



كلية الحقوق والإدارة العامة  
برنامج ماجستير القانون

رسالة ماجستير بعنوان:

الآليات التعاقدية لتطبيق وتنفيذ القانون الدولي الإنساني

**Implementation and Enforcement Mechanisms of  
International Humanitarian Law**

إعداد الطالبة: وفاء خليل سعادة

الرقم الجامعي: 1135376

إشراف:

د. عاصم خليل

2018

كلية الحقوق والإدارة العامة  
برنامج الماجستير في القانون

رسالة ماجستير بعنوان:

الآليات التعاقدية لتطبيق وتنفيذ القانون الدولي الإنساني

**Implementation and Enforcement Mechanisms of  
International Humanitarian Law**

إعداد الطالبة:

وفاء خليل سعادة

إشراف:

الدكتور عاصم خليل

"قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون من كلية  
الحقوق والإدارة العامة في جامعة بيرزيت، فلسطين"

## "الآليات التعاقدية لتطبيق وتنفيذ القانون الدولي الإنساني"

إعداد الطالبة:

وفاء خليل سعادة

تاريخ المناقشة: 2018/06/20

أعضاء لجنة النقاش:

- ..... د. عاصم خليل "مشرفا ورئيسا
- ..... د. فراس ملحم "ممتحنا خارجيا"
- ..... د. ياسر العموري "ممتحنا داخليا"

## الشكر

أقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى الدكتور عاصم خليل؛ لتفضله بقبول الإشراف على رسالتي ومساعدتي على إتمامها، كما أقدم بالشكر إلى عضوي لجنة النقاش: الدكتور فراس ملحم، والدكتور ياسر العموري؛ لتفضلهما بقبول مناقشة رسالتي.

كما أقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى كل من ساندني، ودعمني في إتمام كتابة هذه الرسالة، فلهم مني جميعاً كل الاحترام والتقدير.

**الباحثة**

## الإهداء

إلى أمي.. أبي وأخي.. فمنكم تعلمت القوة والصبر والمثابرة

إلى جميع من ساندني في رحلتي هذه، أهل وأصدقاء وأخوة.. شكرا على دعمكم

وصبركم ومساندتكم لي.. لولاكم لما كنت استطعت أن أتم الكتابة.

إلى من كان سلاحه العلم والعمل..

## فهرس المحتويات

ج	الشكر.....
د	الإهداء .....
هـ	فهرس المحتويات.....
و	الملخص.....
ز	Abstract.....
ح	المقدمة.....
1	الفصل الأول: تطوّر القانون الدولي الإنساني وآليات تطبيقه في الدولة.....
2	المبحث الأول: تطوّر القانون الدولي الإنساني والتحديات المعاصرة.....
3	المطلب الأول: التطوّر التاريخي للقانون الدولي الإنساني حتى عام (1907).....
14	المطلب الثاني: التطوّر التاريخي للقانون الدولي الإنساني بعد عام (1907).....
25	المبحث الثاني: آليات توطين اتفاقيات جنيف في الدولة ودور القضاء الوطني اتجاه الاتفاقيات.....
25	المطلب الأول: التزام السلطة التشريعية اتجاه اتفاقيات جنيف.....
34	المطلب الثاني: دور القضاء في تطبيق وتنفيذ اتفاقيات القانون الدولي الإنساني.....
49	الفصل الثاني: آليات التنفيذ والمساءلة لاتفاقيات القانون الدولي الإنساني.....
49	المبحث الأول: آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني.....
50	المطلب الأول: نظام الدولة الحامية.....
73	المطلب الثاني: لجنة تقصي الحقائق الإنسانية.....
78	المطلب الثالث: اللجنة الدولية للصليب الأحمر.....
96	المبحث الثاني: آليات المساءلة الدولية عن الأفعال غير المشروعة.....
96	المطلب الأول: مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة في القانون الدولي.....
105	المطلب الثاني: نظام الاختصاص العالمي.....
119	الخاتمة.....
125	قائمة المصادر والمراجع.....

## الملخص

تتناول الرسالة مجموعة من آليات تنفيذ وتطبيق القانون الدولي الإنساني، واتفاقيات جنيف انطلاقاً من الفرضية التالية: أنه وإلى حين تطبيق فعال لقواعد الحرب فمن الضروري النظر إلى دور الآليات الدولية لتنفيذ الاتفاقيات، بالتوازي مع الآليات الوطنية وأهمها القضاء الوطني.

وبالتالي، في كل من فصليّ الرسالة، قمنا بتسليط الضوء على آليّة دولية وأخرى وطنية لتكمل أحدهما الأخرى. فنّدعي في الفصل الأول أنه ولتقوم الدولة بالوفاء بواجباتها الدولية في إنفاذ الاتفاقيات في قانونها الداخلي فإنّ عليها تحضير كافة مؤسسات الدولة (التشريعيّة والتنفيذيّة والقضائيّة) لمثل هذا النوع من القواعد، ومن هذا أن تتبنى محاكم الدولة دوراً موضوعياً يكفل تطبيق الاتفاقيات في أوقات النزاعات المسلّحة بدلاً من تبني الدور المدافع عن الحكومة أو المتجاهل لاختصاصه.

أما في الفصل الثاني، فنصل إلى نتيجة أنه في ظل عدم فعالية بعض هذه الآليات كنظام الدولة الحامية على سبيل المثال وفي ظل عدم تفعيل البعض الآخر بشكل مطلق كلجان تقصي الحقائق الإنسانية يبقى الاهتمام منصباً على دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر في كفالة تطبيق الاتفاقيات، إلا أن هذا الحل يشوبه العديد من التحدّيات التي قد لا تصمد أمام أي متغيرات دولية حديثة مما يتطلب أخذ الخطوات من أجل إيجاد وسيلة ناجعة لتنفيذ الاتفاقيات.

وأخيراً، ندّعي في الجزء الأخير من الرسالة، بأنه يوجد للمادة الأولى المشتركة من اتفاقيات جنيف والتي تلزم الدول باحترام وكفالة احترام قواعد الاتفاقيات في جميع الأوقات، العديد من التطبيقات المحتملة في نطاق المسؤولية الدولية للأطراف المتحاربة، إضافة للأطراف الأخرى، وهو الأمر الذي من الممكن أن يشكّل مدخلاً لتعزيز آليات التنفيذ والتطبيق. أما بخصوص نظام الاختصاص العالمي فهناك العديد من التحدّيات التي تواجه تطبيقه وخاصة في نطاق الجرائم في حدود القانون الدولي الإنساني.

## **Abstract**

This Thesis tackles the issue of enforcement and implementation mechanisms of IHL and Geneva Conventions. Based on the hypothesis that understanding how to enforce IHL treaties requires a clear examination of the role of the national courts along with international mechanisms.

Thus, through using the holistic approach, we pointed out some of the main challenges that face the current enforcement mechanisms of the Geneva Conventions and their additional protocols, such as the system of protecting power which has not been effective after the second world war, and the International Humanitarian Fact-Finding Commission which has never been used. And lastly, the role of the ICRC and the main challenges it faces in recent armed conflicts.

On the other hand, we highlighted the role of the national courts in implementing and enforcing the conventions through adopting an active objective role with regards to applying the Geneva Conventions rather than avoiding one. Thus, we highlighted some of the main challenges that face the system of Universal Jurisdiction which threatens its use in the upcoming years.

Lastly, we argued that the common article (1) of the Geneva Conventions which obliges states to “respect” and “ensure respect” of the conventions “in all circumstances”, serves as a vital standing point for parties who are engaged in an armed conflict and third parties to fulfill their obligation under international law.



## المقدمة

يُعتبر القانون الدولي الإنساني فرعاً من فروع القانون الدولي العام، إذ يهتم بالقواعد القانونية التي تُطبّق أثناء الحروب والنزاعات المسلّحة الدولية وغير الدولية. وقد تطوّرت أحكامه منذ منتصف القرن الثامن عشر حتى أواسط القرن العشرين، كقواعد دولية عَرَفِيَّة تنظم الحروب، لتقليل المعاناة الناتجة عنها، وحماية المدنيين وغير المقاتلين الذين لم يعودوا يشاركون في النزاعات المسلّحة.

بعد الحربين العالميتين الأولى والثانية، سارعت الدول التي عانت ويلات الحرب والدمار إلى محاولة إيجاد نظام قانوني دولي يكفل حماية المدنيين وضحايا النزاعات المسلّحة، وهو ما أدى إلى صياغة اتفاقيات جنيف الأربعة وهي:

- اتفاقية جنيف لتحسين حال الجرحى والمرضى من القوات المسلحة في الميدان، المؤرخة في 12 آب (1949).
- اتفاقية جنيف لتحسين حال جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلّحة في البحار المؤرخة في 12 آب (1949).
- اتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب المؤرخة في 12 آب (1949).
- اتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب المؤرخة في 12 آب (1949)، والتي تعهدت باحترام حقوق الإنسان الأساسية وبتقييد استخدام القوة كما هو ضروري للتغلب على العدو وإخراجه من ساحة القتال. تم إضافة بروتوكولين إضافيين للاتفاقيات عام (1977) لحماية ضحايا النزاعات المسلّحة الدولية وغير الدولية.

وعلى الرغم من وضع الاتفاقيات مبادئ أساسية تكفل حماية المدنيين وتحسين حال الجرحى والمرضى

وأسرى الحرب، إلا أن إشكالية تطبيق وتنفيذ هذه القواعد مازالت تشكّل عائقاً أمام فعاليته وتطويره.

والمقصود بآليات التنفيذ: الأعمال التي تتم في زمن السلم و/أو في زمن النزاعات المسلحة لتجهيز وتسيير كل الأحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات بما يكفل تطبيقها واحترامها في جميع الظروف. وبشترك في تنفيذها جميع أشخاص المجتمع الدولي من دول ومنظمات دولية وغيرهم.<sup>1</sup>

تواجه آليات تنفيذ اتفاقيات جنيف العديد من التحديات؛ إذ تعتمد الكثير من الإجراءات على مبادئ المساواة في السيادة بين الدول الأطراف. وبشكل عام، لا يكون هناك رغبة لدى الدول في التدخل في شؤون دول أخرى. مما يؤدي إلى التقليل من فعالية هذه الأدوات في منع وردع خروقات الاتفاقيات ومحاسبة منتهكي القانون. وعلى الرغم من وجود هذه التحديات، إلا أن غالبية الدول تحرص على اتخاذ خطوات من أجل تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني والتي تندرج ضمن مفهومين أساسيين،<sup>2</sup> يندرج الأول في إطار الضمانات الحديثة لتنفيذ اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، والمتمثلة في النظام القضائي الدولي، والذي يتضمن المحكمة الجنائية الدولية، والمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة التي شكلها مجلس الأمن كالمحاكم الجنائية المؤقتة في يوغسلافيا السابقة ورواندا، والتي لن تتطرق إليها هذه الدراسة.

أما الضمانات الثانية، فهي الضمانات التقليدية التي يمكن استنتاجها بصورة خاصة من اتفاقيات جنيف الأربعة لعام (1949) والبروتوكولين الإضافيين لعام (1977) والتي يطلق عليها آليات التنفيذ التعاقدية للقانون الدولي الإنساني. وتنقسم هذه الآليات إلى ثلاثة أقسام سنتعرض لها هذه الرسالة.

يتمثل القسم الأول من الآليات في ضمان تطبيق الاتفاقية وإنفاذها في النظام القانوني الداخلي للدولة. إذ تلزم الاتفاقيات الدول السامية المتعاقدة بتطبيق إجراءات المواءمة في تشريعها الداخلي، وتطرح هنا مسألة النظام الذي تتبعه الدول - سواء كان نظاماً أحادياً أم ثنائياً - من أجل إنفاذ المعاهدة في قانونها الداخلي.

<sup>1</sup> سعيد سالم جويلي، تنفيذ القانون الدولي الإنساني (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٣) 3-1.  
<sup>2</sup> عمران محافظة، "الضمانات التقليدية لتنفيذ القانون الدولي والإنساني". مجلة مؤتمنة للبحوث والدراسات مج. 21، ع. 2، 40.

نتناول في القسم الثاني من هذه الرسالة آليات تنفيذ الاتفاقية في وقت النزاع المسلح؛ فقد وضعت اتفاقيات جنيف والبروتوكولات اللاحقة مجموعة من آليات التنفيذ، وهي: نظام الدولة الحامية، إضافة إلى اللجنة الدولية للصليب الأحمر ولجان تقصي الحقائق الإنسانية، بهدف ضمان تطبيق وتنفيذ اتفاقيات جنيف والبروتوكولات الملحقه.

يتناول القسم الثالث من الرسالة، قواعد المسؤولية الدولية المترتبة على انتهاك اتفاقيات جنيف، فالمسؤولية الدولية تتبّع من قواعد مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة، إضافة إلى قاعدة الاختصاص العالمي. أما الأساس القانوني للمسؤولية في اتفاقيات جنيف فيتمثل بالمادة الأولى المشتركة للاتفاقيات والتي تلزم الدول باحترام وكفالة احترام الاتفاقيات في جميع الأوقات. وبالتالي سنتناول هذه الدراسة الشقّ الخاص بقواعد المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة للدول والأفراد بعيداً عن اختصاص المحاكم الجنائية الدولية.

#### إشكالية الدراسة:

تكمن الإشكالية التي تعمل هذه الدراسة على محاولة تتبعها، في قياس مدى فاعلية النظام الحالي الذي يحكم قواعد تنفيذ وتطبيق اتفاقيات جنيف والبروتوكولين الملحقين لعام (1977). إذ تنقسم آليات تطبيق وتنفيذ القانون الدولي الإنساني إلى آليات وطنية ومن أبرزها دور السلطة التشريعية والمحاكم الوطنية. والآليات الدولية متمثلة في نظام الدولة الحامية واللجنة الدولية للصليب الأحمر. إلا أن الآليات الموجودة بشكلها الحالي لا توفر الحماية المطلوبة لضحايا النزاعات المسلحة نظراً لعدم فعاليتها واحتوائها على العديد من مواطن الضعف، وأن ما وجد من مبادئ دولية لمسؤولية الدول عن مخالفتها للقانون الدولي أو مسؤولية الأفراد ضمن ما يسمى قاعدة الاختصاص العالمي، غير كافية لضمان إنفاذ التزامات الدول بآليات إنفاذ القانون الدولي الإنساني. وعليه ستقوم هذه الرسالة على تحديد مواطن الضعف الموجودة في الآليات التعاقدية لإنفاذ القانون الدولي الإنساني والآليات المتوفرة في القانون الدولي لضمان مسؤولية الدول عن إنفاذ هذه القواعد، بحيث تشكل الأرضية المناسبة للمختصين

لدراسة البدائل لهذه الآليات أو البدائل المتاحة في القانون الدولي لتعزيز فعالية الالتزامات التعاقدية الدولية، وذلك لتحقيق غاية هذه الآليات أي ضمان حماية أكبر لضحايا النزاعات المسلحة.

#### أسئلة الرسالة:

سوف تجيب الباحثة في هذه الرسالة على ثلاثة أسئلة رئيسة، وهي:

- ما هي آليات تطبيق القانون الدولي الإنساني، وكيف تطوّرت منذ إصدار اتفاقيات جنيف حتى الوقت الحالي؟
- ما هي آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني، وما علاقة ذلك بإجراءات المواءمة في الدولة في ظل وجود نظامين قانونيين لإنفاذ المعاهدة في القانون الداخلي للدولة؟
- ما هي قواعد المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة، وكيف يمكن تفعيل قاعدة الاختصاص العالمي كآلية مهمة، لضمان مسؤولية الدول والأفراد عن الأفعال غير المشروعة؟

#### أهمية الرسالة:

تكمن أهمية هذه الدراسة بكونها ستساهم في فهم المعوقات التي تواجه الآليات التعاقدية الدولية والوطنية التي وُجدت لتضمن تطبيق وتنفيذ اتفاقيات جنيف لعام (1949) والبروتوكولات اللاحقة عن طريق تحليل تطوّر القواعد القانونية التعاقدية والعرفية في هذا النطاق.

أما الثانية، فتكمن في فتح المجال لدراسات مستقبلية تتناول هذا الموضوع، وتعمل على اقتراح حلول لمواطن الضعف سواء على الصعيد الوطني أم الدولي.

## منهجية الرسالة:

سوف تتبع الباحثة في هذه الرسالة المنهجين الوصفي والتحليلي، من خلال وصف الحالة القانونية للقواعد محل الدراسة، إضافة إلى تحليل النصوص القانونية النازمة للاتفاقيات والتشريعات ذات العلاقة، والتعرف على مدى كفايتها، وماهية الإشكاليات التي تثيرها في التطبيق، إذ ستقوم هذه الدراسة على البحث في القواعد القانونية إضافة للسوابق القضائية الموجودة على كل قاعدة، والخروج بتوصيات من أجل ضمان تحقيق فعالية أكبر لوسائل تطبيق وتنفيذ القانون الدولي الإنساني.

## نطاق الرسالة:

سعيًا لإخراج دراسة شاملة ومعمّقة ومتكاملة، فقد ارتأينا تحديد نطاق الدراسة في الآليات التعاقدية للقانون الدولي الإنساني، والتي أقرتها اتفاقيات جنيف لعام (1949) والبروتوكولات اللاحقة لعام (1977) دون الخوض في آليات محاسبة الأفراد مجرمي الحرب والمتمثلة فيما جاء في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والمحاكم الجنائية المؤقتة التي شكّلها مجلس الأمن في السابق، أو في علاقة الآليات بتنفيذ القانون الدولي لحقوق الإنسان بالقانون الدولي الإنساني.

من جانب آخر، لن تتناول الدراسة خصوصية الوضع الفلسطيني أو انعكاسات قبول فلسطين دولة عضو في ميثاق الأمم المتحدة وما ترتب على ذلك من انضمام فلسطين لاتفاقيات جنيف والبروتوكولين اللاحقين.

## تقسيم الرسالة:

سيتم تقسيم الرسالة إلى فصلين، الفصل الأول يتناول تطوّر القانون الدولي الإنساني وآليات تطبيقه في الدول. ويتناول الفصل الثاني آليات تنفيذ الاتفاقيات في وقت النزاع المسلّح، إضافة إلى مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة وقاعدة الاختصاص العالمي.

ففي **الفصل الأول** سنتناول التطور التاريخي لقواعد القانون الدولي الإنساني العرفي والتعاقدية، وأهم التحدّيات التي تواجهه في الوقت الحاضر، إضافة إلى آليات تطبيق القانون في الإطار الوطني للدولة ودور المؤسسات الوطنية التشريعية والتنفيذية والقضائية في ضمان احترامه.

أما في **الفصل الثاني** فسنقوم باستعراض الآليات التعاقدية الهادفة إلى ضمان تنفيذ القانون الدولي الإنساني، سواء في حالات السلم أم الحرب. من ضمنها نظام الدولة الحامية المنصوص عليه في اتفاقيات جنيف، والهيئة الدولية للصليب الأحمر إضافة على لجان تقصي الحقائق الإنسانية. إضافة إلى عرض آليات المساءلة عند انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني. ومنها نتناول مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة في القانون الدولي ومبدأ الاختصاص العالمي للقضاء الوطني.

## الفصل الأول:

### تطوّر القانون الدولي الإنساني وآليات تطبيقه في الدولة

تشكّلت قواعد الحرب على مرّ العصور، لتصل إلى الشكل المعروف في الوقت الحالي باسم القانون

الدولي الإنساني، ولتجمع بين القواعد العرفية الأمرة والقواعد التعاقدية.

يُعرّف القانون الدولي الإنساني على أنه القواعد القانونية المستمدة من القانون الدولي والتي تهدف إلى الحد

من العنف في النزاعات المسلّحة عن طريق:<sup>3</sup>

1. تحييد أولئك الذين لا يشاركون بالحرب، أو لم يعودوا يشاركون مباشرة في النزاع المسلّح؛<sup>4</sup>

2. الحدّ من العنف إلى القدر الذي تقتضيه الضرورة لتحقيق هدف عسكري هو إضعاف الخصم.<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> Marco Sassoli and Antoine A. Bouvier, *How Does Law Protect in War? Cases, Documents and Teaching Materials on Contemporary Practice in International Humanitarian Law*. Vol. 1, 2d ed., (Geneva: International Committee of the Red Cross, 2006) 81.

<sup>4</sup> Ibid. This definition is similar to the one that was adopted by the ICRC, it states: “[I]nternational humanitarian law is a set of rules which seek, for humanitarian reasons, to limit the effects of armed conflict, it protects persons who are not or are no longer participating in the hostilities and restricts the means and methods of warfare. International Humanitarian Law is also known as the law of war or the law of armed conflict.” See ICRC, *What is International Humanitarian Law?* (07/2004) available on the website: [https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/what\\_is\\_ihl.pdf](https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/what_is_ihl.pdf) last accessed: 20-08-2016

<sup>5</sup> Ibid. “[T]he definition leads to the basic principles of IHL: [1.] the distinction between civilians and combatants [2.] the prohibition to attack those hors de combat 3. the prohibition to inflict unnecessary suffering [4.] the principle of necessity; and [5.] the principle of proportionality.”

Also, the limits of IHL are: “[1.] it does not prohibit the use of violence [2.] it can not protect all those affected by armed conflict [3.] it can not distinguish according to the purpose of the conflict [4.] it can not prohibit a party to overcome the enemy; [5.] IHL presuppose that parties to an armed conflict have rational aims”. See P. 81-82.

ولإلقاء نظرة على تطوّر القانون الدولي الإنساني، قبل الدخول في موضوع آليات التطبيق الداخلي والتنفيذ والمسؤولية، ارتأينا أن نتناول في المبحث الأول من هذا الفصل، التطوّر التاريخي للقانون الدولي الإنساني العرفي والتعاقدي. وأهم التحديات التي تواجه هذا القانون في الوقت الحاضر.

بينما نتناول في المبحث الثاني من الفصل الأول آليات تطبيق القانون في الإطار الوطني للدولة، إضافة إلى التزامات الدولة التعاقدية الداخلية اتجاه اتفاقيات جنيف.

### المبحث الأول: تطوّر القانون الدولي الإنساني والتحديات المعاصرة

تطوّرت قواعد القانون الدولي الإنساني منذ نشأته وإلى وقتنا الحالي تبعاً للعديد من المتغيرات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية،<sup>6</sup> كانت لكل حقبة زمنية الأثر في تقديم القانون كما هو في شكله الحالي.<sup>7</sup>

نتناول في المبحث الأول من هذا الفصل التطوّر التاريخي للقانون الدولي الإنساني بشقيه العرفي والتعاقدي<sup>8</sup> في العصر الحديث منذ القرن التاسع عشر حتى القرن الحالي. وبذلك، نبيّن في المطلب الأول التطوّر

<sup>6</sup> Mary Ellen O'Connell, "Historical Development and Legal Basis" in *The Handbook of International Humanitarian Law*, ed. Dieter Fleck, 3rd ed. (Oxford: Oxford University Press, 2015) 15.

<sup>7</sup> For more information regarding the history of IHL prior to the twentieth century, see: Jonathan Crowe and kylie Weston- Schueber, *Principles of International Humanitarian Law* (Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2013), 3-7. See also, Mary Ellen O'Connell, "Historical Development and Legal Basis", 15-20.

<sup>8</sup> For more information regarding the distinction between Customary and treaty law, see: Jean Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2005, vol. 1) xxxi-xlv.



التاريخي للقانون الدولي الإنساني العُرفي، بما في ذلك اتفاقيتي لاهاي لعامي (1899، 1907)<sup>9</sup> في حين يتناول المطلب الثاني التطور التاريخي للقانون الدولي الإنساني التعاقدية بما فيها اتفاقيات جنيف لعام (1949) والبروتوكولات الإضافية لعام (1979) وما بعدها.<sup>10</sup>

### المطلب الأول: التطور التاريخي للقانون الدولي الإنساني حتى عام (1907)

كان للأحداث التي مرّت في القرن التاسع عشر، نقطة الفصل في تطوّر القانون الدولي الإنساني وتحولّ قواعده إلى قواعد عُرفية.<sup>11</sup> ففي هذه الفترة، تم تبني العديد من الاتفاقيات والإعلانات الدولية التي منّلت تقنين لأعراف الحرب في النزاعات السابقة.<sup>12</sup> أضف إلى ذلك، كان من أبرز معالم هذه الفترة إنشاء لجنة الصليب الأحمر الدولية التي كان لها الدور الأكبر في ضمان تطبيق وتنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني.<sup>13</sup>

فيما يلي، سوف نبين أهم الأحداث التاريخية في الفترة ما بين (1860) وهو التاريخ الذي أنشئت فيه لجنة الصليب الأحمر<sup>14</sup> وحتى تبني معاهدتي لاهاي في العامين (1899) و(1907).

<sup>9</sup> يمكن وصف اتفاقيات لاهاي بالاتفاقيات التي تهدف أساساً لتقنين سلوك الأطراف في النزاع المسلح، عن طريق تحديد بعض أنواع السلاح التي من الممكن استخدامها أو منع بعض استراتيجيات الحرب. للمزيد راجع:

Jonathan Crowe and Kylie Weston-Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*. 28.

<sup>10</sup> تهتم اتفاقيات جنيف والبروتوكولات المصاحبة بمجالات أوسع من اتفاقيات لاهاي ومنها وضع المعايير الدنيا لحماية المدنيين وقت النزاعات المسلحة، وحماية الأشخاص الذين لا يشاركون مباشرة في النزاع. للمزيد راجع المرجع السابق، 29.

See also, Theodor Meron, "The Geneva Conventions and Public International Law," *International Review of the Red Cross* 91, no. 875 (September 2009: 619-525).

<sup>11</sup> محمد فهاد الشلالدة، *القانون الدولي الإنساني* (الإسكندرية: منشأة المعارف، 2005)، 28.

<sup>12</sup> Mary Ellen O'Connell, "Historical Development and Legal Basis", 20.

<sup>13</sup> Ibid.

<sup>14</sup> There were many attempts to develop IHL customary norms before this date, number of activists decided to take steps towards the alleviation of armed conflicts through helping the wounded. One of these examples is Florence Nightingale who "soothed the suffering of the sick and wounded through

## 1. لجنة الصليب الأحمر (The Red Cross Movement)

أسست لجنة الصليب الأحمر الدولية بمبادرة من التاجر السويسري هنري دوننت (Henry Dunant) عام (1863).<sup>15</sup> في عام (1859)، وجد هنري دوننت نفسه في قرية كاستيجليون (Castiglione) في شمال إيطاليا على مقربة من سولفرينو، والتي خاضت في ذلك الوقت أشد المعارك ضراوة بين الجيشين الفرنسي بقيادة نابليون والنمساوي، كانت نتيجتها موت أكثر من أربعين ألف محارب وجرح ما يزيد عن مئة ألف.<sup>16</sup>

بقي هنري دوننت في سولفرينو يساعد في تطبيب الجرحى واسعافهم، وبعد ثلاث سنين، في عام (1862) نشر كتابا اسماه "تكري سولفرينو" قام فيه بعرض معاناة ومآسي الجرحى والمرضى، إضافة إلى اقتراح إنشاء لجنة دولية في كل دولة أوروبية تهتم بالعناية بالمرضى والجرحى وضحايا الحروب.<sup>17</sup> ساهم الكتاب في اقناع العديد

---

her efforts as an English nurse in the Crimean War (1853-1856). She later made an essential contribution towards the renovation of both the civil and military nursing systems of her country", for more information see: Mary O'Connell, "Historical Developments and Legal Basis", 20.

<sup>15</sup> Ibid at 22. In the Same Context, see: Jonathan Crowe and Kylie Weston Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 29.

<sup>16</sup> Jonathan Crowe and Kylie Weston Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 29.

<sup>17</sup> Antonio Cassese, "Current Challenges to International Humanitarian Law" in the *Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict* (Oxford: Oxford University Press, 2015. 4 Cassese argues in his chapter: "Dunant was not known for his acumen as a banker, [...] In 1857, Dunant launched a company for the construction of windmills in Mons-Djemila, in the north-east of Algeria, [...] he hoped to produce wheat to be sold to the French army. Under the circumstances, the idea of such a project was preposterous: it required the concession of many acres of land in Algeria by the colonial power[...] Dunant only managed to secure 19 acres, whereas he needed around 1219. [...] to obtain these resources he conceived a bold idea: to ask Napoleon III directly for the necessary land and water[...] Dunant set out to find Napoleon but learned that in fact the Emperor was in northern Italy leading the French army [...] to attack the Austrian army [...] Dunant arrived on the evening of 24 June 1859, precisely when, in a nearby clearing in Solferino, one of the bloodiest battles since Waterloo has just been fought. [...] in the following days, the Banker almost completely forgot about his Swiss-Algerian company and, working day and night, struggled to care for the wounded and dying. Three years later, in 1862, [...] Dunant published a short book called *Un Souvenir de Solferino* (A Memory of Solferino).

من الدول الأوروبية بضرورة تحسين حال الجرحى والمرضى في الحروب، تمثل ذلك بتأسيس العديد من فروع لجنة الصليب الأحمر في عدد من الدول الأوروبية.<sup>18</sup>

كان هدف دوننت من تأسيس فروع للجنة الصليب الأحمر في أوروبا توفير العناية الصحية لضحايا النزاعات المسلحة. إلى جانب ذلك، أراد دوننت تشجيع الدول من أجل الموافقة على اتفاقية تعترف بلجنة الصليب الأحمر ووضع معايير للحرب. ونتيجة لجهوده وجهود العديد من الأفراد الذين يتشاركون في نفس الهدف، وافقت الحكومة السويسرية على الدعوة لعقد مؤتمر جنيف لعام 1864.<sup>19</sup>

## 2. اتفاقية جنيف لعام (1864) الخاصة بتحسين حال جرحى القوات المسلحة في الميدان والاتفاقيات اللاحقة

تعتبر اتفاقية جنيف لعام (1864) الخاصة بتحسين حال جرحى القوات المسلحة في الميدان نقطة فصل مهمة في تاريخ تطوّر قواعد القانون الدولي الإنساني، إذ مهدت الطريق لما عُرِف لاحقاً بقانون جنيف<sup>20</sup> ومثلت بداية التحوّل في صيغة الاتفاقيات من تدوين لقواعد الحرب وواجبات القوى العسكرية إلى الدعوة لتحقيق الحد الأدنى الأساسي لحماية جرحى وعرقى ومرضى القوات المسلحة.<sup>21</sup> تبنت الوفود المشاركة في مؤتمر جنيف في

<sup>18</sup> Jonathan Crowe and Kylie Weston Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 30.

