

Journal of Fiqh and Usul

Vol. 52, No. 4, Issue 123

Winter 2021

DOI: <https://doi.org/10.22067/jfu.v52i4.80324>



فقه‌پور

سال پنجاه و دوم، شماره ۴، شماره پیاپی ۱۲۳، دانشگاه یزد

زمستان ۱۳۹۹، ص ۶۱-۴۱

مفهوم‌شناسی جرم خیانت جنگی از منظر حقوق بشر دوستانه اسلامی در مقایسه با مقررات لاهه و کنوانسیون ژنو*

دکتر حسین حقیقت پور

استادیار دانشگاه یزد

Email: haghighatpoor@yazd.ac.ir

چکیده

خیانت جنگی از جمله مفاهیم حقوق مشخصات مسلحانه بین‌المللی و در زمره جنایات و جرائم جنگی در حقوق بین‌الملل کیفری است. در کنوانسیون لاهه و همچنین پروتکل اول الحاقی به کنوانسیون ژنو تلاش شده این مفهوم تعریف و با ذکر مصادیق روشن شود که این تعاریف اغلب از عرف بین‌المللی نشأت می‌گیرند. در میان قوانین نظامی کشور ما تعریفی برای این مفهوم یافت نمی‌شود و تنها در قالب لایحه الحاق جمهوری اسلامی ایران به پروتکل الحاقی بر این تعریف صحت گذاشته شده و در ماده ۱۲۷ قانون مجازات نیروهای مسلح به طور ناقص به برخی از مصادیق این جرم اشاره شده است. در میراث فقهی اسلام نیز گرچه از خیانت جنگی در قالب کلیدواژگانی مانند «غدر» یاد شده با وجود این، تعریفی از آن صورت نپذیرفته است. از همین رو در نوشتار حاضر بر آنیم با بهره‌گیری از منابع کتابخانه‌ای و با روش تحلیلی تطبیقی، تعریف خیانت جنگی را به مثابه یک عنوان مجرمانه از منظر منابع اسلامی به دست دهیم و ارکان این مفهوم را منقح سازیم. حاصل تحقیق آن است که تعریف فقهی جرم خیانت جنگی با اندکی تفاوت و ترجیح، به تعریف ارائه شده در پروتکل الحاقی اول به کنوانسیون ژنو نزدیک است.

کلیدواژه‌ها: حقوق بشر دوستانه، مشخصات مسلحانه، جهاد، خیانت جنگی، حیلۀ جنگی، غدر.

*. مقاله پژوهشی؛ تاریخ وصول: ۱۳۹۸/۰۲/۰۸؛ تاریخ تصویب نهایی: ۱۳۹۸/۰۵/۰۵.

Etymology of War Perfidy from the Perspective of Islamic Humanitarian Law in Comparison to the Hague Convention and the Geneva Conventions

Hossein Haghighat Pour, Ph.D. Assistant Professor, Yazd University

Abstract

War perfidy is among the concepts of international law of armed conflicts and war crimes in international criminal law. It has been attempted in the Hague Convention as well as the Protocol I Additional to the Geneva Conventions to define this concept and clarify it by giving examples; the definitions are mostly derived from international custom. There is no definition of this concept in the military laws of our country and this definition has been approved only in the form of the Bill of Accession of the Islamic Republic of Iran to the Protocol Additional and article 127 of the Armed Forces Penal Code has imperfectly mentioned some examples of this crime. In the jurisprudential heritage of Islam, despite referring to war perfidy through keywords such as Ghadar (treachery), perfidy has not been defined. Accordingly, the author intends in this paper, by using library sources and analytical-comparative method to define war perfidy as a criminal title from the viewpoint of Islamic sources and rectify the elements of this concept. The outcome of this research is that the jurisprudential definition of war perfidy crime is close to the definition provided in Protocol I Additional to the Geneva Conventions with slight difference and preference.

Keywords: Humanitarian Law, Armed Conflicts, Jihad, War Perfidy, Ruse of War, Ghadar (treachery)

مقدمه

اسف‌بار است که اعتراف کنیم از حدود ۳۴۰۰ سال تاریخ مدون ما مدعیان عنوان فراترین مخلوق، تنها حدود ۲۷۰ سال آن به صلح گذشته و مابقی آکنده از فروترین نمایش‌ها از چهره انسانی است. تاریخ جنگ مشحون است از گزارش‌های رفتارهای وحشیانه که مطالعه هر بخشی از آن وجدان بیدار را در رنجی ناتمام غرق خواهد کرد. با وجود این، هنوز مخاصمات مسلحانه به پایان دوران خویش نرسیده است. واقعیت آن است که جنگ ادامه دارد و تنها می‌توان برای کاستن از آلام آن تمهیداتی اندیشید، هدفی که حقوق بشردوستانه آن را دنبال می‌کند. حقوق بشردوستانه کوشیده است با تمهید قواعد بازدارنده که اغلب ریشه در حقوق بین‌الملل عرفی دارند، از خسارات جنگ بکاهد. یکی از این قواعد، ممنوعیت اعمال شیوه‌های خائنانه و به‌طور خاص خیانت^۱ در جنگ است. هم در حقوق بین‌الملل معاهدات و هم در حقوق بین‌الملل عرفی، اعمال شیوه‌های خائنانه تبیح و در پی آن ممنوع اعلام شده است؛ زیرا قبح خیانت از قضایای فطری است. با وجود اتفاق نظر گسترده درباره قبح خیانت، تشخیص مصادیق آن، گاه با دشواری‌هایی مواجه می‌گردد. به‌طور مثال در کنار این اتفاق نظر، درباره جواز «حیله در جنگ» نیز همین اجماع وجود دارد و مشابهت این دو مفهوم، اجرایی نمودن این دو قاعده را گاه با دشواری و ابهام روبرو می‌سازد.

در باب جهاد از فقه اسلامی، با استناد به ادله نقلی معتبر، هیچ تردیدی در جرم بودن و ممنوع بودن خیانت روا داشته نمی‌شود اما در عین حال به هیچ روی مانند جرائمی چون زنا و سرقت تعریف نشده و عناصر محوری آن تبیین نگردیده است. بر همین اساس می‌بایست با استمداد از استقراء، از یک سو به تحقیق در ادله نقلی و از سوی دیگر به تفحص در کلام فقیهان پردازیم تا از این رهگذر تعریفی از جرم خیانت جنگی به دست دهیم. در این راستا ابتدا به تعریف این مفهوم در معاهدات بین‌المللی اشاره می‌کنیم و سپس وارد مقصد اصلی خواهیم شد.

تعریف و بیان مصادیق خیانت جنگی در حقوق بین‌الملل معاهدات

در ماده ۲۳ کنوانسیون چهارم لاهه در خصوص قوانین و عرف جنگ‌های زمینی، کشتن و یا مجروح ساختن نظامیان و غیرنظامیان دشمن از طریق «شیوه‌های ناجوانمردانه»^۲ ممنوع اعلام شده است. این مفهوم دایره شمول گسترده‌ای داشت و در عین حال مبهم می‌نمود. از همین رو در کنوانسیون ژنو به

1. Perfidy
2. Treachery

«خیانت جنگی» محدود گردید و در جهت تبیین دقیق آن مصادیق تمثیلی نیز ارائه شد. ماده ۳۷ پروتکل اول الحاقی به کنوانسیون ژنو اعلام داشته: «قتل، مجروح یا اسیرکردن یکی از افراد دشمن، با توسل به نیرنگ ممنوع است. اعمالی که باعث برانگیختن حس اعتماد یکی از افراد دشمن گردیده و او را متقاعد سازد که طبق قواعد حقوق بین الملل قابل اعمال در مخاصمات مسلحانه، حق دارد از حمایت برخوردار شود یا موظف است حمایت خود را اعطاء نماید و منظور آن باشد که به این حس اعتماد خیانت شود، نیرنگ محسوب می‌گردد.

۱. اعمال مشروح در زیر از مصادیق نیرنگ می‌باشد:

أ) تظاهر به قصد مذاکره تحت پرچم متارکه جنگ یا تسلیم؛ ب) تظاهر به عجز و ناتوانی به دلیل جراحت یا بیماری؛ ج) تظاهر به غیرنظامی بودن و برخوردار بودن از وضعیت غیر رزمنده؛ د) تظاهر به داشتن وضعیت که از حمایت برخوردار می‌باشد با استفاده از علامت‌ها و نشانه‌ها یا لباس‌های متحدالشکل مربوط به سازمان ملل متحد و یا مربوط به دولت‌های بی طرف و یا سایر دولت‌هایی که طرف مخاصمه نیستند.

