courts and tribunals، Cambridge university press، London edition 1، ٢٠٠٦، p. 61.

ومن ثم أنشئت المحكمة الجنائية الدولية بموجب معاهدة "روما" سنة ١٩٩٨م، والجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة هي جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب وجريمة العدوان.

وأغلب الأفعال المجرمة بحسب النظام الأساسي لهذه المحكمة هى ما تتعلق بغير المقاتلين، والممتلكات المدنية، وكذلك ما يتصل بأفعال بعض المقاتلين أساسا وهو تجريم استخدام بعض أنواع الأسلحة وبعض أساليب القتال وأيضا بعض النزاعات المسلحة الداخلية التي تتسم بكونها من الانتهاكات الجسيمة أو الخطيرة.(١)

وتشكل جرائم الحرب انتهاكات خطيرة للقانون الدولي وترتكب أثناء النزاعات المسلحة الدولية، أو غير الدولية. ويمكن الاطلاع على قوائم جرائم الحرب في نصوص قانونية شتى، من بينها النظام الأساسي للمحكمة العسكرية الدولية المنشأة بعد الحرب العالمية الثانية في "نورمبرج"، واتفاقيات "جنيف" وبروتوكولاتها الإضافية والنظم الأساسية والسوابق القضائية للمحكمة الجنائية الدولية لكل من "يوغسلافيا" السابقة و"رواندا"، ونظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ومحاكم دولية أخرى.(٢)

وتتضمن المادة ٨ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على قائمة بجرائم الحرب التي وضعتها الدول في شكل المعاهدات، وهى أيضا تعتبر دليلا مفيدا للأعمال التي تعتبرها الدول عادة انتهاكات خطيرة للقانون الدولي الإنساني بموجب القانون الدولي العرفي. بالإضافة إلى التشريعات والسوابق القضائية لمختلف البلدان في هذا الشأن.(٣)

(١) د/ محي الدين علي العشماوي، قواعد القانون الدولي الإنساني، بحث ضمن مؤلف القانون الدولي الإنساني، دراسات مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي الإنساني، ص ٢٢٥.

(٢) القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق ص٩٣.

(٣) المرجع السابق ص ٩٤.

ويعد اختصاص المحكمة الجنائية الدولية اختصاصا مكملا للاختصاص الوطني في حالة عجزه، أو عزوفه عن الاضطلاع بالتزاماته بمعاقبة مرتكبي الأفعال المؤثمة والتي تعتبر جرائم دولية، وتجدر الإشارة أن المادة (١٧ /١/د) من النظام الأساسي للمحكمة تنص على أن الدعوى تكون غير مقبولة إذا لم تكن على درجة كافية من الخطورة تبرر اتخاذ المحكمة إجراء آخر".

ولا شك أن المحكمة الجنائية الدولية تمثل أسنانا للقانون الدولي الإنساني يمكن أن تقطع أيدي مجرمي الحرب، أو المجرمين ضد الإنسانية.(١)

وقد تم إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في "روما " في الفترة من ١٥- ١٧ يوليو ١٩٩٨م.

وفي السنوات الأخيرة، كان التشديد يتم على تطوير إجراءات القانون الجنائي الوطني للدول لمحاكمة ومعاقبة أولئك الذين ارتكبوا انتهاكات خطيرة للقانون الدولي الإنساني، بيد أنه لا تزال الوسائل المستخدمة لوقف الانتهاكات ومعالجتها غير ملائمة عندما تحدث تلك الانتهاكات.

ثالثا: دور الأمم المتحدة في ضمان تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى:-

أكدت أحكام المادة (٨٩) من البرتوكول الإضافي الأول على ضرورة الالتزام بتعاون الدول مع منظمة الأمم المتحدة في مجال تطبيق القانون الدولي الإنساني، والتي ورد بها" تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تعمل، مجتمعة أو منفردة، في حالات الخرق الجسيم للاتفاقيات وهذا اللحق (البروتوكول) ، بالتعاون مع الأمم المتحدة وبما يتلاءم مع ميثاق الأمم المتحدة. "

(١) د/ محمود شريف بسيوني، تقييم النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دراسات في القانون الدولي الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دار المستقبل العربي، ص ٤٥٨.

وتقوم منظمة الأمم المتحدة بتنفيذ أحكام القانون الدولي الإنساني من خلال أجهزتها كمجلس الأمن الدولي الذي يختص بحفظ الأمن والسلم الدوليين، و الجمعية العامة للأمم المتحدة صاحبة الاختصاصات الواسعة وتحديداً المسائل التي تتعلق بحقوق الإنسان، ومحكمة العدل الدولية التي تعتبر الأداة القضائية الرئيسية للأمم المتحدة والتي تعنى بفض وتسوية كافة النزاعات بين الدول التي توافق على هذا الاختصاص.

ومن ثم في حال وقوع انتهاكات خطيرة للقانون الدولي الإنساني، يجب أن تتصرف الدول الأطراف في اتفاقيات "جنيف" وبروتوكولاتها الإضافية بالتعاون مع الأمم المتحدة وبما يتفق مع ميثاق الأمم المتحدة.