<sup>19</sup> Ibid.

<sup>20</sup> Mary O'Connell, "Historical Background and Legal Basis". 22.

<sup>21</sup> Ibid. The author argues: "Geneva law is written from the standard of 'victims' of armed conflict: the wounded, sick, shipwrecked, prisons of war, and civilians. It does not purport to define the rights and duties of the military but rather to lay down certain basic obligations designed to protect those victims, while leaving to customary law and Hague law questions which do not fall within its provisions. The borderline between Hague and Geneva law has now largely been eroded and AP I contains elements of both these legal traditions."

في هذا السياق، أنظر أيضاً: شريف عتلم، "مدلول القانون الدولي الإنساني وتطوره التاريخي ونطاق تطبيقه" في محاضرات في القانون الدولي الإنساني (القاهرة: دار المستقبل العربي، ط 4، 2004)، 11.

عام (1864) اتفاقية جنيف الخاصة بتحسين حال جرحى القوات المسلحة في الميدان.<sup>22</sup> إن أهم ما يميّز هذه الاتفاقية ما يلي: أولاً، منحت مكانة خاصة للفرق الطبية وأعضائها في ساحة المعركة لتقوم بوظيفتها.<sup>23</sup> واعترفت بشارة الصليب الأحمر وأوجبت على الأطراف المتقاتلة حمايتها.<sup>24</sup> ثانياً، أوجبت رعاية جرحى القوات المسلحة من الجيش الخصم كأفراد دولة صديقة.<sup>25</sup>

شكّلت اتفاقية جنيف لعام (1864) بداية لقانون جنيف وهو مجموعة الاتفاقيات الخاصة بحماية وإغاثة ضحايا النزاعات المسلحة. وتتبع هذه الاتفاقية العديد من الاتفاقيات التي بُنيت على المبادئ الموجودة في اتفاقية عام (1864) وأضافت عليها مجموعات أخرى من الأشخاص المحميّين،<sup>26</sup> من الأمثلة على ذلك، عند انعقاد مؤتمر لاهاي في عام (1899)، تبنّى في الاتفاقية الثالثة منه قواعد اتفاقية جنيف لعام 1864 بوصفها أنها تمثّل الوجه الآخر للحرب وهو حماية الفئة الضعيفة وهم الضحايا، وقد أضاف المؤتمر فئة أخرى من الأشخاص المحميّين وهم جرحى وغرقى السفن البحرية.<sup>27</sup> في عام (1906) أي قبل عام من مؤتمر لاهاي عام (1907) وافقت الدول الموقعة على مؤتمر لاهاي عام (1899) على تبنّي صيغة اتفاقية توسّع من نطاق الحماية لضحايا الحروب ولتشمل ضحايا الأنشطة والحروب البحرية منم غرقى وجرحى ومرضى، وافقت الدول المتعاقدة وطُرح التعديل في إطار الاتفاقية العاشرة من اتفاقيات مؤتمر لاهاي لعام (1907).<sup>28</sup>

<sup>22</sup> Jonathan Crowe and Kylie Weston Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 30.

<sup>23</sup> Mary O'Connell, "Historical Background and Legal Basis". 22.

<sup>24</sup> Jonathan Crowe and Kylie Weston Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 30.

<sup>25</sup> Mary O'Connell, "Historical Background and Legal Basis". 22.

<sup>26</sup> Jonathan Crowe and Kylie Weston Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 30.

<sup>27</sup> Ibid. To access the third treaty of the Hague Convention of 1899 in which the 1864 Geneva conventions was adapted kindly see this link: [http://avalon.law.yale.edu/19th\\_century/hague993.asp](http://avalon.law.yale.edu/19th_century/hague993.asp)

<sup>28</sup> Ibid.

### 3. قواعد لايبير (Lieber Code)

عرفت الفترة الواقعة ما بين عامي (1865-1861) باعتبارها حرباً أهلية أمريكية بين معسكري ولايات الشمال (الحكومة الاتحادية) وولايات الجنوب (الكونفدرالية).<sup>29</sup> وفي عام (1863)، قام رئيس الولايات المتحدة أبراهام لينكولن - قائد القوات الشمالية، بإصدار مجموعة قواعد لقواته في الميدان للتقيد بها أثناء النزاع المسلح.<sup>30</sup>

عُرفت هذه القواعد باسم "قواعد لايبير" نسبة إلى المحامي الأمريكي من أصل ألماني فرانسيس لايبير.<sup>31</sup> شكّلت هذه القواعد المحاولة الأولى لتدوين أعراف الحرب،<sup>32</sup> وتناولت جوانب مختلفة من قواعد القانون العرفي في (157) مادة.<sup>33</sup> مثل التزامات القوات المسلحة في الميدان، ومنها مهاجمة القوات المسلحة فقط دون المدنيين، وحماية المدنيين وممتلكاتهم، ورعاية جرحى ومرضى القوات المسلحة.<sup>34</sup>

مثّلت هذه القواعد خطوة طموحة تجاه تبني قواعد إنسانية في أوقات الحرب؛ فعلى الرغم من التقليل من شأنها للضرورة العسكرية، إلا أنها ألهمت لاحقاً المحاولات الدولية من أجل سن اتفاقيات دولية لتحسين أوضاع الحرب.<sup>35</sup>

### 4. إعلان سان بطرس بيرغ عام (1868) (St. Petersburg Declaration)

<sup>29</sup> Jonathan Crowe and Kylie Weston Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 30.

<sup>30</sup> Ibid, 31.

<sup>31</sup> Ibid.

<sup>32</sup> Some scholars argue that the Lieber Code constitutes the first attempt to regulate wars which was concluded in The Hague Law, for more information, see, Mary O'Connell, "Historical Background and Legal Basis) 22.

<sup>33</sup> Mary O'Connell, "Historical Background and Legal Basis", 22.

<sup>34</sup> Ibid.

<sup>35</sup> Jonathan Crowe and Kylie Weston Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 31.

في عام 1868، قامت الحكومة الروسية بدعوة مجموعة من الخبراء العسكريين لمدينة سان بطرس بيرغ، لمناقشة فائدة حظر بعض أنواع القذائف في وقت الحرب بين الدول المتحاربة.<sup>36</sup>

رسخ إعلان سان بطرس بيرغ بعض أعراف الحرب، ومنها أن يكون الهدف الوحيد من التحارب هو إضعاف القوات العسكرية للعدو،<sup>37</sup> إذ طلب الإعلان من الأطراف المتعاقدة عدم استخدام أسلحة تزيد من آلام ومعاناة الأشخاص الذين أصبحوا عاجزين عن القتال. ومن ذلك، إعلان حظر استعمال أي قذيفة يقل وزنها عن (400) غرام متفجرة أو قابلة للانفجار.<sup>38</sup>

#### 5. مؤتمريّ لاهاي للقانون الدولي الإنساني عاميّ (1899-1907)

ساهمت كل من قواعد لايبير وإعلان سان بطرس بيرغ واتفاقية جنيف لعام 1864 وغيرها من المبادرات الدولية<sup>39</sup> في تطوير قواعد القانون الدولي الإنساني عن طريق قيامها إما بتقنين العديد من أعراف الحرب القائمة كما حدث في اتفاقية جنيف لعام 1864<sup>40</sup> أو من خلال قيامها بتقديم وجه جديد لقواعد الحرب الصورة النمطية للقواعد من تقنين أعراف الحرب إلى حماية الضحايا أو تقديم فكرة تقليل المعاناة غير الضرورية كالقواعد التي تضمنتها إعلان سان بطرسبيرغ. ولعل من أبرز المؤتمرات التي قننت القواعد العرفية الخاصة بتنظيم استخدام

<sup>36</sup> مؤسسة الحق، صكوك مختارة من القانون الدولي الإنساني، (رام الله: مؤسسة الحق، 2008). 179.

<sup>37</sup> Ibid.

<sup>38</sup> المرجع السابق. أنظر أيضا: محمد فهاد الشلالدة، القانون الدولي الإنساني (الإسكندرية: منشأة المعارف، 2005) 30.

<sup>39</sup> One of the remarkable initiatives was the 1874 Brussels Declaration which has provided the “first comprehensive code of the laws and customs of war. That Declaration was further developed at The Hague Peace conference of 1899 and 1907.”

أنظر أيضا، محمد فهاد الشلالدة، القانون الدولي الإنساني، (31-32).

<sup>40</sup> “Following the St. Petersburg Declaration, the Russian government continued to encourage international discussion on rules and customs concerning warfare. It was at Russia’s instigation that delegates from a number of states arrived at The Hague in 1899 to debate measures aimed at Preventing the outbreak of further wars in Europe.” See: Jonathan Crowe and Kylie Weston-Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 32.

القوة ووسائل وأساليب القتال<sup>41</sup> هما مؤتمرا لاهاي لعامي (1899) و(1907). والذي سميا فيما بعد بقانون لاهاي.<sup>42</sup>

#### أ. مؤتمر لاهاي الأول عام (1899)

اجتمع مندوبو تسع وعشرين دولة في لاهاي عام (1899) بدعوة من الحكومة البولندية وبمبادرة روسية، لمناقشة أمور السلم والحرب.<sup>43</sup> ويهدف المؤتمر إلى إنشاء لجنة تحكيم دولية لحل المنازعات التي تحدث بين الدول، إلا أن هذا الهدف سرعان ما فشل، وذلك لرفض العديد من الدول التخلي عن حقها في تقرير عرض الأمر على هيئة التحكيم من عدمه في حال نشوب نزاع.<sup>44</sup>

وعلى الرغم من فشل الهدف الأساسي، فقد لاقى مقترح تدوين أعراف وقوانين الحرب البرية، قبولاً واسعاً من

الدول الأطراف في المؤتمر.<sup>45</sup>

<sup>41</sup> Jus Contra Bellum are the set of rules established to prevent war. See ICRC, IHL and other legal regimes – jus ad bellum and jus in bello, (overview) (2010). available at: <https://www.icrc.org/eng/war-and-law/ihl-other-legal-regimes/jus-in-bello-jus-ad-bellum/overview-jus-ad-bellum-jus-in-bello.htm>.

<sup>42</sup> شريف علم، "مدلول القانون الدولي"، 11.

<sup>43</sup> فرييس كالسهورف وليرابيث تسغلند (ترجمة أحمد عبد الحليم)، ضوابط تحكم خوض الحرب: مدخل للقانون الدولي الإنساني

(جنيف: اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2004) 25.

<sup>44</sup> المرجع السابق.

<sup>45</sup> المرجع السابق، 25-26.

تشكّل مقترح تدوين أعراف وقوانين الحرب البرية من العديد من المبادرات الدولية السابقة كقواعد لايبير وإعلان سان بطرس بيرغ ومسوّدة مؤتمر بلجيكا لعام (1874).<sup>46</sup> تجلّت هذه القواعد في أربع اتفاقيات وثلاثة اعلانات، وبيان ختامي.<sup>47</sup>

ففي الاتفاقيات، اتفق المتعاقدون على وضع لائحة متعلقة في الحرب البرية.<sup>48</sup> ومنها: قواعد تحكم المحاربين، وهم الأشخاص الذين يدخلون في عداد المقاتلين،<sup>49</sup> وأسرى الحرب،<sup>50</sup> والقواعد الأساسية بشأن حماية المدنيين<sup>51</sup> وغيرها من القواعد الأساسية. أضف إلى ذلك، وكما بيّننا سابقاً، تبنت الاتفاقية الثالثة المبادئ التي نصّت عليها اتفاقية جنيف لعام (1864) والخاصة بتبني قواعد تكفل معاملة الأسرى والجرحى في الميدان.<sup>52</sup>

بينما اختلف مندوبو الدول المتعاقدة على مسألة وضع المدنيين الذين يحملون السلاح في أثناء احتلال عدو لبلادهم. وما إذا كان من المتعين على الدولة المحتلة اعتبار هؤلاء المدنيين مقاتلين، أم اعتبارهم محاربين غير نظاميين، واتخاذ إجراءات عسكرية ضدهم كإعدامهم بدون محاكمة عادلة.<sup>53</sup>

<sup>46</sup> Jonathan Crowe and Kylie Weston-Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 32.

مؤتمر بلجيكا كان إحدى المبادرات التي هدفت إلى تقنين قواعد الحرب والتي تم تضمينها في مؤتمر لاهاي لعام 1906.

<sup>47</sup> فريتس كالسهورف وليرابيث تسغلفد (ترجمة أحمد عبد العليم)، *ضوابط تحكم خوض الحرب*، 26.

<sup>48</sup> الاتفاقية الخاصة بحماية قوانين وأعراف الحرب البرية، (أكتوبر 1899). موجودة على الموقع الإلكتروني: <https://www.icrc.org/ara/resources/documents/misc/62tc8a.htm> (آخر دخول للموقع: 2016-10-02).

<sup>49</sup> لائحة قوانين وأعراف الحرب، الفصل الأول، مادة (1).

<sup>50</sup> لائحة قوانين وأعراف الحرب، الفصل الثاني، مواد (4-20).

<sup>51</sup> تنص مادة 25 من اللائحة على: "تحظر مهاجمة أو قصف المدن والقرى والمسكن والمباني غير المحمية أيأ كانت الوسيلة المستعملة".

<sup>52</sup> فريتس كالسهورف وليرابيث تسغلفد (ترجمة أحمد عبد العليم)، *ضوابط تحكم خوض الحرب*، 26.

<sup>53</sup> المرجع السابق. "اتخذت الدول الصغيرة موقفا معارضاً للدول الكبيرة في هذه المسألة. حيث كانت الدول الصغيرة تدرك أن أراضيها سوف تكون هي المسرح المحتمل للاحتلال العسكري في أي نزاعات مسلحة مقبلة. ومن هنا دافعت بقوة عن حق سكان الأراضي المحتلة في المقاومة. أما الدول الكبيرة فكان رأيها أن سكان الأراضي المحتلة الذين يلجؤون إلى المقاومة المسلحة، رغم أنهم قد يبدون أبطالا في نظر البعض، لا يمكن الاعتراف لهم بصفة المقاتلين ويجب بالتالي أن يتحملوا دائما مغبة عملهم."



ونتيجة لوجود العديد من الخلافات على العديد من المسائل، فقد أسفرت النقاشات بين الدول المتفاوضة عن تبني نص في ديباجة الاتفاقية، إذ اكتسب شهرة واسعة فيما بعد، عُرف باسم "نص مارتينز" نسبة إلى المندوب الروسي الذي اقترحها.<sup>54</sup> ويقضي النص بأنه، في حالة عدم وجود قواعد تنظم الفعل المنوي القيام به وفقاً لاتفاقية لاهاي، فإن على القادة العسكريين والدول الالتزام بمبادئ القانون الدولي العرفي، وما يُمليه الضمير والمنطق العام.<sup>55</sup>

وعلى الرغم من كون "نص مارتينز" قد صيغ للتخلص من مأزق عدم الاتفاق على أسس لحماية المدنيين في البلاد المحتلة، إلا أن تطبيقه في القانون الدولي كان أوسع بكثير، فقد شمل جميع الحالات في القانون الدولي التعاقدية التي لا يوجد أو لم يتم الاتفاق على قواعد معينة فيها، وأوجب الرجوع إلى قواعد القانون الدولي العرفي.<sup>56</sup> على صعيد آخر، اعتمد مؤتمر لاهاي إعلاننا يحظر نوعاً جديداً من الأسلحة في حينه، وهو سلاح "الدمدم". استند الإعلان في الحظر لسبب مشابه في إعلان سان بطرس بيرغ، وهو أن هذا السلاح يسبب معاناة غير ضرورية ويفوق الحاجة العسكرية.<sup>57</sup> وقد اعتبر الحظر الجديد بمثابة تطبيق لما تم الاتفاق عليه في سان بطرس بيرغ من ناحية تقييم الأسلحة الحديثة ومحاولة الحد من مخاطرها.<sup>58</sup>

<sup>54</sup> المرجع السابق.

<sup>55</sup> الاتفاقية الخاصة بحماية قوانين وأعراف الحرب البرية، (أكتوبر 1899). "والى أن يحين استصدار مدونة كاملة لقوانين الحرب، ترى الأطراف السامية المتعاقدة من المناسب أن تعلن أنه في الحالات غير المشمولة بالأحكام التي اعتمدها، يظل السكان المتحاربون تحت حماية وسلطان مبادئ قانون الأمم، كما جاءت من التقاليد التي استقر عليها الحال بين الشعوب المتمدنة وقوانين الإنسانية ومقتضيات الضمير العام." موجودة على الرابط الإلكتروني: <https://www.icrc.org/ara/resources/documents/misc/62tc8a.htm> آخر دخول على الصفحة بتاريخ (2016/10/1).

<sup>56</sup> فريتس كالسهورن وليرزيبث تسغلفند، (ترجمة أحمد عبد العليم)، *ضوابط تحكم حوض الحرب*، 27.

<sup>57</sup> المرجع السابق. "يتشابه هذا السلاح مع السلاح الممنوع في إعلان سان بطرس بيرغ من حيث التأثير فهو قادر على أحداث إصابات تماثل في بشاعتها الإصابات التي تحدثها المقذوفات الخفيفة القابلة للانفجار أو الاشتعال التي تم حظرها عام 1868".

<sup>58</sup> المرجع السابق.

ب. مؤتمر لاهاي الثاني (1907)

عُقد المؤتمر الثاني في لاهاي عام (1907) إذ تعتبر الاتفاقيات التي نتجت عنه بمثابة تدوين لأعراف الحرب الموجودة في السابق.<sup>59</sup> اقترحت الوفود المدعوة تعديلات على اللائحة المتعلقة بالحرب البرية "اتفاقيات لاهاي لعام (1899)" لتوائم المستجدات الدولية في ذلك الوقت.<sup>60</sup>

من أهم هذه التعديلات التي نصت عليها المادة (25) من اللائحة والتي تحظر مهاجمة المدن المجردة من وسائل دفاع، مع إضافة "بأي وسيلة كانت"، وضع هذا التعديل حتى يتلاءم مع طبيعة نظام القصف الجوي الذي بدأ باستخدامه في ذلك الوقت.<sup>61</sup>

أضف إلى ذلك، اهتم المجتمعون في لاهاي بضرورة وضع قواعد تقيّد استخدام الألغام البحرية والتوربيدات.<sup>62</sup> تم وضعها في إطار اتفاقية لاهاي الثامنة الخاصة بالحد من الألغام البحرية لعام (1907). والتي حظرت استخدام

<sup>59</sup> The (1907) Hague Conventions are binding not only upon the contracting parties, but also has been largely recognized as customary law. The documents relevant to international humanitarian law are: 1. Hague Convention IV Concerning the Laws and Customs of War on Land (HC IV), and Annex to the Convention: Regulations Concerning the Laws and Customs of War on Land (HagueReg). 2. Hague Convention V Concerning the Rights and Duties of Neutral Powers and Persons in Case of War on Land (HC V); 3. Hague Convention VI Concerning the Status of Enemy Merchant Ships at the Outbreak of Hostilities (HC VI); 4. Hague Convention VII Concerning the Conversion of Merchant Ships into Warship (HC VII), 5. Hague Convention VIII Concerning the Laying of Automatic Submarine Contact Mines (HC VIII). 6. Hague Convention IX Concerning Bombardment by Naval Forces in Times of War; 7. Hague Convention XI Concerning Certain Restrictions with Regard to the Exercise of the Right of Capture in Naval War (HC XI); 8. Hague Convention XIII Concerning the Rights and Duties of Neutral Powers in Naval War (HC XIII). See, Mary Ellen O'Connell, "Historical Development and Legal Basis", 27.

<sup>60</sup> Ibid.

<sup>61</sup> المرجع السابق.

<sup>62</sup> Ibid at 28. For more information, see: Steven Haines, "1907 Hague Convention VIII Relative to the Laying of Automatic Submarine Contact Mines" 90 *International Law Studies*, 412 (2014), available on the website: <https://www.usnwc.edu/getattachment/518f81a2-3b1c-4b29-a01f-926df3351935/1907-Hague-Convention-VIII-Relative-to-the-Laying-.aspx> (last accessed: October, 2, 2016). See also, Jonathan Crowe and Kylie Weston-Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 34.

الألغام البحرية من أجل حماية السفن التجارية.<sup>63</sup> تجدر الإشارة بأنه جرت محاولات بعد مؤتمر لاهاي لعام (1907) بسنتين في لندن، لتنظيم اتفاقيات تهدف لحماية السفن التجارية إلا ان المؤتمر لم ينجح في الوصول إلى نتائج رسمية.<sup>64</sup>

### المطلب الثاني: التطور التاريخي للقانون الدولي الإنساني بعد عام (1907)

على الرغم من الجهود الدولية التي ساهمت في تطوّر القانون الدولي الإنساني من إعلانات ومواثيق واتفاقيات مدوّنة للقانون الدولي العرفي وأعراف الحرب، كان آخرها اتفاقيات لاهاي لعامي (1899) و(1907)، إلا أن ذلك لم يمنع نشوب أشدّ حربيين عرفتهما البشرية؛ الحرب العالمية الأولى (1914-1918) والحرب العالمية الثانية (1939-1945).

وبين هاتين الحربين، استمرت المحاولات الرامية لتخفيف وطأتها، وخلق بيئة قانونية تكفل حماية الضحايا من مدنيين وجرحى ومرضى وأسرى.

يهدف في هذا المطلب إلى استعراض أهم المعاهدات الدولية في فترتي عصبة الأمم وأهمها اتفاقيتا جنيف لعام (1929)، وفترة الأمم المتحدة وأهمها اتفاقيات جنيف لعام (1949)، والبروتوكولان اللآحقان لعام (1977)،

<sup>63</sup> Ibid at 34. "Mines have been used in wars since the middle of the 19th century. Their extensive use in the Russo-Japanese War in 1904-1905 made an international regulation desirable both to protect neutral commerce and to uphold the principle of immunity of enemy merchantmen from attack without warning. Based on preparatory work by the Institute of International Law and the International Law Association, the present Convention was concluded at the Second Hague Peace Conference. The Powers were unable to reach complete agreement on the matter. The result of the deliberation was a compromise. Only Articles 1 and 5 contain clear and unequivocal regulations. Article 2, which forbids the laying of contact mines off the coast and the ports of the enemy, with the sole object of intercepting commercial shipping, is of limited value, for a belligerent has only to allege that mines were laid for a purpose other than merely intercepting commercial navigation." Available on the website <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/INTRO/215> .

<sup>64</sup> عمر محمد المخزومي، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية (عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008) 37.

إذ سنخلص لدراسة أهم المحاولات الأممية الهادفة إلى منع بعض الأسلحة كالأسلحة النووية والذرية والبيولوجية والكيميائية.

الفرع الأول: مساهمات عصبة الأمم واللجنة الدولية للصليب الأحمر في تطوير القانون الدولي الإنساني

بعد الحرب العالمية الأولى:

بعد انتهاء الحرب العالمية الأولى وتأسيس عصبة الأمم، ركزت المنظمة الدولية عملها في تطوير السلام العالمي على حساب قوانين الحرب.<sup>65</sup> ولعل الاستثناء الوحيد على ذلك، هو تبني بروتوكول يحظر الغازات السامة والحارقة وغيرها من الأسلحة الجرثومية في الحرب،<sup>66</sup> والتي تم استخدامها على نطاق واسع في الحرب العالمية الأولى.<sup>67</sup>

في عام (1929) دعت الحكومة السويسرية، بمبادرة من الصليب الأحمر، إلى مؤتمر دولي في جنيف

تمخض عنه اتفاقيتان اعتبرتا تطوراً واضحاً في مواثيق جنيف ولاهاي السابقة، وهما:<sup>68</sup>

- اتفاقية جنيف لعام (1929) الخاصة بحماية الجرحى والمرضى في الميدان<sup>69</sup>

<sup>65</sup> فريتس كالمسوفن وليز ابيث تسغفلد، *ضوابط تحكم خوض الحرب*، 28. "كان المفترض مع ذلك، أن هذه المنظمة ستعمل على الحفاظ على السلام، وأن الحروب لن تقع مرة أخرى على الأقل في أوروبا وأن العالم سيقوم، على العكس، بنزع السلاح وإخضاع تجارة السلاح للرقابة، وقد عُقد مؤتمر لهذا الغرض في جنيف عام (1925) واعتمد بالفعل اتفاقية بشأن الرقابة على التجارة الدولية في الأسلحة، لكن هذه الاتفاقية ظلت دون تصديق ومن هنا لم تدخل قط حيز التنفيذ."

In the same context, see: Jonathan Crowe and Kylie Weston- Scheuber, *Principles of International Humanitarian Law*, 34.

<sup>66</sup> Ibid. "[S]uch as chlorine, phosgene and mustard gas. The prohibition also extended to bacteriological agents, which in 1925 had not been adapted for military use but were recognized as a possible feature in future conflicts."

<sup>67</sup> Ibid.

<sup>68</sup> فريتس كالمسوفن وليز ابيث تسغفلد، *ضوابط تحكم خوض الحرب*، 33.

<sup>69</sup> Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armies in the Field. (Geneva, 27 July 1929) available on the website: <https://ihl->

تعتبر اتفاقية جنيف لعام (١٩٢٩) الخاصة بحماية الجرحى والمرضى في الميدان اتفاقية معدلة ومطورة لأحكام اتفاقية جنيف الخاصة بتحسين حال الجرحى والمرضى من الجيوش في الميدان لعام (1906) إضافة إلى تطويرها للعديد من الأحكام الموجودة في اتفاقيات لاهاي لعام (1907)،<sup>70</sup> نُظمت أحكامها في (39) مادة إذ تناولت من بين أحكامها بأن واجب الدول المتحاربة لا يتمثل فقط في الامتناع عن مهاجمة الجرحى والمرضى من قوات الطرف الآخر بل عليها التزام إيجابي بأن توفر لهؤلاء الأشخاص العناية التي يحتاجونها، أضف إلى ذلك، قامت الاتفاقية بإضافة مجموعة من الإشارات المحميّة إلى جانب الصليب الأحمر، وهي الهلال الأحمر والأسد والشمس الأحمرين.<sup>71</sup>

• اتفاقية جنيف الخاصة بمعاملة أسرى الحرب (1929)<sup>72</sup>

تعتبر هذه الاتفاقية أول معاهدة دولية تناولت بصورة منفصلة ومتخصصة وضع أسرى الحرب والحماية التي من الواجب أن يتلقوها عند اعتقالهم، إضافة إلى مواد تفصيلية عن الحقوق الواجب أن يتمتعوا بها، من الصحة والمأكل والملبس والحقوق العمالية وغيرها، إضافة إلى دور لجنة الصليب الأحمر ووكالتها المتخصصة في جمع

[databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Treaty.xsp?documentId=09DFB7A98E19533AC12563CD002D6997&action=openDocument](https://databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Treaty.xsp?documentId=09DFB7A98E19533AC12563CD002D6997&action=openDocument).

<sup>70</sup> Mary Ellen O'Connell, "Historical Development and Legal Basis", 25.

<sup>71</sup> استخدمت إيران شارة الأسد والهلال الأحمرين قبل الاعتراف بشارة الصليب والهلال الأحمر، راجع عمر محمود المخزومي، القانون الدولي الإنساني، 37.

<sup>72</sup> Convention relative to the Treatment of Prisoners of War. (Geneva, 27 July 192). Available on the website: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/INTRO/305?OpenDocument>

المعلومات عنهم، وتزويدها لبلدهم الأم.<sup>73</sup> اعتبرت هذه الاتفاقية الأساس القانوني التي استندت عليه اتفاقية جنيف الثالثة لعام (1949).<sup>74</sup>

#### الفرع الثاني: مبادرات الأمم المتحدة واللجنة الدولية للصليب الأحمر بعد الحرب العالمية الثانية

سنتناول في هذه الجزئية، الحدثين الأبرز منذ عام (1949) حتى الوقت الحالي، ممثلة بجهود كل من اللجنة الدولية للصليب الأحمر والتي انتجت اتفاقيات جنيف الأربعة لعام (1949)، وجهود الأمم المتحدة المتمثلة في أهم القرارات والمبادرات الداعية إلى حظر استخدام الأسلحة النووية والذرية والبيولوجية وتحريمها دولياً:

أ. اتفاقيات جنيف لعام (1949) والبروتوكولات اللاحقة عام (1977) و(2005).

في عام (1949)، دعت الحكومة السويسرية، بمبادرة من الصليب الأحمر، إلى مؤتمر في جنيف، بهدف استبدال الاتفاقيات السابقة باتفاقيات حديثة، في ضوء التغيرات التي حدثت في العالم كاندلاع الحربين العالميتين الأولى والثانية، والحرب الأهلية الإسبانية بين عامي (1936 - 1939).<sup>75</sup> إضافة إلى تبني اتفاقية أخرى خاصة بالمدينين ضحايا النزاعات المسلحة والتي شكّلت تطوراً مهماً في مجال الحماية الدولية.<sup>76</sup> وهذه الاتفاقيات هي:

- اتفاقية جنيف الأولى لتحسين حال الجرحى والمرضى بالقوات المسلحة في الميدان؛

<sup>73</sup> ICRC, *Geneva Convention of 27 July 1929 Relative to the Treatment of Prisoners of War* (April, 1998). Available on the website: <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jnws.htm> last accessed: October 2, 2016.

<sup>74</sup> Mary Ellen O'Connell, "Historical Development and Legal Basis," 25.

<sup>75</sup> فريتس كالسهورف و ليزا بيث تسغفلد، *ضوابط تحكم خوض الحرب*، 33.