۲. حیل‌های جنگی ممنوع نیست. منظور از این قبیل حیل‌ها، اعمالی است که به منظور گمراه کردن دشمن و یا وادار ساختن او به اقدام‌های غیر محتاطانه صورت می‌گیرد که با این حال مغایر قواعد حقوق بین الملل قابل اعمال در مخاصمات مسلحانه نیست، نیرنگ محسوب نمی‌شود؛ زیرا این حیل‌ها حس اعتماد دشمن را در قبال حمایت به موجب قواعد مذکور بر نمی‌انگیزد. نمونه‌هایی از این گونه حیل‌ها عبارت‌اند از: استتار، استفاده از تله، انجام عملیات ساختگی و دادن اطلاعات نادرست. بنابراین عناصر خیانت جنگی این گونه قابل احصاء هستند: أ. عنصر معنوی عمد؛ ب. عنصر مادی رفتار فریبکارانه که موضوع آن یکی از این دو است: دشمن به هر روش ممکن نسبت به وجود امنیت جانی و نیز آزادی (در مقابل اسارت) خود اطمینان یابد؛ دشمن اطمینان کند بر اساس معاهدات و قواعد حقوق بین الملل، در مقابل فرد در حال فریب، موظف به اعطای وضعیت امنیت جانی و نیز آزادی (در مقابل اسارت) می‌باشد؛ ج) سوء استفاده از اعتماد دشمن و کشتن یا مجروح و یا اسیرکردن وی.^۱

اساسنامه دیوان کیفری بین المللی نیز همین معنا را در تعریف «کشتن یا مجروح کردن افراد دشمن یا رزمنده طرف مقابل به صورت خائنه» آورده است. بنابراین، اساس اقدام خیانت‌آمیز، جلب اعتماد طرف مقابل و سپس سوء استفاده از این اعتماد می‌باشد؛ یعنی سوء استفاده از حسن نیت و از این لحاظ در مرحله‌ای مذموم‌تر از «استفاده سوء و به کار بردن نادرست» قرار می‌گیرد. (هنکرتز و دوسوالد بک، ۱/۳۴۹)

به طور خلاصه مهم‌ترین تفاوت‌های مقررات لاهه با کنوانسیون ژنو در دو نکته قابل ارائه است:

۱. در ادبیات حقوقی گفته می‌شود برای تحقق جرم خیانت جنگی دو عنصر لازم است: یکی «قصد متقلبانه یا پنهان‌کاری متقلبانه» و دیگری «سوء استفاده از حسن نیت دشمن یا عدم صداقت در رفتار نسبت به دشمن». (ضیایی بیگلری، ۱۸۳)

اولاً مفهوم «Perfidy» به معنای خیانت جنگی موضوع کنوانسیون ژنو، دایره‌ای محدودتر از مفهوم «Treachery» به معنای شیوه‌های ناجوانمردانه دارد و از این جهت کنوانسیون ژنو دایره شمول این جنایت جنگی را محدود کرده است. به طور مثال جایزه گذاشتن برای سر دشمن یا ترور او در ذیل مفهوم «شیوه ناجوانمردانه» جای می‌گیرد اما تحت مفهوم «خیانت جنگی» نه؛ زیرا در این شیوه‌ها جلب اعتماد و سوء استفاده از آن وجود ندارد. ثانیاً در مقررات لاهه تنها قتل و مجروح کردن دشمن از طریق شیوه‌های ناجوانمردانه ممنوع بود؛ در حالی که در کنوانسیون ژنو خیانت جنگی اعم است از قتل، مجروح و یا اسیر کردن دشمن. پس از این جهت کنوانسیون ژنو دایره شمول این جنایت جنگی را توسعه بخشیده است. بنابراین، اعمال زیر نمونه‌هایی از خیانت جنگی محسوب می‌شوند: کشتن، مجروح یا اسیر کردن خائنانه افراد دشمن، اعم از نظامی و غیرنظامی؛ تظاهر به قصد مذاکره با دشمن تحت لوای پرچم متارکه جنگ یا تسلیم؛ تظاهر به عدم توانایی ناشی از جراحت یا بیماری؛ تظاهر به غیرنظامی بودن یا وضعیت غیررزمنده؛ تظاهر به وضعیت فرد مورد حمایت با استفاده از علائم، نشانه‌ها یا یونیفرم سازمان ملل متحد یا کشورهای بی طرف و یا سایر کشورهایی که طرف درگیری نیستند؛ استفاده نادرست از پرچم سفید یا صلح؛ استفاده نابجا از علائم مشخصه صلیب سرخ، هلال احمر و یا شیر و خورشید یا سایر علائم و نشانه‌های مندرج در عهدنامه‌های ژنو و پروتکل‌های الحاقی و یا سایر نشانه‌های شناخته شده بین‌المللی؛ انعقاد موافقتنامه‌ای برای تعلیق درگیری‌ها به قصد حمله غافل‌گیرانه به دشمن بر مبنای آن موافقت‌نامه؛ تظاهر به تسلیم در برابر دشمن و یا تظاهر به خارج از صحنه نبرد بودن که باید اسیر یا آزاد شود؛ تظاهر به اینکه فردی (خارج از صحنه نبرد) است و بایستی مورد کمک و مراقبت واقع شود (ضیایی بیگدلی، حقوق بین‌الملل بشردوستانه، ۲۴۶-۲۴۷) البته در حقوق بین‌الملل عرفی گفته شده اجماع بر این است که تنها به شدت مجروح کردن و کشتن با توسل به سوء استفاده از اعتماد دشمن، جنایت جنگی محسوب می‌شود، هر چند کسی که با چنین خدعه‌ای و با تهدید به جرح و قتل زندانی می‌گیرد، در هر حال عملی غیرقانونی انجام می‌دهد (هنکرتز و دوسوالد بک، ۱۳۸۷: ۳۵۱).

خیانت جنگی در منابع اسلامی

برای تنقیح مفهوم خیانت جنگی از منظر اسلام، کلیدواژه‌های «امان»، «خیانت»، «غدر»، «غلول» و «خدعه» باید بررسی شوند. مقایسه این مفاهیم به خصوص خیانت و خدعه نیازمند تحقیقی مستقل است. از همین رو ما در اینجا تنها به سه کلیدواژه آن هم در حد کاملاً مختصر خواهیم پرداخت و در نهایت تلاش می‌کنیم از این رهگذر ارکان مفهوم خیانت جنگی در مکتب نظامی اسلام را به دست آوریم.

مفهوم خیانت و غدر در لغت

خیانت، واژه‌ای اصالتاً عربی است که از ریشه «خ و ن» گرفته شده است. صاحب «مقائیس اللغة» بر آن است که اصل مشترک در ریشه مورد بحث، تنقص است و از همین روی نقصان وفا را خیانت گفته‌اند (ابن فارس، ۲۳۱/۲). برخی از دانایان معاصر نیز نوشته‌اند «اصل مشترک در این ماده، عمل (در قالب قول یا فعل یا نیت) برخلاف تعهد است و این تعهد، همان چیزی است که از وی توقع می‌رود و وظیفه او انگاشته شده است؛ تفاوتی ندارد که این وظیفه، تکوینی باشد یا تشریحی». (مصطفوی، ۱۵۲/۳)

لغت‌شناسان واژه غدر را به «ترک شیء» برگردان کرده‌اند. ترک وفا به عهد و نقض آن را نیز بر همین اساس غدر گفته‌اند (ابن فارس، ۴۱۳/۴؛ راغب اصفهانی، ۶۰۲). خلیل بن احمد اصل واژه «الغدر» را مسیری پر از سنگلاخ و صعب‌العبور می‌داند که حیوان برای گذر از آن می‌ماند و «اللیلة المغدرة» را شب ظلمانی معنا می‌کند (فراهیدی، ۳۹۰/۴). برخی از معاصران نیز نوشته‌اند: «اصل مشترک در این ماده، حاصل مفاهیم ترک، تخلیه و اهمال (فرو گذاشتن) است و من کلمه‌ای که مختص آن باشد، نیافتیم. از مصادیق این مفهوم، اهمال در عهد و ترک آن است» (مصطفوی، ۱۹۵/۷).

این ماده در قرآن کریم تنها در دو آیه سوره کهف استعمال شده است: «روزی که کوه‌ها را به راه می‌اندازیم و زمین را بینی که هر چه در اندرون دارد بیرون افکنده است و همه را برای حساب گرد می‌آوریم و یک تن از ایشان را هم رها نمی‌کنیم. (لا تغادر) (کهف: ۴۷) «دفتر اعمال گشوده شود. مجرمان را بینی که از آنچه در آن آمده است، بیمناک‌اند و می‌گویند: وای بر ما، این چه دفتری است که هیچ گناه کوچک و بزرگی را حساب نشده رها نکرده است (لا یغادر). آن‌گاه اعمال خود را در مقابل خود بیابند و پروردگار تو، به کسی ستم نمی‌کند». (کهف: ۴۹)

واژگان دیگری نیز مشابه با این مفهوم در منابع اسلامی وارد شده است. به‌طور مثال «نکت» به معنای نقض شیء می‌باشد که درباره عهد نیز به همین معنا استعمال می‌شود. (فراهیدی، ۳۵۱/۵) نکت، نقض و نبذ عهد به‌عنوان الفاظ مترادف معرفی می‌شوند (فیومی، ۶۲۴/۲).