فبعدما ذكر ميثاق الأمم المتحدة بأنه يمتنع على الدول أعضاء المجتمع الدولي من التهديد باستعمال القوة، أو استخدامها ضد سلامة الأراضي، أو الاستقلال السياسي لأية دولة، أو على أي وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة تكون قد استقرت قاعدة عدم مشروعية الحرب، وبالتالي عدم جواز اللجوء إليها كوسيلة لحل المنازعات الدولية وأصبح من الطبيعي أن تكون هناك قاعدة أخرى ألا وهى مسئولية الدولة عن النتائج الضارة المترتبة على الحرب.(١)

وقد خول ميثاق الأمم المتحدة في الفصل السابع من الميثاق مجلس الأمن سلطة اصدار تدابير القمع الملزمة، التي قد تتمخض عن استخدام القوة المسلحة ذاتها، في حال إذا ما قدر أن هناك تهديد للسلم والأمن الدوليين، أو حال وقوع عدوان.

وكما منح نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حق الإدعاء الدولي لكل من الدول الأطراف والمدعي العام أعطى كذلك حق الإحالة لمجلس الأمن الدولي. و لا شك أن هذا الحق الممنوح لمجلس الأمن يعطى

(١) د/مصطفى كامل الإمام، الاحتلال الحربي وقواعد القانون الدولي المعاصرة، جامعة القاهرة١٩٧٧ ص ١٨.

للنزاع أهمية كبرى مما يدفع الدول والأطراف المعتدية الرجوع عن اعتدائها.[١] ولاشك أنه كان لمجلس الأمن دور بارز في تفعيل اختصاصاته بموجب الفصل السابع من الميثاق في قضيتي يوغوسلافيا السابقة ورواندا.[٢]

فبشأن ما جرى في إقليم يوغوسلافيا السابقة، شكل مجلس الأمن لجنة للتحقيق في جرائم الحرب وانتهاكات القانون الدولي الإنساني بموجب القرار رقم (٧٨٠) سنة ١٩٩٢، أصدر على إثرها مجلس الأمن القرار رقم(٨٢٧) بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة لعام ١٩٩٣، والتي تختص بالعقاب على الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩، ومخالفة قوانين وأعراف الحرب وغيرها مما نص عليه نظام روما الأساسي.

أما بشأن رواندا، فقد شكل مجلس الأمن بموجب القرار رقم (٩٣٥) عام ١٩٩٤ لجنة تحقيق في الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني التي ارتكبت على إقليم دولة رواندا، وقام على إثرها بإصدار قراره رقم (٩٥٥) لسنة ١٩٩٤ بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية لرواندا، والتي اختصت بالعقاب على الجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الإبادة الجماعية، ونظرا لطبيعة النزاع لكونه نزاعا مسلحا غير دولي فقد اختصت بالعقاب على الانتهاكات الجسيمة التي وقعت بالمخالفة للمادة الثالثة المشتركة من اتفاقيات جنيف الأربع لعام ض١٩٤٩، والبرتوكول الإضافي الثاني لعام ١٩٧٧ والخاص بالنزاعات المسلحة غير الدولية، وجرت المحاكمات على إقليم دولة تنزانيا في مدينة أروشا.

(١) د/ محمد يوسف علوان، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية – مجلة الأمن والقانون، كلية الشرطة دبي السنة العاشرة – العدد الأول – يناير ٢٠٠٢، ص ٢٥٤.

(٢) د/ أحمد أبو الوفا، أهم ملامح المحكمة الجنائية الدولية، مطبوعات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة، طبعة، ٢٠٠٣، ص ٢٤.

والعدالة التي أقامها مجلس الأمن في شأن محاكم جنائية خاصة نشأت بنظام خاص مؤقت للعقاب على جرائم محددة، وكان من الممكن أن ينهض مجلس الأمن بدور أساسي مكمل للدور المنوط بالدول الأطراف في اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩، إلا أن هذه العدالة الجنائية الخاصة تأثرت بعاملين أساسيين، الأول: الاعتبارات السياسية التي حالت في كثير من الأحيان دون إعمال عدالة مجلس الأمن بصورة كاملة، حيث كان حق الفيتو حائلا دون إحالة كثير من الانتهاكات للمحاكم الجنائية الخاصة، والعامل الثاني: وهو عامل اقتصادي حيث إن العدالة الجنائية الخاصة كانت تكاليفها باهظة وحملت ميزانية الأمم المتحدة بأعباء كثيرة.

المطلب الثاني

آليات تنفيذ الحماية المقررة لجثامين الموتى في الفقه الإسلامي

اعتنت الشريعة الإسلامية بجثث الموتى عناية فائقة ورتبت لها حقوقاً معينة لازمة تكفل الحفاظ على كرامة الإنسان الميت، وجعلتها من فروض الكفاية حتى إذا قام به البعض سقط عن الباقين؛ لحصول المقصود.

وأن ما شرعه الإسلام من وسائل وآليات للحفاظ على الجسد البشري يدعو للتأمل والفكر، فإن الإسلام حفظ الإنسان حال الحياة وأعد لذلك وسائل وآليات منها: تحريم الاعتداء على النفس البشرية، وتحريم الاعتداء على ما دون النفس، والدعوة للحفاظ على النفس وعدم إلقائها في المهالك، وتحريم قتل الإنسان لنفسه (جريمة الانتحار)، وتشريع الدية. ولو أخذنا نعدد ذلك ما وسعنا المقام في هذا الشأن.