<sup>76</sup> "Convention IV was also inspired by the lengthy periods of occupation experienced by a number of European nations during the Second World War." See: Jonathan Crowe and Kylie Weston-Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 36

- اتفاقية جنيف لتحسين حال جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلحة في البحار؛
- اتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب؛
- اتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب.

لفتت الحرب الأهلية الإسبانية نظر المجتمع الدولي إلى جانب آخر من القواعد، وهي القواعد التي تشمل النزاع الداخلي. قديماً، كان تركيز القواعد القانونية على الأحكام التي تحكم الدول المتحاربة، باعتبار أن الحروب الأهلية داخل إقليم الدولة، أو الحروب مع جماعات مسلحة هي حروب خارجة عن النطاق القانوني لقواعد القانون الدولي الإنساني<sup>77</sup>. وبذلك فقد ساهمت الحرب الأهلية الإسبانية بضرورة تضمين قواعد القانون الدولي الإنساني قواعد خاصة بالنزاعات المسلحة الداخلية.<sup>78</sup>

وللخروج من هذه الثغرة القانونية، تمت إضافة المادة الثالثة المشتركة في جميع اتفاقيات جنيف الأربعة.<sup>79</sup> والتي وفرت القواعد الإنسانية الدنيا التي يجب تطبيقها في حالة النزاعات المسلحة غير الدولية<sup>80</sup>. ومثلت هذه

<sup>77</sup> Jonathan Crowe and Kylie Weston-Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 36.

<sup>78</sup> Ibid.

<sup>79</sup> المرجع السابق. تنص المادة 3 مشتركة على: "في حالة قيام نزاع مسلح ليس له طابع دولي في أراضي أحد الأطراف السامية المتعاقدة، يلتزم كل طرف في النزاع بأن يطبق كحد أدنى الأحكام التالية: (1) الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرة في الأعمال العدائية، بمن فيهم أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا عنهم أسلحتهم، والأشخاص العاجزون عن القتال بسبب المرض أو الجرح أو الاحتجاز أو لأي سبب آخر، يعاملون في جميع الأحوال معاملة إنسانية، دون أي تمييز ضار يقوم على العنصر أو اللون، أو الدين أو المعتقد، أو الجنس، أو المولد أو الثروة أو أي معيار مماثل آخر. ولهذا الغرض تحظر الأفعال التالية فيما يتعلق بالأشخاص المذكورين أعلاه، وتبقى محظورة في جميع الأوقات والأماكن: (أ) الاعتداء على الحياة والسلامة البدنية، وبخاصة القتل بجميع أشكاله، والتشويه، والمعاملة القاسية، والتعذيب، (ب) أخذ الرهائن، (ج) الاعتداء على الكرامة الشخصية، وعلى الأخص المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة، (د) إصدار الأحكام وتنفيذ العقوبات دون إجراء محاكمة سابقة أمام محكمة مشكلة تشكيلاً قانونياً، وتكفل جميع الضمانات القضائية اللازمة في نظر الشعوب المتمدنة. (2) يجمع الجرحى والمرضى ويعتني بهم. ويجوز لهيئة إنسانية غير متحيزة، كاللجنة الدولية للصليب الأحمر، أن تعرض خدماتها على أطراف النزاع. وعلى أطراف النزاع أن تعمل فوق ذلك عن طريق اتفاقات خاصة، على تنفيذ كل الأحكام الأخرى من هذه الاتفاقية أو بعضها. وليس في تطبيق الأحكام المتقدمة ما يؤثر على الوضع القانوني لأطراف النزاع.

<sup>80</sup> Jonathan Crowe and Kylie Weston-Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 36.

المادة خطوة أساسية في تضمين قواعد النزاعات المسلّحة غير الدولية في التقنين الدولي، وبقيت المرجع الأساس لهذا النوع من النزاعات حتى عام (1977).<sup>81</sup>

أنّرت العديد من الأحداث التاريخية السابقة لعام 1949 كالحربين العالميتين الأولى والثانية وتجارب الاحتلال التي تعرضت لها العديد من الدول الأوروبية والحرب الأهلية الإسبانية على قرار المجتمعين في جنيف من أجل تبني اتفاقية جنيف الرابعة والتي تتبع من أهمية إيجاد قواعد لحماية المدنيين في حالة غزو الجيوش لمناطق أخرى، وهو الأمر الذي أسفر بالطبيعة عن تبني هذه الاتفاقية.<sup>82</sup>

ب. البرتوكولات الإضافية لاتفاقيات جنيف لعام (1949) عام (1977) و(2005).

دعت الحكومة السويسرية، بمبادرة من الصليب الأحمر، إلى مؤتمر دولي في جنيف عام (1974).<sup>83</sup> استمرت أعمال المؤتمر لثلاث سنوات، قدّمت فيها اللجنة الدولية للصليب الأحمر مسودة اتفاقيتين هدفنا إلى تطوير جوانب معينة من القانون.<sup>84</sup> وفي عام (1977) تم تبني اتفاقيتين وإحاطهما باتفاقيات جنيف لعام (1949)، وهما:

<sup>81</sup> Ibid.

<sup>82</sup> Ibid.

<sup>83</sup> جاء المؤتمر كنتيجة لسلسلة من المحادثات الرامية إلى تطوير القانون الدولي الإنساني منذ الستينات.

<sup>84</sup> Jonathan Crowe and Kylie Weston-Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 39.



- البروتوكول الأول لاتفاقية جنيف والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية؛<sup>85</sup>

هدفت هذه الاتفاقية إلى تجاوز مفهوم الحرب التقليدية، إلى مفهوم أكثر اتساعاً، وهو النزاعات المسلحة الدولية،<sup>86</sup> والتي تشمل النزاعات بين دول وجماعات مسلحة، كحروب التحرر الوطني من الاستعمار.<sup>87</sup> أضف إلى ذلك، فقد تضمنت الاتفاقية أحكاماً لحماية الجرحى والمرضى ووسائل القتال، إضافة إلى الوضع القانوني لأسرى الحرب والمقاتلين، وهو الأمر الذي جمع بين اتفاقيات لاهاي وجنيف في صورة اتفاقية حديثة.<sup>88</sup>

- البروتوكول الثاني لاتفاقيات جنيف والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية؛<sup>89</sup>

تعتبر هذه الاتفاقية نتاج التطور القانوني للمادة الثالثة المشتركة من اتفاقيات جنيف،<sup>90</sup> يُعنى البروتوكول بحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية.

<sup>85</sup> البروتوكول الأول لاتفاقيات جنيف لعام (1949) والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية. (جنيف:1977). موجود على الرابط الإلكتروني: <https://www.icrc.org/ara/resources/documents/misc/5ntccf.htm> (آخر دخول على الصفحة: 2016/10/1).

By 2016, there were 174 state parties to P I. See: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Treaty.xsp?documentId=D9E6B6264D7723C3C12563CD002D6CE4&action=openDocument> this does not include Israel, Iran and the United States.

<sup>86</sup> “[T]he legal effects of additional Protocol I. AP I was first applicable in the Kosovo conflict in 1999. it was technically only applicable between the Federal Republic of Yugoslavia and those NATO states that had become parties to PI. [...] Moreover, many of AP I’s provisions are declaratory of customary international law or reflect general principles of law and are thus applicable in all international armed conflicts.” See, Mary Ellen O’Connel, “historical Developments and Legal Basis” 29.

<sup>87</sup> المرجع السابق، مادة (4).

<sup>88</sup> شريف عليم، “مدلول القانون الدولي الإنساني وتطوره التاريخي ونطاق تطبيقه”، 23.

<sup>89</sup> البروتوكول الثاني لاتفاقيات جنيف لعام (1949) والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية. (جنيف:1977). موجود على الرابط الإلكتروني: <https://www.icrc.org/ara/resources/documents/misc/5ntce2.htm> (آخر دخول على الصفحة: 2016/10/1).

By 2016, Number of State parties to Additional P II is: 168. See: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Treaty.xsp?documentId=AA0C5BCBAB5C4A85C12563CD002D6D09&action=openDocument>.

<sup>90</sup> Jonathan Crowe and Kylie Weston-Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 39.

ولأن التكوين الطبيعي للحروب الأهلية، والذي يتضمن عادة مشاركة مجموعة واسعة من المواطنين في الدولة في النزاع، يخلق تحدياً أساسياً في معرفة من هم الفئات المحميّة في اتفاقيات جنيف، فقد حاول البروتوكول الثاني وضع معيار لحماية المدنيين ممن لم يشاركوا في النزاعات المسلّحة.<sup>91</sup>

من جانب آخر، تزداد صعوبة التمييز بين النزاعات المسلّحة الدولية وغير الدولية في الوقت الحاضر، إلا أن نطاق الحماية في البروتوكولين قد حاز على صفة العُرف الدولي،<sup>92</sup> وبالتالي فإن الحماية تزداد باعتبارها عُرفاً دولياً أكثر من كونها جزءاً من ملحقين بالاتفاقيات.<sup>93</sup>

• الملحق الثالث باتفاقيات جنيف لعام (2005)

أضاف البروتوكول الثالث شارة مميزة أخرى، إلى جانب الشارات المحمية المعروفة وهي الصليب والهلال الأحمر والأسد والشمس الأحمرين. وهي عبارة عن مربع أحمر وأرضيته بيضاء وسمي فيما بعد "الكريستالة الحمراء".<sup>94</sup>

<sup>91</sup> Jonathan Crowe and Kylie Weston-Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 40. See also, Additional Protocol I, Art 51 (3); Additional Protocol II, art 13 (3).

<sup>92</sup> Ibid. See also, Mary Ellen O'Connell, "Historical Development and Legal Basis" 29.

<sup>93</sup> Jonathan Crowe and Kylie Weston-Schueber, *Principles of International Humanitarian Law*, 40.

<sup>94</sup> البروتوكول الثالث الإضافي لاتفاقيات جنيف لعام (1949) بشأن اعتماد شارة مميزة إضافية (البروتوكول الثالث): <https://www.icrc.org/ara/assets/files/other/protocoliii.pdf>.

Number of State Parties to the Additional Protocol III is: 72 states. See: <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/INTRO/615?OpenDocument>.

في هذا السياق، أوجب البروتوكول على الدول الموقعة احترام الشارة الجديدة وحمايتها بنفس درجة الحماية الموضوعية للشارات السابقة.<sup>95</sup> وقد انضمت (72) دولة للبروتوكول الثالث حتى عام (2016)،<sup>96</sup>

### ج. مبادرات الأمم المتحدة في مجال القانون الدولي الإنساني

هدفت الأمم المتحدة، بعد الحرب العالمية الثانية إلى النهوض بالنظام الدولي العالمي، وتجاوز الأخطاء التي وقعت فيها عصابة الأمم؛ فعلى الرغم من قلة اهتمام هذه المنظمة حديثة النشأة بتطوير قواعد القانون الدولي، إلا أن نصف القرن الماضي شهد مبادرات دولية عديدة ركزت على تقنين الأسلحة الحديثة وحظر الأسلحة الفتاكة.<sup>97</sup> من هذه المبادرات:

- اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالات النزاع المسلح المؤرخة في أيار (1954)، والبروتوكولان الملحقان بها.
- اتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتخزين الأسلحة البكتريولوجية (البيولوجية) والتكسينية، وتدمير تلك الأسلحة لعام (1972).
- اتفاقية بشأن حظر استحداث وصنع وتخزين واستخدام الأسلحة الكيميائية، وتدمير هذه الأسلحة لعام (1993).
- اتفاقية حظر استعمال وتخزين وإنتاج ونقل الألغام المضادة للأفراد، وتدمير هذه الألغام (1997).

<sup>95</sup> البروتوكول الثالث، مادة (2).

<sup>96</sup> Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949 and Relating to the Adoption of an Additional Distinctive Emblem (Protocol III), 8 December 2005. Available on the website: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/INTRO/615>.

- الميثاق المنشئ للمحكمة الجنائية الدولية لعام (2000) والبرتوكول الملحق لعام (2010).
- اتفاقية تجارة السلاح لعام (2013).

### مراجعة نقدية

تناول هذا المبحث التطور التاريخي للقانون الدولي الإنساني في شقيه: العرفي ممثلاً باتفاقيات لاهاي لعام (1899) و(1907) وجنيف لعام (1864)، والتعاقدية ممثلاً بجهود كل من اللجنة الدولية للصليب الأحمر والمنظمات الأممية، والتي أسفرت عن تبني اتفاقيات جنيف لعام (1949) والبرتوكولات الملحقه عام (1977) و(2005).

أما بخصوص القواعد العرفية، فقد هدف المطلب الأول إلى تبيان العديد من الأحداث والمواثيق الدولية التي ساهمت في تطور القانون الدولي الإنساني حتى عام 1907. ولعل أهم هذه المواثيق: اتفاقية جنيف لعام 1929 الخاصة بتحسين حال جرحى القوات المسلحة في الميدان إضافة إلى كل من اتفاقيات لاهاي لعام 1899 وعام 1907. تعتبر هذه الاتفاقيات ذات أهميتين رئيسيتين:

أولاً، تمثل اتفاقية جنيف لعام 1864 واتفاقيات لاهاي لعامي 1899 و1907 بمثابة تدوين لأعراف الحرب التي كانت موجودة في السابق. تعتبر هذه الأعراف وعند وجودها في اتفاقية معينة ملزمة لكافة الدول سواء كانوا أطرافاً متعاقدة في الاتفاقية أم لم يكونوا، ذلك لأن أحكامها حازت الصفة العرفية بتدوينها للعرف القائم.<sup>98</sup> ومن هنا تكتسب هذه المواثيق أهمية خاصة في هذا النطاق.

<sup>98</sup> Malkom Shaw, *International Law*, 6<sup>th</sup> ed. (Cambridge: Cambridge University Press, 2008), 95.

ثانياً، أما بخصوص بعض المواد التي جاءت فيها اتفاقية جنيف لعام 1864 الخاصة بتحسين حال جرحى القوات المسلحة في الميدان والتي لم تكن اعرفاً دولية في ذلك الوقت (مثل على ذلك حماية جرحى ومرضى القوات المسلحة في الميدان) إضافة إلى قواعد لايبير<sup>99</sup> وإعلان سان بطرسبيرغ. فيمكن الادّعاء بأن هذه النصوص قد تحوّلت فيما بعد إلى قواعد عرفية في مواجهة الدول غير الموقعة على الاتفاقية. وهنا يصبح هناك عرفاً دولياً بقبول هذه القواعد حتى وإن لم يتم الانضمام إلى هذه الموائيق في حينه.<sup>100</sup> يمكن الاستدلال على وجود عرف دولي معيّن عن طريق ممارسة الدول لفعل معيّن والاحساس بالزاميته. ففي نطاق القانون الدولي الإنساني وهذه الموائيق بالذات يمكن الادّعاء بأن عدم مخالفة الدول لهذه القواعد القانونية على مدار الفترات التاريخية اللاحقة مقروناً بالاحساس بالزاميتها قد شكّل عرفاً دولياً بأن هذه الاتفاقيات ملزمة حتى وإن لم يتم الانضمام إليها. دعمت محكمة العدل العليا هذا التوجه الأخير في القضية الشهيرة "الجرف القاري للبحر الشمالي" إذ اعتبرت المحكمة أنه من الممكن لاتفاقية معينة أن تشكل أساساً لقاعدة عرفية جديدة ملزمة لكل الدول بما فيها الدول غير الأطراف لاتفاقية معينة، وفي حيثيات القضية، أقرت المحكمة بوجود التزام المانيا باتفاقية لم تكن منضمة إليها سابقاً لأن بنود الاتفاقية قد أسست لعرف دولي.<sup>101</sup>

يمكن لبعض الباحثين في القانون الدولي العام الادّعاء بعدم انطباق هذه الحالة (أي الادّعاء بكون الاتفاقيات في الفترة السابقة لعام 1907 لم تشكّل عرفاً دولياً لاحقاً). وهنا يمكن الادّعاء المقابل بالنظر إلى الفترة التاريخية ما بعد عام 1907 وهي الفترة التي تطوّرت فيها اتفاقيات جنيف (ومنها اتفاقية جنيف لعام 1929 واتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949 إضافة إلى البرتوكولات اللاحقة عام 1977) فقد جاءت هذه الاتفاقيات لتضمين كل القواعد الموجودة في الموائيق والاعلانات السابقة وتدوين القواعد العرفية للحرب إضافة لتطويرها بما يخدم متطلبات

<sup>99</sup> هناك من الفقهاء من يدّعي بأن قواعد لايبير قد جاءت لتقنين قواعد عرفية خاصة بأحكام الحرب.

<sup>100</sup> Ibid, 96.

<sup>101</sup> Rosalynne Higgins, *Problems and Process: International Law and How we Use it*, (Oxford: Clarendon Press, 1994), 28-32. See also, Malkom Shaw, *International Law*, 96.

العصر الحالي وتكوين قواعد تعاقدية حديثة، وهو الأمر الذي جعل هذه الاتفاقيات ملزمة للأطراف السامية المتعاقدة والتي زادت بشكل كبير عما كانت عليه في القرن التاسع عشر .

ومن جانب آخر لعل من أبرز ما يمكن ملاحظته بعد الانتهاء من هذا المبحث والذي يُعتبر مقدمة لما سيتم تناوله لاحقاً من آليات تنفيذ وتطبيق القواعد التعاقدية للقانون الدولي الإنساني، هو أن مكانة قواعد القانون الدولي الإنساني قد تطورت بشكل كبير على مرّ السنين؛ فانتقلت من فكرة أعراف تنظيم الحرب بين الدول، كما هو موجود في اتفاقيات لاهاي، إلى قواعد اتفاقية تهتم بحماية ضحايا النزاعات المسلّحة الدولية وغير الدولية، كالأشخاص المحميين وأسرى الحرب والجرحى والمرضى. ثم انتقل الاهتمام في فترة الأمم المتحدة إلى التركيز على العديد من المبادرات التي تنظم أنواع السلاح، عن طريق منع بعض أنواع الأسلحة الفتاكة كالأسلحة النووية والبيولوجية والكيميائية. وهو الأمر الذي يثبت أن هذا القانون في تطوّر مستمر من أجل تحقيق الهدف الأساسي الأسمى وهو تحقيق أكبر قدر من الحماية للمدنيين في أوقات النزاعات المسلّحة.

سنتناول في المبحث الثاني آليات تطبيق هذه المعاهدات والمواثيق في الدولة، وطرق إنفاذها في النظام القانوني الوطني، تبعاً للنظام المتبع في الدساتير الوطنية. ثم سننتقل لشرح أهم الالتزامات التي تملّحها اتفاقيات جنيف والبروتوكولات الإضافية على الدول الأعضاء، فيما يخص تطبيق الاتفاقيات في أوقات السلم.

## المبحث الثاني: آليات توطين اتفاقيات جنيف في الدولة ودور القضاء الوطني اتجاه

### الاتفاقيات

يعتبر الانضمام إلى الاتفاقيات الدولية عامة واتفاقيات القانون الدولي الإنساني خاصة، الخطوة الأولى في تنفيذ وتطبيق هذه المعاهدات، إلا أن على الدول التزامات عديدة متمثلة في توطين الاتفاقيات في الإطار القانوني الداخلي للدولة إضافة إلى احترام تنفيذها قضائياً عند حصول أي نزاع أمام محاكمها.

وتتطلب هذه الالتزامات، تعاون السلطات التنفيذية والتشريعية والقضائية، كل بحسب مهمته، من أجل تطبيق تلك الاتفاقيات. وهنا سنتناول في المطلب الأول من هذا المبحث دور السلطة التشريعية في ضمان تطبيق اتفاقيات جنيف من ناحية توطين الاتفاقية في النظام القانوني الداخلي.

بينما سنتناول في المطلب الثاني دور القضاء الوطني تجاه تنفيذ وتطبيق الاتفاقية، مستعرضين أهم المناهج الفقهية في هذا المجال، ثم سنعرض حالة دراسية خاصة، وهي موقف المحكمة العليا الإسرائيلية اتجاه تطبيق اتفاقيات جنيف، وبخاصة اتفاقية جنيف الرابعة على الأراضي الفلسطينية.

### **المطلب الأول: التزام السلطة التشريعية اتجاه اتفاقيات جنيف**

لقت اتفاقيات جنيف العديد من الالتزامات على مؤسسات الدولة التنفيذية والتشريعية من أجل ضمان تطبيقها في إقليمها، سنعرض في هذا المطلب لالتزامات الدولة التشريعية فقط دون أن ندخل في التزامات الحكومة المتمثلة في نشر القواعد<sup>102</sup> وتوفير المستشارين القانونيين<sup>103</sup> وإنشاء مجموعات من الأشخاص العاملين المؤهلين

<sup>102</sup> محمد يوسف علوان، "نشر القانون الدولي الإنساني" في دراسات في القانون الدولي الإنساني، تقديم مفيد شهاب (القاهرة: دار المستقبل العربي، 2000) 485-509.

<sup>103</sup> المرجع السابق، 497.

للإشراف على تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني.<sup>104</sup> إضافة إلى العمل على تدريس قواعد القانون الدولي الإنساني.<sup>105</sup>

الفرع الأول: الالتزامات الخاصة بإنفاذ وتوطين الاتفاقية

ألزمت اتفاقيات جنيف الدول السامية المتعاقدة، في المادة الأولى المشتركة باحترام وكفالة احترام الاتفاقيات،<sup>106</sup> في حين نصّ البروتوكول الأول الإضافي لاتفاقيات جنيف الخاص بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية في المادة (80) منه على: "1. تتخذ الأطراف السامية المتعاقدة وأطراف النزاع دون إبطاء، كافة الإجراءات اللازمة لتنفيذ التزاماتها بمقتضى الاتفاقيات وهذا الملحق "البروتوكول". 2. تصدر الأطراف السامية المتعاقدة وأطراف النزاع الأوامر والتعليمات الكفيلة بتأمين احترام الاتفاقيات وهذا الملحق "البروتوكول"، وتشرف على تنفيذها."<sup>107</sup>

في هذا السياق، أكّدت محكمة العدل الدولية في قضية نيكاراغوا على أن واجب احترام وكفالة احترام اتفاقيات القانون الدولي الإنساني يعتبر مبدأ من المبادئ العامة للقانون الدولي الواجبة التطبيق في النزاعات المسلحة. يتضمن هذا الواجب العديد من الالتزامات منها: أولاً، التزام سلبي بالامتناع عن أي انتهاك متعمّد

<sup>104</sup> المرجع السابق، 499.

<sup>105</sup> Frits Kalshoven and Liesbeth Zegveld, *Constraints on the Waging of War* (Geneva: ICRC, 2001). 70-71.

<sup>106</sup> المادة الأولى المشتركة في اتفاقيات جنيف الأربعة.

<sup>107</sup> المادة (80) من البروتوكول الأول الإضافي لاتفاقيات جنيف لعام (1979) الخاص بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية.

See also, GCI, Art. 49(2), GCII, Art, 50(2), GCIII, Art 129(2). GCIV, Art 146(2).



للقانون الدولي.<sup>108</sup> ثانياً، التزام إيجابي داخلي بضمان التطبيق الوطني لقواعد القانون الدولي الإنساني.<sup>109</sup> والالتزام إيجابي خارجي متمثل في بذل الدول الأخرى وسائل ضغط ثنائية ومتعددة على الجهات المتحاربة، من أجل ضمان احترام قواعد القانون الدولي الإنساني.<sup>110</sup>

سنتناول في هذا المبحث الالتزامين الأول والثاني الذين أقرتهما المحكمة، بينما سنتناول في الفصل الثاني من الرسالة الالتزام الثالث.

تتبع أهمية انفاذ معاهدات القانون الدولي الإنساني في إطار التشريع الداخلي للدولة في أنها تضمن اتخاذ الإجراءات الضرورية لنشر الاتفاقية والتدريب بالقواعد،<sup>111</sup> وتطوير المؤسسات الوطنية للتعامل مع الاتفاقيات،<sup>112</sup> عن طريق إنشاء لجان وطنية تتولى ضمان تطبيق القانون الدولي الإنساني،<sup>113</sup> إضافة إلى اتخاذ كافة الوسائل من أجل ردع وقمع مخالفات القانون الدولي الإنساني.<sup>114</sup> يعتبر تنفيذ المعاهدة الدولية في إطار القانون الداخلي، والمتمثل في التصديق عليها من قبل الجهة المخولة دستورياً بذلك<sup>115</sup> إضافة إلى مواعمة التشريع

<sup>108</sup> International Court of Justice, Case Concerning the Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua V. United States of America) (Merits) Judgment of 27 June 1986, para 220.

<sup>109</sup> Ibid.

<sup>110</sup> Ibid.

<sup>111</sup> ICRC, *Integrating the Law*, (Geneva: ICRC, 2007), 12.

<sup>112</sup> ماريا نيريزا دولتي، "التدابير الوطنية اللازمة للبدء في تنفيذ القانون الدولي الإنساني" في *دراسات في القانون الدولي الإنساني* (القاهرة: دار المستقبل العربي، 2000) 545.

<sup>113</sup> Nils Melzer, *International Humanitarian Law: A Comprehensive Introduction* (Geneva: ICRC, 2016) 268-9.

<sup>114</sup> المرجع السابق.

<sup>115</sup> تقوم أغلب الدساتير الوطنية بتحديد السلطة الداخلية المختصة بالتصديق على المعاهدات الدولية، وهي تنقسم إلى ثلاثة اتجاهات رئيسية: أولها، اعتبار التصديق من اختصاص السلطة التنفيذية فقط والذي يتلاءم مع أنظمة الحكم الملكي وأنظمة الحكم الدكتاتوري، وبموجبه ينفرد رئيس الدولة دون غيره بالتصديق على المعاهدات الدولية، ثانياً، التصديق من اختصاص السلطة التشريعية فقط الذي يفردها اختصاصاً بالتصديق على المعاهدات فقط للسلطة التشريعية. ثالثاً، اختصاص التصديق مشترك بين السلطتين التشريعية والتنفيذية وهو الاتجاه السائد حديثاً، بحيث يقوم على منح رئيس الدولة سلطة التصديق على المعاهدات الدولية كقاعدة عامة مع استثناء بعض المعاهدات ذات الأهمية الخاصة كالمعاهدات المتعلقة بالالتزامات السياسية أو المالية أو المعاهدات المتعلقة بسيادة الدولة على أراضيها، والتي تشترط في مثل تلك المعاهدات رجوع الدولة للسلطة التشريعية، وقد تبنت هذا النظام أغلب الدول الأوروبية، إضافة إلى بعض

الداخلي مع بنود الاتفاقية كأحد أهم الأعمال القانونية التي تربط القانونين الوطني والدولي.<sup>116</sup> فالالتزام الدولة في هذا السياق يُعتبر التزام بتحقيق نتيجة تتمثل في إنفاذ المعاهدة ومواءمتها مع التشريع الوطني وليس مجرد التزام ببذل عناية، ينصرف هذا الالتزام إلى سلطات الدولة الثلاث وإلى الأفراد والهيئات المعنية أيضا.<sup>117</sup>

### الفرع الثاني: أنظمة توطين المعاهدات في القانون الداخلي

تتبنى الدول في طريقة إنفاذها للمعاهدات الدولية في إطار نظامها الداخلي إحدى النظريتين الأساسيتين في توطين المعاهدات؛ تسمى النظرية الأولى، نظرية النظام الوحدوي في القانون الدولي والداخلي، أما الثانية فهي نظرية ثنائية أو ازدواجية القانونين.

في النظام الوحدوي، يرى فقهاء هذا المذهب أن القانونين الدولي والداخلي يمثلان وحدة واحدة<sup>118</sup> تتكون من تبعية القواعد القانونية بعضها للبعض الآخر، إلا أن فقهاء هذه النظرية يسلّمون بوجود تنازع بين القانونين وإمكانية علو أحدهما على الآخر. وبالتالي، ظهر مذهبين في هذه النظرية؛ يرى فقهاء المذهب الأول أن القانون الداخلي

الدساتير العربية بعد الثورات العربية. (انظر: ريم البطمة، المعاهدات الدولية والقانون الوطني: دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطينها (رام الله: المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء مساواة، 2014) 26-30.

أما في الحالة الفلسطينية، فقد خلا القانون الأساسي الفلسطيني من بيان الجهة المخولة بالتوقيع أو المصادقة على الاتفاقيات الدولية ومكانة الاتفاقية الدولية، وهو نتيجة منطقية كون صلاحيات العلاقات الخارجية قد أسندت إلى منظمة التحرير الفلسطينية تبعاً لاتفاقيات أوسلو الموقعة عام 1993، والتي نصت على ألا يكون "المجلس" صلاحيات ومسؤوليات في مجال العلاقات الخارجية، حيث أنه في هذه النقطة بالذات، كانت منظمة التحرير هي ممثلة العلاقات الخارجية للسلطة الفلسطينية، التي في ظل وضعها القانوني لم تكن قادرة على الانضمام إلى العديد من الاتفاقيات الدولية، التي تستوجب قيام "الدول" فقط بالانضمام إلى أحكامها. لذلك، ساهم الاعتراف بدولة فلسطين دولة غير عضو بصفة مراقب في الأمم المتحدة بتجاوز هذه الإشكالية، حيث وقّع الرئيس محمود عباس بصفته رئيس دولة فلسطين، رئيس اللجنة التنفيذية لمنظمة التحرير الفلسطينية أوراق الانضمام للعديد من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، إضافة إلى المصادقة على العديد من المعاهدات بين دولة فلسطين وغيرها من الدول. لقد دأبت الممارسة الدستورية بأن يقوم رئيس الدولة بمهمة الانضمام أو التوقيع على المعاهدات الدولية، إما عن طريق إصدار مراسيم رئاسية<sup>115</sup> أو عن طريق قرارات بقوانين دون أن يكون هناك أساس قانوني لكلا الممارستين. (انظر: ريم البطمة، المعاهدات المرجع السابق 34-35، عاصم خليل، دراسات في النظام الدستوري الفلسطيني (بيروت: كلية الحقوق والإدارة العامة، 2015) 38.