خیانت جنگی در قرآن حکیم

در قرآن کریم ماده «خ و ن» و مشتقات آن شانزده مرتبه استعمال شده و مشتقات «غدر» نیز دو مرتبه در سوره کهف به کار رفته است، اما تنها در یک آیه به خیانت در روابط بین‌الملل اشاره شده است: «و اگر از خیانت و پیمان‌شکنی گروهی [که با آنان هم‌پیمانی] بیم داری، پس به آنان خبر ده که [پیمان] به‌صورتی مساوی [و طرفینی] گسسته است زیرا خدا خائنان را دوست ندارد» (انفال: ۵۸) که در آن مبادرت به جنگ

قبل از اعلام گسستن متقابل پیمان، نوعی خیانت محسوب شده است. فرض آیه این است که دشمن هنوز علناً نقض پیمان نکرده اما قرائن و شواهدی مبنی بر تحقق نقض در آینده نزدیک وجود دارد. در این صورت خداوند حمله غافل‌گیرانه را مجاز ندانسته و آن را نوعی خیانت شمرده است. به همین دلیل دستور می‌دهد که تصمیم حاکم اسلامی مبتنی بر احساس خطر نقض می‌بایست به طرف مقابل اعلام شود تا در این جهت مساوات و عدالت رعایت شود و شائبه خیانت از میان برود. اگر دشمن قصد نقض نداشته، در این وضعیت به دنبال رفع سوء تفاهم بر می‌آید و اگر هم چنین قصدی داشته از تصمیم حکومت اسلامی نیز با خبر می‌شود. در هر صورت حمله غافل‌گیرانه مبتنی بر احساس خطر نقض پیمان، جایز شمرده نشده است (طباطبایی، ۱۱۳/۹؛ فخر رازی، ۴۹۸/۱۵).

سنت معصومان(ع)

در متون روایی خیانت غالباً در برابر امانت قرار گرفته است (برقی، ۱۹۷/۱؛ نوری، ۱۴/۱۴؛ کلینی، ۴۰/۴؛ ابن‌بابویه، ۲۰۹) و برای اشاره به مفهوم خیانت جنگی از واژه «غدر» استفاده شده است. این مفهوم نیز بیشتر به معنای متضاد «وفا به عهد» استعمال شده است. (نهج البلاغه، ۲۳۷-۳۸۱-۴۵۲؛ کلینی، ۳۸/۴) خصیصه این مفهوم، مشتبه‌شدن آن با هوشمندی، زیرکی و سیاست‌مداری است. امیرالمؤمنین(ع) در این باره می‌فرماید: «هرکس به کیفیت بازگشت آگاه باشد، غدر نمی‌ورزد. ما در زمانه‌ای قرار داریم که بیشتر مردم غدر را نوعی زیرکی می‌شمارند و جاهلان با مشاهده چنین رفتارهایی، ایشان را دارای حسن تدبیر می‌دانند. آنان را چه شده؟! خدا آنان را بکشد...» (نهج البلاغه، خطبه ۴۸). برای روشن شدن بیشتر این مفهوم، توجه به روایات ذیل سودمند خواهد بود:

۱. روش پیوسته رسول خدا(ص) این بود که هرگاه سپاهی را گسیل می‌داشت، ابتدا آنان را روبروی خود می‌نشاند و می‌فرمود: «به نام خدا، با استعانت از خدا و در راه خدا و بر اساس روش رسول خدا رفتار کنید، از غارت و مثله کردن پرهیزید، غدر نکنید و پیرمردان قرتوت و کودکان را نکشید...» (کلینی، ۴۰۸/۹). در این حدیث هیچ توضیحی پیرامون مفهوم غدر نیامده است. با وجود این، اطلاق عبارت «لا تغدروا» و همچنین حذف متعلق آن مفید این معناست که غدر به طور مطلق و عام ممنوع است و به هیچ روی تجویز نشده است. این اطلاق و عموم شامل اعتماد درباره جان، مال و ناموس می‌شود.^۱

۲. «مَنْ آمَنَ رَجُلًا عَلَى دَمِهِ ثُمَّ قَتَلَهُ جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ يَحْمِلُ لِيَوَاءِ الْعَدْرِ» (کلینی، ۴۱۸/۹؛ ابن‌بابویه،

۱. «با حذف متعلق حکم باید ظاهرترین فرد آن را در تقدیر گرفت، اگر چنین فردی وجود نداشته باشد قدر متیقن افراد آن و اگر این هم نباشد می‌بایست قائل به عموم شویم؛ زیرا ترجیحی برای افراد وجود ندارد» (نبریزی، ۳۸۴).

۵۶۹/۳؛ حر عاملی، ۶۷/۱۵). هر کس دیگری را ایمنی جانی دهد و سپس او را بکشد، روز قیامت در حالی وارد صحنه محشر خواهد شد که پرچم غدر و خیانت را حمل می‌کند. این حدیث در برخی منابع با اندکی تفاوت نقل شده است. به طور مثال: «هرکس دیگری را نسبت به جانش امان دهد و سپس به او خیانت کند، من از قاتل بیزارم حتی اگر جایگاه مقتول در آتش باشد». (طوسی، تهذیب الاحکام، ۱۷۵/۶) همچنین نقل شده: «غدر و کشتن پس از اعطای امان، جایز نیست». (حر عاملی، ۵۳۵/۵)

۳. حدیث مورد بحث در منابع روایی اهل سنت نیز به دفعات نقل شده که ظاهراً سند همگی در نهایت به «عمر و بن حَمِق» می‌رسد. در ذیل به دو نمونه اشاره می‌کنیم:

- «... إِذَا أَطْمَأَنَّ الرَّجُلُ إِلَى الرَّجُلِ ثُمَّ قَتَلَهُ بَعْدَمَا أَطْمَأَنَّ إِلَيْهِ نُصِبَ لَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ لِيَأْءُ غَدْرٍ» (حاکم نیشابوری، ۳۹۳/۴). عمرو بن حَمِق گوید: از رسول خدا (ص) شنیدم که فرمود: «هرگاه کسی به دیگری اطمینان کند و پس از آن، شخص مورد اطمینان او را بکشد، روز قیامت پرچم غدر و خیانت را به دست او خواهند داد». حاکم نیشابوری این حدیث را بر اساس مبانی بخاری و مسلم صحیح دانسته است (همان). همچنین عمرو بن حَمِق از رسول خدا (ص) نقل می‌کند: «هرکس دیگری را امان جانی دهد و سپس وی را بکشد، در روز قیامت حامل پرچم غدر خواهد بود» (طبرانی، ۲۱۱/۸).

۴. عبدالله بن عون می‌گفت: این برگزیدگان (اصحاب رسول خدا) همگی کشته شدند. سپس گریست و گفت: وقتی زبیر بر قاتل (آینده) خود مسلط شد، وی به او گفت: خدا را به یاد تو می‌آورم. زبیر با این کلام او از وی دست کشید و این کار چند مرتبه تکرار شد. سپس بعد از آنکه نسبت به زبیر غدر کرد و بر او ضربه‌ای وارد ساخت، زبیر به او گفت: خدا تو را بکشد که خدا را به یاد من انداختی اما خودت او را فراموش کردی (حاکم نیشابوری، ۴۱۲/۳).

۵. از امام صادق (ع) درباره دو سرزمین که هر دو اهل حرب محسوب می‌شوند، پرسیدم: هر یک از این دو سرزمین، پادشاهی مستقل دارد. این دو با یکدیگر می‌جنگند و سپس صلح می‌کنند. سپس یکی از دو پادشاه به دیگری غدر کرده به سوی مسلمانان می‌آید و با آنان توافق همکاری نظامی علیه آن پادشاه دیگر صورت می‌دهد. حضرت فرمود: برای مسلمانان شایسته نیست که غدر کنند و به غدر امر نمایند و همراه با کسانی که غدر می‌کنند در یک صف بجنگند» (کلینی، ۳۸/۴).

۶. «هر نیرنگی (غدر) معصیت است و هر معصیتی نوعی کفر است و هر نیرنگ‌بازی را در قیامت نشانه‌ای است که به آن شناخته می‌شود. (نهج البلاغه، خطبه ۱۹۱)

۷. در احادیث فریقین آمده که پس از صلح حدیبیه، گروهی به یکی از کاروان‌های تجاری قریش حمله برده آنان را کشتند و اموال آنان را به عنوان هدیه نزد پیامبر (ص) آوردند. پیامبر (ص) آن را نپذیرفته و

فرمودند: این غدر است و ما را نیازی بدان نیست (فیض کاشانی، ۳۷۲/۲۶).

۸. امیرالمومنین(ع) در وصیت خود به امام حسن(ع) فرمود: «چقدر زشت است قطع رابطه خویشاوندی پس از وصل آن، جفا پس از برادری، دشمنی بعد از مودت، خیانت به آنکه تو را امین قرار داده و غدر نسبت به کسی که به تو انس گرفته و اطمینان کرده است» (نوری، ۸۲/۹).

۹. در قضیه صلح حدیبیه، پس از آنکه بین آن حضرت و سهل بن عمر به نمایندگی از مشرکان، پیمان نامه صلح به امضاء رسید، از جمله مواد قید شده در آن قرارداد این بود: از قریش هر کس بدون اجازه ولی خود به نزد محمد آید، وی موظف است که او را به قریش برگرداند. در همان لحظه که هنوز آن حضرت و سهیل از جا بلند نشده بودند، «ابوجندل» آمد و او از کسانی بود که از قبل اسلام آورده بود. سهیل با ناراحتی از جا بلند شد و صورت خود را برگردانید و گفت: ای محمد! پیش از آنکه این شخص بیاید قضیه بین من و تو تمام شده بود. حضرت فرمود: درست می‌گویی، سهیل دست ابوجندل را گرفت و او را می‌کشید تا بسوی قریش ببرد و ابوجندل فریاد می‌کشید که: ای مسلمانان به دادم برسید، آیا نزد مشرکان بروم تا مرا در دینم مورد آزار قرار دهند؟ پیامبر خدا(ص) فرمود: «ای ابوجندل صبر کن و به حساب خدا گذار، خداوند برای تو و سایر مستضعفانی که با تو هستند فرج و گشایشی می‌رساند، ما با این قوم قرارداد صلحی را به امضا رساندیم و خدا را بر آن به گواهی گرفتیم و ما به آنان خیانت نمی‌کنیم» (ابن هشام، ۳۳۲/۳).