وكذلك شرع أيضا من الآليات ما يحفظ به كرامة الإنسان حال الوفاة منها:

-احترام حالة الموت وتشريع الآداب التي يأخذ بها من حضر الميت من أقاربه كتغميضه وتغسيله وتكفينه. . . . الخ.

- مشروعية الدفن. فهذه وحدها من أهم آليات الحفاظ على الموتى.

-تحريم تدنيس الموتى في المقابر وعدم جواز نبش قبورهم إلا لضرورة.

-وضع بعض العقوبات التعزيرية للنباش الذي يسرق أكفان الموتى ويدنس قبورهم.

- ترسيخ عقيدة أن الميت في ذمة الله وأن جسد الإنسان ليس ملكية خالصة له يتصرف فيه كيف يشاء، ومن أجل ذلك منع الإسلام تقطيع جسده، أو نقل عضو من أعضائه إلا لضرورة قاهرة.

وبالجملة، فالإسلام قد وضع للموت هالة وقداسة خاصة تجعل من مهابة الموت ما ينفر المرء من الإقدام على ما يشين الميت.

وهذه الآلية ليست تشريعا واحدا بعينه بل هي جملة من الأحكام تترابط وتتراص جنبا إلى جنب تؤدى إلى هذه القداسة والحماية لجسد الميت.

والشريعة الإسلامية لا تعرف لأحد مركزاً خاصاً يحميه من تحمل تبعات أعماله فالفرد مهما كان يؤاخذ علي أعماله، والناس جميعا سواسية في تلك المسئولية لا فرق بينهم.(١)

وقد ضرب الرسول ﷺ مثلاً رائعاً في تحمل المسئولية في قوله عليه الصلاة والسلام في خطبة الوداع: " أيها الناس من كنت جلدت له ظهراً فهذا ظهري فليستقد منه، ومن كنت شتمت له عرضاً فهذا عرضي فليستقد منه".(٢)

وقال أبو بكر الصديق ﷺ بعد توليه الخلافة: " أما بعد أيها الناس: فإني وليت عليكم ولست بخيركم فإن أحسنت فأعينوني وإن أسأت فقوموني، أطيعوني ما أطعت الله ورسوله فإذا عصيت الله ورسوله فلا طاعة لي عليكم".(٣)

(١) تاريخ الكامل لابن الأثير، مرجع سابق، ج ٢، ص١٥٤.

(٢) مصنف عبد الرزاق، كتاب العقول، باب قود النبي ﷺ من نفسه ٣ / ٤٦٩ ط المكتب الإسلامي- بيروت.

(٣) مصنف عبد الرزاق باب لا طاعة في معصية ١١ / ٣٣٦ ط المكتب الإسلامي – بيروت.

كما وضحه عمر بن الخطاب ﷺ عندما وقف يخطب، وقال: " أيها الناس من رأي منكم في اعوجاجا فليقومه، فقام له رجل فقال: والله لو رأينا فيك اعوجاجا لقومناه بسيوفنا. فقال عمر: " الحمد لله الذي جعل في هذه الأمة من يقوم اعوجاج عمر بسيفه".(١)

ويتضح من ذلك أنه لا يوجد في الإسلام من هو بمنأى عن المسئولية، ابتداء من الخليفة حتي أصغر فرد في المجتمع الإسلامي، فكل فرد مسؤول عن أعماله وأقواله، فالإسلام لا يعرف لأحد مركزا خاصا يحميه من المسئولية ويعفيه من الجزاء المقرر لما فعله.

التعويض عن الأضرار في الشريعة الإسلامية:

لم يتعرض الفقهاء في اصطلاحاتهم للفظ التعويض، وإنما استعملوا بدلاً منه لفظ (ضمان المتلفات)، وقد اختلفت تعريفات الفقهاء لضمان المتلفات (أو التعويض):

فقد عرّفه فقهاء الحنفية بقولهم: " هو إيجاب مثل التالف إن أمكن، أو قيمته، نفياً للضرر بقدر الإمكان".(٢) وتعريفات الفقهاء لا تخرج عن هذا المعنى.

وقد ذكر الإمام ابن القيم تعريفاً للتعويض فقال: " تغريم الجاني نظير ما أتلفه"(٣) وقال في موضع آخر: " العوض هو مقابلة المتلف من مال الآدمي"(٤).

وعلى ذلك فالتعويض عبارة عن: دفع ما وجب من بدل مالي بسبب إلحاق ضرر بالغير، وتنقسم الأضرار التي تلحق بالغير وتستوجب التعويض إلى:

- الإتلاف الضرر الواقع على المال.

(١) سيرة عمر بن الخطاب لعلى وناجى الطنطاوى، طبعة المكتبة العربية بدمشق ج ١ ص ٤٣٧.
(٢) تبيين الحقائق للإمام الزيلعي ٥ / ٢٢٣.
(٣) إعلام الموقعين لابن القيم ٢ / ١٥٢.
(٤) إعلام الموقعين لابن القيم ٢ / ١١٧.

- الغصب الاعتداء على النفس.
- الاعتداء على ما دون النفس من الأطراف التفريط في الأمانة.