<sup>116</sup> ريم البطمة، المعاهدات الدولية والقانون الوطني: دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطينها (رام الله: المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء مساواة، 2014).

<sup>117</sup> المرجع السابق 34-35.

<sup>118</sup> محمد يوسف علوان، القانون الدولي العام: المقدمة والمصادر، (عمان: دار وائل للنشر، ط 3، 2003). 88.

للدولة يسمو على القانون الدولي ويعود السبب في ذلك إلى تمتع الدولة بالسيادة من حيث كونها مصدر السلطات الأول.<sup>119</sup>

أما البعض الآخر يسلّم بنظرية سيادة القانون الدولي على القانون الداخلي، معللين ذلك بأن سيادة الدولة تكون منقوصة في الإطار الدولي العام وبالتالي لا يوجد سيادة مطلقة للدولة،<sup>120</sup> أو لسبب أن القانون الدولي هو الذي يرسم اختصاص الدول الإقليمية والشخصي، ويحدد صفة الدولة بشكل عام من عدمها، وهنا، فإن قيام الدولة بوظائفها في إطارها الإقليمي هو بمثابة ممارسة للاختصاص المخول لها بموجب قواعد القانون الدولي.<sup>121</sup>

في النظام الوحدوي تصبح المعاهدة، غير محتاجة لتمريرها في إطار تشريع، جزءا من النظام القانوني الداخلي للدولة،<sup>122</sup> وملزمة للقضاء الوطني لتطبيقها في أي نزاع يعرض عليه، وقد أخذت بهذا النظام غالبية الدول.<sup>123</sup>

أما في نظرية ازدواجية أو ثنائية القانونين، فيدّعي فقهاء القانون الدولي أن القانون الداخلي يستقل تماما عن القانون الدولي، فيُعنى القانون الداخلي بالعلاقة بين الأفراد والسلطات القائمة في الدولة، في حين يُعنى القانون الدولي بالعلاقة بين الدول والمجتمع الدولي سواء في حالة السلم أو الحرب.<sup>124</sup>

<sup>119</sup> عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي العام: الكتاب الأول المبادئ العامة، (عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 3، 1997)، 27.

<sup>120</sup> محمد يوسف علوان، القانون الدولي، 90.

<sup>121</sup> صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، (القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة، 2003)، 141.

<sup>122</sup> Marco Sassoli, Anotione A. Boivier and Anne Quintin, "Implementation of International Humanitarian law" in *How Does Law Protect in War?: Cases, Documents and Teaching Materials on Contemporary Practice in International Humanitarian Law* (Geneva: ICRC, 3<sup>rd</sup> ed. Vol. I, 2011), 8.

إذا ما تم تبنيها وفقا لإجراءات دستورية صحيحة، فإنه في أغلبها تتطلب موافقة البرلمان المسبقة للتوقيع والمصادقة على المعاهدة، وبالتالي لا يكون هناك حاجة لمراجعة برلمانية لاحقة للاتفاقية. انظر: البطمة، المعاهدات/36.

<sup>123</sup> Marco Sassoli, Anotione A. Boivier and Anne Quintin, "Implementation", 8.

<sup>124</sup> صلاح الدين عامر، مقدمة، 138.

ويساهم الأخذ في نظرية ثنائية القانون، بتحقيق الاستقلال بين قواعد القانون الدولي والداخلي وبالتالي تعزيز إرادة الدولة واستقلال القاعدة القانونية على الصعيدين الدولي والوطني. تبرز هذه الأهمية في عدم اكتساب القاعدة القانونية وصف الإلزام في النظام الآخر، إلا إذا تحوّلت إلى قاعدة قانونية داخلية وفقا للإجراءات الشكلية، والعكس صحيح بالنسبة للقاعدة الوطنية في الإطار الدولي.<sup>125</sup>

أن فكرة التنازع بين قواعد القانون الداخلي والقانون الوطني تكون بعيدة نسبيا، حيث يتم تنظيم العلاقة بينهما بإحدى الطرق المتبعة، كالإحالة أو الاستقبال. ففي الإحالة، يقوم القانون الدولي بإحالة مسألة معينة إلى القانون الوطني لتنظيمها، أما في الاستقبال، فيقوم التشريع الوطني باستقبال قاعدة دولية ودمجها في القانون الداخلي بنص صريح.<sup>126</sup> من الأمثلة على ذلك، قيام العديد من الدساتير الوطنية ببنني نصوص صريحة من القانون الدولي.<sup>127</sup>

في النظام الثنائي، تلتزم الهيئات التشريعية في الدولة بتحويل نصوص المعاهدة إلى قانون داخلي نافذ حتى يتسنى للقضاء أن ينفذ أحكام الاتفاقية في النزاع المعروف عليه؛ فالقضاء في النظام الثنائي غير ملزم بتطبيق الاتفاقية الدولية دون تحويلها لقانون داخلي تسنّه السلطة التشريعية.<sup>128</sup>

أما بغير ذلك، فلا يترتب بموجب المعاهدة على الأفراد أي التزامات، وتبقى المسؤولية على السلطات التنفيذية التي وقعت على الاتفاقية أمام المجتمع الدولي. ومن الدول التي أخذت بهذا النظام بريطانيا وأستراليا وإسرائيل.<sup>129</sup>

<sup>125</sup> المرجع السابق، 139.

<sup>126</sup> المرجع السابق، 140.

<sup>127</sup> المرجع السابق.

<sup>128</sup> البطمة، "المعاهدات"، 36.

<sup>129</sup> Marco Sassoli, Anotione A. Boivier and Anne Quintin, "Implementation", 8.

يختلف التقسيم في اتفاقيات القانون الدولي الإنساني حسب جهة التبني، ذلك أنه في حالة تبني الدولة النظام الأحادي لتوطين الاتفاقيات، فإن ذلك يسري بمواجهة نصوص الاتفاقيات ذاتية التنفيذ، وهي النصوص التي تسمح للقاضي الوطني بتطبيقها في القضية المعروضة أمامه، دون الحاجة إلى ترجمة هذه النصوص في شكل تشريع.<sup>130</sup>

أما عندما تكون نصوص معاهدات القانون الدولي الإنساني الأخرى غير ذاتية التنفيذ، فيفترض في الجهات التشريعية في الدولة، أن تقوم بتبني تشريعات وطنية، حتى يتسنى للقاضي الوطني تطبيقها.<sup>131</sup> ينطبق ذلك أيضا في حالة تبني الدولة للنظام الثنائي في توطين المعاهدات.<sup>132</sup>

في هذا السياق، تعمل التشريعات الوطنية على تحديد نوع المحاكم المختصة في معاقبة انتهاكات القانون الدولي الإنساني، بينما يقوم الادعاء العام والقضاة الوطنيون بإلزام الدولة بالوقوف على التزاماتها من ناحية تطبيق الاختصاص العالمي، لمحاسبة مجرمي الحرب وتوفير الدعم اللازم للجهات الدولية مثل المحاكم الدولية المؤقتة أو محكمة الجنايات الدولية.<sup>133</sup>

---

<sup>130</sup> Ibid.

<sup>131</sup> Ibid.

<sup>132</sup> Andreas R. Ziegler and Stefan Wehrenberg, "Part I Cross-Cutting Issues and Common Provisions, C Ensuring Compliance with the Conventions, Ch. 32 Domestic Implementation", in *The 1949 Geneva Conventions: A Commentary*, ed. Andrew Clapham, Paola Gaeta and Marco Sassoli, (Oxford: Oxford University Press, 2015) 657-8. "[A] typical example of a state having to implement the Geneva Conventions into domestic act is the United Kingdom. The Geneva Conventions have thus been implemented by adopting the Geneva Conventions Act 1957, but also by specific provisions in various other Acts (including the Army Act 1955 and the Air Force Act 1955). Similarly, Australia has implemented the Geneva Conventions in its own Geneva Conventions Act, 1957. And several other states have adopted such Acts, most of the time combined with a number of more specialized Acts and specific modifications in other Acts of more general application."

<sup>133</sup> Ibid, 9. "[T]he adoption of national legislation to repress war crimes and to establish universal jurisdiction over them is prescribed by GCI, Art. 49, CCII, Art. 50, GCIII Art. 129, GCIV, Art. 146 and PI, Art. 85.

أضف إلى ذلك، عندما تقوم اتفاقيات القانون الدولي الإنساني بإلزام الدول بالقيام ببعض الواجبات في إطار الاتفاقية، فإن التشريعات الوطنية تقوم بتحديد الجهة المختصة بتنفيذ هذه الالتزامات.<sup>134</sup> وبدون هذا التوضيح، سيقى الالتزام الدولي غامضاً وغير واضح بالنسبة لمؤسسات الدولة، وبالتالي سيكون بلا معنى، أو سيتم خرقه عند نشوب نزاع مسلح، لذلك فإن التشريعات الوطنية تعتبر حجر الأساس في تطبيق القانون الدولي الإنساني.<sup>135</sup>

<sup>134</sup> Ibid.

<sup>135</sup> Ibid. "In certain areas, the absence of national implementation rules not only may lead to limited effectiveness of the internationally agreed rules, but may also make it factually or legally difficult, if not impossible, to comply with the rules". See: Andreas R. Ziegler and Stefan Wehrenberg, "Part I Cross-Cutting Issues and Common Provisions, C Ensuring Compliance with the Conventions, Ch. 32 Domestic Implementation", in *The 1949 Geneva Conventions: A Commentary*, ed. Andrew Clapham, Paola Gaeta and Marco Sassoli, (Oxford: Oxford University Press, 2015) 652.

في الحالة الفلسطينية، لم يحتوي القانون الأساسي الفلسطيني على أي نص دستوري ينظم انفاذ المعاهدات الدولية في القانون الفلسطيني، وزاد الأمر تعقيداً تعطل المجلس التشريعي الفلسطيني إضافة إلى ترتب الالتزامات الدولية على دولة فلسطين بضرورة قيامها بتنفيذ الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان التي قامت بالانضمام إليها.

للخروج من هذا المأزق، أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً قضائياً رقم (4/ 2017) حول سمو المعاهدات والاتفاقيات الدولية على التشريعات الوطنية. وفيه، أقرت المحكمة ان القانون الاساسي المعدل لسنة 2003 لم يحدد مرتبة الاتفاقية الدولية بالنسبة للقوانين الوطنية، باستثناء الإشارة في المادة (10) من هذا القانون والتي حثت دولة فلسطين للانضمام لاتفاقيات حقوق الانسان وأكدت على ان حقوق الانسان ملزمة وواجبة الاحترام، أضف إلى ذلك أنه لم يبين آليات ادماج قواعد الاتفاقية الدولية في القانون الوطني،

وبخصوص نظام تبني الاتفاقيات الدولية، خلصت المحكمة إلى أن الحالة الفلسطينية تبنت النظام الوحدوي بخصوص توطين المعاهدات الدولية بقولها: "ولما كان الفقه قد جعل من عدم اشتراط آليات معينة لإدماج وإنزال مقتضيات هذه الاتفاقيات الدولية في منظومة القوانين الداخلية مسألة تؤكد أن النظام القانوني الدولي والنظام القانوني الداخلي هما وحدة واحدة، وهذا ما ينسحب على الحالة الدستورية الفلسطيني في ظل سكوت القانون الاساسي الفلسطيني عن تحديد هذه الآلية. إذ ان الفقه والقضاء الدوليين قد استقرا على مبدأ سمو الاتفاقيات الدولية على التشريعات الوطنية في هذه الحالة، ولما كانت فلسطين ومنظمة التحرير الفلسطينية تتمتع بالشخصية القانونية الدولية، وحيث ان دولة فلسطين وكتعبير عن هذه الشخصية القانونية قد صادقت في السنوات الأخيرة على عشرات الاتفاقيات الدولية، فإن هذه الممارسة النشطة لدولة فلسطين تؤكد انها قد ذهبت الى التفاعل الإيجابي مع منظومة القانون الدولي بكل مكوناتها بما يكفل الحفاظ على الهوية الوطنية والدينية والثقافية للشعب العربي الفلسطيني".

وبالتالي، قررت المحكمة بالأكثرية الفصل في المسألة الدستورية موضوع الاحالة "بتأكيد سمو الاتفاقيات الدولية على التشريعات الداخلية، بحيث تكتسب هذه الاتفاقيات قوة أعلى من التشريعات الداخلية، بما يوائم مع الهوية الوطنية والدينية والثقافية للشعب العربي الفلسطيني،"

يثير قرار المحكمة الدستورية هذا العديد من التساؤلات بخصوص انفاذ الاتفاقيات الدولية من جهة ووفاء دولة فلسطين بالالتزامات الدولية المترتبة عليها من جهة أخرى، خاصة فيما يتعلق باتفاقيات حقوق الإنسان والتي يمكن أن لا توائم مع الهوية الوطنية والدينية والثقافية للشعب العربي الفلسطيني. وهو الأمر الذي يعتبر بحد ذاته غير واضح ومبهم فالهوية الوطنية والثقافية والمجتمع هو أمر غير واضح ولا مستقر ولا يخضع للقياس.

لقد ترسّخ هذا المفهوم في قرارات المحاكم في غالبية الدول، فقد اعتبر القضاء الوطني، وفقاً لاتفاقيات جنيف، العديد من الأحكام ذاتية التنفيذ، وأحكاماً أخرى غير ذاتية التنفيذ، وبالتالي تحتاج إلى تبني تشريعات تكفل تنفيذها.<sup>136</sup>

يعتبر تناول التزامات الدولة بتوطين المعاهدات الدولية مقدمة للحديث عن دور القضاء الوطني في هذا الجانب. يلعب القضاء الوطني دوراً أساسياً في تنفيذ الاتفاقيات الدولية عامة واتفاقيات جنيف لعام (1949) خاصة، وذلك عن طريق النهج الذي يتبعه في تفسير الاتفاقيات والمراجعة القضائية. يذكر أن هناك حساسية لتناول حالة نزاع مسلّح؛ إذ تختلط فيه مهمّة حماية الضحايا بالمشاعر الوطنية الخاصة ومصصلحة الجهات التنفيذية كالحكومة والجيش. سنتناول في المطلب الثاني من هذا المبحث كيفية تعامل القضاء الوطني مع موضوع اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، مستعرضين نماذج قضائية في هذا المجال.

### **المطلب الثاني: دور القضاء في تطبيق وتنفيذ اتفاقيات القانون الدولي الإنساني**

يلعب القضاء الوطني دوراً مهماً وأساسياً في ضمان تنفيذ وتطبيق اتفاقيات القانون الدولي الإنساني في حالات السلم والحرب. في هذا المطلب سنتناول أهم المناهج الفقهية التي قامت بتقسيم توجّهات القضاء في التعامل مع قواعد القانون الدولي الإنساني، ثم سنتعرض لحالة دراسية وهي موقف المحكمة العليا الإسرائيلية من تطبيق اتفاقيات جنيف على الأراضي المحتلة.

<sup>136</sup> Andreas R. Ziegler and Stefan Wehrenberg, "Domestic Implementation", 659. "[T]hree models of implementation can generally be found with regard to criminal measures: [-] some states use their normal criminal law (military and civil) without introducing specific crimes, relating to violations of IHL [-] some states adopt highly specific provisions in their law subjecting specific violations of IHL to sanctions; and [-] a general provision is used to subject violation of IHL obligations on the state to sanctions."

الفرع الأول: المناهج الفقهية لتعامل القضاء مع اتفاقيات القانون الدولي الإنساني

يؤدي القضاء الوطني دوراً فعالاً في ضمان تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني. هذا الدور لم يكن كما هو عليه الآن منذ بضعة عقود.<sup>137</sup> ففي السابق، اعتمدت المحاكم الوطنية استراتيجية تجاهل تطبيق قواعد القانون الدولي في حال تعارضها مع استراتيجية الحكومات الوطنية،<sup>138</sup> وتمثلت هذه الاستراتيجية في تضيق تفسير الدستور أو القانون الوطني أو الادعاء بعدم قابلية موضوع الدعوة للتقاضي، أو رد موضوع الدعوى لأنه سياسياً وليس قانونياً، أو اعتباره من قبيل أعمال السيادة للدولة أو الادعاء شكلاً بعدم مشروعية الوقوف أمام المحكمة.<sup>139</sup> وأخيراً، استثنى الجهات التنفيذية في الدولة بالمعلومات الحربية، مما أدى إلى منع تداول المعلومات بين جمهور العامة، وهو ما أدى إلى الحرمان من اللجوء للقضاء.<sup>140</sup>

إلا أن الحال تغير حديثاً، فيدعي العديد من الباحثين أن القضاء الوطني بدأ يأخذ منحى أوسع اتجاه تفسير وتبني قواعد الاتفاقيات الدولية،<sup>141</sup> وقد ساهمت العديد من العوامل في ذلك منها؛ أولاً: تأسيس محاكم جنايات دولية منذ التسعينات مختصة بمعاينة الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني.<sup>142</sup> ثانياً: تزايد نفوذ

<sup>137</sup> Osnat Grady Schwartz, "International Law and National Courts: Between Mutual Empowerment and Mutual Weakening", *The Cardozo Journal of International and Comparative Law* 587, no. 23. (Spring 2015), 589. For a description regarding the role of national courts in the United States, Israel, U.K., Germany or Italy have dealt with international law, see: Eyal Benvenisti, "Judicial Misgiving Regarding the Application of International Law: An Analysis of Attitudes of National Courts", *European Journal of International Law* 159, no. 4, (1993).

<sup>138</sup> Eyal Benvenisti, "Reclaiming Democracy: The Strategic Uses of Foreign and International Law by National Courts" *American Journal of International Law*, 102, (2008) 1.

<sup>139</sup> Osnat Grady Schwartz, "Between Mutual", 589.

<sup>140</sup> Sharon Weill, *The Role of National Courts in Applying International Humanitarian Law* (Oxford: Oxford University Press, 2014) 1.

<sup>141</sup> Osnat Grady Schwartz, "Between Mutual", 590.

<sup>142</sup> Eyal Benvenisti and George W. Downs, 'National Courts, Domestic Democracy, and the Evolution of International Law', *European Journal of International Law*, Vol 20 No. 1 (2009) 61.



مؤسسات المجتمع المدني الحقوقية والمهنية، والتي عملت على تجنيد الرأي العام تجاه إبراز دور أكثر قوة للجهات القضائية في حالات النزاع المسلح.<sup>143</sup>

ثالثاً: التقدم الحاصل لدى محامي القانون الدولي والدبلوماسيين والصحفيين والباحثين من أجل الدعوة إلى تقوية دور القضاء.<sup>144</sup> رابعاً، نمو التشريعات الوطنية التي تكفل اللجوء للقضاء.<sup>145</sup> خامساً، ظهور نماذج قضائية تقدمية مختلفة في دول العالم ساهمت في التأثير في العديد من المحاكم الوطنية في دول أخرى.<sup>146</sup>

يعتمد القضاء الوطني على دعامتين أساسيتين من أجل تطوير أحكامه في موضوع اتفاقيات القانون الدولي الإنساني. الأولى: توطين الاتفاقيات الدولية لتصبح نافذة في النظام القانوني الوطني، وهو ما تم الحديث عنه في المطلب الأول. والثانية: ضمان حق وصول الأفراد للقضاء وهو ما يعتمد أيضاً على القانون الوطني.<sup>147</sup> إلا أننا في هذا المطلب، سنقوم بتحليل الأدوار التي اتبعتها القضاء الوطني عند تطبيق معاهدات القانون الدولي الإنساني،<sup>148</sup> ثم سنقوم بعرض لحالة دراسية وهي دور المحكمة العليا الإسرائيلية في تطبيق اتفاقيات جنيف على الأراضي المحتلة لعام 1967.

أولاً: الدور الدفاعي عن السلطة السياسية

<sup>143</sup> Ibid, 62.

<sup>144</sup> Sharon Weill, *The Role*, FN. 1.

<sup>145</sup> Ibid.

<sup>146</sup> Sharon Weill, "Reducing the Security Gap through National Courts: Targeted Killings as a case study" *Journal of Conflict Security Law* 1, no. 21 (2016). 2.

<sup>147</sup> Sharon Weill, *The Role*, 2.

<sup>148</sup> Sharon Weill, "Reducing", 3. See also, Sharon Well, *The Role*, 2. "A national court is supposed to function according to the rule of law, which requires it to be (or at least appear to be) independent, impartial, effective, equal and accessible.

يلعب القضاء الوطني في هذه الحالة دوراً في تشريع قرارات وإجراءات السلطة التنفيذية، من خلال استخدام أدوات قانونية كالتفسير ووزن الحقائق وغيرها من الأدوات التي تهدف إلى إضفاء الشرعية على ممارسات أصحاب القرار، بدلاً من تطبيق اتفاقيات القانون الدولي الإنساني.<sup>149</sup>

في هذه الحالة، يصبح القضاء الوطني أداة لتشريع أعمال الحكومة، وبالتالي يقوم القاضي بتفسير وقائع القضية المعروضة أمامه في إطار سياسة الدولة.<sup>150</sup> ويتمثل هذا الدور في العديد من الآليات كالتفسير وتقصي الحقائق ونقل النزاع من النطاق القانوني إلى النطاق السياسي، وأخيراً، التوجه إلى التحيز للاتجاه السياسي السائد على المدى البعيد.<sup>151</sup>

فعلى سبيل المثال، يعتبر تفسير الاتفاقيات الدولية أحد أهم الأدوات التي يضطلع بها القضاء الوطني، يقوم الأخير إما بتفسير الاتفاقيات الدولية أو الدستور تفسيراً ضيقاً من أجل أن يعطي مساحة أكبر للدولة في إطار القانون الدولي،<sup>152</sup> أو تفسير النصوص القانونية بما يصب في مصلحة الحكومة.<sup>153</sup>

على صعيد آخر، تأخذ المحاكم عند اتباعها النهج الدفاعي عن أعمال الحكومة بأي سبب تقدمه الأخيرة، طالما تواجد فيه جانب من المعقولية.<sup>154</sup> ولذلك، فافتراض أن قراراً ما يدخل في خيرات السلطة التنفيذية، من شأنه أن يحد من تدخل القضاء في ذلك القرار، بحجة أنه في نطاق خبرة الحكومة.<sup>155</sup>

<sup>149</sup> Ibid.

<sup>150</sup> Eyal Benvenisti and George W. Downs, "National Courts", 60.

<sup>151</sup> Ibid.

<sup>152</sup> Ibid.

<sup>153</sup> Eyal benvenisti, "Judicial Misgiving", 161.

<sup>154</sup> Sharon Weill, *The Role*, 18.

<sup>155</sup> Ibid.

يمكن الحكم على القضاء بتبنيه لهذا النهج، عن طريق دراسة سلسلة الأحكام المتكررة والمتعلقة في موضوع معين، فأحكامه لا تقرأ بعيداً عن المنحى السياسي العام في الدولة، والمتمثل في قلة مخالفته لتوجهات الحكومة،<sup>156</sup> على الرغم من محافظة القضاء على استقلاليته وسيادته والمعالجة القانونية للقضايا المعروضة أمامه.<sup>157</sup>

يقع في نطاق هذا الدور، موقف المحكمة العليا الإسرائيلية من تطبيق القانون الدولي الإنساني واتفاقيات جنيف في الأراضي المحتلة عام (1967).<sup>158</sup> والذي سنتناوله كحالة دراسية بعد الحديث عن الأدوار الأخرى التي تنتهجها المحاكم الوطنية في التعامل مع اتفاقيات القانون الدولي الإنساني.

### ثانياً: الدور التجاهلي للمحاكم

تميل المحاكم عند اتباعها المنهج التجاهلي إلى تجاهل اختصاصها في الحكم في النزاع المعروض أمامها، وبالتالي رد الدعوى لعدم اختصاصها في النظر في القضية.<sup>159</sup> تعتمد في تسييب ردّها الدعوى لعدم الاختصاص بأن موضوع الدعوى غير قابل للتقاضي، وعلى سبيل ذلك أن يكون موضوع الدعوى عملاً من أعمال السيادة، أو أنه مسألة من مسائل السياسة الخارجية للدولة كما في الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا.<sup>160</sup>

<sup>156</sup> Ibid.

<sup>157</sup> Eyal Benvenisti and George W. Downs, 'National Courts'.

<sup>158</sup> Sharon Well, *The Role*, 18.

<sup>159</sup> Sharon Wells, "Reducing", 3.

<sup>160</sup> Sharon Weill, *the Role*, 69-70.

يظهر هذا النهج للمحاكم في الدول التي تتبنى النظام الأنجلوسكسوني (القانون العام) كبريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية.<sup>161</sup> يتيح هذا النهج للمحاكم الوطنية أن تمتنع عن تطبيق القانون الدولي الإنساني عن طريق الإشارة إليه على أنه مسألة سياسة خارجية وليس فرعاً من فروع القانون، وبالتالي إخراجها من نطاق التقاضي.<sup>162</sup> من الأمثلة على ذلك قيام المحكمة العليا الأمريكية بتحويل القضايا الخاصة بالقانون الدولي الإنساني إلى الجهات السياسية في الدولة، بناءً على أسس كعدم صلاحية الدعوى للتقاضي أو بسبب الحصانة. ويمكن تسبب ذلك إلى ميل الجهات القضائية بتبني رؤية الدولة فيما يتعلق بالقضايا الخارجية.<sup>163</sup> وتقوم المحاكم الأمريكية بتطبيق الدور "التجاهلي" بطرق مختلفة ومتشعبة عندما يكون الحكم مستوحى من خيارات سياسية وليست قانونية.<sup>164</sup>

لا تختلف المحاكم الكندية عن نظيرتها الأمريكية في التعامل مع القضايا المتعلقة بتطبيق القانون الدولي الإنساني، فتقوم بالامتناع عن النظر في المسائل المتعلقة بالمبادئ السياسية للدولة، بدعوى عدم الاختصاص في

---

<sup>161</sup> Sharon Weill, "Reducing", 3.

<sup>162</sup> Ibid.

<sup>163</sup> Sharon Weill, *The Role*, 114.

<sup>164</sup> Ibid. In the United States, the Supreme Court has referred to the Geneva Conventions only in 10 cases until 2011, seven of them were a reference to the 1949 Geneva Conventions while in the other 3 cases the court referred to the 1929 and 1864 conventions. "In four of these ten cases however, the conventions receive only fleeting mention in contexts unrelated to armed conflict. In another case, Geneva law surfaces only in dissent. Throughout its history, therefore, the court made explicit, substantive reference to Geneva law in only five cases", see: David Weissbrodt and Nathaniel H. Nesbitt, "The Role of the United States Supreme Court in Interpreting and Developing Humanitarian Law", *Minnesota Law Review* No. 95, 1339 (2011) 1340-1.

المسائل السياسية.<sup>165</sup> وأخيراً، يمثل موقف المحاكم الإسرائيلية بالامتناع عن تنفيذ اتفاقيات جنيف وخاصة المادة (49) من اتفاقية جنيف الرابعة، من أجل أن تبتعد عن الحكم القانوني في هذا النزاع مثالا على هذا النهج.<sup>166</sup>

### ثالثاً: الدور التفاعلي للقضاء الوطني فيما يتعلق بتطبيق القانون الدولي الإنساني:

يعتبر الدور التفاعلي للقضاء الوطني مع قواعد القانون الدولي الإنساني أسلوباً حديثاً للقضاء مقارنةً بسابقه، فيتخذ القضاء في هذا النهج أسلوباً أكثر تفاعلاً مع قواعد القانون الدولي الإنساني، فيقوم بتطبيقها على النزاع المعروض أمامه، حتى لو خالف موقف السلطة التنفيذية أو العسكرية.<sup>167</sup>

في هذا الشأن، يميّز بعض الفقهاء في هذا السياق بين أثر الحروب محدودة أو قصيرة الأمد والحروب طويلة الأمد في تبني هذا النهج بالنسبة للقضاء؛ ففي الحالة الأولى، تميل المحاكم إلى عدم أخذ دور في النزاع المعروض أمامها، أو أن تقوم باتخاذ إجراءات كتحويل المسألة إلى الجهات التنفيذية أو الحكم بعدم الاختصاص حتى تفسح مجالاً أكبر للدولة والجهات السياسية في الحكم وإدارة النزاع،<sup>168</sup> يعود السبب في ذلك إلى أن القضاة هم بالنهاية أشخاص وطنيون وجزء من المنظومة الموجود فيه النزاع.<sup>169</sup>

<sup>165</sup> Ibid, 115.

<sup>166</sup> Ibid.

<sup>167</sup> Sharon Weill, "Building Respect for IHL Through National Courts" *International Review of the Red Cross*, vol. 96 no. 895-896, 859 (2014) 867.

<sup>168</sup> Eyal benvenisti, "National Courts and the "War on Terrorism"" in *Enforcing International Law Norms Against Terrorism*, ed. Andrea Bianchi, (Oxford: Hart publishing, 2004), 309-318.

<sup>169</sup> Sharon Weill, *The Role*, 118-119. "[S]tate interests are attributed particular weight during wars", see more Generally the critic of American Legal Realism, Brian Leiter, 'American Legal Realism', in Dennis M. Patterson (ed.), *A Companion of Philosophy of Law and Legal Theory* (2<sup>nd</sup> Ed., Oxford: Blackwell, 2010) 249.