از بررسی روایات فوق به چند نتیجه نائل خواهیم شد: این روایات بر سه دسته قابل تقسیم هستند؛ اول: روایات ناظر به «حق در جنگ» و به طور خاص شیوه‌ها و ابزارهای مخاصمه مانند چهار حدیث نخست؛ دوم: روایات ناظر به «حق بر جنگ» و به طور عام روابط بین الملل مانند حدیث پنجم، ششم و هفتم؛ سوم: روایات غیرناظر به جنگ مانند حدیث هشتم و نهم. باتوجه به مفهوم لغوی غدر، در احادیث دسته دوم و سوم به روشنی مشاهده می‌شود که این واژه در موارد نقض عهد یا اعتماد موجه طرف مقابل استعمال شده است. به تعبیری دیگر در همه این احادیث شخص مرتکب غدر ابتدا با انعقاد پیمان و یا با عملیات فریبکارانه و وانمودکردن به ایجاد وضعیت امنیت، اعتماد طرف مقابل را جلب نموده و سپس آن را نقض کرده است.

در مورد احادیث دسته نخست، باتوجه به استعمال واژه غدر و وحدت سیاقی و معنایی آن با روایات دسته دوم و سوم، معلوم می‌شود این احادیث ناظر به روش‌های جنگی متقابلانه همراه با جلب اعتماد دشمن و نقض آن می‌باشند. صحت این برداشت از نص حدیث دوم و حدیث سوم هویدا است. بنابراین خیانت جنگی از منظر این روایات به معنای شیوه‌هایی است که در آن‌ها به هر روشی به دشمن امان داده می‌شود و

پس از جلب اعتماد دشمن، وی با حسن نیت، خود را در معرض دسترسی قرار می‌دهد و سپس شخص رزمنده، وی را می‌کشد یا مجروح و یا اسیر می‌کند (اطلاق حدیث نخست مبتنی بر حذف متعلق).

می‌توان گفت این واژه در متون تاریخی و روایی به معنای «ترک وفا به عهد» استعمال شده و اطلاق آن مفید همین معنای خاص است. در عین حال به نظر می‌رسد تفاوت معنای غدر با «نقض»، «نکث» و «نبذ» در قیدی جزئی نهفته و آن اینکه «غدر» به هرگونه ترک وفا به عهدی گفته نمی‌شود بلکه این واژه وقتی استعمال می‌شود که نوعی خیانت پنهانی و نیرنگ نیز چاشنی ترک وفا باشد (مجلسی، مرآة العقول، ۳۲۱/۱۰). در دو آیه مورد اشاره از قرآن کریم نیز همین قید نهفته است. توضیح اینکه در روز قیامت خداوند به کسی ظلم نمی‌کند؛ بدین معنا که انسان در روز قیامت اعمال خویش را فراموش کرده است اما خداوند عزوجل نه کار خوب و نه کار بد، نه عملی که ناچیز به نظر می‌رسد و نه عملی که بزرگ می‌نماید، هیچ‌یک را فروگذار نمی‌کند. مجرمان می‌بینند که در نامه عملکردشان تمام اعمال حاضر است و چیزی از روی ظلم و پنهان از عامل، فروگذار نشده است. بنابراین به نظر ما غدر عبارت است از «ترک پنهانی و خائنه وظیفه‌ای که مستنداً به قانون، عرف صریح و یا قرارداد فی‌مابین، بر عهده انسان می‌باشد و این وظیفه ممکن است انجام یا ترک فعل باشد». عنوان کلی منطبق بر این سه حوزه را می‌توان با عبارت «سوء استفاده از اعتماد موجه همراه با حسن نیت طرف مقابل» القا کرد. اما اگر ترک تعهد فاقد صبغه خیانت و پنهان‌کاری باشد، آن را «نقض عهد» یا «نکث» گویند. معنای مطابقی «نبذ» هم فروانداختن است و هرگاه درباره عهد به کار رود، به دلالت التزامی و به‌طور کنایی معنای نقض عهد را القا می‌کند. بدین ترتیب مفهوم «غدر» از مفاهیم مشابه خود متمایز می‌شود.

به اعتقاد نگارنده مستفاد از این احادیث و سایر احادیث با موضوعیت خیانت و غدر، آن است که غدر به معنای «سوء استفاده از اعتماد موجه همراه با حسن نیت» می‌باشد. از مجموع آنچه گفتیم می‌توان نتیجه گرفت که گرچه غالب استعمالات ریشه غدر مفید معنای شکستن عهد و پیمان است، اما معنایی فراتر از آن دارد. این ریشه لغوی در هر موردی که اعتماد همراه با حسن نیت وجود داشته باشد، از جمله سپردن راز (نوری، ۳۰۴/۱۲)، یادآوری نظارت خداوند برای دست برداشتن از جنگ و اختلاف (حاکم نیشابوری، ۴۱۲/۳) و مطلق اعتماد (احسانی، ۱۶۳/۲) و در عین حال از این اعتماد سوء استفاده شود، اطراد دارد و در نتیجه همین معنا، معنای حقیقی آن به شمار می‌آید.

تعریف فقیهان از خیانت جنگی در قالب مفهوم «غدر»

تا جایی که ما بررسی کردیم در میان فقیهان امامیه و اهل سنت تعریف جامع و دقیقی برای مفهوم

خیانت جنگی آن‌گونه که درباره جرائمی مانند زنا، سرقت، قذف و... یافت می‌شود، ارائه نشده است. اما به‌عنوان نمونه به برخی از تعاریف فقیهان امامیه می‌پردازیم.

ترک وفا و نقض عهد (سبزواری، ۱۲۷/۱۵)؛ نقض عهد و بیعت و برافروختن آتش جنگ و اراده رساندن شرّ به دیگری با توسل به سبب پنهانی (مازندرانی، ۳۷۱/۹؛ مجلسی، مرآة العقول، ۳۲۰/۱۰)؛ قتل ناگهانی با دشمن پس از اعطای امان (شهید ثانی، ۴۸۲/۱، همو، ۲۷/۳)؛ قتل ناگهانی دشمن پس از اعطای امان (طباطبایی، ۷۶/۸)؛ قتل دشمن پس از اعطای امان (صاحب‌جوهر، ۷۸/۲۱؛ عراقی، ۴۰۸/۴)؛ گفتن چیزی که دشمن آن را امان محسوب کند و سپس کشتن او (مجلسی، ملاذ الاخیار، ۴۳۲/۹)؛ می‌بینیم که در همه این تعاریف، عنصر اعطای امان و نقض آن وجود دارد. پس ضروری است مفهوم امان را بیشتر مورد کاوش قرار دهیم.

تعریف و ماهیت حقوقی امان

امان عبارتست از کلام یا آنچه در حکم کلام است که در پاسخ به درخواست کافری که جهاد با او واجب است، صادر می‌شود و دلالت بر (تضمین) سلامت جانی و مالی وی دارد. امان تنها توسط فرد بالغ عاقل مختار قابل تحقق است و از طریق هر چه بر آن دلالت کند، منعقد می‌شود؛ مانند گفتار شفاهی، نوشتن یا اشاره‌ای که آن را بفهماند. شرط نیست که امان از سوی امام مسلمانان باشد بلکه از سوی هر یک از مسلمانان برای هر یک از کفار جایز است (شهید ثانی، ۳۹۶/۲). برخی نیز گفته‌اند: «عقد الأمان هو ترك القتال إجابة لسؤال الكفار بالإمهال» (علامه حلی، تحریر الاحکام، ۱۴۶/۲). تعریف دوم نسبت به تعریف اول این تفاوت را دارد که موضوع امان را محصور به جان و مال نکرده است. اما صاحب‌جوهر معتقد است که ظاهراً نه مسبوق بودن عقد امان در خواست حربی شرط است و نه امان منحصر به جان و مال حربی است، بلکه بر اساس همان موضوعی که مورد توافق قرار گرفته خواهد بود چه جان و مال باشد، چه یکی از این دو و چه موضوعی دیگر (صاحب‌جوهر، ۹۲/۲۱؛ روحانی، ۹۰/۱۳).