فيضمن الإنسان ما أتلفه ولو كان غير مسلم، ويضمن الإنسان فعل ابنه الصغير الذي لم يبلغ، ويضمن ما أتلفته بهيمته، وقد فصل فقهاء المسلمين مسألة التعويض هذه بما ينبغي حيث إنها من قبيل حقوق الآدمي وحقوق الآدمي لا تسقط إلا بتسامحه وتنازله عنه بناء عن الرضا التام من المضرور.

وتعدت تفصيلات الفقهاء حتى شملت التعويض عن الضرر الأدبي، والتعويض عن تفويت المنفعة وعن وقت المضرور.(١)

والقاعدة العامة في هذا كله حديث النبي صلى الله عليه وسلم: " لا ضرر ولا ضرار".(٢)

المطلب الخامس

(١) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٨٩، المنثور في القواعد للزركشي ٢ / ٦٠، حاشية الدسوقي ٣ / ٤٥٤، روضة الطالبين ٥ / ١٣، كشاف القناع عن متن الاقناع ٤ / ١١١ـ.

(٢) حديث: " لا ضرر ولا ضرار" أخرجه مالك من حديث يحيى المازني مرسلا، ووصله ابن ماجه عن عبادة بن الصامت. الموطأ ٢ / ٧٤٥، سنن ابن ماجه ٢ / ٧٨٤.

المطلب الثالث

المقارنة بين موقف الفقه الإسلامي والقانون الدولى الإنساني في آليات التنفيذ لحماية جثامين الموتى

بالمقارنة بين الموقفين موقف الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني فإن هذه الآليات التي تتمثل في التدابير التي ينبغي اتخاذها لضمان احترام قواعد القانون الدولي الإنساني والتي تهدف بالأساس للحفاظ على كرامة الإنسان وتدور جميعها حول مقاصد الشريعة التي جاء الإسلام بها من حفظ الضروريات الخمس، وهي حفظ الدين، وحفظ النفس، وحفظ العقل، وحفظ العرض، وحفظ المال، ومن ثم فلا غضاضة من تطبيق تلك الآليات في الفقه الإسلامي.

بل نجد أن الفقه الإسلامي قد أربى في تلك الحماية وزاد في الآليات الرقابية لحماية جثامين الموتى وغيرها، إذ ان الشريعة الإسلامية تجعل للرقابة جناحين: أحدهما ذاتي من داخل الإنسان وهو الخوف من الخالق، والثاني خارجي وهو الآليات المشابهة لتلك الضوابط التى وضعها القانونيون.

كما أنه جعل العقوبة شقين أيضا، الأولى: عقوبة دنيوية وهى الحدود والكفارات والتعويضات عن الأضرار، والديات في القصاص، وغيرها وهي ضوابط يتفق فيها كثيرا مع مبدأ العقاب الآني والفورى في الدنيا مع التشريعات الإنسانية، وإن اختلفت في التطبيق.

والثانية: عقوبة أخروية تتمثل في التخويف باليوم الآخر وما يترتب على المسيء من جزاءات توقع عليه في الآخرة، وهو ما يخلق عند المسلم الشعور بالمسؤلية خوف ارتكاب المحرم الذي سيحاسب عليه في الآخرة ، وهذا جزء من عقيدة المسلم.

وأخيرا، فلا يوجد في الإسلام من هو بمنأى عن المسئولية، ابتداء من الأمير حتي أصغر فرد في المجتمع الإسلامي، فكل فرد مسؤول عن أعماله وأقواله، فالإسلام لا يعرف لأحد مركزا خاصا يحميه من المسئولية ويعفيه من الجزاء المقرر لما فعله.

الخاتمة

إن البحث في هذه الجزئية التي تبدو للوهلة الأولى جزئيـــة صـــغيرة وبسيطة في القانون الدولي، الذي يعالج قضايا دولية خطيرة نســـبيا، إلا أن النظر المدقق الفاحص يتبين له عمق المسألة، فهي تعالج حالة الإنسان عنـــد وفاته في ظروف استثنائية، ولا شك أن الموت أحد حالتي الإنسان، وهـــي حالة يصل فيها الضعف البشري إلى مستوى قياسي حيث لا يملك من أمره شيئا.

والتعدي على الإنسان وعدم احترامه فـــي لحظـــات ضـــعفه يهـــوى بالبشرية إلى مستوى سحيق من اللاإنسانية، حيث سمح بعض البشر لأنفسهم بتجاوز حدود الأديان والتعدي البغيض على جسد آدمي مثله حالـــة وفاتـــه، وهي حالته الأضعف، فلو كان حيا ما وسع الغير التمثيل بـــه ولا ازدراؤه. وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على أخلاق تدنو إلى الحيوانية منها إلـــى البشرية.

ويحمد للشريعة الإسلامية أن سبقت بتشريع احترام الإنسان حيا حيث الروح والجسد، وميتا حيث وجد جسدا بلا روح.

على الرغم من أن الدول قبلت على نطاق واسع تطبيق أحكام القانون الدولي الإنساني، فإن الواقع في النزاعات المسلحة وحالات العنف الأخـــرى التي تدور رحاها اليوم على مستوى العالم ينبئ بأننا نقـــف أمـــام تحـــديات إنسانية خطيرة تنتهك فيها كرامة الإنسان حيا، أو ميتا، ومن هنا يأتي الدور المهم لكل من القانون الدولي الإنساني وعلمـــاء الشـــريعة الإســـلامية فـــي التخفيف من وطأة معاناة ضحايا تلك النزاعات ومواجهة التحديات الإنسانية ولتوفير مزيد من الحماية للإنسانية عموما.