وتتغير هذه الحال عندما تتم المراجعة القضائية بعد أشهر أو سنين قادمة، حيث يؤثر الوقت تأثيراً كبيراً في رأي المحاكم وحكمها في القضايا المتعلقة بالقانون الدولي الإنساني أمامها، في ظل توثيق الإعلام ومؤسسات المجتمع المدني لانتهاكات القانون الدولي الإنساني.<sup>170</sup>

فحين يصبح النزاع طويل الأمد، كالحروب ضد الإرهاب أو كما في حالة النزاع في النزاع الفلسطيني الإسرائيلي، فإنه يصبح من السهل على المحكمة أن تقوم بممارسة السلطات المخولة لها، وهو الأمر الذي يشجع مقاضاة أجهزة الدولة والحكم ضدها.<sup>171</sup>

مثال على ذلك، تأثير بقاء السجين في "قضية حمدان"<sup>172</sup> لمدة تزيد عن أربع سنوات في السجون الأمريكية، بدون إجراءات محاكمة عادلة، إضافة إلى تدخل الإعلام ومؤسسات حقوق الإنسان واللجنة الدولية للصليب الأحمر، الذي كان له بالغ الأثر على المحكمة العليا الأمريكية، ليس فقط عن طريق الحكم باختصاص المحكمة على القضية، وإنما أيضاً بالحكم ضد السلطة التنفيذية في الدولة.<sup>173</sup>

يعتبر بعض الفقهاء أن المحكمة العليا الإسرائيلية تعدّ من المحاكم القليلة في العالم التي تقوم بالفصل في النزاعات المتعلقة بالقانون الدولي الإنساني خلال فترة النزاع، فالنزاع الفلسطيني الإسرائيلي هو نزاع طويل

<sup>170</sup> Eyal benvenisti, "National Courts and the "War on Terrorism"", 316-28.

<sup>171</sup> Sharon Weill, *The Role*, 153.

<sup>172</sup> Hamdan v. Rumsfeld, 548 U.S. 557 (2006). The Plaintiff "Hamdan" is a Yemeni citizen who was detained at the American Guantanamo bay detention in Cuba, and was charged of conspiracy to commit terrorism. The issues before the court were whether "the military commission convened to try Hamdan has authority to do so, and whether Hamdan may rely on the Geneva Conventions in these proceedings" the court ruled that the Geneva Conventions are applicable in this case since they are incorporated into the Uniform Code of military justice. For more information, see: [https://scholar.google.com/scholar\\_case?case=1251834070131661299&hl=en&as\\_sdt=6&as\\_vis=1&oi=scholar](https://scholar.google.com/scholar_case?case=1251834070131661299&hl=en&as_sdt=6&as_vis=1&oi=scholar).

<sup>173</sup> Sharon Weill, "Building Respect", 872.

الأمد، مما أثار على قابلية المحكمة في قبول اختصاصها والموافقة على قابلية النزاع للتقاضي إيجاباً.<sup>174</sup> ونعتقد أن تجربة المحكمة العليا الاسرائيلية بحاجة إلى تحليل معمق لأنها لعبت، في معظم الاحيان، دوراً في شرعة سياسات وإجراءات قضاء الاحتلال.

يعتبر تطوّر القانون الوطني عملية مستمرة، لذلك فقد ظهرت مناهج أخرى تبناها القضاء للتعامل مع القانون الدولي والقانون الدولي الإنساني بشكل خاص، فعلى الرغم من أن الوظيفة الرئيسية للقضاة تتمثل في تطبيق القانون، إلا أن هناك منحى آخر قد يتخذه القاضي متمثلاً بتفسير القانون بما يتناسب مع القيم الحضارية للمجتمع، وهو ما أطلق عليه المذهب المثالي في التفسير.<sup>175</sup>

يظهر هذا التوجه عند القضاء في العادة عند مخالفته توجهات الدولة ومواقفها.<sup>176</sup> من الأمثلة على هذا التوجه، مبدأ الاختصاص العالمي للقضاء في النظر في الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني،<sup>177</sup> والذي ستم مناقشته في المبحث الثاني من الفصل الثاني من الرسالة، إضافة إلى قانون تعويض الأجانب الأمريكي (Alien Tort Act) والذي يسمح للأجانب بمقاضاة شركات أو أفراد أجانب آخرين، لانتهاكهم اتفاقية انضمت إليها الولايات المتحدة، أو لانتهاكهم مبدأ من مبادئ القانون الدولي العرفي<sup>178</sup>

<sup>174</sup> Sharon Weill, *The Role*, 153.

<sup>175</sup> Sharon Weill, *The Role*, 157-159. "Utopian role of the judge".

<sup>176</sup> Ibid, 158.

<sup>177</sup> Ibid.

<sup>178</sup> Ibid. The Alien Tort Statute contains a provision which reads: "The district courts shall have original jurisdiction of any civil action by an alien for a tort only, committed in violation of the law of nations or a treaty of the United States." For more information, see: *The Alien Tort Statute* (28 U.S.C. § 1350; ATS).

الفرع الثاني: (حالة دراسية) موقف محكمة العدل العليا الإسرائيلية من تطبيق اتفاقيات جنيف على الأراضي المحتلة عام (1967)

تُمثّل محكمة العدل العليا الإسرائيلية الجهاز القضائي الأعلى في إسرائيل، كجهة مختصة في النظر في القضايا التي ترفع ضد سلطات الاحتلال الإسرائيلي فيما يخص الأراضي الفلسطينية المحتلة عام (1967).<sup>179</sup> ويمكن هنا تقييم دور المحكمة في ضوء عاملين أساسيين، الأول، عامل سياسي متمثّل في الخلفية السياسية والتاريخية للاحتلال في مناطق الضفة الغربية وقطاع غزة.<sup>180</sup> والثاني، عامل قضائي مرتبط بطبيعة المحكمة العليا الإسرائيلية ومكانتها في النظام القانوني الإسرائيلي ومهمتها في مراجعة الأوامر الصادرة عن الحكومة الإسرائيلية والجيش.<sup>181</sup> سنقوم في هذه الجزئية بعرض موقف الفقه والمحكمة فيما يتعلق بتطبيق اتفاقيات جنيف، في ضوء المناهج الفقهية التي تناولناها في السابق.

**1. خلفية قانونية وسياسية لتطبيق اتفاقيات جنيف لعام (1949)<sup>182</sup>**

<sup>179</sup> David Kretzmer, *The Occupation of Justice: The Supreme Court of Israel and the Occupied Territories* (Albany: State University of New York, 2002), 1.

<sup>180</sup> Ibid, 3. In the same context, see: David Kretzmer, "The Law of Belligerent Occupation in the Supreme Court of Israel" *International Review of the Red Cross* Vol. 94 No. 885, 207 (2012), 208.

<sup>181</sup> Ibid.

<sup>182</sup> للمزيد من المعلومات فيما يتعلق بموقف المحكمة العليا الإسرائيلية في تطبيق اتفاقيات جنيف لعام (1949)، انظر: غيّاث يوسف ناصر، موقف المحكمة العليا الإسرائيلية من تطبيق اتفاقيات لاهاي وجنيف على الأراضي الفلسطينية المحتلة، (جامعة بيرزيت: رسالة ماجستير، 2010).



بعد قيام إسرائيل في الخامس من حزيران عام (1967) باحتلال الضفة الغربية وقطاع غزة، أصدر الحاكم العسكري الإسرائيلي منشور رقم (2) لسنة (1967)<sup>183</sup> والذي نقل كل صلاحيات الحكم والتشريع والإدارة إليه.<sup>184</sup> يشير بعض الفقهاء إلى أن سلطات الاحتلال الإسرائيلي اتبعت المنشور سابق الذكر بأمر عسكري نصّ على تطبيق اتفاقيات جنيف لعام (1949)<sup>185</sup> إلا أن المنشور سرعان ما عدّل بأمر عسكري لاحق ألغى فيه تطبيق اتفاقيات جنيف على الأراضي المحتلة عام (1967).<sup>186</sup>

لم تعترف الحكومة الإسرائيلية أو الفقه الإسرائيلي بعدها بتطبيق اتفاقيات جنيف لعام (1949) على الأراضي الفلسطينية على الرغم من توقيعها على اتفاقيات جنيف،<sup>187</sup> فادّعت بنظرية فراغ السيادة على الأراضي التي قامت

---

<sup>183</sup>أنظر منشور رقم (2) لسنة (1967) على الرابط التالي: <http://muqtafi.birzeit.edu/Legislation/PDFPre.aspx?Y=1967&ID=8510> يجدر الإشارة إلى أن هذا المنشور ملغى صراحة في غزة وساري في الضفة الغربية حتى تاريخ كتابة الرسالة.

<sup>184</sup> David Kretzmer, *the Occupation*, 32. In the same context, see: Feras Milhem, *The Origins and Evolution of the Palestinians Sources of Law, Thesis Submitted to Obtain a Degree of Doctor of Law (Free University of Brussels, 2004) 127-128.*

<sup>185</sup> David Kretzmer, *The Occupation*, 32-33. The military order contains the following provision: “[A] military tribunal and the administration of a military tribunal shall observe the provision of the Geneva Convention of August 23, 1949 Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War with respect to legal proceedings, and in the case of conflict between his order and the said conventions, the provisions of the conventions shall prevail” (the write refers to Security Provision Order (West Bank), 1967, in 1 *Proclamations, Orders and Appointments of West Bank Command* 5. See (FN 4- Notes to the Introduction).

<sup>186</sup> David Kretzmer, “The Law of Belligerent Occupation in the Supreme Court of Israel”, *International Review of the Red Cross* 207, vol. 94 No, 885 (2012), 210. The writer refers to the Security Provision Order (West Bank), (Amendment No. 9), (Order No. 144), 22 October 1967, in 8 *Proclamations, Orders and Appointments of West Bank Command* 303. See (FN 9).

<sup>187</sup> Israel has ratified the (1949) Geneva conventions in 1951 according to the ICRC website: [https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreatiesByCountrySelected.xsp?xp\\_countrySelected=IL](https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreatiesByCountrySelected.xsp?xp_countrySelected=IL).

باحتلالها. وقد بُنيت هذه النظرية على تفسير المادة الثانية المشتركة من اتفاقيات جنيف بأنها تنطبق في حالة

حرب بين "طرفين أو أكثر من الأطراف السامية المتعاقدة".<sup>188</sup>

وبما أن الضفة الغربية وقطاع غزة لم تكن أرضاً لطرف سام متعاقد عند احتلالها، فبالتالي خلصت الحكومة

الإسرائيلية إلى الادعاء بعدم تطبيق الاتفاقية على هذه المناطق.<sup>189</sup>

رفضت اللجنة الدولية للصليب الأحمر<sup>190</sup> والأمم المتحدة ممثلة في قراراتها،<sup>191</sup> ومحكمة العدل الدولية في

قضية الجدار الفاصل عام (2004) الادعاء الإسرائيلي بنظرية فراغ السيادة كحجة لعدم تطبيق اتفاقيات جنيف

لعام (1949)<sup>192</sup> وأقرت بتطبيق الاتفاقيات على الأراضي الفلسطينية.<sup>193</sup>

على الرغم من الاعتراض الإسرائيلي على تطبيق اتفاقيات جنيف على الأراضي الفلسطينية، إلا أن الحكومة

الإسرائيلية أقرت بإمكانية التطبيق الفعلي لبعض قواعد الاتفاقيات التي تعتبرها "أحكام إنسانية للاتفاقية" إلا أنها لم

توضح ماهية هذه القواعد.<sup>194</sup>

<sup>188</sup> اتفاقيات جنيف لعام (1949) المادة الثانية المشتركة. "... تنطبق هذه الاتفاقية أيضاً في جميع حالات الاحتلال الجزئي أو الكلي لإقليم أحد الأطراف السامية المتعاقدة، حتى لو لم يواجه هذا الاحتلال مقاومة مسلحة".

<sup>189</sup> David Kretzmer, *The Occupation*, 33. In the same context, see: Harvard Program on Humanitarian Policy and Conflict Research International Humanitarian Law Research Initiative (hereinafter HPCR), "Review of The Applicability of International Humanitarian Law to The Occupied Palestinian Territory" (policy Brief) (July 2004) 3.

<sup>190</sup> Shawan Jabarin, "The Occupied Palestinian Territories and the International Humanitarian Law: A Response to Peter Maurer", *International Review of the Red Cross* 95 (810) 415, (2013), (Opinion Note) 418.

<sup>191</sup> Ibid.

<sup>192</sup> International Court of Justice, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territories*. (Advisory opinion) (2004), para 101. Available on the website: <http://www.icj-cij.org/docket/files/131/1671.pdf>

<sup>193</sup> Ibid.

<sup>194</sup> HPCR, "Review of the Applicability", 4.

## 2. موقف المحكمة العليا الاسرائيلية من الاتفاقية: القبول والتفسير

تختص المحكمة العليا الإسرائيلية في النظر في قانونية القرارات والإجراءات التي تقوم بها الحكومة والجيش الإسرائيلي، بما في ذلك القرارات والإجراءات في المناطق الفلسطينية المحتلة عام (1967).<sup>195</sup>

يُستنتج من استقراء أحكام المحكمة الخاصة بالقضايا المتعلقة بالاحتلال الإسرائيلي في الأراضي الفلسطينية، نقطتان أساسيتان: الأولى، على الرغم من تفسير المحكمة للعديد من أحكام اتفاقيات جنيف وخاصة اتفاقية جنيف الرابعة، إلا أنها رفضت الحكم فيما إذا كان نقل المدنيين إلى الأراضي المحتلة (الاستيطان) يعتبر انتهاكا للمادة (49) من اتفاقية جنيف الرابعة،<sup>196</sup> وقد عللت المحكمة حكمها في قضيتي بيت ايل والون موريه بأن موضوع الاستيطان هو أمر غير قابل للنقاضي.<sup>197</sup>

ثانياً، اتخذت المحكمة العليا الإسرائيلية دور المدافع عن إجراءات وقرارات الحكومة الإسرائيلية في غالبية القضايا التي عرّضت عليها في مواضيع الأمن ورفاهية السكان في مناطق الاحتلال،<sup>198</sup> فقامت بتوسيع تفسير مفهوم الأمن في القضايا المعروضة أمامها من أجل تبني موقف الدولة.<sup>199</sup> كما عمدت إلى توسيع تفسير المادة (43) من اتفاقية لاهاي الخاصة بضمان وتحقيق الأمن والاستقرار العام للمناطق المحتلة، من أجل تشريع إجراءات الحكومة المتمثلة في تغيير الحقائق على الأرض (على سبيل المثال بناء طرق خاصة لاستعمال المستوطنين فقط

<sup>195</sup> Sharon Weill, *The Role*, 18-20. "later, the HCJ rules that since military commanders are public servants who belong to the executive branch of the state, and they 'fulfil public duties according to law', they are subjected to the jurisdiction of the HCJ. This is even if the acts were committed in the OPT."

<sup>196</sup> David Kretzmer, *The Occupation*, 43.

<sup>197</sup> Ibid.

<sup>198</sup> Sharon Weill, *The Role*, 42.

<sup>199</sup> Ibid, 43.

تصل بين المستوطنات وأجزاء من إسرائيل).<sup>200</sup> وقد بررت المحكمة موقفها بطول أمد الاحتلال، الأمر الذي أدى إلى تغيرات اقتصادية واجتماعية تتطلب حلول خلاقة دائمة على الأرض.<sup>201</sup>

وبذلك، أخرجت المحكمة التقييدات التي نصّت عليها المادة (43) من محتواها في العديد من القضايا لتضع التزاما إيجابيا على السلطات العسكرية، لتغير التشريعات في المناطق المحتلة، وربط هذه الصلاحية بضمان احترام النظام العام والاستقرار.<sup>202</sup> كما أتاحت المحكمة للسلطات العسكرية في قضايا أخرى بتغيير الوضع القائم في المناطق المحتلة لأسباب عسكرية.<sup>203</sup> ومن ذلك، السماح بإجراءات تعزيز المستوطنات في هذه المناطق.<sup>204</sup>

على صعيد آخر، استخدمت المحكمة العليا مبدأ التناسبية لتشريع بناء الجدار في الأراضي الفلسطينية، داعمة بذلك ادعاء الحاكم العسكري، الذي يزعم أن بناء الجدار الفاصل يتم لأسباب أمنية بحتة، وليست سياسية، وهو متوافق مع المادة (43) من اتفاقيات لاهاي لعام (1907).<sup>205</sup> فقامت المحكمة، بدلا عن الحكم في قانونية الجدار ككل، بتطبيق مبدأ التناسبية في كل قضية تتناول مساحة معينة من الجدار، وبالتالي سهل لها ذلك التغاضي عن النظر في قانونية الجدار، أو الاعتراض على الهدف السياسي للسلطة السياسية والعسكرية.<sup>206</sup>

---

<sup>200</sup> Ibid, 28.

<sup>201</sup> Ibid.

<sup>202</sup> Kretzmer, *The Occupation*, 63. The author quote the court decision in the VAT case where it added: "the need of which we are speaking may be a military need, on the one hand, and humanitarian considerations, on the other hand, and the absolute prevention may derive from legitimate interests of the military government in maintaining public order or from concern for the local population and ensuring its civil life. Of course, in all cases there must be a fair balance between the considerations, so that a military interest or military need of themselves do not permit severe violations of humanitarian rights".

<sup>203</sup> Sharon Weill, *The Role*, 30.

<sup>204</sup> Ibid, 32. "This interpretation contradicts with the ICJ advisory opinion according to which measures taken to strengthen illegal settlements are themselves illegal". (See ICJ advisory opinion of 2004, para 120).

<sup>205</sup> Ibid, at 36.

<sup>206</sup> Ibid.

يدّعي بعض الفقهاء بأن، وعلى الرغم من تبني المحكمة العليا الإسرائيلية دور المدافع عن توجهات الحكومة وللسلطة العسكرية الإسرائيلية، إلا أنها ولخصوصية الاحتلال طويل الأمد، فقد بدأت تحذو خطوات باتجاه تبني دور أكبر في تطبيق قواعد القانون الدولي، وهو ما ترتب عليه رفض العديد من ادعاءات السلطات السياسية والعسكرية في الأراضي المحتلة.<sup>207</sup>

مثال على ذلك، حكمت المحكمة في عام (1999) بأن استخدام "الضغط البدني" ضد المعتقلين الفلسطينيين خلال مرحلة الاستجواب يعتبر مخالفة للقانون الإسرائيلي، وبالتالي يدخل في غير اختصاص المحققين.<sup>208</sup> وفي عام (2002)، اعتبرت المحكمة بأن الاعتقال غير المحدد المدة "للمقاتلين غير الشرعيين" هو مخالفة للقانون الإسرائيلي.<sup>209</sup>

وفي حكم آخر حديث، اعتمدت المحكمة على قواعد القانون الدولي الإنساني وخاصة اتفاقية جنيف الرابعة، بدلا من القانون الإسرائيلي، لتمنع السلطات التنفيذية من ترحيل عائلة منفذ عملية انتحارية من الضفة الغربية إلى قطاع غزة لتتوافق مع المادة (78) من اتفاقية جنيف الرابعة، والتي تكفل حماية المدنيين في وقت الحرب.<sup>210</sup>

<sup>207</sup> Eyal Benvenisti, "National Courts and the 'War on Terror'", 319.

<sup>208</sup> Ibid.

<sup>209</sup> Ibid.

<sup>210</sup> Ibid. The author quotes the court decision in the case [(HCJ) 7015/02 *Ajuri v IDF Commander in the West Bank* (not yet reported; decision of 3 September 2002) translation by the court], which it reads: "[A]n essential condition for being able to assign the place of residence of a person... is that the person himself constitutes a danger, and that assigning his place of residence will aid in averting that danger. It follows that the basis for exercising the discretion for assigning residence is the consideration of preventing a danger presented by a person whose place of residence is being assigned. The place of residence of an innocent person who does not himself present a danger may not be assigned, merely because assigning his place of residence will deter others... this conclusion is required by the outlook of the fourth Geneva convention that regards the measures of interment and assigned residence as the most severe and serious measures that an occupying power may adopt against protected residents (see Pictet, id., at p. 257). Therefore, these measures may be adopted only in extreme and exceptional cases".

## مراجعة نقدية:

يتضح مما سبق أن عملية إنفاذ اتفاقيات القانون الدولي الإنساني في الدولة تعتبر عملية متكاملة، تجمع السلطات التنفيذية والتشريعية والقضائية معاً، بغض النظر عن النظام القانوني الذي تتبعه الدولة، لتوطين الاتفاقيات أو من حيث مكانة قواعد هذه الاتفاقيات من حيث كونها ذاتية أو غير ذاتية التنفيذ.

أضف إلى ذلك، يمكن الادّعاء بأن القضاء الوطني في الدول تبني العديد من الصور المختلفة في التعامل مع اتفاقيات القانون الدولي الإنساني. وتعتبر هذه العملية عملية مستمرة ومتطورة؛ فتارة أتبع القضاء دور المدافع عن السلطة التنفيذية، وتارة اتبع دور المتجاهل لدوره في تطبيق القانون. في نظرنا يعد الدور الأهم الذي من الممكن أن يلعبه القاضي هو اتخاذ موقف إيجابي من قواعد الاتفاقيات الدولية الإنسانية، بعيداً عن موقف الحكومة والجيش برغم خصوصية الأوضاع التي يحكم فيها، والمتمثلة في حالات النزاع المسلح الدولي وغير الدولي وحالات الاحتلال العسكري.

في هذا السياق، كنا قد استعرضنا حالة دراسية متمثلة بدور محكمة العدل العليا الإسرائيلية في التعامل مع اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، فعلى الرغم من اتباع المحكمة الدور التجاهلي لأحكام وقواعد القانون الدولي الإنساني تارة أو الدور المدافع تارة أخرى، إلا أن هناك من يدعي أن عوامل أخرى كطول أمد الاحتلال قد يسهم في تبني المحكمة لدور أكثر تفاعلاً مع قواعد القانون الدولي الإنساني.

بعد الانتهاء من عرض المقدمة التاريخية لقواعد القانون الدولي الإنساني، إضافة إلى آليات توطين اتفاقيات جنيف لعام (1949) في الدولة ودور القضاء الوطني اتجاه هذه الاتفاقيات في هذا الفصل، سننتقل في الفصل الثاني من هذه الرسالة للحديث عن آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني، وقواعد المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة، وأخيراً مبدأ الاختصاص العالمي في الفصل الثاني.

## الفصل الثاني: آليات التنفيذ والمساءلة

### لاتفاقيات القانون الدولي الإنساني

يرتبط احترام أي قاعدة قانونية بالآليات التنفيذ والمساءلة التي توفرها عند انتهاكها. نتناول في هذا الفصل آليات التنفيذ والمساءلة لاتفاقيات القانون الدولي الإنساني.

سنقوم في المبحث الأول من هذا الفصل باستعراض الآليات التعاقدية الهادفة إلى ضمان تنفيذ القانون الدولي الإنساني سواء في حالات السلم أم الحرب. من ضمنها نظام الدولة الحامية المنصوص عليه في اتفاقيات جنيف، والهيئة الدولية للصليب الأحمر إضافة على لجان تقصي الحقائق الإنسانية.

في حين يتناول المبحث الثاني، آليات المساءلة عند انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني. ومنها نتناول مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة في القانون الدولي ومبدأ الاختصاص العالمي للقضاء.

### المبحث الأول: آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني

يقصد بتنفيذ القانون الدولي الإنساني: "احترام احكامه ومراقبة الالتزام بها مع قمع ما قد يقترف من انتهاكات أو مخالفات لها.<sup>211</sup> أو هو مجموعة الإجراءات المنوي اتخاذها في حالات السلم أو الحرب لضمان احترام قواعد القانون الدولي الإنساني."<sup>212</sup>

<sup>211</sup> سعيد سالم جويلي، تنفيذ القانون الدولي الإنساني (القاهرة: دار النهضة العربية، 2003) 1.

<sup>212</sup> محمد فهاد الشالدة، القانون الدولي الإنساني (الإسكندرية: منشأة المعارف، 2005) 308.

يهدف هذا المبحث إلى عرض وتحليل الآليات الرئيسية الهادفة إلى ضمان تنفيذ وتطبيق القانون الدولي الإنساني، وهي: نظام الدولة الحامية، ولجان تقيي الحقائق الإنسانية، واللجنة الدولية للصليب الأحمر، من خلال عرض المفهوم والنشأة والأساس القانوني، إضافة إلى التطبيق العملي من أجل الوصول إلى مراجعة نقدية لكل آليّة.

وعليه، سيتم تقسيم المبحث إلى ثلاثة مطالب رئيسة، نعرض في كل مطلب أحد الآليات المتبعة.

### المطلب الأول: نظام الدولة الحامية

يمثل نظام الدولة الحامية أحد وسائل تطبيق القانون الدولي الإنساني الذي نصّت عليه اتفاقيات جنيف لعام (1949)، سنتناول في هذا الجزء من الدراسة مفهوم الدولة الحامية ونشأته، ووظيفته والسند القانوني له في اتفاقيات جنيف والبروتوكولات الإضافية. ثم سنقوم بمراجعة نقدية لهذا النظام من ناحية الوقوف على مواطن الضعف في التطبيق منذ انتهاء الحرب العالمية الثانية.

### الفرع الأول: المفهوم والنشأة والأساس القانوني

تعرف الدولة الحامية<sup>213</sup> على أنها الدولة المحايدة التي تقوم، بموافقة طرفي أو أطراف النزاع، برعاية مصالح دولة متحاربة في أراضي دولة متحاربة أخرى.<sup>214</sup>

<sup>213</sup> The ICRC International Humanitarian Law dictionary defined the protecting power as: "Power whose duty it is to safeguard the interests of the parties to the conflict. And to their nationals in enemy territory. There are special regulations governing the choice and activity of those Powers and of their substitutes, if any (GC I-III Arts. 8-11; GC IV Arts. 9-12; H CP Art. 21; P I Art. 5). See: Pietro Verri, *Dictionary of the International Law of Armed Conflict* (translated from French into English by Edward Markee and Susan Mutti) (Geneva: ICRC, 1992) 91.

<sup>214</sup> عامر الزمالي، "تطبيق القانون الدولي الإنساني" في محاضرات في القانون الدولي الإنساني، (القاهرة: دار المستقبل العربي، 2004) 124. عرفها على أنها: "الدولة التي تكون مستعدة، بالاتفاق مع إحدى الدولتين المتنازعتين، لكفالة الرعاية لمصالح أحد الطرفين



تشمل هذه المصالح المواطنين الذين من الممكن أن يجدوا أنفسهم في عداد رعايا العدو، أو المعتقلين أو

أسرى الحرب أو الممتلكات في أراضي الدولة العدو.<sup>215</sup>

تقوم الدولة الحامية بمهمتها وفقا لولايتين رئيسيتين:<sup>216</sup> الأولى ولاية دبلوماسية تتمثل في رعاية مصالح الدولة

التي لها ممتلكات ورعايا في الدولة العدو.<sup>217</sup> والثانية ولاية إنسانية مستندة فيها على الأدوار التي أوكلت إليها في

إطار اتفاقيات جنيف، والمتمثلة في ضمان تطبيق وتنفيذ الاتفاقيات في وقت النزاع.<sup>218</sup>

يمكن للدولة المتحاربة تعيين دولة حامية للقيام بكتا المهمتين،<sup>219</sup> يكون القرار بتعيين دولة حامية وفقا للولاية

الدبلوماسية أمرا اختياريا في حالات عدم انقطاع العلاقات الدبلوماسية.<sup>220</sup> إلا أنه وفي حالات النزاع المسلح

---

لدى الطرف الآخر ولحماية رعايا ذلك الطرف والأشخاص التابعين له "نظر أيضا، عامر الزمالي، مدخل إلى القانون الدولي الإنساني. (تونس: المعهد العربي لحقوق الإنسان، 1997) 88. أنظر أيضا، عرفها أيضا محمد يوسف علوان على أنها: "دولة محايدة تعهد إليها دولة طرف في النزاع حماية مصالحها لدى دولة أخرى".

انظر أيضا: حيدر كاظم، "نظام الدولة الحامية" مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية 1، عدد 1 (2009) 113. أنظر حاشية 3. استند د. محمد فهاد الشلالدة إلى تعريف الدولة الحامية على أنها: "دولة تكفلها دول أخرى (تعرف باسم دولة المنشأ) برعاية مصالح مواطنيها حيال دولة ثالثة (تعرف باسم دولة المقر). انظر: محمد فهاد الشلالدة، القانون الدولي الإنساني، 322.

<sup>215</sup> G.I.A.D. Draper, "The Implementation and Enforcement of The Geneva Conventions of 1949 and of The Two Additional Protocols of 1978" *Recueil des cours* 164, 1 (1979) 13.

<sup>216</sup> Robert Kolb, "Protecting Powers" in *The 1949 Geneva Conventions: A Commentary* ed. Andrew Calpham, Paolo Gaeta and Marco Sassoli (Oxford: Oxford University Press, 2015) 551.

<sup>217</sup> Ibid. The legal basis for such mandate is found in the treaties of diplomatic and consular law, in particular the 1961 Vienna Convention on Diplomatic Relations and the 1963 Vienna Convention on Consular Relations, as well as the 1969 Convention on Special missions. See, Paras 1034-1036 of the 2016 commentary.

<sup>218</sup> Ibid. See, Paras 1035-1036 of the 2016 commentary.

<sup>219</sup> Ibid.

<sup>220</sup> Ibid. "Furthermore, some of the tasks of the Protecting Power on the basis of the Vienna mandate are not found in the Geneva Conventions, for instance the protection of the premises and archives of the mission, as provided for in Article 45 (b) of the Vienna Convention on Diplomatic Relations. Another Scenario in which the distinction matters is when an international armed conflict breaks out, but the states involved maintain diplomatic relations. In that case, there may be no need to appoint a Protecting Power in the sense of the Vienna Convention on Diplomatic Relations. However, because of the armed conflict, it would be useful to appoint a Protecting Power in the sense of the Geneva Conventions." See also Para 1036-37 of the Commentary.

يصبح من الضروري تعيين دولة حامية في إطار الولاية الإنسانية، للوقوف على ضمان تطبيق وتنفيذ الاتفاقيات وقت النزاع.<sup>221</sup> يجدر الإشارة إلى أننا سنتناول في هذا المطلب الولاية الإنسانية للدولة الحامية فقط.

### النشأة التاريخية والأساس القانوني

استخدم نظام الدولة الحامية لأول مرة خلال الحرب الفرنسية الألمانية عام (1870).<sup>222</sup> إذ تكفلت بريطانيا بصفتها دولة محايدة، بحماية مصالح فرنسا في ألمانيا.<sup>223</sup> وفي عام (1904) تقاسمت كل من فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية دور الدولة الحامية خلال الحرب الروسية اليابانية، فقامت فرنسا بحماية المصالح الروسية لدى اليابانيين، في حين قامت أمريكا بحماية مصالح اليابان في روسيا.<sup>224</sup>

لم تتطرق اتفاقيات لاهاي لعام (1907) لنظام الدولة الحامية،<sup>225</sup> إلا أن الحرب العالمية الأولى شهدت تعييناً للعديد من الدول المحايدة كدول حامية من أجل الوقوف على مصالحها في أراضي الدولة العدو.<sup>226</sup> تمثلت

<sup>221</sup> Ibid.