مشهور فقیهان امامیه، امان را عقد می‌دانند که ایجاب این عقد یعنی اعطای امان از سوی هر یک از مسلمانان صادر می‌شود و قبول حربی به انعقاد آن می‌انجامد (طوسی، المیسوط فی فقه الامامیه، ۱۴/۲؛ ابن‌سعید، ۸۹؛ علامه حلی، منتهی المطلب، ۱۲۲/۱۴؛ مقدس اردبیلی، ۴۵۴/۷). اما برخی از محققان امامیه بر آن هستند که صرف رضایت کافر برای تحقق عقد کافی است. وی سپس پا را فراتر نهاده، می‌نویسد: «و قد يلحق بالایقاعات» (کاشف‌الغطاء، ۳۴۲/۴)، حتی فقیهانی که امان را عقد دانسته‌اند در انعقاد آن سخت‌گیری نمی‌کنند و حتی اشاره و سکوت را برای قبول، کافی می‌شمارند (صاحب‌جوهر،

۹۹/۲۱؛ حلی، ۲۹۹/۱) درحالی که در سایر عقود قاعده این است که هیچ سخنی به ساکت منتسب نمی‌شود (صاحب‌جوهر، ۳۰۵/۲۷ و ۲۰۵/۲۹). حتی اگر پس از تحقق ایجاب از طرف مؤمن، کافر حربی آن را رد کند، در صورت بقای مؤمن بر قصد خویش، به استناد اطلاق ادله قبول دوباره کافی می‌نماید؛ در حالیکه معمولاً در عقود چنین چیزی پذیرفته نیست. برخی نیز گفته‌اند از آن جهت که قاعده حاکم در این گونه مسائل عبارتست از توسعه در حفظ دماء، از همین رو در تشکیل عقد سخت‌گیری نمی‌شود (خطیب شربینی، ۵۳/۶).

بررسی صورتهای مختلف نقض اعتماد همراه با حسن نیت دشمن

۱. ایجاد آگاهانه اعتماد موجه در دشمن

اولین و بارزترین بستری که در آن می‌توان خیانت جنگی را مورد تحقیق قرار داد، ایجاد آگاهانه اعتماد موجه در دشمن است. تحقق خیانت جنگی در این بستر، خود بر دو گونه مختلف امکان‌پذیر می‌نماید:

۱-۱. انعقاد صحیح عقد امان و سپس نقض آن

صورت نخست آن است که عقد امان تمامی شرایط صحت را داراست و هیچ چیز مانع از تشکیل صحیح آن نیست. در این فرض در زمان انعقاد امان هیچ‌گونه شائبه‌ای در سلامت قصد وجود ندارد اما پس از تشکیل، مفاد آن نقض می‌شود. این صورت بی‌تردید مصداق خیانت جنگی محسوب می‌شود و ادله‌ای که به آنها اشاره کردیم شامل این مورد هست. تنها مسئله‌ای که جای بحث در آن وجود دارد، کیفیت انعقاد صحیح عقد امان است. در منابع روایی و فقهی اهل سنت، سیره برخی از خلفا و صحابه مبنای پاسخ به مسئله قرار می‌گیرد. به طور مثال: از ابی‌وائل نقل است که عمر به وی چنین نگاشت: هرگاه مردی با دیگری روبرو شده و (به زبان فارسی) بگوید: «نترس»، او را امان داده است. اگر (به زبان عربی) بگوید: «لا تخف» او را امان داده است. و اگر (به زبان قبطی) بگوید «لا تذهل» باز هم امان محسوب می‌شود. خداوند به زبان‌ها آگاه است» (بخاری، ۲۷۴/۶). همچنین در حدیث دیگری آمده که در جریان فتح شوشتر توسط ابوموسی اشعری، وقتی «هرمزان» دستگیر و تحویل عمر شد، عمر گفت: «لا بأس علیک» اما پس از آن تصمیم به قتل وی گرفت. انس بن مالک گفت چنین حقی نداری؛ زیرا به وی امان داده‌ای. عمر نیز او را رها کرد. (بیهقی، ۹۶/۹).

فقیهان امامیه معتقدند اعطای امان به دشمن در قالب هر لفظی که دلالت بر آن کند، صحیح و الزام‌آور است با این تفصیل که درباره الفاظی که صریح در معنای امان هستند، تردید روا نمی‌دارند اما درباره الفاظی که صریح در این معنا نیستند، رجوع به قصد متکلم را مرجع حل مسئله می‌شمارند. اگر قصد

متکلم اعطای امان باشد، الزام‌آور است و اگر قصد او چنین نباشد، امان محسوب نمی‌شود.^۱ شیخ طوسی لفظ «آمنتک»، «آجرتک» و «أذمتک ذمه الاسلام» را صریح در این معنا دانسته و درباره تعبیراتی چون «لا تذهل»، «لا تخف»، «لا بأس علیک» یا الفاظی بدین معانی معتقد است اگر قصد وی اعطای امان باشد، به قصد توجه می‌شود و لفظ اهمیتی ندارد، اما اگر مقصودش امان نباشد، امان نیز محسوب نمی‌شود (طوسی، المبسوط فی فقه الامامیه، ۱۴/۲) ابن براج نیز عیناً سخن شیخ را تکرار کرده با این تفاوت که اشاره‌ای را که مخاطب از آن معنای امان دریافت کند، جایگزین لفظ شناخته است (ابن براج، ۳۰۶/۱) علامه حلی و کاشف‌الغطاء هم تقریباً همین دیدگاه را دارند. (علامه حلی، ۱۴۷/۲-۱۴۸؛ کاشف‌الغطاء، ۳۴۲/۴) براین اساس اختلاف نظر فقیهان درباره برخی از تعبیرات خاص، مسلماً اختلافی صغروی است نه کبروی و ملاک حل آن نیز عرف خواهد بود. به‌طور مثال درباره الفاظی مانند «توقف کن»، «بایست» و «سلاح خود را بگذار» اختلافی در عدم دلالت آن‌ها بر امان وجود ندارد (علامه حلی، تحریر الاحکام، ۱۴۷/۲-۱۴۸؛ فقعی، ۱۰۰). اما درباره الفاظی مانند «لا بأس علیک»، «لا تذهل»، «لا تخف»، «لا تخش»، «لا تضرب»، و «لا تحزن» اختلاف به چشم می‌خورد (علامه حلی، قواعد الاحکام، ۵۰۲/۱ و فقعی، ۱۰۰؛ صاحب‌جواهر، ۹۳/۲۱؛ کاشف‌الغطاء، ۳۴۲/۴). از نگاه کاشف‌الغطاء، دلالت لفظ به کمک قرینه‌ی حالیه کافی است اما علامه حلی و فقعی، مطلقاً رجوع به قصد متکلم را ضروری شمرده‌اند. باید در نظر داشت که در عصر حاضر و با توجه به عرف منطقه‌ای و بین‌المللی چه الفاظ یا اشاراتی صریح در اعطای امان محسوب می‌شوند؛ به‌طور مثال در نظام حقوق بین‌الملل معاصر استفاده از نشانه اختصاری صلیب سرخ یا پرچم سفید و یا یونیفرم اعضای سازمان‌های صلح بین‌المللی می‌توانند به صراحت دلالت بر ایجاد وضعیت امان نمایند. همچنین در صورتی که گفتار یا رفتاری دلالت صریح بر معنای اعطای امان نداشته، اما از قرائن و شواهد بتوان قصد شخص مبنی بر اعطای امان را احراز نمود، هر گونه رفتار مخالف آن، خیانت جنگی محسوب می‌شود. به‌طور مثال فرض کنیم در صحنه نبرد، شخصی که به زبان بیگانه آشنا نیست، نسبت به طرف مقابل که با اصرار و بی‌تابی دست بر سر گرفته و به زبان بیگانه درخواست امان می‌کند، اشاره کرده و از واژه «ok» به گونه شفاهی یا کتبی استفاده می‌کند و قصد وی اعطای امان به دشمن است. در این فرض اگر بتوانیم ترتب پاسخ غیر صریح بر درخواست مصّرانه دشمن را نوعی قرینه‌ی حالیه محسوب کنیم، حکم به اعطای امان می‌نماییم. پس اگر این شخص، پس از دستیابی به

۱. با وجود این اگر دشمن فریب خورده و به گفتار یا اشاره او اعتماد نموده باشد، وضعیتی مشابه امان ایجاد خواهد شد و دشمن تا بازگشت به پناهگاه یا سنگر خویش از مصونیت جانی و مالی برخوردار است.

دشمن او را بکشد، مرتکب خیانت جنگی شده است. توجه به ملاک نوعی در کلام فقیهان نیز به چشم می‌آید (علامه حلی، تذکره الفقهاء، ۹۲/۹).

یکی از بسترهای اعطای امان، مبارزه تن‌به‌تن است. بر اساس آنچه گفتیم اگر در مبارزه تن‌به‌تن، دشمن شرطی نکند، سایر افراد می‌توانند مبارز مسلمان را یاری کنند اما اگر شرط کند کسی غیر از او با وی نجنگد، وفا به این شرط واجب است (محقق حلی، ۲۸۴/۱)؛ در نتیجه نمی‌توان به کمک مسلمان شتافت. ظاهراً در میان فقیهان امامیه، فقط ابن جنید چنین شرطی را باطل دانسته و سایر فقیهان بر صحت آن اذعان داشته‌اند (صاحب‌الجواهر، ۸۹/۲۱).

به‌عنوان برآیند نهایی باید گفت هرگاه یکی از افراد جبهه مسلمانان با لفظ یا اشاره یا نوشتاری، به دشمن امان دهد، این امان لازم‌الوفا و نقض آن مصداق بارز خیانت جنگی محسوب می‌شود. همچنین باید در نظر داشت الفاظ، عبارات و اشارات رزمندگان بر اساس عرف رایج منطقه‌ای و یا بین‌المللی تفسیر می‌شوند.