وقد أوضحت من خلال هذا البحث الحماية التي كفلها القانوني الدولي الإنساني والفقه الإسلامي لجثامين الموتى وخلصت فيه إلـــى عـــدة نتـــائج وتوصيات تمثلت في:

أولا: النتائج.

ينبغي التعاون الدولي بين جميع الأطراف الفاعلة في ساحات النزاعات المسلحة لمعرفة مصير الأشخاص المفقودين بالبحث عنهم وتوفير معلومات بشأنهم وما إذا كانوا حياء أم أصبحوا في عداد الأموات وحتى لا تترك عائلاتهم بدون أخبار ومن ثم يتم مراعاة الاحتياجات النفسية والعاطفية لهؤلاء الأسر وتحديد كافة الآثار القانونية والإدارية وتحقيق العدالة والمحاسبة للأشخاص المتسببين في ذلك ومطالبتهم بالتعويضات عما ارتكبوه من انتهاكات لأحكام القانون الدولي الإنساني وبذلك تتمكن الأسر من التعامل مع الآثار اللاحقة على تحديد مصير الأشخاص المفقودين.

كما يجب على الدول المتحاربة احترام جثامين الموتى، ودفن جثثهم وسرعة تبادل المعلومات عنهم في ميدان القتال، وذلك بمقتضى اتفاقيات جنيف ١٩٤٩م، والبرتوكولين الإضافيين ويمتنع العبث بأشلاء القتلى أو التمثيل بهم، وسلب ما يكون معهم من نقود، أو حلي، أو أشياء أخري ذات قيمة، والعمل على إعادة هذه الأشياء بقدر المستطاع إلى أسرهم. ويجب دفن جثامين القتلى بعد أداء المراسم الدينية الواجبة لهم. وبعد التحقق من شخصيتهم وإرسال المعلومات عنهم.

وتبلغ المعلومات المتعلقة بهؤلاء الأشخاص، وكذلك تبليغ الطلبات الخاصة بهذه المعلومات إلى دولهم مباشرة، أو عن طريق الدولة الحامية إلى الوكالة المركزية للبحث عن المفقودين التابعة للجنة الدولية للصليب الأحمر، أو الجمعيات الوطنية للصليب الأحمر، أو الهلال الأحمر.

ولكي يتحقق امتثال الدول لأحكام القانون الدولي الإنساني تتخذ كافة التدابير والإجراءات اللازمة لضمان الاحترام الكامل للقانون الدولي الإنساني ونفاذه في نظامها القانوني الداخلي، وكذلك تلتزم جميع الجهات الفاعلة في هدا الشأن بضمان تنفيذ أحكام القانون الدولي وفقا لاتفاقيات جنيف الأربع ١٩٤٩، والبرتوكولين الإضافيين ١٩٧٧.

وقد تبين من خلال هذا البحث أيضا أن أحكام القانون الدولي الإنساني تتلاقى مع الشريعة الإسلامية في حماية كرامة الإنسان بكل مراحله ولم تكن الشريعة الغراء يوما تحديا إنسانيا للقانون الدولي الإنساني بل داعما ومساندا له، وإنما التحدي الحقيقي يتمثل في فكر بعض الجماعات المسلحة المنظمة، أو فكر دول غير اسلامية مغلوط عن الإسلام حيث يستندون لنصوص مجتزأة من الشريعة الإسلامية دون الوقوف على حقيقة النص، أو الواقعة فالاستثناء لا يتوسع فيه ولا يقاس عليه.

ثانيا: التوصيات:

من خلال هذا البحث أطرح التوصيات الآتية والتي تتمثل في:

- لابد من مواجهة مشكلة الفاعلية في تطبيق القانون الدولي الإنساني من خلال زيادة كفاءة لجان البحث والتقصي، والمراقبة من جانب المنظمات غير الحكومية حتى لا تكون هذه الأمور ذات قيمة محدودة.
- إخضاع العديد من المتطوعين الى دوارات في كيفية التعامل مع الجثة في أوقات الحرب وفي كيفية نقلها ورعايتها وحفظ كرامة الميت، حيث يتم إعطاء الاهتمام الكامل للجثة الى أن يتم القيام بالطقوس الدينية لكل جثة ومن ثم دفنها بشكل سليم.
- دعم الجمعيات الوطنية المتواجدة بالمناطق المسلحة بكل المستلزمات الطبية وخلق خلايا لتتبع إدارة الجثامين بها وتسيير نقلها للحد من انتشار الأمراض التي قد تعرض حياة المتطوعين الى الخطر.
- وضع قاعدة بيانات معلوماتية حول عمليات رفع الرفات البشرية وذلك على مستوى كل جمعية اغاثية، وتحوي قاعدة البيانات مكان انتشال الجثامين صفتها جنسها مرفقاتها من اوراق رسمية وغيرها لحديد الهوية العملية تدعم برنامج البحث عن المفقودين.
- غرس مبادئ وأحكام القانون الدولي الإنساني في أعماق المحاربين حتى تصبح بالنسبة لهم عقيدة يؤمنون بها من خلال التعليم والتدريب المستمر للمحاربين على احترام القانون الدولي الإنساني ومعرفة قواعده كما

يحصلون على تدريب عن القتال ويتم إيضاح أنه إذا كان الحرب لغرض سامي فلا ينبغي أن يسمح بتحقيقها بأساليب تفتقر إلى الإنسانية والكرامة.