<sup>222</sup> G.I.A.D. Drapper, "The Implementation", 13. See also, Silja Voneky, "Implementation and Enforcement of International Humanitarian Law" in *The Handbook of International Humanitarian Law* (Oxford: Oxford University Press, 2013) 686." The system of protecting powers for diplomatic purposes has existed since the sixteenth century. It was for the first time transferred to, and implemented in, a situation of belligerency during the Franco-Prussian War of 1870." See Kolb, "Protecting Powers", 550. This system within the diplomatic mandate is considered part of treaty and customary law, According to Article 3 of the 1961 Vienna Convention on Diplomatic Relations: 1. The functions of a diplomatic mission consist, inter alia, in: .... (b) Protecting in the receiving state the interests of the sending state and of its nationals, within the limits permitted by international law". See Commentary to Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field. Geneva, 12 August 1949. Para 1016 see FN 5.

<sup>223</sup> حيدر كاظم، "نظام الدولة الحامية"، 109. كرر تعيين دولة حامية عام (1894) خلال الحرب الصينية اليابانية، وتم إسناد صفة الدولة الحامية للولايات المتحدة الأمريكية.

<sup>224</sup> المرجع السابق. تمثلت المصالح في ضمان حقوق أسرى الحرب لكل من البلدين.

<sup>225</sup> G.I.A.D. Drapper, "The Implementation", 14.

<sup>226</sup> حيدر كاظم، "نظام الدولة الحامية"، 110. "فعلى سبيل المثال، تم حماية أسرى الحرب الفرنسيين في ألمانيا من قبل اسبانيا، فحين تولت كل من الولايات المتحدة الأمريكية وسويسرا مهمة حماية أسرى الحرب الألمان في فرنسا، في حين تقاسم دور حماية الأسرى البريطانيين كل من الولايات المتحدة الأمريكية والدول الإسكندنافية، فأنيطت بالأولى دور الدولة الحامية حتى عام 1917، ثم انتقل الدور المذكور إلى الدول الإسكندنافية بعد التاريخ المذكور، غير أن القرار الألماني والمتمثل بعدم الاعتراف منذ عام 1914 بصفة

هذه المصالح بالأساس في توفير الحماية الدولية لأسرى الحرب لدى الدولة العدو.<sup>227</sup> استندت الدول الحامية فعليا في القيام بمهامها على اتفاقيات لاهاي الخاصة بمعاملة أسرى الحرب لعام (1907) بين الدول المتحاربة، فقامت على سبيل المثال بإرسال وفود دولية إلى معسكرات الاعتقال، للوقوف على ضمان تطبيق الاتفاقيات، ومن ثم كتابة تقارير مختلفة وإرسالها إلى السلطات المسؤولة لتصويب الأوضاع.<sup>228</sup> نتيجة لهذه الممارسة خلال الحرب العالمية الأولى، دفعت الدول باتجاه تبني هذا النظام لأول مرة قانونيا<sup>229</sup> في إطار اتفاقية جنيف الخاصة بتحسين حال أسرى الحرب لعام (1929) وهو ما نتج عنه النص عليه صراحة في المادة (86) من اتفاقية جنيف.<sup>230</sup>

---

الدولة بالنسبة للعديد من البلدان المتحاربة التي احتلت أقاليمها من قبل العدو، أدى إلى حرمان ما يقارب 4/3 أسرى الحرب من مساعد الدولة الحامية، ومثال ذلك المعاملة القاسية التي عومل بها الأسرى البولنديون والبلجيكيون والإيرلنديون والنرويجيون واليوغسلافيون... " انظر حاشية (3). للمزيد أنظر: عبد علي محمد سوادي، حماية أسرى الحرب في القانون الدولي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، 1988 ص122.

<sup>227</sup> Micheal N. Schmidt and Leslie C. Green, "Enforcing the Third Geneva Convention on the Humanitarian Treatment of Prisoners of War" *United States Air Force Academy Journal of legal studies* 37, no. 7 (1994) 4.

<sup>228</sup> ليث الدين صلاح حبيب، "نظام الدولة الحامية" مجلة جامعة الأنبار للعلوم الإنسانية، 1. 367-366. أنظر أيضا، حيدر كاظم، "نظام الدولة الحامية"، 110.

<sup>229</sup> Frits Kalshoven and Liezbeth Zegveld, *Constraints on the waging of war: An Introduction to International Humanitarian Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2011) 70.

<sup>230</sup> Silja Voneky, "Implementation and Enforcement" 686. See also, G.I.A.D. Drapper: "The Implementation" 15. See also, Neville WYLIE, "Protecting Powers in a Changing World", *Politorbis, revue de politique étrangère*, No. 40, (2006), 10.

Article (86) states: "The Parties recognize that a guarantee of the regular application of the present Convention will be found in the possibility of collaboration between the protecting Powers charged with the protection of the interests of the belligerents"; in this connexion, the protecting Powers may, apart from their diplomatic personnel, appoint delegates from among their own nationals or the nationals of other neutral Powers. The appointment of these delegates shall be subject to the approval of the belligerent with whom they are to carry out their mission. The representatives of the protecting Power or their recognized delegates shall be authorized to proceed to any place, without exception, where prisoners of war are interned. They shall have access to all premises occupied by prisoners and may hold conversation with prisoners, as a general rule without witnesses, either personally or through the intermediary of interpreters. Belligerents shall facilitate as much as possible the task of the representatives or recognized delegates of the protecting Power. The military authorities shall be informed of their visits. Belligerents may mutually agree to allow persons of the prisoner's own nationality to participate in the tours of inspection."

يؤخذ على الاتفاقية أنها؛ أولاً، حددت نطاق تطبيق الدولة الحامية في إطار شريحة معينة من ضحايا النزاعات المسلحة وهم أسرى الحرب.<sup>231</sup> ثانياً، لم تُلزم الاتفاقية المتحاربين بتعيين دولة حامية وإنما جعلت الأمر اختيارياً بحتاً.<sup>232</sup> ثالثاً، لم تُوجد نصوص الاتفاقية بديلاً عن نظام الدولة الحامية في حالة تعذر تطبيقه.<sup>233</sup> رابعاً، خلت الاتفاقية من الأحكام التي تعالج موضوع تعيين دولة غير معترف بها كدولة حامية، وهو الأمر الذي يؤدي في التطبيق إلى اعتراض الدول المتحاربة الأخرى على أساس عدم الاعتراف.<sup>234</sup>

أثبت نظام الدولة الحامية فعاليته خلال الحرب العالمية الثانية، فقامت بعض الدول بحماية مصالح دول أخرى خلال الحرب، ومن ذلك: تولّت سويسرا دور "الدولة الحامية" لمصالح (35) دولة كان من ضمنها أغلب الدول العظمى<sup>235</sup> في حين تولّت السويد حماية مصالح (25) دولة من ضمنها الاتحاد السوفييتي،<sup>236</sup> بينما تولّت الولايات المتحدة الأمريكية حماية مصالح عشرات الدول قبل دخولها الحرب.<sup>237</sup>

إلا أن التحديات المذكورة آنفاً بقيت ماثلة خلال الحرب العالمية الثانية.<sup>238</sup> ولتلافي القصور في القواعد الناظمة لنظام الدولة الحامية، وضعت اللجنة الدولية للصليب الأحمر في مراحل صياغة اتفاقيات جنيف لعام

<sup>231</sup> Kolb, "Protecting Powers", 550.

<sup>232</sup> Ibid.

<sup>233</sup> Ibid.

<sup>234</sup> Ibid.

<sup>235</sup> ICRC, *Commentary on the First Geneva Convention: Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*, (Geneva: ICRC, 2nd Ed., 2016). Art. 8 para: 1021. Available on the website: <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/full/GCI-commentary> .

شمل ذلك: حماية مصالح بريطانيا العظمى في (11) دولة و/أو منطقة، حماية مصالح فرنسا في (17) دولة و/أو منطقة، الولايات المتحدة الأمريكية في (12) دولة و/أو منطقة، ألمانيا، اليابان وإيطاليا.

<sup>236</sup> Ibid.

<sup>237</sup> Ibid.

<sup>238</sup> رفضت اليابان مثلاً تطبيق نظام الدولة الحامية على المناطق التي احتلتها في الحرب العالمية الثانية. انظر المرجع السابق فقرة 1022 بينما رفضت ألمانيا تعيين المناطق غير المعترفة بها لدولة حامية لمصالحها.

(1949) ثلاثة أهداف رئيسية، وهي: جعل هذا النظام إجبارياً، وتوسيع تطبيقه ليشمل اتفاقيات جنيف الأربع،

إضافة إلى وضع قواعد تضمن إيجاد بديل في حال تعذر تعيين دولة حامية.<sup>239</sup>

نتيجة لذلك، تبنى مؤتمر جنيف عام (1949) قواعداً في كل اتفاقية من الاتفاقيات الأربع تحكم دور

الدولة الحامية في كفالة رعاية مصالح الأطراف في النزاعات المسلحة، والإشراف على كفالة تطبيق اتفاقيات

جنيف. رُتبت تلك القواعد في المواد من الثامنة إلى العاشرة على التوالي، في الاتفاقيات الأولى والثانية والثالثة

والمواد التاسعة إلى الحادية عشر في الاتفاقية الرابعة كما سنبين لاحقاً.<sup>240</sup>

لم تتطرق اتفاقيات جنيف لتعريف الدولة الحامية في المواد السابقة، إلا أنه تم تلافي هذه الإشكالية

بوضع تعريف للدولة الحامية في البروتوكول الإضافي الأول لعام (1977).<sup>241</sup> فنصت المادة الثانية على:

<sup>239</sup> Jean Pictet (ed.), *Commentary (I): Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field* (Geneva: ICRC, 1952).

<sup>240</sup> تنص المادة الثامنة المشتركة في الاتفاقيات الثلاث الأولى على: "تطبق هذه الاتفاقية بمعاونة وتحت إشراف الدول الحامية والتي تكلف برعاية مصالح أطراف النزاع. وطلباً لهذه الغاية، يجوز للدول الحامية أن تعين، بخلاف موظفيها الدبلوماسيين أو القنصلين، مندوبين من رعاياها أو رعايا دول أخرى محايد، ويخضع تعيين هؤلاء المندوبين لموافقة الدولة التي سيؤدون واجباتهم لديها"

تنص المادة التاسعة المشتركة: "لا تكون أحكام هذه الاتفاقية عقبة في سبيل الأنشطة الإنسانية التي يمكن أن تقوم بها اللجنة الدولية للصليب الأحمر أو أية هيئة إنسانية أخرى غير متحيزة بقصد حماية وإغاثة الجرحى والمرضى وأفراد الخدمات الطبية والدينية، شريطة موافقة أطراف النزاع المعنية."

تنص المادة العاشرة المشتركة: "للأطراف السامية المتعاقدة أن تتفق في أي وقت على أن تعهد إلى هيئة تتوفر فيها كل ضمانات الحيطة والكفاءة بالمهام التي تلقها هذه الاتفاقية على عاتق الدول الحامية. وإذا لم ينتفع الجرحى والمرضى وأفراد الخدمات الطبية والدينية أو توقف انتفاعهم لأي سبب كان بجهود دولة حامية أو هيئة معينة وفقاً للفقرة الأولى أعلاه، فعلى الدولة الحاجزة أن تطلب إلى دولة محايدة أو إلى هيئة من هذا القبيل أن تضطلع بالوظائف التي تنبسطها هذه الاتفاقية بالدول الحامية التي تعينها أطراف النزاع. فإذا لم يمكن توفير الحماية على هذا النحو، فعلى الدولة الحاجزة أن تطلب إلى هيئة إنسانية، كاللجنة الدولية للصليب الأحمر، الاضطلاع بالمهام الإنسانية التي تؤديها الدول الحامية بمقتضى هذه الاتفاقية، أو أن تقبل، رهناً بأحكام هذه المادة، عرض الخدمات الذي تقدمه مثل هذه الهيئة."

<sup>241</sup> الملحق (البروتوكول) الإضافي الأول المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية. جنيف (1977). موجود على الرابط الإلكتروني: <https://www.icrc.org/ara/resources/documents/misc/5ntccf.htm> تاريخ الزيارة: 2016/11/10.

"(ج) "الدولة الحامية": دولة محايدة أو دولة أخرى ليست طرفاً في النزاع، يعيّنهما أحد أطراف النزاع ويقبلها الخصم،

وتوافق على أداء المهام المسندة إلى الدولة الحامية وفقاً للاتفاقيات وملحق هذا "البروتوكول".<sup>242</sup>

عاجت اتفاقيات جنيف لعام (1949) مواطن القصور التي عانى منها نظام الدولة الحامية في السابق

في العديد من المحاور، منها؛ أولاً، تم توسيع نطاق الحماية ليشمل جميع ضحايا النزاعات المسلحة الدولية من

جرحي ومرضى وأسرى وأشخاص محميين.<sup>243</sup> ثانياً، أصبح تعيين الدولة الحامية التزاماً قانونياً لكل طرف

متحارب.<sup>244</sup> ثالثاً، أوجدت الاتفاقية بديلاً لنظام الدولة الحامية، عن طريق تعيين منظمة محايدة أو اللجنة الدولية

للسليب الأحمر، ليقوم بمهام الدولة الحامية.<sup>245</sup>

عزز البروتوكول الإضافي الأول لعام (1977) الأحكام المتعلقة بنظام الدولة الحامية.<sup>246</sup> فمثلاً، فرض تعيين

دولة حامية عند بدء النزاع،<sup>247</sup> إضافة إلى إلزام اللجنة الدولية للسليب الأحمر بمساعدة الأطراف في تعيين دولة

حامية.<sup>248</sup> وأخيراً، تنص المادة الخامسة على أن الاستمرار في العلاقات الدبلوماسية لا يشكّل عائقاً أمام تعيين

<sup>242</sup> المرجع السابق.

<sup>243</sup> Kolb, "Protecting Powers", 550.

<sup>244</sup> Ibid. "[T]he Conventions do not set out a procedure for the appointment of Protecting Powers. That said, humanitarian law did not create the Protecting Powers system; it simply called upon an institution that was already well established in diplomatic and consular practice. It is therefore customary law, arising from this practice, that provides this procedure. This also explains why only a state can be appointed as a Protecting Power under Article 8". See Commentary of 2016, Para 1047.

<sup>245</sup> Ibid.

<sup>246</sup> Ibid, 551.

<sup>247</sup> Ibid. See Protocol I Article 5 (I).

<sup>248</sup> Ibid. "[I]t is now common practice for the ICRC not to insist on the nomination of a Protecting Power, precisely because states have proven very reluctant to proceed on such lines." See 552-553.

دولة حامية، وبالتالي دعوة الأطراف المتحاربة للتعيين في حالات كهذه.<sup>249</sup> في كل الأحوال، على الدولة المحايدة أن تقبل هذا الدور أولاً<sup>250</sup> وهو ما يُنظر إليه كتحدٍّ أمام تطبيق هذا النظام في الوقت الحالي.<sup>251</sup>

### الفرع الثاني: وظائف الدولة الحامية

أوكلت العديد من الاتفاقيات مهام مختلفة للدولة الحامية، من هذه المعاهدات اتفاقيات جنيف الأربع لعام (1949) والبريتوكول الإضافي الأول لعام (1977)، إضافة إلى معاهدات أخرى في مجال القانون الدولي الإنساني.<sup>252</sup> إلا أن المهمة الرئيسة التي أوكلت إلى الدولة الحامية تتمثل في ضمان الإشراف<sup>253</sup> على تطبيق وتنفيذ أحكام القانون الدولي الإنساني واتفاقيات جنيف.<sup>254</sup>

<sup>249</sup> Ibid.

<sup>250</sup> “[T]he Appointment of a Protecting Power presupposes the conclusion of two agreements: one between the Power of Origin and the Protecting Power; and the other between the Protecting Power and the receiving State. Not agreement between the opposing High Contracting Parties is necessary.” See, Commentary of 2016, para 1048. See also, Paras 1049-1053.

<sup>251</sup> Ibid. The authors argue: “[T]he states represented at the Conference of 1977 leading to the adoption of AP I did not want to assume any obligation to appoint a protecting Power when diplomatic relations between the belligerents continue. There is some room for holding that if diplomatic relations are not severed but are reduced or otherwise not working to full efficacy with regard to the humanitarian tasks, the duty to appoint a Protecting Power according to Article 5(I) AP I remains.”

<sup>252</sup> Ibid, 556.

<sup>253</sup> Commentary of 2016, para 1069. “The interpretation of the word ‘scrutiny’ is more complicated. However, the discussions that took place at the 1949 Diplomatic Conference concerning the translation of the French word ‘contrôle’ clarified what was meant. The English-speaking delegations observed that the term ‘supervision’ – used to translate ‘contrôle’ in the draft conventions approved by the Stockholm Conference – would give the Protecting Power the right to issue instructions to the receiving State. By creating a hierarchical relationship, such a remit would exceed the limits of the Protecting Power mandate as it had developed in practice. Following those discussions, the term ‘scrutiny’ was chosen as the equivalent of the French ‘contrôle’”.

<sup>254</sup> اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القواعد الأساسية لاتفاقيات جنيف وبروتوكوليهما الإضافيان، (جنيف: منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ط 4، 2005) 11.

See also, Commentary of 2016, para 1060.

تضطلع الدولة الحامية بالعديد من الوظائف التي نصّت عليها اتفاقيات جنيف، خاصة الاتفاقيتين الثالثة والرابعة.<sup>255</sup> من هذه الوظائف:

1. تقوم الدولة الحامية برعاية مصالح أحد الأطراف المتنازعة والمتضمنة المصالح والرعايا في الدولة العدو، عن طريق العمل بحيادية وحرية من خلال الممثلين والمندوبين المعيّنين من الدولة الحامية. ولا يجوز تقييد واجباتهم في الدولة التي يباشرون العمل فيها إلا إذا اقتضت الضرورة الحربية ذلك، ويكون لفترة مؤقتة وبصفة استثنائية.<sup>256</sup>

2. تقوم الدولة الحامية بإجراءات التوفيق بين الخصوم من أجل مصلحة الأشخاص المحميين، خاصة في حالات عدم اتفاق أطراف النزاع على تطبيق أو تفسير أحكام الاتفاقية. ومن الإجراءات التي تقوم بها الاجتماعات مع ممثلي أطراف النزاع ويلتزم أطراف النزاع في هذه الحالة بتنفيذ المقترحات التي تقدم لها لهذا الغرض.<sup>257</sup>

3. تقدّم الدولة الحامية مساعيها لتسهيل إنشاء مناطق للاستشفاء على أراضي الأطراف المتنازعة وحث تلك الأطراف على الاعتراف بها.<sup>258</sup>

<sup>255</sup> Toni Planner, "Various Mechanisms and Approaches for Implementing International Humanitarian Law and Protecting and Assisting War Victims" *International Review of the Red Cross* 91, no. 874 (2009: 287).

<sup>256</sup> ليث الدين صلاح حبيب، "نظام الدولة الحامية"، 377.

See also, Commentary of 2016, paras 1066-1068.

<sup>257</sup> Commentary of 2016, paras 1066-1068.

<sup>258</sup> مادة (12) من اتفاقية جنيف الرابعة.



4. تتولى الدولة الحامية مهمة رعاية الأسرى المتواجدين لدى الدول الحائزة. فيقوم ممثلوها بواجبات الإشراف على تطبيق الأحكام المتعلقة بمعاملة الأسرى، ورعاية شؤونهم وتذليل الصعوبات التي يواجهها الأسرى نيابة عن دولهم.<sup>259</sup>
5. تعمل الدولة الحامية على تلقي الشكاوى ودراسة طلبات الأشخاص المحميين والمعتقلين في حالات الاحتلال العسكري.<sup>260</sup> إضافة إلى مراقبة عمليات النقل والإخلاء التي قد تمارسها سلطات الاحتلال بحقهم، والتحقق في كل وقت من تزويد السكان بالمؤن الغذائية والإمدادات الطبية والإغاثة.<sup>261</sup>
- كما تقوم الدولة الحامية بمراقبة المؤسسات القضائية لدولة الاحتلال عند محاكمة أي شخص مدني منذ إخطاره بالتهمة الموجهة ضده حتى صدور الحكم.<sup>262</sup>
6. تمارس الدولة الحامية دور التحقيق في مجالات محددة، منها حالة استخدام الأسلحة الممنوعة دولياً كالأسلحة الكيماوية.<sup>263</sup>

تضطلع الدولة الحامية بمهام أخرى استناداً للبروتوكول الإضافي الأول لعام (1977) ومنها، صلاحية الوصول إلى الملفات الطبية للأشخاص المحميين في أراضي الطرف المعادي،<sup>264</sup> إضافة إلى نقل معلومات

<sup>259</sup> Commentary of 2016, paras 1079-87.

مادة (23) من اتفاقية جنيف الأولى لعام (1949). تشرف الدولة الحامية وتسهل عمليات نقل المراسلات والطرود وكافة المستندات والوثائق والوكالات والوصايا. الخ. وتتلقى كافة الشكاوى والمطالب المقدمة إليها. كما نصت المواد (71، 72، 77، 78) على دور الدولة الحامية في مراقبة الإجراءات القضائية المتخذة بحق الأسرى، إذ يتم تعيين محام دفاع لهم ليحضر جلسات المحاكمة والتأكد من تنفيذ الأحكام الصادرة بحق المتهمين منهم. وفي حالة ثبوت أي انتهاك لأحكام القانون الدولي الإنساني فعليها أن تسترعي نظر المسؤولين في الدولة الحائزة إلى ذلك الانتهاك، والعمل على منعه وقمعه. راجع المواد (104 إلى 107) من اتفاقية جنيف الثالثة لعام 1949.

<sup>260</sup> المادة (12) من اتفاقية جنيف الثالثة عام (1949).

<sup>261</sup> Commentary of 2016, paras 1095-97.

مادة (30) و (102) من اتفاقية جنيف الرابعة لعام (1949).

<sup>262</sup> المادة (46) والمادة (55) والمادة (60) من اتفاقية جنيف الرابعة لعام (1949).

<sup>263</sup> مادة (143) من اتفاقية جنيف الرابعة لعام (1949).

<sup>264</sup> Additional Protocol Article (116).

خاصة بالأشخاص المفقودين،<sup>265</sup> وأخيراً، الإشراف على توزيع المساعدة للتجمعات المدنية في المناطق الواقعة تحت سيطرة طرف في النزاع.<sup>266</sup>

أضف إلى ذلك، أسندت اتفاقيات أخرى مهام عديدة للدولة الحامية، ومن تلك الاتفاقيات: اتفاقية لاهاي الخاصة بحماية الممتلكات الثقافية في حالة الحرب لعام (1954)<sup>267</sup> إضافة إلى تعليمات التنفيذ والملحقة بالاتفاقية لعام (1954)،<sup>268</sup> وأخيراً، البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي (1954) لعام (1999).<sup>269</sup>

### الفرع الثالث: نظام الدولة الحامية في الواقع العملي

منذ تبني اتفاقيات جنيف لعام (1949)، تم تعيين الدولة الحامية في خمسة نزاعات مسلحة فقط.<sup>270</sup>

1. في حرب السويس لعام (1956): إبان العدوان الثلاثي على مصر (بين فرنسا وبريطانيا وإسرائيل من جهة ومصر في الجهة الأخرى) على إثر تأمين قناة السويس، عينت بريطانيا وفرنسا سويسرا كدولة حامية لمصالحهما في مصر وعلى الرغم من عدم قيام بريطانيا آنذاك بالتصديق على اتفاقيات جنيف، إلا أنها قبلت بدور سويسرا كدولة حامية لمصالحها استناداً للاتفاقيات.<sup>271</sup> عرضت إسرائيل أن تقوم

<sup>265</sup> Article 33 (3) API.

<sup>266</sup> Article 70 (3) (b) API.

<sup>267</sup> Article 21-22.

<sup>268</sup> Article 6.

<sup>269</sup> المواد من (34) إلى (36).

<sup>270</sup> Commentary of 2016, Para 1114. "Even in these five cases. The Protecting Powers were not always able to carry out all the tasks set out in the Geneva Conventions, nor to act on behalf of all the belligerents; see: Sandoz/Swinarski/Zimmermann (eds.), *Commentary on the Additional Protocols*, ICRC, 1987, p. 77" FN. 77. In the same context, see Kolb, "Protecting Powers", 556.

<sup>271</sup> Kolb, "Protecting Powers", 556.

هولندا بدور الدولة الحامية لمصالحها في مصر إلا أن الأخيرة رفضت ذلك، ولأن نظام الدولة الحامية يستوجب موافقة طرفي النزاع على تعيين الدولة الحامية لذلك لم تعين أي دولة حامية بين مصر وإسرائيل. على الرغم من تعيين بريطانيا لسويسرا كدولة حامية، إلا أنها قامت بالطلب من اللجنة الدولية للصليب الأحمر بمساعدة وحماية الرعايا البريطانيين في مصر. وشمل ذلك تحسين الاتصالات، وضمان تلبية

الاحتياجات اليومية الشخصية، والتخطيط لإجلاء المدنيين، والتحقق من المعتقلين.<sup>272</sup>

أما بخصوص مصالح مصر وإسرائيل، ونتيجة لعدم قبول مصر بتعيين هولندا كدولة حامية لمصالح إسرائيل في مصر، عرضت اللجنة الدولية للصليب الأحمر أن تقوم بمهام بديلة للدولة الحامية في هذا الإطار استناداً لأحكام الفقرة الثالثة من المادة العاشرة مشتركة في اتفاقيات جنيف لعام 1949، وقد وافقت إسرائيل على ذلك موافقة مشروطة بالمعاملة بالمثل (أي أن توافق مصر على أن تكون اللجنة الدولية للصليب الأحمر بمثابة البديل للدولة الحامية). لم ترد مصر على أي من المراسلات بخصوص هذا الشأن والذي قد يُفهم على أنه رفض لهذا الأمر.<sup>273</sup>

2. صراع بنزرت عام (1961) بين فرنسا وتونس: حدثت مقاومة مسلحة بين الجيش التونسي والجيش الفرنسي نتيجة عدم التزام فرنسا الموجودة في الأراضي التونسية كقوة مستعمرة بخطة الانسحاب من الأراضي التونسية المقررة في عام 1958. ونتيجة لاستمرار النزاع المسلح وانخفاض العلاقات الدبلوماسية بين البلدين إلى أقصى صورها ووقوع العديد من الأسرى والجرحى من الطرفين.<sup>274</sup> وافقت كل من فرنسا

<sup>272</sup> David P. Forsythe, "Who Guards the Guardians: Third Parties and The Law of Armed Conflict", *The American Journal of International Law* 70, no. 1 (1976: 41), 46.

<sup>273</sup> Ibid, 47.

<sup>274</sup> For historical reference, see: International Commission of Jurists, Report of the Committee of Enquiry into Events in Bizerta, Tunisia: between 18<sup>th</sup> and 24<sup>th</sup> July 1961 (Geneva: 1961). Available on the website: <http://www.habib-bourguiba.net/rapport-de-la-commission-internationale/> visited on April 6, 2018.

وتونس على تعيين دول حامية لمصالحها. فقامت فرنسا بتعيين سويسرا كدولة حامية لمصالحها بينما عيّنت تونس السويد دولة حامية لمصالحها.<sup>275</sup>

على الرغم من تعيين دول حامية لمصالح الطرفين، إلا أن اللجنة الدولية للصليب الأحمر قامت بممارسة العديد من المهام الخاصة بحماية ومساعدة أسرى وجرحى النزاع المسلح. فقامت اللجنة الدولية بناءً على طلب من لجنة الهلال الأحمر التونسية بالقدوم إلى مناطق النزاع والتوسط من أجل أن يُسمح للجنة الهلال الأحمر التونسي بإخلاء الجرحى والمرضى التونسيين إضافة إلى دفن ما يقارب ثمان مئة جثة.<sup>276</sup> يدل هذا التصرف على أن اللجنة الدولية للصليب الأحمر قامت بتوسيع من أنشطتها استناداً للمادة 10/9/9/9 مشتركة والتي حوّلت اللجنة الدولية بأن تمارس العديد من الأنشطة الهادفة لحماية وإغاثة الجرحى والمرضى بشريطة موافقة أطراف النزاع بغض النظر عن تعيين أو عدم تعيين دولة حامية.<sup>277</sup>

3. صراع "غوا" عام (1961): قامت الهند عام في 1961 بمهاجمة إقليم "غوا" والذي كان يُعتبر مستعمرة برتغالية آنذاك على إثر رفض البرتغال تسليم المستعمرة للهند.<sup>278</sup> وقد اتفقت الدول المتحاربة على تعيين دولة حامية لمصالحها في الدولة الأخرى فقامت الهند بتعيين مصر كدولة حامية بينما قامت البرتغال بتعيين البرازيل كدولة حامية لمصالحها في الهند.<sup>279</sup> وهنا تدخلت اللجنة الدولية للصليب الأحمر

<sup>275</sup> Ibid.

<sup>276</sup> Francois Bugnion, *The International Committee of the Red Cross and the Protection of War Victims*, (ICRC: Geneva), 486-487.

<sup>277</sup> تنص المادة التاسعة مشتركة من اتفاقيات جنيف على: "لا تكون أحكام هذه الاتفاقية عقبة في سبيل الأنشطة الإنسانية التي يمكن أن تقوم بها اللجنة الدولية للصليب الأحمر أو أي هيئة إنسانية أخرى غير متحيزة بقصد حماية وإغاثة الجرحى والمرضى وأفراد الخدمات الطبية والدينية، شريطة موافقة أطراف النزاع المعنية."