۲-۱. صدور ایجاب صوری توسط مسلمان به قصد سوءاستفاده

صورت دوم آن است که از ابتدا قصد جدی بر اعطای امان وجود ندارد و ایجاب صادرشده صوری است. این صورت، قبیح‌ترین رفتار مصداق خیانت جنگی به شمار می‌رود و در نتیجه بارزترین مصداق غدیر و مشمول عموماً و اطلاقات نهی از غدیر است. البته در این صورت به دلیل صوری بودن ایجاب و فقدان قصد، عقد امان منعقد نمی‌شود، اما سوءاستفاده از این جلب اعتماد نیز جایز نیست. در منابع روایی و فقهی اهل سنت به‌طور خاص به این صورت اشاره شده است. به‌طور مثال از عمر بن خطاب نقل شده که «به خدا سوگند اگر یکی از شما با انگشت خود به آسمان اشاره کند و به مشرکی اشاره نماید و فرد مشرک نزد او بیاید و او نیز مشرک را بکشد، من به دلیل این قتل او را خواهم کشت» (ابن‌منذر، ۲۶۴/۱۱). در جایی دیگر گفته شده: «اگر کسی با اشاره به آسمان به دشمن خود اشاره کند و بگوید به خدا سوگند اگر تسلیم شوی تو را خواهم کشت و دشمن از این طریق خود را در دسترس قرار دهد، نباید او را بکشد؛ زیرا دشمن وقتی اشاره دست مسلمان را دیده، دست از جنگ کشیده و همین عهد وی محسوب می‌شود» (حمیری یمانی، ۲۲/۵). مقصود آن است که مسلمان دست و زبانش یکی نیست، دست خود را به نشانه اینکه تو را نمی‌کشم بالا می‌برد اما به زبان می‌گوید تو را خواهم کشت و این باعث تصور غلط مخاطب می‌شود که از دور صدای وی را نمی‌شنود و به اشاره دستش اعتماد می‌کند.

نتیجه آنچه گفتیم این است که در صورت اعطای آگاهانه امان به دشمن و جلب اعتماد و اطمینان دشمن، سوءاستفاده از این اطمینان جایز نبوده و خیانت جنگی محسوب می‌شود.

۲. وجود عرف منطقه‌ای یا بین‌المللی

در بخش قبل گفتیم که هرگاه در جریان جنگ، شرطی مبنی بر اعطای امان وجود داشته باشد لازم‌الوفاست و تخطی از آن به هیچ روی جایز نیست. اما اغلب فقیهان معتقدند عرف روشن و صریح نیز جایگزین شرط است. به چند نمونه توجه کنید:

۱. «هرگاه مشرک به میدان بیاید و هم‌اورد بطلبد، هر یک از سپاهیان می‌تواند به او تیراندازی کرده وی را بکشد؛ زیرا او مشرکی است که نه امان دارد و نه معاهده صلح، مگر اینکه عادت جاری میان آن‌ها (بینهم) این باشد که نسبت به شخصی که به میدان آمده و طلب هم‌اورد می‌کند تعرضی صورت نگیرد که در این صورت چنین عرفی به منزله شرط است» (علامه حلی، منتهی‌المطلب، ۱۱۳/۱۴، همو، ۸۲/۹)؛ بنابراین لازم‌الوفاء بوده و نقض آن مصداقی از غدر و خیانت جنگی به حساب می‌آید.

۲. «اگر مسلمان از میدان بگریزد، در صورتی که هم‌اوردش به دنبال او بیاید می‌توان او را دفع کرد. اما اگر کافر حربی به دنبال مسلمان نیاید، جنگیدن با او جایز نیست. در مقابل، برخی مانند شیخ گفته‌اند: در صورتی که شرط بقای امان تا زمان بازگشت به صف هم‌رزمان خویش نکرده باشد، جنگ با وی جایز است. دلیل ما بر آنچه گفتیم آن است که صرف طلب مبارزه مقتضی آن است که عادتاً هنگام مبارزه، شخصی غیر از هم‌اورد در جنگ دخالت نکند و به کمک یکی از طرفین نیاید. مبارز مسلمان بر همین اساس به جنگ با هم‌اوردش رفته و بنابراین غدر و خیانت جایز نیست» (همو، ۳۹۵/۴). وی حتی نقض امان را نیز بر اساس عرف تفسیر کرده است. به‌طور مثال اگر یاران مشرک به کمک او بشتابند و او سکوت کرده آنان را از چنین کاری نهی نکند، در این صورت امان خویش را نقض کرده؛ زیرا سکوت وی دلالت بر رضایت او نسبت به رفتار یارانش دارد» (همو، ۱۱۵/۱۴).

۳. صاحب‌جواهر نیز با اشاره به کلام علامه، عرف و عادت را قائم‌مقام شرط می‌داند و در تعلیل فتوای خویش چنین می‌گوید: «لأنه كالغده». (صاحب‌جواهر، ۹۰/۲۱) بر اساس قاعدة «العله تعمیم»، می‌توانیم به صاحب‌جواهر نسبت دهیم. از نگاه وی هرچه مانند شرط، مستلزم جلب اعتماد همراه با حسن نیت دشمن باشد، لازم‌الوفاست و در نتیجه زیرپانهادن آن، غدر و خیانت محسوب می‌شود. (کبری) عرف روشن و صریح، چنین است (صغری) و در نتیجه زیرپانهادن آن خیانت محسوب می‌شود (نتیجه).

۴. شیخ طوسی در مسئله فوق معتقد است اگر مشرک به‌طور مطلق و بدون هیچ شرطی وارد میدان شده و هم‌اورد بطلبد، هر یک از افراد سپاه می‌توانند او را مورد هدف قرار دهند اما اگر عرف و عادت بر آن باشد که هنگام مبارزه، شخصی جز طرف هم‌اورد با وی نجنگد، در این صورت مستحب است سایر سپاهیان از معاونت و یاری مسلمان خودداری کنند (طوسی، المبسوط فی فقه الامامیه، ۱۹/۲) اما در

مقابل، حلی می‌نویسد: «و لو قیل بوجوب الکف کان حسناً، اذ ما جرت العادة به کالمنطوق، لا خلاف فی وجوبه مع النطق» (حلی، ایضاح ترددات الشرائع، ۱/۲۴۶)؛ یعنی اگر گفته شود خودداری واجب است، سخن نیکویی است؛ زیرا از یک سو آنچه عرف و عادت بر آن جاری شده مانند منطوق کلام است و از سویی دیگر در صورتی که چنین شرطی در کلام وارد شده و مورد تصریح قرار گرفته باشد، اختلافی در وجوب خودداری وجود ندارد. می‌بینیم که وی در قالب جمله «ما جرت العادة به کالمنطوق» یک قاعده کلی به دست می‌آید.

۵. یکی دیگر از نمونه‌های وجود عرف بین‌المللی، مصونیت پیک است (منتظری، ۲/۷۳۹). مصونیت پیک‌ها در جنگ، عرفی کهن و دارای سابقه طولانی است و اسلام نیز آن را تأیید کرده است (صدر، ۲/۳۹۲) رسول خدا (ص) فرمود: «لَا يُقْتَلُ الرَّسُولُ وَلَا الرَّهْنُ» (حمیری، ۱۴۱۳: ۱۳۱)؛ یعنی قانون این است که فرستادگان و گروگان‌ها کشته نمی‌شوند. همچنین از امیرالمومنین علی (ع) نقل شده که فرمود: «هرگاه بر یکی از جنگجویان دشمن چیره شدید و او خود را «پیغام‌رسان» معرفی کرد، در صورتی که دلیلی اقامه کرد و صحت سخن وی معلوم شد حق تعرض به او را ندارید تا آنکه پیام‌های خویش برساند و به‌سوی یارانش بازگردد و در صورتی که دلیلی بر سخن او نیافتید، از وی نپذیرید» (ابن حیون، ۱/۳۷۶). در منابع تاریخی آمده که وقتی فرستادگان مسیلمه کذاب بر ادعای نبوت او صحه گذاشتند و آن را تأیید کردند، پیامبر (ص) به ایشان فرمود: «به خدا سوگند اگر چنین نبود که پیام‌آوران کشته نمی‌شوند، هر دوی شما را گردن می‌زدم!» (ابن هشام، ۴/۲۶۷) این سه حدیث، به‌خصوص سومی ظهور در این معنا دارند که مصونیت پیک، بدون وجود هر گونه عقد امان و صرفاً به استناد عرف صریح موجود یا قوانین بین‌المللی، پذیرفته شده است.

بر اساس آنچه گفتیم از منظر فقه امامیه خیانت جنگی منحصر به موارد شرط یا عقد امان نیست، بلکه در مواردی که رفتاری از نگاه عرف خیانت محسوب شود، فقه اسلامی بر آن صحه گذاشته و چنین رفتاری را به‌شدت ممنوع می‌شمارد.