- إلزام الدول بأن تسمح للجنة الدولية بتدريب المحاربين على احترام القانون الدولي الإنساني ومعرفة قواعده كما يحصلون على تدريب عن القتال
- تعزيز التعاون الإقليمي في استخدام الاتصالات / تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في إدارة الكوارث والحد من مخاطرها، فضلا عن الاستعانة بخبراء في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات للاستفادة من خبراتهم في هذا المجال .
- استحداث مركز عربي إغاثي يعنى بإدارة الجثامين في الصراعات المسلحة بما يتوافق والشريعة الإسلامية، والديانات الأخرى من باب احترام الأديان السماوية وكل الثقافات

*ضرورة التوعية ونشر الفكر الذي تضمنه كتاب: " إدارة الجثامين بعد وقوع الكوارث" للمؤلف موريس تيدبال بينز، مستشار الطب الشرعي في اللجنة الدولية للصليب الأحمر في جنيف، باعتباره دليل ميداني يؤكد ما ذكره الخبراء من أن إدارة أجساد الموتى تشكل عنصراً رئيسياً في الاستجابة للكوارث، إذ يمكن أن يكون للطريقة التي يتم فيها التعامل مع جثامين الموتى أثر عميق وتأثير طويل الأجل على الراحة النفسية للناجين والمجتمعات.

- حث الدول التي لم تنضم بعد إلى اتفاقية تامبيري إلى الانضمام، فضلا عن مساعدة الدول التي صدقت بالفعل على اتخاذ الإجراءات الكفيلة لوضع الاتفاقية موضع التنفيذ.

ثبت بأهم مراجع البحث

أولا: المراجع الفقهية:

- ابن المنذر، محمد بن إبراهيم النيسابوري، الإجماع، ط دار المسلم للنشر والتوزيع.
- ابن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري ط دار الحديث.
- ابن حزم، علي بن أحمد، المحلى بالآثار، ط دار الفكر.
- ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار(حاشية ابن عابدين) ط دار الفكر–بيروت
- ابن عرفة الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ط دار الفكر
- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، المغني ط مكتبة القاهرة.
- ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين دار الكتب العلمية – بيروت.
- ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب ط: دار صادر – بيروت.
- ابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ط دار الكتاب الإسلامي
- أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود ت: شعَيب الأرنؤوط ط دار الرسالة.
- البخاري، صحيح الإمام البخاري، ترقيم الشيخ محمد فؤاد عبد الباقي.
- البهوتى، منصور بن يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع ط: دار الكتب العلمية.
- الحطاب، محمد بن محمد المغربي، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ط دار الفكر.
- الدارقطني، علي بن عمر، سنن الدارقطني، ت شعيب الأرنؤوط ط مؤسسة الرسالة.
- الرملي، شهاب الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ط دار الفكر، بيروت

- الزيلعي الحنفي، فخر الدين، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة
- السيوطي، الأشباه والنظائر ط دار الكتب العلمية.
- الشافعي، الأم، ط دار المعرفة – بيروت.
- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن ط دار الغد العربي.
- الكاساني، أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ط دار الكتب العلمية.
- النسائي، سنن النسائي ت عبد الفتاح أبو غدة ط مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب
- النووي، يحيى بن شرف، المجموع شرح المهذب ط دار الفكر.
- النووي، يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين ط المكتب الإسلامي، بيروت.
- خير الدين الزركلي الدمشقي، الأعلام ط دار العلم للملايين.
- دار الإفتاء المصرية، فتاوى دار الإفتاء.
- علي محمد الحسن، العلاقات الدولية في القرآن والسنة، ط مكتبة النهضة عمان.
- محمد أبو زهرة، العلاقات الدولية في الإسلام، الدار القومية للطباعة والنشر.
- محمود خطاب السبكي، الدين الخالص، أو إرشاد الخلق إلى دين الحق ط دار المنار.
- وهبة الزحيلي، نظرية الضرورة الشرعية مقارنة مع القانون الوضعي، ط ٤ مؤسسة الرسالة ١٤٠٥ه/١٩٨٥م.

ثانيا: المراجع القانونية:

- د/ أحمد إبراهيم محمود، مشكلة الألغام أبعاد المشكلة في العالم وخصوصيات الحالة المصرية، مركز الدراسات السياسية والإستراتيجية بالأهرام، القاهرة، ط ١، ٢٠٠٠.