<sup>278</sup> Forsythe, "Who Guards", 47.

<sup>279</sup> تشير بعض المراجع إلى قيام الهند بتعيين الجمهورية العربية المتحدة (المكونة من مصر وسوريا) كدولة حامية لمصالحها في البرتغال، أنظر: Kolb, "Protecting Powers", 556، و Commentary of 2016, Para 1115. كلا المصدرين

بالنزاع القائم بين البلدين استناداً للصلاحيات الممنوحة لها طبقاً للمادة التاسعة مشتركة في اتفاقيات جنيف.

وعلى الرغم من تعيين البرتغال للبرازيل كدولة حامية لمصالحها في الهند إلا أنها أوكلت للصليب الأحمر العديد من المهام من أجل مساعدة وحماية الجرحى والمعتقلين البرتغاليين.<sup>280</sup>

4. الحرب الباكستانية الهندية سنة (1971): بعد اندلاع الحرب الباكستانية الهندية عام 1971. رفضت حكومة باكستان في البداية دخول اللجنة الدولية للصليب الأحمر إلى مناطق النزاع، ثم وافقت على السماح للجنة الدولية في تعقب الأشخاص المفقودين استناداً لحق المبادرة للجنة. وعندما استمر النزاع وتدخل الجيش الهندي في الحرب، قامت اللجنة الدولية للصليب الأحمر بتوسيع نطاق أنشطتها الخاصة بالحماية والمساعدة بموجب المادة 9/10/9/9 المشتركة والأحكام المتعلقة بأنشطة اللجنة الدولية للصليب الأحمر.<sup>281</sup>

بعد بدء النزاع تم تعيين سويسرا كدولة حامية من قبل كلا من الهند وباكستان. إلا أن بنغلادش وهي الدولة التي لم يُعترف بها في ذلك الوقت من طرف الهند لم تستطع أن تعين دولة حامية.<sup>282</sup> ظهرت العديد من التحديات بخصوص دور سويسرا كدولة حامية لمصالح الطرفين في النزاع. حيث قامت كل من باكستان وسويسرا بتفسير دور سويسرا كدولة حامية ليشمل مهمتين رئيسيتين: الأولى،

---

استناداً إلى هذا المرجع: (Keesing's Contemporary Archives, 1961, p. 18635 B) إلا أن هذا الادعاء يواجه انتقاداً أساسياً بوجهة نظر الباحثة وهو أنه تم فصل الجمهورية العربية المتحدة في سبتمبر من عام 1961 بينما وقعت الحرب الهندية البرتغالية في ديسمبر من العام نفسه.

<sup>280</sup> Forsythe, "Who Guards", 47.

<sup>281</sup> Ibid.

<sup>282</sup> Kolb, "Protecting Powers", 556. Commentary of 2016, FN 81.

الحفاظ على المصالح الاقتصادية والسياسية ومصالح الدولة استنادا لاتفاقية فينا بخصوص العلاقات الدبلوماسية والقنصلية لعام 1961. وثانيا، استنادا لأحكام وصلاحيات ووظائف الدولة الحامية الموجودة في اتفاقيات جنيف لعام 1949. إلا أن الهند اعترضت على هذا التفسير وأصرّت على أن تقوم سويسرا بمهامها وفقا لاتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية والقنصلية.<sup>283</sup>

وقد استخدمت الهند هذه الحجة من أجل تقييد عمل الدولة الحامية بما يخص 90 تسعين ألف أسير باكستاني وغيرهم من المدنيين المحتجزين في الهند (باستثناء السجناء الباكستانيين الذين تم أسرهم في الجبهة الغربية من الحرب). رفضت سويسرا هذا التفسير وأكدت على أنه يحق لها تنفيذ جميع المهام الموكلة إليها بصفتها دولة حامية بموجب اتفاقيات جنيف لخدمة مصالح أسرى الحرب والمحتجزين المدنيين في الهند.<sup>284</sup>

تمكنت اللجنة الدولية للصليب الأحمر من الوصول إلى أسرى الحرب المحتجزين في بنغلادش والهند وباكستان ولكنها لم تتمكن من الوصول إلى المدنيين المحتجزين في الهند أو في باكستان. قدمت اللجنة الدولية للصليب الأحمر مهام الحماية والمساعدة إلى الأقلية البهارية الموجودة في بنغلادش، كل ذلك استنادا للمادة / 10/9/9 مشتركة والأحكام المتعلقة بأنشطة اللجنة الدولية للصليب الأحمر.<sup>285</sup> نتيجة للإشكاليات التي وضعت أمام سويسرا كدولة حامية واللجنة الدولية للصليب الأحمر، اتفقت الاثنان على تقسيم المهام والعمل بينهما فتعاملت سويسرا مع المصالح السياسية والاقتصادية للهند وباكستان مثل إعادة الموظفين القنصليين إلى بلادهم. بينما تعاملت اللجنة الدولية مع احتياجات أسرى الحرب

<sup>283</sup> Forsythe, "Who Guards", 47.

<sup>284</sup> Kolb, "Protecting Powers", 556. Commentary of 2016, FN 81.

<sup>285</sup> Forsythe, "Who Guards", 47.

والمسائل الإنسانية الأخرى. كم وافقت سويسرا على تقديم المسائل والأمور الدبلوماسية والإنسانية (مكاتب حميدة وغيرها) إضافة إلى تقديم الدعم الدبلوماسي لجهود اللجنة الدولية إذا لزم الأمر.

5. حرب جزر مالفيناس (الفوكلاند) في عام (1982) بين بريطانيا والأرجنتين: سيطرت بريطانيا على جزر الفوكلاند الواقعة في أمريكا اللاتينية في عام 1833، وقد ظلت الأرجنتين تطالب بالجزر باعتبار ان السيطرة البريطانية عليها هو جزء من آثار الاستعمار البريطاني. وبعد فشل المفاوضات بين بريطانيا والأرجنتين الهادفة للتوصل لصيغة تربط هذه الجزر بالأرجنتين في سبعينات القرن الماضي، شنت الأرجنتين حربا من أجل استعادة سيادتها عليها.<sup>286</sup> وعند نشوب الحرب عيّنت بريطانيا سويسرا دولة حامية لمصالح بريطانيا في الأرجنتين بينما عيّنت الأرجنتين البرازيل لتقوم بنفس الدور في مواجهة بريطانيا. مارست كلا الدولتين الحاميتين مهامهما كدول حامية تحت الإطار الدبلوماسي (استنادا لاتفاقية فينا لعام 1969 للعلاقات الدبلوماسية والقنصلية) وليس تحت إطار اتفاقيات جنيف، إلا أن كلا الدولتين قامتتا ببعض المهام الملقاة على عاتق الدولة الحامية طبقا لاتفاقيات جنيف، ومن الأمثلة على ذلك، نقل المعلومات حول السفن الطبية استنادا للمادة (22) من اتفاقية جنيف الثانية.<sup>287</sup>

يستدل مما سبق أن تطبيق نظام الدولة الحامية لم يكن فعّالا كما أراد القائمون على اتفاقيات جنيف لعام 1949 وهو الأمر الذي سيتم شرحه في الصفحات التالية بالتفصيل. فحتى في الخمس حالات بعد عام 1949 التي تم تعيين دول حامية فيها، بقي دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر موجودا ليقوم بالعديد من المهام والتي قد كان من

<sup>286</sup> للحصول على خلفية تاريخية وقانونية للنزاع أنظر: سليمان القوي، "النزاع البريطاني الأرجنتيني حول جزر مالوين، فوكلاند"، *الفكر العربي الاستراتيجي* ٥، (لبنان: ١٩٨٢)، ٢٥٥-٢٦٠.

<sup>287</sup> Kolb, "Protecting Powers", 557.

الممكن أن تقوم بها الدولة الحامية في الحالة الطبيعية.<sup>288</sup> في حالات أخرى، قامت اللجنة الدولية للصليب الأحمر بدور البديل الفعلي للدولة الحامية عن طريق القيام بوظائف هذا النظام استناداً إلى نظامها الداخلي وليس كبديل قانوني للدولة الحامية.<sup>289</sup>

### علاقة الدولة الحامية بالنزاعات المسلحة غير الدولية

من الناحية القانونية، يقتصر تعيين الدولة الحامية على النزاعات المسلحة الدولية،<sup>290</sup> فلم ينص البروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف، المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية لعام (1977) على نظام الدولة الحامية.<sup>291</sup> إلا أن لا شيء يمنع الأطراف من قبول تعيين دولة حامية عن طريق اتفاق خاص أو مبادرة اللجنة الدولية للصليب الأحمر إلى العمل كبديل للدولة الحامية، ولم يحدث ذلك قط حتى الآن؛ فقد قامت اللجنة الدولية للصليب الأحمر بتقديم خدماتها أكثر من مرة كنوع من الدولة الحامية غير الرسمية.<sup>292</sup>

<sup>288</sup> Adam Roberts, "The Laws of War: Problems of Implementation in Contemporary Conflicts", *Duke Journal of Comparative and International Law* 6:11, 12 (Durham: 1995), 33.

<sup>289</sup> Ibid. "Its annual activities provide the necessary information as to its actions on the ground in the various conflicts."

<sup>290</sup> Commentary of 2016, Para 1119.

<sup>291</sup> See: the II Additional Protocol of 1977, available on the website: <https://www.icrc.org/ara/resources/documents/misc/5ntce2.htm>.

<sup>292</sup> Kolb, "Protecting Powers", 558.



### أسباب فشل نظام الدولة الحامية

كما أسلفنا سابقاً، تم تطبيق نظام الدولة الحامية في الحروب الدولية خمس مرات فقط منذ عام (1949). وهو العدد الذي يتناسب عكسياً مع عدد الحروب الدولية منذ ذلك التاريخ. إن أسباب ندرة استخدام هذا النظام متشعبة وكثيرة،<sup>293</sup> نذكر منها:

أولاً، يتطلب تعيين دولة حامية موافقة طرفي النزاع على تعيينها وهو الأمر الذي يمكن أن يشكل تحدياً أمام أطراف النزاع في حالة اشتداد الاختلافات والحرب وعدم موافقة أي من الأطراف على الدولة التي تترتبها الدولة الأخرى كدولة حامية. أو بسبب انقطاع العلاقات بين الدول المتحاربة<sup>294</sup> ومن الأمثلة على ذلك، عدم رد مصر على طلب تعيين إسرائيل لهولندا كدولة حامية لمصالحها في مصر إبان العدوان الثلاثي. أضف إلى ذلك، أن تعيين دولة حامية لم يكن ليعتبر أولوية أساسية في الحرب، خاصة عندما تقوم اللجنة الدولية للصليب الأحمر غالباً كبديل فعلي للدولة الحامية<sup>295</sup> أو عند قيامها بممارسة العديد من الأنشطة المتعلقة بمهام المساعدة والحماية في حالات النزاعات المسلحة بغض النظر عن تعيين دولة حامية أم لا بشرط موافقة أطراف النزاع، استناداً للمادة التاسعة المشتركة من الاتفاقيات كما حدث في نزاع جزر مالفيناس/ الفوكلاند عام 1982.<sup>296</sup>

ثانياً، هناك تخوف من تفسير أن الاعتراف بدولة حامية أنه اعتراف بالطرف الآخر المتحارب، والذي أصلاً لم يعترف بوجوده القانوني من الأساس،<sup>297</sup> (مثال على ذلك، الحرب الإسرائيلية-العربية).<sup>298</sup> أو في حالة

<sup>293</sup> Ibid.

<sup>294</sup> Commentary of 2016, para 1117.

<sup>295</sup> Kolb, "Protecting Powers", 557. (De facto Substitute).

<sup>296</sup> Adam Roberts, "The Laws of War", 33.

<sup>297</sup> Commentary of 2016, para 1118. See also, Draper, "Implementation and Enforcement", 17.

<sup>298</sup> Kolb, "Protecting Powers", 557.

حرب الهند- باكستان الشرقية (بنغلادش) لم تستطع بنغلادش تعيين دولة حامية لها بسبب عدم اعتراف الهند بها كدولة في المقام الأول.

ثالثاً، يمكن أن يقوم أحد الأطراف المتحاربة بإنكار تطبيق اتفاقيات جنيف على النزاع المسلح التي يكون طرفاً فيها، وبالتالي رفض تعيين دولة حامية في ظل تفسير أنها اعتراف باتفاقيات جنيف.<sup>299</sup> وعلى ما شابه، يمكن أن تنفي أو تنكر الدولة صفة وجود نزاع مسلح دولي أساساً، أو تنكر أنها طرف فيه. أو أن تقوم الدولة بالإصرار على أن النزاع لازال نزاعاً مسلحاً غير دولي على الرغم من التدخل الخارجي الكبير. وبذلك، توجد سلسلة من استراتيجيات الإنكار التي تمنع الدول من تعيين دولة حامية.<sup>300</sup>

رابعاً، يدّعي بعض الفقهاء بأنه وفي ظل النظام الدولي الجديد الذي نعيش فيه، فإنه من الصعب جداً إيجاد دولة محايدة غير متدخلة بالمعنى الفعلي الذي تطلبه اتفاقيات جنيف لعام 1949. خاصة بعد تغيير شكل النظام الدولي والمصالح الدولية بين الدول ما بعد الحرب العالمية الثانية.<sup>301</sup>

خامساً، يوجد من وجهة نظر الدولة الحامية سببان رئيسيان يجعلانها ترفض القيام بدور الدولة الحامية. السبب الأول: سياسي ويتمثل في أنّ المهمة الملقاة عليها تعتبر مرهقة ومتطلبّة وحساسة سياسياً،<sup>302</sup> فتخاطر الدولة بأن تصبح متورطة في النزاع، أو أن يتم اتهامها بعدم الحيادية، أو التدخل في الشؤون الداخلية، وهو الأمر

<sup>299</sup> Ibid.

<sup>300</sup> G.I.A.D. "Implementation and Enforcement", 17.

<sup>301</sup> Commentary of 2016, Para 1117 *See also*, Paolo Benvenuti and Giulio Bartolini, "Is there a need for new international humanitarian law implementation mechanisms?" in *Research Handbook on Human Rights and Humanitarian Law*, ed., Robert Kolb and Gloria Gaggioli (Massachusetts: Edward Elgar Publishing, 2013) 600.

<sup>302</sup> Kolb, "Protecting Powers", 557.

الذي من الممكن أن يُحرج الدولة الحامية سياسيا في علاقاتها الدولية، مما يجعل الدول مترددة في قبول هذه المهمة الثقيلة التي لا تُكسب الودّ والجميل، وإنما تُعرضها لخطر الوصف، ضمنيا أو علنيا كعدو.<sup>303</sup>

السبب الثاني اقتصادي، ويتمثل في أن مهام الدولة الحامية غالبا ما تكون مكلفة جدا، فتتردد الدول في اتخاذ مثل هذا القرار بالمصاريف في ظل ميزانية ضيقة، خاصة أنه لن يكون بالإمكان تعويض الدولة المعينة للدول الحامية لجميع المصاريف التي تكبّتها الأخيرة.<sup>304</sup>

لقد أوجدت اتفاقيات جنيف والبرتوكول الأول بديلا لنظام الدولة الحامية في الحالات التي يتعذر العمل بهذا النظام إما بسبب عدم تعيين دولة حامية وإما بسبب عجز الدولة الحامية عن القيام بوظائفها.<sup>305</sup> يتمثل هذا البديل في دولة محايدة أخرى أو منظمة دولية.

تعتبر اللجنة الدولية للصليب الأحمر أهم البدائل الفعلية والقانونية للدولة الحامية، إذ تقوم بعرض خدماتها للقيام بدور البديل إذا أجازت لها أطراف النزاع ذلك.<sup>306</sup> كما يمكن لمنظمة دولية أخرى أن تقوم بممارسة هذا الدور.<sup>307</sup> لعبت اللجنة الدولية دور البديل الفعلي للدولة الحامية في حالات عدم تعيين مثل هذا النظام في النزاعات المسلحة.<sup>308</sup> إلا أنه من المهم الإشارة إلى أن هذا الدور الذي لعبته اللجنة لا يستند إلى نصوص اتفاقيات جنيف

<sup>303</sup> Ibid.

<sup>304</sup> Ibid, 558.

<sup>305</sup> تنص المواد 10، 10، 10، 10، 11 من اتفاقيات جنيف لعام (1949) على التوالي على: "وإذا لم ينتفع الجرحى والمرضى وأفراد الخدمات الطبية والدينية أو توقّف انتفاعهم لأي سبب كان بجهود دولة حامية أو هيئة معينة وفقا للفقرة الأولى أعلاه، فعلى الدولة الحاجزة أن تطلب إلى دولة محايدة أو إلى هيئة من هذا القبيل أن تضطلع بالوظائف التي تنبسطها هذه الاتفاقية بالدول الحامية التي تعينها أطراف النزاع."

<sup>306</sup> ليث الدين صلاح حبيب، "نظام الدولة الحامية" 375.

<sup>307</sup> المرجع السابق.

<sup>308</sup> Kolb, "Protecting Powers", 558.

أو بحكم الواقع بديلاً للدولة الحامية، وإنما استناداً للقواعد والصلاحيات المخولة إليها بحسب نظامها الداخلي.<sup>309</sup> أو استناداً للمادة التاسعة المشتركة من الاتفاقيات آنفة الذكر والخاصة بممارسة اللجنة للعديد من الأنشطة المتعلقة بالحماية والمساعدة لجرحى ومرضى الحروب.

أضف إلى ذلك، لم تُوجد اتفاقيات جنيف التزام على اللجنة الدولية للصليب الأحمر بأن تقوم بالإعلان مسبقاً عن نيّتها بلعب دور البديل للدولة الحامية،<sup>310</sup> الأمر الذي ساهم في إضعاف خيار اللجوء واستخدام نظام الدولة الحامية أو بدائلها. على العكس من ذلك، تتلافى اللجنة الدولية بأن تقوم بعرض خدماتها كبديل للدولة الحامية حتى يتم الحفاظ على هويتها الحيادية كمنظمة وبالتالي تتلافى الإشكاليات التي من الممكن أن تقع فيها الدولة الحامية ومن ضمنها ان تتهم بعدم الحيادية.

حتى تاريخه لم يتم إلغاء نظام الدولة الحامية، إلا أن ممارسات الدول حوّلت واجب اختيار دولة حامية إلى نظام اختياري بحت.<sup>311</sup> أضف إلى ذلك، لم تقم اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالإصرار على تطبيق قواعد نظام الدولة الحامية في أول النزاع كواجب قانوني.<sup>312</sup> على العكس من ذلك، اعتبرت الدول بشكل مستمر أن نظام تعيين دولة حامية في أوقات النزاع المسلح تبعاً لاتفاقيات جنيف/ والبروتوكول الأول يجب ألا يفرض عليهم،<sup>313</sup> وبالتالي، يدّعي الفقه بأن ممارسة الدول اللاحقة في الفترة ما بعد عام (1949) والمتمثلة في عدم تعيين دولة

<sup>309</sup> Ibid. "[The ICRC] prefers to fulfil almost all of the [Protecting Power] functions in its own right without giving the impression that it represents a state to the armed conflict rather than taking its own impartial stand, geared towards the interests of the protected persons."

<sup>310</sup> G.I.A.D Draper. "Implementation and Enforcement", 16.

<sup>311</sup> Kolb, "Protecting Powers", 559. States have not refrained from nominating protecting powers with the conviction that they were breaching a rule enshrined in Geneva Conventions and other IHL conventions. Indeed, no claim of responsibility for breach of international law has ever been formulated."

<sup>312</sup> Ibid.

<sup>313</sup> Ibid.

حامية في بدء النزاع أو عدم تعيينها في أي وقت، إضافة إلى شعور الدول بالزام القاعدة القانونية المتمثلة بأن تعيين دولة حامية هو أمر اختياري بحت للدولة وليس الزاماً كما هو في اتفاقيات جنيف والبروتوكول الأول، هو الأمر الذي يكمل أركان العرف الدولي وما قد ينظر إليه على أنه تعديل عرفي لنصوص المواد الخاصة بالدولة الحامية.<sup>314</sup>

### مراجعة نقدية

بالنظر إلى حالات تطبيق نظام الدولة الحامية، يمكن الادّعاء بأن القانون الذي يحكم نظام الدولة الحامية يسير إلى عدم فعاليته خاصة بعد عام (1949)، إذ أن الالتزامات التي وضعتها الدول في جنيف عند صياغة الاتفاقيات سبقت ما كانت تلك الدول مستعدة لقبوله في ذلك الوقت، فما تم قبوله في إطار العضوية العامة في المؤتمرات الدولية أو تحت ضغط الرأي العام، سرعان ما سيختفي في الممارسات الدولية.<sup>315</sup> وهو الأمر الذي ينطبق على واجب تعيين الدولة الحامية كما هو منصوص عليه في اتفاقيات جنيف أو البروتوكول الإضافي الأول.<sup>316</sup> فقد أصبحت الدول غير مستعدة لقبول ما يتجاوز نطاق خيار تعيين دولة حامية. كما أسلفنا سابقاً،

<sup>314</sup> Ibid, 559. In order to understand whether a custom can or may change a treaty practice, see: Bing Bing Jia, "The Relations between Treaties and Custom " *Chinese Journal of International Law* 9, 81 (2010) 83 available on the website: <http://chinesejil.oxfordjournals.org/content/9/1/81.full.pdf+html>.

The author argues: "On the one hand, when States decide to stay away from a treaty, their practice outside the treaty will assume prominence in affecting the formation of customary law in that regard.8 Depending on the degree of influence of the relevant States and their actions, their practice may be contrary, or in parallel to the practice resulting from the implementation of the treaty. Two legal frameworks may co-exist, until practice outside the treaty, as opposed to the practice implementing the treaty, becomes evidence of a rule of general international law. Then, the treaty or its relevant part becomes *lex specialis*."

<sup>315</sup> Kolb, "Protecting Powers", 559.

<sup>316</sup> Ibid, 559.

يمكن تسبب قلة أو فشل نظام الدولة الحامية للعديد من الأسباب ومن ضمنها المتغيرات الدولية التي حدثت في الساحة الدولية منذ عام (١٩٤٩) والتي ساهمت في تغييب فكرة أن يكون هناك دولة حامية لمصالح دولة أخرى.<sup>317</sup>

حالياً، يمكن الاستنتاج أن الدول لا تنوي ولا تسعى لتعيين دولة حامية أو لإعادة احياء هذا النظام؛ فقد انتقل نظام تنفيذ وتطبيق القانون الدولي الإنساني من الآليات الذاتية المعتمدة على نية الأطراف المتحاربة (Subjective mechanisms) إلى الآليات الموضوعية المستقلة عن نية هؤلاء الأطراف وأحياناً تعاونهم (Objective mechanisms).<sup>318</sup> وهو ما يفسر التركيز الدولي المُنبص على القانون الجنائي الدولي ومحاكمه، إضافة إلى محاولات مجلس الأمن الرامية إلى تأسيس مفوضية سامية للقانون الدولي الإنساني من ناحية،<sup>319</sup> وتعزيز عمل اللجنة الدولية للصليب الأحمر من ناحية أخرى،<sup>320</sup> كذلك التركيز على دور الطرف الثالث في النزاعات (Third party) استناداً للمادة الأولى المشتركة من اتفاقيات جنيف.<sup>321</sup>

وبذلك أصبحت الوسيلة التقليدية لتعيين دولة حامية غير متصورة في الوقت الحالي، حيث أن الرهان على التعاون الثنائي بين الدول يمكن أن يلقى صدى في جميع فروع القانون الدولي، إلا أنه غير ناجع في إطار القانون الدولي الإنساني. فخلال النزاعات المسلحة، ينخفض التعاون إلى أدنى صورته وهو ما يتعارض عكسياً مع فكرة تطبيق نظام الدولة الحامية.

---

<sup>317</sup> Ibid.

<sup>318</sup> Ibid.

<sup>319</sup> Ibid.

<sup>320</sup> Ibid.

<sup>321</sup> Ibid.

بعد استعراض نظام الدولة الحامية، سنتناول في المطلب الثاني لجنة تقصي الحقائق الإنسانية، ثم سنستعرض في المطلب الثالث دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر كأحد وسائل تنفيذ القانون الدولي الإنساني واتفاقيات جنيف.

### المطلب الثاني: لجنة تقصي الحقائق الإنسانية

تأسست لجنة تقصي الحقائق في العام (1991) وفقاً لأحكام المادة (90) من البروتوكول الإضافي الأول،<sup>322</sup> بعد موافقة عشرين من الدول الأطراف على قبول اختصاص اللجنة بإعلان منفرد صادر عن كل منها تقرّ فيه بقبول اختصاص اللجنة بالتحقيق في ادعاءات وجود انتهاكات جسيمة لأحكام اتفاقيات جنيف في مواجهة أي طرف قبل أيضاً باختصاص لجنة تقصي الحقائق الإنسانية.<sup>323</sup> تتألف اللجنة من (15) عضواً مستقلاً<sup>324</sup> وتختص في مهمتين رئيسيتين: أولاً: التحقيق في الوقائع المتعلقة بادعاءات بوجود انتهاك جسيم لأحكام اتفاقيات جنيف والبروتوكول الأول، وبالتالي ليس لها أي اختصاص في النظر في النقاط القانونية ذات العلاقة.<sup>325</sup> ثانياً: العمل على إعادة احترام اتفاقيات جنيف.<sup>326</sup>

<sup>322</sup> Silja Voneky, "Implementation and Enforcement of International Humanitarian Law" 688 "there are special rules of Article 52 GCI, Article 53 GCII, Article 132 GCIII, and Article 149 GCIV in international humanitarian law. Those rules provide for the creation of a fact-finding commission upon the request of one party to a conflict."

<sup>323</sup> فريتز كالسهورن وليفزابيث زيغفيلد، محددات، 180.

<sup>324</sup> مادة (90) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف عام (1949).

<sup>325</sup> Jean Pactit et al, *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 of the Geneva Conventions of 1949*, (Geneva: ICRC, 1987) 1041.

<sup>326</sup> مادة (90) فقرة (ج) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف.

تفرض اتفاقيات جنيف الأربع قواعد قانونية تحكم اللجوء إلى لجان تقصي الحقائق.<sup>327</sup> ومنها إنشاء لجنة تقصي حقائق بناء على طلب أحد أطراف النزاع، وموافقة الطرف الآخر، وهو ما يعني أن لأي طرف في النزاع له أن يطلب اختصاص اللجنة، بشرط موافقة جميع أطراف النزاع، ومن أمثلة ذلك النزاعات المسلحة غير الدولية.<sup>328</sup>

كما يمكن للجنة في جميع أشكال النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، أن تقوم بعرض خدماتها للتحقيق في الوقائع، إلا أن ذلك مرهون بموافقة أطراف النزاع.<sup>329</sup> هذا وقد قررت اللجنة في أكثر من مناسبة أن لديها صلاحيات تلقي الطلبات للتحقيق، ولبذل مساعيها الحميدة فيما يزعم وقوعه من انتهاكات في أوضاع النزاعات المسلحة الداخلية أيضاً.<sup>330</sup>

<sup>327</sup> راجع المواد: 52 من اتفاقية جنيف الأولى، مادة 53 من اتفاقية جنيف الثانية، مادة 132 من اتفاقية جنيف الثالثة، مادة 149 من اتفاقية جنيف الرابعة.

<sup>328</sup> Silja Voneky, "Implementation and Enforcement of International Humanitarian Law", 688-689.

<sup>329</sup> Ibid. See also, Sandesh Sivakumaran, "Part II the Substantive law of Non-International Armed Conflict, 10 Implementation and Non-Judicial Enforcement" in *The Law of Non-International Armed Conflict* (Oxford: Oxford University Press, 2016). 461.

See also, Theo Boutruche, "Good Offices, Conciliation, and Enquiry" in ed. Andrew Calpham, Paolo Gaeta and Marco Sassoli (Oxford: Oxford University Press, 2015).

The acceptance comes in two folds: "either states accept the competence of the IHFFC in relation to other states doing the same, by way of declaration similar to the optional clause on recognition of compulsory competence pursuant to Article 36/2 of the statute of the ICJ, or for states that did not make a general declaration, a state party to an armed conflict may accept the IHFFCs competence on temporary basis for the specific conflict it is party to or in selection to a specific allegation of a serious violation."

See also, Pfanner, "Various Mechanisms", 286. "[T]here is nothing to prevent a third state from requesting an enquiry by the Commission into a grave breach or serious violation of International humanitarian law committed by a party to conflict, provided that the party concerned has also recognized the Commission's competence. This possibility arises out of the obligation to "ensure respect for' the law of armed conflict."

<sup>330</sup> فريتز كالسهورن وليزابيث زيعفيلد، محددات، 181.



تقوم اللجنة بعرض النتائج التي توصلت لها على أطراف النزاع مع اقتراح حلول مناسبة، إلا أن اللجنة لا تقوم بعرض نتائج التحقيق علنياً إلا في حال طلب جميع أطراف النزاع منها ذلك.<sup>331</sup> وهو الأمر الذي يمكن أن ينظر له إيجاباً بين أطراف النزاع، التي من الممكن أن تقوم بتصويب الأوضاع بدون وجود الضغط الخارجي وذلك على خلاف لجان تقصي الحقائق التي تتبعها المنظمات الدولية الأخرى، والتي عادة ما تكون تقاريرها الرسمية علنية مما يسمح بتدخل المجتمع الدولي في القضية.<sup>332</sup>

تضطلع لجنة تقصي الحقائق الإنسانية بمهمة أخرى ضمن ولايتها، وهي عرض مكاتبها من أجل جهود المساعي الحميدة بين الأطراف المتحاربة.<sup>333</sup> وتهدف هذه الجهود إلى التوصل لتفاهات بين الأطراف المتحاربة من أجل احترام اتفاقيات جنيف والبروتوكولات الملحق.<sup>334</sup>

هذا وقد بلغ عدد الدول الموقعة على اختصاص لجنة تقصي الحقائق حتى عام (2016) حوالي (76) دولة.<sup>335</sup> إلا أنه وفي الواقع، لم تقم اللجنة بمهامها أبداً، للعديد من الأسباب منها:

1. تردد العديد من الدول وأطراف النزاع بقبول اختصاصات اللجنة.<sup>336</sup>

<sup>331</sup> مادة (90) من البروتوكول الإضافي الأول فقرة (5).