شمول مفهوم خیانت جنگی نسبت به اسارت‌گرفتن دشمن

در اسناد و مقررات بین‌المللی درباره شمول مفهوم خیانت جنگی بر اسارت‌گرفتن دشمن روش واحدی اتخاذ نشده است. ماده ۲۳ مقررات لاهه «کشتن یا مجروح کردن خائنانه دشمن» را منع کرده و بدین ترتیب درباره «به اسارت‌گرفتن دشمن» سکوت اختیار کرده است. اما در ماده ۳۷ پروتکل الحاقی اول با بیان اینکه «کشتن و یا مجروح کردن و یا دستگیری خائنانه» ممنوع است، به اسارت‌گرفتن دشمن را نیز داخل در

مفهوم خیانت جنگی کرده است. اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نیز ذیل ماده هشت، در مقام بیان خیانت جنگی، سخنی از ممنوعیت به اسارت گرفتن به میان نیاورده و در این جهت با مقررات لاهه همسو می‌باشد.

در عرف بین‌المللی نیز در این جهت اجماع وجود ندارد. برخی از کشورها مانند آرژانتین، کامرون، کانادا، هلند و اسپانیا در دستورالعمل نظامی خود به اسارت گرفتن دشمن با توسل به خیانت را منع کرده‌اند حال آنکه دستورالعمل‌های نظامی بلژیک، ایتالیا، روسیه، سوئد، سوئیس، انگلستان و آمریکا این منع را محدود به کشتن یا مجروح کردن کرده است (هنکرتز و دوسوالدبک، ۳۵۱). پس اجماع بر این است که تنها به شدت مجروح کردن و کشتن با توسل به سوءاستفاده از اعتماد دشمن، جنایت جنگی محسوب می‌شود. در حقوق اسلامی چنان‌که از بسیاری فقیهان نقل کردیم پس از اعطای امان به هر شکل، به اسارت گرفتن دشمن نیز ممنوع شده است. در صورت اعطای امان و یا وجود عرف بین‌المللی، وضعیت امان حاکم بوده که شامل امنیت جانی و مالی دشمن می‌باشد و در صورت تحقق شبهه نیز فرمانده یا رزمنده مسلمان باید دشمن را به محل امن خویش بازگرداند. پس در هیچ‌یک از این صور اسیرکردن دشمن جایز نیست.

خیانت جنگی در قوانین موضوعه جمهوری اسلامی ایران

در قوانین نظامی ایران به عکس بسیاری از کشورها، خیانت جنگی تعریف نشده و تنها در قالب لایحه الحاق جمهوری اسلامی ایران به تشریفات (پروتکل‌های) اول و دوم الحاقی به کنوانسیون ۱۹۷۷ ژنو، بدون هر گونه توضیح و شرط، بر تعریف کنوانسیون صحه گذاشته شده است که بر اساس اصل ۷۷ قانون اساسی و ماده ۹ قانون مدنی و مانند آن، در صورت تصویب از اعتبار قانون برخوردار خواهد بود. در طلیعه این سند آمده: «باتوجه به قوانین اسلام، دولت جمهوری اسلامی ایران مقررات پیشرفته‌تری نسبت به مقررات تشریفات (پروتکل‌های) چهارگانه ژنو و الحاقیه‌های آن را در عمل به اجرا در آورده است و از گسترش این‌گونه قوانین در سطح بین‌المللی حمایت می‌کند». ماده ۱۲۷ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران نیز اذعان داشته: «هر نظامی در زمان جنگ با دولتی که قرارداد ژنو مورخ ۱۹۴۹ را امضا نموده یا بعداً به آن ملحق شده است، پرچم یا بازوبند یا سایر علائم هلال احمر یا هم‌ردیف آن را در منطقه عملیات جنگی بدون حق علناً مورد استفاده قرار دهد، به حبس از شش ماه تا دو سال محکوم می‌شود». ظاهراً مقصود از عبارت «هم‌ردیف آن»، سایر علائم و نشانه‌های مقرر در عهدنامه‌ها یا

پروتکل حاضر همچون پرچم فرستاده ارتش دشمن و علامت حمایت‌کننده اموال فرهنگی، واحدهای بهداری، یونیفرم‌های سازمان ملل یا کشورهای بی‌طرف می‌باشد (ضیایی بیگدلی، حقوق جنگ، ۱۸۳).

مجازات خیانت جنگی

فقیهان امامیه عموماً در باب جهاد به مجازات خیانت اشاره نکرده‌اند اما در باب قصاص به لسان شرطیت تساوی در دین برای جواز قصاص بدان اشاره می‌کنند. شیخ طوسی می‌نویسد: «هرگاه مسلمان، کافری را بکشد قصاص نمی‌شود؛ فرقی ندارد که کافر معاهد باشد یا مستأمن یا حربی. معاهد همان ذمی است و مستأمن همان کافری است که با امان کتبی یا نیازی مانند تجارت و... داخل دارالاسلام شده است. وقتی ثابت شد که قصاص جایز نیست، مسلمان تعزیر می‌شود و دیه و کفاره بر عهده او خواهد بود. (طوسی، المبسوط فی فقه الامامیه، ۶/۷) شرط دوم برای قصاص، تساوی در دین است. بنابراین مسلمان در برابر کافر قصاص نمی‌شود، فرقی نمی‌کند که ذمی باشد یا مستأمن یا حربی. اما اگر کسی را که کشتن او حرام است بکشد، تعزیر می‌شود، برخلاف حربی. (صاحب‌جواهر، ۱۵۰/۴۲) این حکم در کتب فقیهان متأخر نیز یافت می‌شود. به‌طور مثال محقق خویی می‌نویسد: «مسلمان به جهت قتل کافر کشته نمی‌شود، فرقی ندارد که ذمی باشد یا مستأمن و یا حربی و کشتن او جایز باشد یا نباشد. آری اگر قتل کافر جایز نباشد، حاکم او را بر اساس صلاح‌دید خود تعزیر خواهد کرد. در قتل کافر ذمی مسیحی، یهودی و مجوسی، مسلمان ضامن دیه نیز هست» (خویی، ۷۲) ظاهراً در این فتوا اختلافی وجود ندارد (فاضل اصفهانی، ج ۸۸/۱۱؛ طباطبایی، ریاض المسائل، ۲۴۱/۱۶؛ تبریزی، ۱۳۰) و برخی در این باره ادعای اجماع کرده‌اند (سبزواری، ۲۲۲/۲۸).

در فقه اهل سنت روایات بسیار تنیدی در این جهت به چشم می‌خورد. به‌طور مثال در جنگ قادسیه به عمر بن خطاب خبر رسید برخی از مبارزان مسلمان در جنگ خود با اهل فارس دست به خیانت می‌زنند. وی شخصی را به سوی فرمانده سپاه مسلمانان گسیل داشت. در پیام او آمده بود: «به من خبر رسیده هرگاه فردی از اهل فارس به کوه‌ها پناه می‌برد و مردانی از شما به سوی آنان می‌روند اما موفق به دستیابی به ایشان نمی‌شوند، به وی می‌گویند ترس اما وقتی او خود را در دسترس قرار می‌دهد وی را می‌کشد. سوگند به آنکه جانم در دست اوست برای کسی که چنین کند مجازاتی جز مرگ نمی‌شناسم و گردن او را خواهم زد» (مالک بن انس، ۴۴۸/۲). بر همین اساس ظاهراً برخی از فقیهان اهل سنت مجازات غدر در جنگ علیه دشمن را قصاص دانسته‌اند (به نقل از: الذیب، ۱۱۹).

در قوانین نظامی جمهوری اسلامی ایران مجازات خیانت جنگی به صراحت و تحت‌عنوان کلی تعیین نشده است. تنها در ماده ۱۲۷ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح بدان اشاره شده که در بخش قبل نقل

کردیم. البته اگر اعطای امان از جانب یکی از فرماندهان ارشد باشد ظاهراً مشمول ماده ۳۵ همان قانون است. این ماده اذعان می‌دارد: «هریک از فرماندهان یا مسئولان نظامی که پس از دریافت دستور توقف عملیات جنگی، عملیات را ادامه دهد در صورتی که عمل وی موجب اخلال در نظام (به هم خوردن امنیت کشور) و یا شکست جبهه اسلام شود به مجازات محارب و در غیر این صورت به دو تا ده سال حبس محکوم می‌شود». بنابراین شاید بتوان گفت در صورتی که دستور امان توسط فرماندهی ارشد جنگ صادر شده باشد و فرماندهان یا مسئولان نظامی پایین دستی به عملیات نظامی ادامه دهد، حسب مورد مشمول مجازات محاربه یا دو تا ده سال حبس تعزیری محکوم می‌شود.

برآیند پژوهش^۱

خیانت جنگی از منظر منابع حقوق اسلامی و فتاوی معتبر عبارتست از اینکه با تمسک به توافق شخصی مبنی بر انعقاد عقد امان و یا گفتار یا رفتار یا اشاره‌ای که نوعاً یا بر اساس عرف منطقه‌ای یا بین‌المللی بر اعطای امان دلالت داشته باشد، در دشمن اطمینان ایجاد شود مبنی بر اینکه نسبت به جان، مال و آزادی تن و یا هر یک از این موارد به‌تنبلی، در وضعیت امان قرار دارد و پس از آنکه دشمن خود را در دسترس قرار دهد، کشته یا مجروح و یا اسیر شود و یا اموال او مصادره گردد. مطالعه تطبیقی کلام فقیهان با مفاد عهدنامه‌های بین‌المللی نشان می‌دهد تعریف فوق نه تنها نسبت به تعریف ماده ۲۳ مورد اشاره در مقررات لاهه از شمول بیشتری برخوردار است و شامل «دستگیری خائنانه» نیز می‌شود، بلکه نسبت به مفاد ماده ۳۷ کنوانسیون ژنو هم دایره‌ای وسیع‌تر دارد و شامل اموال دشمن می‌گردد.