- د/ أحمد أبو الوفا، المسئولية الدولية للدول واضعة الألغام في الأراضي المصرية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٣م.
- د/ أحمد أبو الوفا، المسئولية الدولية للدول واضعة الألغام في الأراضي المصرية.
- د/ السيد مصطفى أحمد أبو الخير، نظرية الحرب في الإسلام، نقلا عن موقع موسوعة الإعجاز العلمي في القرآن والسنة على شبكة الانترنت www. 55a. net.
- د/ أنس جميل اللوزي، مفهوم الضرورة العسكرية في القانون الدولي الإنساني، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط ٢٠١٤م.
- جان بكتيه، القانون الدولي الإنساني تطوره ومبادئه، دراسات في القانون الدولي الإنساني.
- د/ جعفر عبدالسلام، الإسلام وحقوق الإنسان، سلسلة فكر المواجهة،رابطة الجامعات الإسلامية، دار محيسن.
- التعريف بالقانون الدولي الإنساني في الإسلام بحث منشور ضمن مؤلف القانون الدولي الإنساني دراسات مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الدولي، سنة ٢٠١١ م.
- جون ماري هنكرتس ولويز دوزوالد–بك، القانون الدولي الإنساني العرفي، المجلد الأول: القواعد، اللجنة الدولية للصليب الأحمر/مطبعة جامعة كمبريدج، ٢٠٠٥، متاح عبر الرابط: https: //ihl-databases. icrc. org/customary.
- د/ حازم محمد عتلم، قانون النزاعات المسلحة الدولية المدخل– النطاق الزمني، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢، ٢٦٩.
- د/ حامد سلطان، أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية.

- د/ حسنين إبراهيم عبيد، الجريمة الدولية، دراسة تحليلية تطبيقية، دار النهضة العربية.
- ديتريش شيندلر، أهمية اتفاقيات جنيف بالنسبة للعالم المعاصر، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد ١٩٩٩م.
- د/ رفاعة مصطفى عكرمة، الإسلام دين الإنسانية، دار الريادة، سوريا، ٢٠٠٩.
- د/ شريف عتلم، آليات احترام أحكام القانون الدولي الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة ٢٠١١.
- د/ شريف عتلم، محاضرات في القانون الدولي الإنساني، الطبعة السادسة، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة، ٢٠٠٦.
- د/ شريف عتلم، مدلول القانون الدولي الإنساني وتطوره التاريخي ونطاق تطبيقه، محاضرات في القانون الدولي الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر.
- د/ عامر الزمالي الفئات المحمية بموجب القانون الدولي الإنساني، الوثيقة الثالثة من أعمال المؤتمر العربي للاحتفال باليوبيل الذهبي لاتفاقات جنيف القاهرة، ١٤/١٦ نوفمبر ١٩٩٩.
- القانون الدولي الإنساني تطوره ومحتواه، مدخل في القانون الدولي الإنساني والرقابة على استعمال الأسلحة، تحرير محمد شريف بسيوني، دون طبعة، ١٩٩٩م.
- د/ عبدالغني محمود، القانون الدولي الإنساني، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية.
- د/ عبدالغني محمود، مدلول القانون الدولي الإنساني وتطوره التاريخي، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مجلة كلية الشريعة والقانون تفهنا الأشراف الدقهلية، العدد ٣ ، سنة ٢٠٠٣م.

- د/ محمد السعيد الدقاق، القانون الدولي الإنساني بين المفهوم الإسلامي والقواعد الوضعية، المجلة الدولية للصليب الأحمر عدد ١٢، سنة ١٩٩٠م.
- د/ محمد يوسف علوان، اختصاص المحكمة الجنائية الدولية – مجلة الأمن والقانون، كلية الشرطة دبي السنة العاشرة – العدد الأول – يناير ٢٠٠٢م.
- محمود احمد الغازي، دور الشريعة في إرساء القواعد وتحقيق الفاعلية للقانون الدولي الإنساني، بحث منشور ضمن مؤلف القانون الدولي الإنساني دراسات مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الدولي، سنة ٢٠١١ م.
- د/ محمود شريف بسيوني، تقييم النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دراسات في القانون الدولي الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دار المستقبل العربي.
- د/ مفيد شهاب المنظمات الدولية الطبعة العاشرة دار النهضة العربية سنة ١٩٩٠م.
- د/ مفيد شهاب، دراسات في القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى، دار المستقبل العربي، القاهرة، ٢٠٠٠.
- د/مصطفى كامل الإمام شحاته، الاحتلال الحربي وقواعد القانون الدولي المعاصرة، جامعة القاهرة، ١٩٧٧م.
- د/ نزار العنبكي، القانون الدولي الإنساني، ط١، ٢٠١٠، بدون ناشر.
- د/ وهبه مصطفى الزحيلي، الفئات المشمولة بحماية القانون الدولي الإنساني، بحث ضمن مؤلف القانون الدولي الإنساني، دراسات مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي الإنساني.

ثالثا: الوثائق الدولية: –

- اتفاقيات جنيف الأربع المؤرخة في ١٢ آب ١٩٤٩.
- البروتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف الرابع لعام ١٩٤٩ بشأن حماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية، المؤرخ في ٨ حزيران 1977.
- البروتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف بشأن حماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية المؤرخ في ٨ حزيران عام ١٩٧٧.
- إعلان سان بطرسبرغ ١٨٦٨م، المجلة الدولية للصليب الأحمر، السنة السادسة، العدد ٣٤ نوفمبر– ديسمبر ١٩٩٣، الخاص بحظر استعمال قذائف معينة في زمن الحرب وهى القذائف التي يزيد وزنها على ٤٠٠ جرام.
- الأمم المتحدة، الجمعية العامة، القرار (١٢٨٤) الذي اتخذه مجلس الأمن في جلسته ٤٠٨٤، رقم القرارRES/S/1284 ، المؤرخ في ١٧ كانون الأول ١٩٩٩.
- الأمم المتحدة، الجمعية العامة، التقرير السنوي لمفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان وتقريرا المفوضية والأمين العام، المفقودون، مجلس حقوق الإنسان الدورة 3في ١٠/٢٨ A/HRC/القرار رقم، العاشرة شباط ٢٠٠٩.
- الأمم المتحدة، إماطة اللثام عن المجازر: المقابر الجماعية في المناطق التي سيطر عليها تنظيم داعش سابقا، مكتب مفوض الأمم المتحدة السامي لحقوق الإنسان/ بعثة الأمم المتحدة لمساعدة العراق، المؤرخ في ٦ تشرين الثاني ٢٠١٨.
- الأمم المتحدة، الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، تقارير الدول ٢٠٠٧.

- الأمم المتحدة، الجمعية العامة، تقرير الأمين العام، الأشخاص المفقودون، تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها، وثيقة رقم A٦٧\٢٦٧ في ٨ اب ٢٠١٢.

رابعا: النشرات الدولية

- إدارة الجثث بعد وقوع الكوارث، دليل ميداني موجه إلى المستجيب الأول، الطبعة الثانية، المحررون ستيفن كوردنر أستاذ العلوم الجنائية، جامعة موناش والمعهد الفيكتوري للطب الشرعي رودي كونينكس. برنامج حالات الطوارئ الصحية، منظمة الصحة العالمية هيو- جونغ كيم برنامج حالات الطوارئ الصحية، منظمة الصحة العالمية دانا فان ألفين برنامج التأهب للكوارث والاستجابة لها، منظمة الصحة للبلدان الأمريكية موريس تيدبال- بينز رئيس وحدة العلوم الجنائية، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الاتحاد الدولي منظمة الصحة العالمية لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر ٢٠١٦.
- بيان صحفي بتاريخ 11 كانون الأول / ديسمبر ٢٠١٥ منشور على موقع اللجنة الدولية للصليب الأحمر معنون ب: "عدم توصل الدول إلى اتفاق بشأن الآلية المعنية بتعزيز الامتثال لقواعد الحرب".
- دليل مختصر عن جمع البيانات الأسر المفقودين ومنظمات المجتمع المدني، اللجنة الدولية لشؤون المفقودين، الطبعة الثالثة، اللغة العربية، لاهاي، هولندا، ٢٠١٨.
- اللجنة الدولية للصليب الأحمر، استراتيجية اعادة الروابط العائلية وخطة التنفيذ، المركز الإقليمي العام، القاهرة، النسخة العربية، ٢٠٠٩.
- اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القانون الدولي الإنساني، اجابات عن اسئلتك، الطبعة الثالثة عشر، القاهرة، ٢٠١٠. 7
- اللجنة الدولية للصليب الأحمر، تعرف على اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة الخامسة، القاهرة، النسخة العربية، ٢٠٠٧.

• مساعي اللجنة الدولية للصليب الأحمر في حالة انتهاك القانون الدولي الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر عدد ٧٢٨ مارس، أبريل ١٩٨١م.

خامسا: المراجع الأجنبية:

- Bin cheng ،general principles of law as applied by international courts and tribunals ،Cambridge university press ،London edition 1 ،2006.
- Bruderlein ،**Claude. "C**ustom in International Humanitarian **Law. "International Review of the Red Cross 285** (November–December 1991.
- Francois Bugnion ،**Le comité I nternationale de la Croix**-Rouge et la protection des victimes de la guerrre ،CICR ، **Genéve** ،1993.
- Ian brown ،Principles of Public International Law ، clarendon press ،Oxford ،London ،sixth edition ،1998.
- International Committee of the Red Cross ،Annual Report ، 2009.
- Mendelson ،**M. H. "The Formation of Customary International Law. " Académie de Droit International** ، Recueil des Cours272 (1998).
- Meron ،**Theodor. "The Continuing Role of Custom in the Formation of International Humanitarian Law. "American** Journal of International Law 90 (1996).

-Meron ،**Theodor. "The Continuing Role of Custom in the** Formation of Internat**ional Humanitarian Law. "American** Journal of International Law 90 (1996).

- The International Conference of the Red Cross ، Resolution1 ،Handbook of The International Red Cross and Red Crescent Movement ،Thirteen Edition ،Geneva ، 1994.

- Tran van minh ،les reparations de guerre au Vietnam et le droit International ،R. G. D. I. P ،1977.

سادسا: المواقع الإلكترونية:

- موقع اللجنة الدولية لشؤون المفقودين https: //www. icmp. int/
- الوكالة المركزية للبحث عن المفقودين: خمسون عاما من العمل لإعـــادة الروابط العائلية، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، موقع اللجنـــة الدوليـــة للصليب الأحمر

https: //www. icrc. org/ar/doc/resources/documents //

- موقع اللجنة الدولية بشأن اعادة الروابط العائلية

http: //www. familylinks. icrc. org