منابع تحقیق

قرآن کریم

نهج البلاغه، ترجمه حسین انصاریان

ابن ابی‌جمهور، محمد بن زین‌الدین، *عوالي اللئالی العزیزة*، قم، دار سید الشهداء للنشر، ۱۴۰۵ق.

ابن بابویه، محمد بن علی، *معانی الأخبار*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۳ق.

ابن براج، عبدالعزیز بن نحیر، *المهذب*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۶ق.

ابن حیون، نعمان بن محمد، *دعائم الإسلام*، قم، مؤسسه آل‌البتیت (ع)، ۱۳۸۵ق.

ابن سعید، یحیی بن سعید، *نزهة الناظر فی الجمع بین الأشباه والنظائر*، قم، منشورات رضی، ۱۳۹۴ق.

۱. در پایان به این نکته اشاره می‌کنیم که از منظر فقیهان مسلمان، تحقق شبهه موجه در دشمن مبنی بر وجود حالت امان نیز مستلزم ایجاد وضعیت مشابه امان است و در این صورت رزمنده مسلمان موظف به بازگرداندن دشمن به محل امن خویش می‌باشد. بحث مفصل از این صورت که وجه تمایز بسیار مهم حقوق اسلامی از مفاد کنوانسیون ژنو می‌باشد و حتی حقوقی فراتر از مقررات لاهه برای طرفین مخاصمه در نظر گرفته است، در این مقاله نمی‌گنجد و نویسنده آن را در نوشتاری مبسوط پیگیری می‌نماید.

- ابن فارس، احمد بن فارس، معجم مقائيس اللغة، قم، انتشارات دفتر تبليغات اسلامي حوزه علميه، ١٤٠٤ق.
- ابن قطان حلي، محمد بن شجاع، معالم الدين في فقه آل ياسين، قم، مؤسسه امام صادق (ع)، ١٤٢٤ق.
- ابن منذر النيسابوري، ابوبكر محمد بن ابراهيم، الاوسط في السنن و الاجماع و الاختلاف، رياض، دار طيبه، ١٤٠٥ق.
- ابن هشام، عبد الملك بن هشام، السيرة النبوية، مصر، شركة مكتبة و مطبعة مصطفى البابي الحلبي و اولاده، ١٣٧٥ق.
- ابونعيم اصفهاني، احمد بن عبدالله، الطب النبوي، محقق: مصطفى خضر دونمز التركي، بيروت، دار ابن حزم، ٢٠٠٦م.
- بخاري، محمد بن اسماعيل، الجامع الصحيح المختصر، بيروت، دار ابن كثير، ١٤٠٧ق.
- برقي، احمد بن محمد، المحاسن، قم، دار الكتب الإسلامية، ١٣٧١ق.
- بيهقي، احمد بن حسين و علاء الدين علي بن عثمان مارديني، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي، حيدرآباد هند، مجلس دائرة المعارف النظامية، ١٣٤٤ق.
- تبريزي، موسى، اوثق الوسائل في شرح الرسائل، قم، كتيبي نجفي، ١٣٦٩.
- حاكم نيشابوري، محمد بن عبدالله، المستدرک على الصحيحين، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١١ق.
- حر عاملي، محمد بن حسن، وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة، قم، مؤسسه آل البيت (ع)، ١٤٠٩ق.
- حلي، جعفر بن زهدري، ايضاح ترددات الشرائع، قم، انتشارات كتابخانه آيت الله مرعشي نجفي، ١٤٢٨ق.
- حميري، نشوان بن سعيد، شمس العلوم و دواء كلام العرب من الكلوم، بيروت، دار الفكر المعاصر، ١٤٢٠ق.
- حميري يمانى صنعاني، عبدالرزاق بن همام، المصنف، چاپ دوم، هند، المجلس العلمي، ١٤٠٣ق.
- خطيب شرييني، محمد بن احمد، معني المحتاج، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٥ق.
- الذيب، جمال (بي تا)، حقوق الانسان زمن الحرب في الشريعة الإسلامية، الاردن (اريد)، دار الكتاب الثقافي
- راغب اصفهاني، حسين بن محمد، مفردات ألفاظ القرآن، لبنان، دار العلم، ١٤١٢ق.
- روحاني، سيد صادق، فقه الصادق (ع)، قم، مدرسه امام صادق (ع)، ١٤١٢ق.
- سبزواري، عبدالأعلى، مهذب الأحكام، قم، مؤسسه المنار، ١٤١٣ق.
- شهيد ثاني، زين الدين بن علي، الروضة البهية في شرح اللمعة، قم، كتابفروشي داوري، ١٤١٠ق.
- صاحب جواهر، محمد حسن بن باقر، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٤ق.
- صدر، سيد محمد، ما وراء الفقه، بيروت، دار الأضواء للطباعة و النشر و التوزيع، ١٤٢٠ق.
- ضيايي بيگدلي، محمدرضا، حقوق جنگ، تهران، انتشارات دانشگاه علامه طباطبائي، ١٣٩٥.
- _____، حقوق بين الملل بشردوستانه، تهران، گنج دانش، ١٣٩٦.
- طباطبائي، سيد علي، رياض المسائل في تحقيق الأحكام بالدلائل، قم، مؤسسه آل البيت (ع)، ١٤١٨ق.

- طباطبایی، محمدحسین، *المیزان فی تفسیر القرآن*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۷ق.
- طبرانی، سلیمان بن احمد، *المعجم الأوسط*، تحقیق: طارق بن عوض الله، قاهره، دارالحرمین، ۱۴۱۵ق.
- طوسی، محمدبن حسن، *تهذیب الأحکام*، تهران، دار الکتب الإسلامية، ۱۴۰۷ق.
- _____، *المبسوط فی فقه الإمامیة*، تهران، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، ۱۳۸۷ق.
- عراقی، ضیاء‌الدین، *شرح تبصرة المتعلمین*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۴ق.
- علامه حلی، حسن بن یوسف، *منتهی المطلب فی تحقیق المذهب*، مشهد، مجمع البحوث الإسلامية، ۱۴۱۲ق.
- _____، *قواعد الأحکام فی معرفة الحلال والحرام*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ق.
- _____، *تذکرة الفقهاء*، قم، مؤسسه آل البيت (ع)، ۱۴۱۴ق.
- _____، *تحریر الأحکام الشرعية علی مذهب الإمامیة*، قم، مؤسسه امام صادق، ۱۴۲۰ق.
- فاضل اصفهانی، بهاء‌الدین محمد، *کشف اللثام والابهام عن قواعد الاحکام*، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۶ق.
- فخر رازی، محمدبن عمر، *مفاتیح الغیب*، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۲۰ق.
- فراهیدی، خلیل بن احمد، *کتاب العین*، قم، نشر هجرت، ۱۴۱۰ق.
- ققعانی، علی بن علی، *الدر المنضود*، قم، کتابخانه علمی امام عصر (عج)، ۱۴۱۸ق.
- فیض کاشانی، محمدبن شاه مرتضی، (۱۴۰۶ق)، *الوافی*، اصفهان، کتابخانه امام امیرالمؤمنین علی (ع)، ۱۴۰۶ق.
- فیومی، احمدبن محمد، *المصباح المنیر فی غریب الشرح الكبير للرافعی*، قم، منشورات دار الرضی، بی تا.
- کاشف الغطاء، جعفر بن خضر، *کشف الغطاء عن مبهات الشريعة الغراء*، قم، دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۲۲ق.
- کلینی، محمدبن یعقوب، *الکافی*، قم، دار الحديث، ۱۴۲۹ق.
- مازندرانی، محمد صالح بن احمد، *شرح الکافی*، تهران، کتابخانه اسلامی، ۱۳۸۲ق.
- مالک بن انس، ابوعبدالله الاصبیحی، *الموطأ*، تحقیق: محمد فواد عبد الباقي، مصر، دار احیاء التراث العربی، بی تا
- مجلسی، محمدباقر بن تقی، *مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول*، تهران، دارالکتب الإسلامية، ۱۴۰۴ق.
- _____، *ملاذ الأخیار فی فهم تهذیب الأخبار*، قم، کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۶ق.
- محقق حلی، جعفر بن حسن، *شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام*، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ق.
- مقدس اردبیلی، احمدبن محمد، *مجمع الفائدة والبرهان فی شرح إرشاد الأذهان*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۳ق.
- منتظری نجف‌آبادی، حسینعلی، *دراسات فی ولاية الفقیه و فقه الدولة الإسلامية*، قم، نشر تفکر، ۱۴۰۹ق.
- نوری، میرزا حسین، *مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل*، قم، مؤسسه آل البيت (ع)، ۱۴۰۸ق.
- هنکرتز، ژان ماری و لوئیس دوسوالد بک، *حقوق بین الملل بشردوستانه عرفی*، ترجمه دفتر امور بین الملل قوه قضائیه جمهوری اسلامی ایران و کمیته بین المللی صلیب سرخ، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۸۷.