<sup>332</sup> Silja Voneky, "Implementation and Enforcement of International Humanitarian Law" 689. For more information regarding the role of the UN bodies in establishing Fact Finding Commissions, see pages 689-690.

<sup>333</sup> Michael Bothe, "Fact-finding as a means of ensuring Respect for International Humanitarian law" in *International Humanitarian Law facing New Challenges* ed. Wolf Heintschel von Heinegg Volker Epping (New York: Springer Berlin Heidelberg, 2007). 265 "Good offices."

<sup>334</sup> Theo Boutruche, "Good Offices". 571.

<sup>335</sup> The official website of the International Humanitarian Fact Finding Commission: <http://www.ihffc.org/index.asp?Language=EN&mode=shownews&ID=810>, see also, [http://www.ihffc.org/index.asp?page=statesparties\\_list](http://www.ihffc.org/index.asp?page=statesparties_list).

<sup>336</sup> محمد فهاد الشالدة، القانون الدولي الإنساني. 332.

2. محدودية عمل اللجنة وهو ما يعني اختصاصها في التحقيق بالانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي

الإنساني.<sup>337</sup>

3. يعتمد النظام المالي للجنة على اشتراكات الدول المعترفة باختصاصها ومن المساهمات الطوعية.<sup>338</sup>

4. تركيبة غرف التحقيق من أعضاء يختارون على أساس التوزيع الجغرافي.<sup>339</sup>

### مراجعة نقدية للجنة تقصي الحقائق الإنسانية:

لم يتم تفعيل لجنة تقصي الحقائق الإنسانية على أرض الواقع بالرغم من تأسيس هذه اللجنة في عام 1991 ويعود السبب في ذلك إلى قلة الاتفاق بين الأطراف في النزاعات المسلحة مما نتج عنه اللجوء إلى تأسيس لجان لتقصي الحقائق داخل أروقة الأمم المتحدة.<sup>340</sup>

ومن ذلك، تأسيس مجلس حقوق الإنسان ومجلس الأمن للعديد من لجان تقصي الحقائق الهادفة إلى تقصي انتهاكات حقوق الإنسان في القانون الدولي الإنساني. فعلى سبيل المثال أسس مجلس الأمن لجنة لتقصي الحقائق في دارفور عام (2004)،<sup>341</sup> بينما أسس مجلس حقوق الإنسان لجنة تقصي حقائق لتحري الانتهاكات في لبنان

<sup>337</sup> المرجع السابق، 333.

<sup>338</sup> المرجع السابق، 332.

<sup>339</sup> المرجع السابق.

<sup>340</sup> Silja Voneky, "Implementation and Enforcement of International Humanitarian Law" 659-660. Such as: "The Security Council has taken this path in recent years. In particular, in the case of Iraq (1991), Somalia (1992), and the Former Yugoslavia (1991-1995), East Timor (1999), Kosovo (1999), Afghanistan (2000-2002), Sierra Leone (2003), Liberia (2003), Haiti (2004), Sudan (2004), and Libya (2011)".

<sup>341</sup> Ibid.

عام (2006) وفي غزة عام (2009) وأخيراً في النزاعات المسلّحة التي حدثت في كل من في ليبيا وسوريا عام (2011).<sup>342</sup>

تختلف لجان تقصّي الحقائق التي أسستها الأمم المتحدة في النزاعات المسلّحة عن لجنة تقصّي الحقائق الإنسانية في الطبيعة والنطاق والهدف.<sup>343</sup> فعلى سبيل المثال، تركّز لجنة التحقيقات الخاصة بالأمم المتحدة أساساً على الانتهاكات الأكثر خطورة من أجل ضمان تنفيذ اتفاقيات جنيف أو التوفيق بين الخصوم وهو الأمر الذي يميّزها عن لجنة تقصّي الحقائق الإنسانية التي تضطلع بالانتهاكات الجسيمة. على جانب آخر، من المتصوّر أن يتم إنشاء لجان تقصّي حقائق أممية في النزاعات المسلّحة غير الدولية بينما يصعب تصوّر تأسيس لجنة تقصّي حقائق إنسانية بسبب عدم موافقة جميع أطراف النزاع على ذلك وهو الأمر الذي تتطلبه اللجنة.<sup>344</sup>

شهدت لجان تقصّي الحقائق التي أنشأتها الأمم المتحدة تطوراً كبيراً في السنوات السابقة، إلا أن هذا التطور لا يعني الاستغناء عن لجنة تقصّي الحقائق الإنسانية التي نصت عليها اتفاقيات جنيف والبرتوكول الأول.<sup>345</sup> ففي حال تفعيل لجنة تقصّي الحقائق أو لجان الاستفسار ضمن اتفاقيات جنيف والبرتوكول الأول الإضافي، فستقوم هذه اللجان بتطوير ما توصلت له اللجان الأممية السابقة في هذا المجال.<sup>346</sup>

<sup>342</sup> Theo Boutruche, "Good Offices", 572. "[S]imilar missions were also created by the UN-Secretary General, such as the Panel of Experts on Accountability in Sri Lanka, and by the European Union, with the International Independent Fact-Finding Missions on the Conflict in Georgia in 2011 and 2008 respectively". See also, Sandesh Sivakumaran, "The Substantive", 462-463.

<sup>343</sup> Theo Boutruche, "Good Offices". 572.

<sup>344</sup> Ibid, 572-573.

<sup>345</sup> Ibid, 574.

<sup>346</sup> Ibid.

### المطلب الثالث: اللجنة الدولية للصليب الأحمر

ساهم غياب وسائل التطبيق الفعلية لاتفاقيات جنيف، في إسناد هذا الدور بشكل أساسي للجنة الدولية للصليب الأحمر.<sup>347</sup> تعمل هذه المؤسسة منذ (150) عاماً من مقر سكرتariatها في جنيف وبمساعدة فروع وطنية في أنحاء عديدة في العالم. وقد ساهمت بشكل رئيسي في صياغة وتبني اتفاقيات جنيف والقانون الدولي الإنساني.<sup>348</sup> سنتناول في هذا المطلب نشأة اللجنة وأهم المحاور التي تركز عليها في عملها، ودورها في النزاعات المسلحة المتمثل في الحماية والمساعدة. كما سوف يتناول المطلب دور اللجنة في ضمان تنفيذ وتطبيق اتفاقيات جنيف، ثم سنخلص إلى علاقة اللجنة بالهيئات القضائية العالمية.

#### **الفرع الأول: النشأة والتكوين وصفات الحيادية والنزاهة والاستقلالية.**

نتجت فكرة إنشاء لجنة مختصة لإغاثة ضحايا الحروب بعد المآسي الكبيرة التي شاهدها هنري دوننت في معركة سولفرينو. أخذ دوننت على عاتقه أن يقوم بتأسيس لجنة سميت فيما بعد باللجنة الدولية للصليب الأحمر.<sup>349</sup> دأبت اللجنة خلال المئة وخمسين عاما الماضية على توسيع ولايتها ونطاق عملها من أجل توفير القدر الأكبر من المساعدة والحماية لضحايا النزاعات المسلحة.<sup>350</sup>

<sup>347</sup> سيتم الإشارة إلى اللجنة الدولية للصليب الأحمر في هذا المطلب بمصطلح "اللجنة" أو "اللجنة الدولية" ما لم يتم تفسيره على غير ذلك.

<sup>348</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role of the International Committee of the Red Cross" in *The 1949 Geneva Conventions: A Commentary* ed. Andrew Calpham, Paolo Gaeta and Marco Sassoli (Oxford: Oxford University Press, 2015), 526.

<sup>349</sup> Sandesh Sivakumaran, "The Substantive", 468.

<sup>350</sup> Pfanner, "Various Mechanisms", 290.

فخلال الحرب العالمية الأولى، قامت اللجنة بتأسيس منظمة تُعنى بتتبع حالات أسرى الحرب ونقل أخبارهم لدولهم كوسيلة من وسائل مساعدة ضحايا الحرب.<sup>351</sup> استمرت هذه الممارسة في فترة الحرب العالمية الثانية، ولكن على نطاق دولي أوسع شمل آسيا وإفريقيا. فقد استفادت اللجنة من هويتها السويسرية المحايدة وتقبلها من الأطراف المتحاربة لتوسيع نطاق عملها.<sup>352</sup> قامت اللجنة الدولية بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية بتوسيع عملها ليشمل مناطق الاستعمار والحرب الباردة.<sup>353</sup>

تتكوّن اللجنة الدولية للصليب الأحمر من أربعة أجهزة رئيسة هي: الجمعية وتمثّل المجلس الأعلى وتشرف على جميع نشاطات اللجنة<sup>354</sup> وتتألف من (17) عضوا يحملون الجنسية السويسرية.<sup>355</sup> إضافة إلى مجلس الجمعية وهو الجهة المسؤولة عن التحضير لأنشطتها واتخاذ القرارات المالية والإدارية.<sup>356</sup> ومكتب الرئيس المؤلف من الرئيس ونائبه ويضطلع بمهمة تمثيل اللجنة دولياً،<sup>357</sup> وأخيراً، الإدارة العامة وهي الهيئة المسؤولة عن الإشراف على تطبيق استراتيجية المنظمة.<sup>358</sup>

<sup>351</sup> Daniel Palmieri, "An Institution Standing the Test of Time?: A Review of 150 Years of the History of the International Committee of the Red Cross" *International Review of the Red Cross*, 1273, vol. 94 no. 888 (2012). 1278. "at the end of 1914, some 1200 people worked for [the ICRC] in the *Agence internationale des prisonniers de guerre* (International Prisoners-of-War Agency) the AIPG regularly sent out missions during the war to visit the prison camps., and to take care of the repatriation of prisoners at the end of the conflict".

<sup>352</sup> Ibid, 1281-1286.

<sup>353</sup> Ibid. For more information, see: 1286-1290.

<sup>354</sup> ICRC, *The Assembly* (website): <https://www.icrc.org/en/the-assembly>.

<sup>355</sup> Ibid. "[T]he assembly comprises between 15 and 25 co-opted Swiss nationals. They are appointed for a four-year term of office which can be renewed twice. The age limit is 72 years old" as of 2015, the number of the Assembly is 17 members.

<sup>356</sup> ICRC, *The Assembly Council* (website): <https://www.icrc.org/en/assembly-council>. The assembly council consists of 5 members.

<sup>357</sup> ICRC, *Office of the president* (website): <https://www.icrc.org/en/office-of-the-presidentthe>.

<sup>358</sup> ICRC, *The Directorate* (website): <https://www.icrc.org/en/document/icrc-directorate>.

قانونياً، تعتبر اللجنة الدولية للصليب الأحمر منظمة خاصة في إطار القانون السويسري. تعمل بناء على نظام داخلي يتم تعديله عن طريق مجلس الجمعية.<sup>359</sup> تقوم اللجنة الدولية للصليب الأحمر بتنسيق عمل اللجان الوطنية عن طريق الحركة الدولية للصليب والهلال الأحمر.<sup>360</sup>

تحصل اللجنة الدولية للصليب الأحمر على تمويلها من الدول الأعضاء لاتفاقيات جنيف والمنظمات الوطنية والدولية إضافة إلى التمويل الخاص.<sup>361</sup> بلغت ميزانية اللجنة الدولية للصليب الأحمر لعام (2016) 1.6 مليار فرنك سويسري.<sup>362</sup>

#### الفرع الثاني: مبادئ اللجنة الدولية (النزاهة والاستقلالية والحيادية)

تعرف اللجنة الدولية للصليب الأحمر نفسها على أنها منظمة تتمتع بالنزاهة والحيادية والاستقلالية ذات مهمة إنسانية خاصة، من أجل حماية ومساعدة ضحايا النزاعات المسلحة.<sup>363</sup> لذلك، فإن المبادئ التي تقوم عليها اللجنة هي: الإنسانية وعدم التحيز والحياد والاستقلال والخدمة الطوعية والوحدة والعالمية.<sup>364</sup> وتتطلب اتفاقيات جنيف من اللجنة الدولية للصليب الأحمر الحيادية والنزاهة، إلا أنها لا تشير إلى الاستقلالية.<sup>365</sup>

<sup>359</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role", 528.

<sup>360</sup> Ibid.

<sup>361</sup> Ibid.

<sup>362</sup> ICRC Budget, available on this website: <https://www.icrc.org/en/document/icrc-appeals-2016>, visited on 10-05-2017.

<sup>363</sup> Nils Melzer, *International Humanitarian law: A Comprehensive Introduction* (Geneva: ICRC, 2016) 314-315.

<sup>364</sup> النظام الأساسي للجنة الدولية للصليب الأحمر، مادة (4) (1) (أ).

<sup>365</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role", 530.

وقد أشارت محكمة العدل الدولية في قضية نيكارجوا على أهمية مبادئ اللجنة الدولية عن طريق اعتبار مبدأ الإنسانية والحيادية شرطا أساسيا لكل العمليات الإنسانية.<sup>366</sup>

في نفس الوقت، تترك اتفاقيات جنيف للجنة الدولية للصليب الأحمر مهمة تعريف وتنظيم وتطبيق المبادئ التي تقوم عليها.<sup>367</sup> وتلعب هذه التصنيفات الدور الأكبر للجنة الدولية في عملها، عن طريق التأني بنفسها في تعريف أو تحديد قانونية أو عدم قانونية أي صراع مسلح. تهدف اللجنة الدولية للصليب الأحمر إلى نقل فكرة الالتزام بمبادئ وقواعد القانون الدولي الإنساني بغض النظر عن قانونية اللجوء إلى القوة المسلحة من عدمها.<sup>368</sup>

### الفرع الثالث: مهام اللجنة في إطار اتفاقيات جنيف

تلخص المادة الرابعة من النظام الداخلي للجنة الدولية للصليب الأحمر دورها ضمن اتفاقيات جنيف

بنصها على:<sup>369</sup>

<sup>366</sup> ICJ, *Military and Parliamentary Activities in and against Nicaragua* (Nicaragua v United States of America). ICJ Reports 1986, p. 14 para 243.

<sup>367</sup> Ibid, 531. "In asserting these characteristics the ICRC seeks to shape how others with whom its interests perceive it... in the ICRC's words, impartiality is a principle that rejects any form of discrimination [and] calls for equal treatment [...] according to [...] needs" neutrality devotes abstention from taking sides in hostilities or controvert of political, racial, religious or ideological value. Independence, reflected in the ICRC composition and the Swiss membership (though not funding, which remains quite dependent on theirs" it means detachment from 'national and international politics."

<sup>368</sup> Ibid.

<sup>369</sup> اللجنة الدولية للصليب الأحمر، النظام الداخلي موجود على الانترنت <https://www.icrc.org/ara/resources/documents/misc/icrc-statutes-080503.htm> تاريخ الزيارة: 2017/5/10

“ج) الاضطلاع بالمهام الموكلة إليها بموجب اتفاقيات جنيف، والعمل من أجل التطبيق الأمين للقانون الدولي الإنساني الواجب التطبيق في النزاعات المسلّحة، والإحاطة علماً بأي شكاوى مبنية على ادعاءات بانتهاك هذا القانون؛

د) السعي في جميع الأوقات إلى ضمان الحماية والمساعدة للعسكريين والمدنيين ضحايا النزاعات المسلّحة باعتبارها مؤسسة محايدة تقوم بعمل إنساني في جميع حالات النزاع الدولية وغير الدولية وفي أوقات الاحتلال.

2. يجوز للجنة الدولية أن تقوم بأية مبادرة إنسانية تدرج في نطاق دورها المحدد باعتبارها مؤسسة ووسيطاً يتميزان بالحياد والاستقلال، وأن تدرس أية مسألة تتطلب اهتماماً من مثل هذه المنظمة.<sup>370</sup>

على الرغم من استناد مواد النظام الداخلي السابقة لاتفاقيات جنيف، إلا أن العديد من فقهاء القانون الدولي الإنساني انتقدوا الاتفاقيات في عدم تعرّضها بإسهاب لدور اللجنة الدولية للصليب الأحمر، بل اكتفت بالإشارة في العديد من المواد إلى دور اللجنة في النزاعات المسلّحة.<sup>371</sup> وهو الأمر الذي يتناسب عكسياً مع أهمية الدور الذي تلعبه هذه المنظمة في حالات النزاع المسلّح..

على سبيل المثال، توفّر اللجنة الدولية للصليب الأحمر، استناداً لاتفاقيات جنيف، مكاتبها من أجل توفير المساعي الحميدة لتسهيل إنشاء مناطق استشفاء في أوقات السلم.<sup>372</sup> هذه المواد وغيرها والتي تقوم بالتلميح لنشاطات اللجنة الدولية، لا تشرح تماماً الولاية العامة ونطاق الاختصاص كما هو موجود في النظام الداخلي الأساسي للجنة، بل تقوم بجمعه في العديد من المواد مع دور هيئات أو دول أخرى كنظام الدولة الحامية على

<sup>370</sup> المرجع السابق.

<sup>371</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, “The Role”, 532.

<sup>372</sup> Ibid.



سبيل المثال.<sup>373</sup> يعتبر هذا التوجّه سلاحاً ذو حدين: فمن جهة، تمنح اتفاقيات جنيف سلطة أكبر للجنة الدولية للصليب الأحمر في القيام بتنظيم نفسها وتحديد اختصاصها كما هو الحال في النظام الداخلي للجنة. إلا أنه ومن جهة أخرى، يمكن أن يؤدي هذا التوجه إلى تقليل الصفة الإلزامية لاختصاصات اللجنة الدولية في أطراف النزاع بحيث يدّعي أي من طرفي النزاع بأن ما تقوم به اللجنة لا يدخل ضمن إطار اتفاقيات جنيف لعام 1949. ومن أبرز الأمثلة على ذلك، حالة تقصّي والبحث عن المفقودين في النزاعات المسلّحة ولم شمل الأسر، ففي هذه الحالة تتجاوز مهام اللجنة الدولية للصليب الأحمر ما تقدّمه اتفاقيات جنيف، فقد أوكلت الأخيرة مهام البحث عن المفقودين ولم شمل الأسر إلى الأطراف السامية المتعاقدة للاتفاقيات وليس بشكل صريح للجنة الدولية بينما قامت اللجنة بالنص صراحة على اختصاصها في هذا المجال في نظامها الداخلي.<sup>374</sup>

يتمثّل دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر في ثلاثة مهام أساسية وهي الحماية والمساعدة وضمان تطبيق

القانون الدولي الإنساني.

### مهمّة الحماية

تعتبر مهمّة الحماية أحد أهم المهام الموكلة للجنة الدولية للصليب الأحمر. وتتكون الحماية من شقين رئيسيين؛ الأول يتمثّل في الجهود التي تبذل من أجل منع أو وقف أي انتهاك كان قد وقع أو محتمل وقوعه لقواعد القانون الدولي الإنساني.<sup>375</sup> أما الشقّ الثاني فيتمثّل في النشاطات الهادفة إلى تأمين وحماية الأفراد من النزاعات المسلّحة والحدّ من الأخطار التي يتعرضون لها.<sup>376</sup>

<sup>373</sup> Ibid.

<sup>374</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role ", 535.

<sup>375</sup> ICRC, "ICRC Protection Policy: Institutional Policy" *International Review of the Red Cross* 751, vol. 90 No. 871 (2008), 752.

<sup>376</sup> Ibid.

من المهام التي تندرج تحت نطاق الحماية هي تلك المهام الخاصة بتوفير الدعم لأسرى الحرب<sup>377</sup> وكذلك مهام أخرى تقوم بها بالشراكة مع المؤسسات الدولية الأخرى مثل استعادة لم شمل الأسر، وجمع المعلومات عن الأشخاص المفقودين وتفعيل الوكالة المركزية للبحث عن المفقودين.<sup>378</sup>

### مهمة المساعدة

تعتبر مهمة المساعدة الشق الثاني إلى جانب مهمة الحماية التي تقوم بها اللجنة الدولية للصليب الأحمر والتي تهدف إلى حفظ الحياة والإبقاء على كرامة الأفراد والمجتمعات المتأثرة بويلات النزاعات المسلحة.<sup>379</sup>

يتضمن برنامج المساعدة التابع للجنة الدولية للصليب الأحمر بالأساس: ضمان توفير الغذاء، والمأوى والمياه والرعاية الصحية. وإلى حفظ مصادر الدخل ووسائل الإنتاج.<sup>380</sup> كما يدخل في مفهوم المساعدة أيضاً، إغاثة المناطق المحتلّة، وتوفير المساعدة لأسرى الحرب وتوفير التطعيمات والأطراف الصناعية والمواد والمعدات الطبية، وإزالة الذخائر غير المتفجرة أو المهجورة، وتعزيز مبادرات الاقتصاد الجزئي وغيرها من الأمور التي تندرج في نطاقها.<sup>381</sup> تهدف المساعدة أيضاً إلى تقليل التعرّض للأخطار. وبالتالي، يصعب في أحيان كثيرة التفريق بين مهمتي الحماية والمساعدة. ولذلك، تعتبر سياسات اللجنة الدولية للصليب الأحمر هاتين المهمتين مترابطتين بالجوهري.<sup>382</sup>

<sup>377</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role ", 534.

<sup>378</sup> Ibid, 533.

<sup>379</sup> Ibid, 536.

<sup>380</sup> ICRC, *ICRC Assistance Policy* (Adopted by the Assembly of the International Committee of the Red Cross on 29 April 2004), Public version, 678.

<sup>381</sup> ICRC Assistant Policy, 678.

<sup>382</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role ", 536.

تستند اللجنة الدولية في مهمّة المساعدة لاتفاقيات القانون الدولي الإنساني، خاصة المادة الثالثة من اتفاقيات جنيف إضافة إلى ممارسة الدول والنظام الأساسي للجنة.<sup>383</sup> يدّعي بعض الفقهاء أن اللجنة الدولية لا تولي اهتماما كبيرا للسند القانوني الاتفاقي كما هو موجود في اتفاقيات جنيف لعام 1949<sup>384</sup> بل تستند في عملها في أوقات النزاع إلى مبادئها الداخلية المنصوص عليها في نظامها الداخلي.<sup>385</sup>

يعود السبب في ذلك إلى افتقاد الاتفاقيات الدولية إلى التعليمات ونصوص المواد الخاصة بتقييم الاحتياجات والتعاون والتنسيق مع مصادر المساعدة الأخرى كالدول والمنظمات الدولية، أو التنقل خلال البيئات السياسية والأمنية المعقدة التي تقوم بها اللجنة الدولية للصليب الأحمر من خلال برامجها. لذلك، يعتبر عمل اللجنة الدولية أكبر وأكثر اتساعاً من تلك المسندة إليها في اتفاقيات جنيف.<sup>386</sup>

### دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر في تنفيذ وتطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني

إلى جانب مهمتي الحماية والمساعدة، يُنظر إلى دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر في تنفيذ وتطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني على أنه دور أساسي ورئيسي في حالات السلم والحرب.<sup>387</sup> وعلى الرغم من عدم

<sup>383</sup> Nils Melzer, *International*, 316.

<sup>384</sup> Treaty based source of authority.

<sup>385</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role", 537.

<sup>386</sup> Ibid. The writers argue: "[I]n even armed conflict, other violent situations, and even natural disasters, the ICRC now operates in the face of diverse needs, among multiple relief actors, and where law counts little. Its current assistance policy, which includes health and economic security, does not even mention the conventions" "Even with regards to [Prisoners of Armed Conflicts] and civilian detainees, assistance operations rely mostly on ICRC internal doctrine and practices."

<sup>387</sup> Nils Melzer, *International*, 317.

النص على هذا الدور في الاتفاقيات،<sup>388</sup> إلا أن دور اللجنة بخصوص تنفيذ وتطبيق قواعد القانون الدولي يعد مهمة أساسية. قد يتمثل هذا الدور قبل وخلال النزاعات المسلحة مع الدول وغير الدول الأطراف في النزاعات المسلحة.<sup>389</sup> اعترفت المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة في "قضية سيميك" بدور اللجنة الدولية للصليب الأحمر في تنفيذ وتطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني.<sup>390</sup>

تتلخص مهام اللجنة الدولية تحت هذا الدور في ثلاث مهام أساسية، أولاً، المساعدة التقنية ثانياً، تعزيز إجراءات المواءمة دولياً وثالثاً، تحفيز الأطراف على الالتزام بالقواعد عن طريق الاتصالات السرية.<sup>391</sup>

### المساعدة التقنية

تتمثل المساعدة التقنية عن طريق تركيزها على بناء المؤسسات في الدول وتحفيز الأطراف غير الدولية على تبني القواعد القانونية المواءمة للقانون الدولي الإنساني.<sup>392</sup> وتستهدف اللجنة الدولية للصليب الأحمر الحكومات من أجل تبني مختلف الاتفاقيات الدولية ذات العلاقة، وإصدار القوانين المتوائمة مع قواعد الاتفاقيات كما توفر أيضاً خدمات استشارية للحكومات تتعلق بتطبيق وتنفيذ والتدريب على قواعد القانون الدولي الإنساني عامة واتفاقيات جنيف خاصة.<sup>393</sup>

<sup>388</sup> Pfannor, "various" 291. "That role must be performed by the high contracting parties in accordance with their obligation under Common Article 1. They must, however, 'grant the [ICRC] all facilities within their power so as to enable it to carry out the humanitarian functions assigned to it [...] in order to ensure protection and assistance to the victims of conflicts.'"

<sup>389</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role", 537.

<sup>390</sup> See ICTY, Prosecutor v Simic et al, Case No, IT-95-9, Decision on the Prosecution Motion under Rule 73 for a Ruling concerning the Testimony of a witness (Trial Chamber), 27 July 1999, paras 47 and 72.

<sup>391</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role", 537.

<sup>392</sup> Ibid.

<sup>393</sup> Ibid.

أضف إلى ذلك، تقوم اللجنة الدولية للصليب الأحمر بتنظيم العديد من ورشات العمل والتدريب النظرية والعملية لأطراف النزاعات المسلحة، من أجل المساعدة في توضيح قواعد القانون الدولي الإنساني، بغض النظر عن قيام الدولة بالمصادقة على اتفاقيات القانون الدولي الإنساني أم لا.<sup>394</sup>

#### تعزير إجراءات المواءمة مع القانون الدولي دولياً

إضافة إلى المساعدة التقنية، تقوم اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالعديد من النشاطات الدولية (غير المستهدفة دولة معينة بحد ذاتها) الموجهة نحو تطوير وتفسير وتعزير القانون الدولي الإنساني. وتهدف هذه الإجراءات إلى التأثير على الدول والمنظمات الدولية وأشخاص القانون الدولي لأخذ القانون الدولي الإنساني على محمل الجد، وأخذ تفسير اللجنة الدولية للصليب الأحمر للقانون بطريقة أكثر صرامة.<sup>395</sup> ومن هذه الإجراءات:

أولاً، بناءً على دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر في المساهمة في كتابة اتفاقيات جنيف والبروتوكولات الإضافية، قامت اللجنة الدولية بكتابة أو المشاركة في كتابة، أو تعديل أو إعداد العديد من الوثائق القانونية في نطاق القانون الدولي الإنساني.<sup>396</sup> قام خبراء في القانون الدولي الإنساني بكتابة مسودات هذه الوثائق القانونية وتقديمها في المؤتمرات الدولية من أجل تبنيها.<sup>397</sup>

<sup>394</sup> Knut Dormann, "Dissemination and Monitoring Compliance of International Humanitarian law" in *International humanitarian law facing new challenges*, ed. Wolf Heintschel von Heinegg and Volker Epping (New York, Springer Berlin Heidelberg, 2007) 228.

<sup>395</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role", 537.

<sup>396</sup> Ibid, 538.

<sup>397</sup> Ibid. "Although they are not tailored in particular country situation the ICRC often prepares these documents with certain states in mind this its proposal for procedural safeguards for detainees and its elaboration of the notion of direct participation in hostilities (CDPH) were sparked by ICRC's concerns over use of force against suspected terrorists."

ثانياً، تتدخل اللجنة الدولية للصليب الأحمر بما يسمى الدبلوماسية الإنسانية. تتلخص هذه المهمة في تكوين جماعات الضغط ضمن المؤسسات الدولية التي تعمل في مجال القانون الدولي الإنساني،<sup>398</sup> أحياناً، يتركز العمل مع المؤسسات الدولية الإقليمية التي تحتوي في نطاق اقليمها نزاع مسلح معين (مثال على ذلك، جامعة الدول العربية وحالات النزاع المسلح إبان الربيع العربي في ليبيا وسوريا)، وفي أحيان أخرى يكون العمل غير مستهدف دولة معينة بحد ذاتها. في الدبلوماسية الإنسانية، يتسع جمهور اللجنة الدولية من المختصين فقط في القانون الدولي الإنساني كما هو الحال في مهمة المساهمة في كتابة مسودات ومشاريع القوانين الخاصة بالقانون الدولي الإنساني إلى قاعدة أوسع من المهتمين بتنفيذ هذه المهمة ليشمل أيضاً الدبلوماسيين الدوليين حتى يكونوا سفراء لدولهم من أجل الضغط لتبني قواعد معينة.<sup>399</sup>

تستهدف هذه المهمة صناعات القرار في الدول من أجل التأثير على قراراتهم وخاصة في أوقات النزاع المسلح. ومن الأمثلة على ذلك تأثير اللجنة الدولية للصليب الأحمر على العديد من قرارات الأمم المتحدة التي تبنت العديد من المواثيق الدولية الخاصة بقواعد الحرب، مثل النظام الداخلي للمحكمة الجنائية الدولية والاتفاقية الخاصة بالذخائر العنقودية (2008).<sup>400</sup>

أخيراً، تتبنى اللجنة الدولية توجهها تعليمياً أكاديمياً للقواعد النازمة للقانون الدولي الإنساني، وهي استراتيجية جذبت العديد من الأكاديميين وصنّاع القرار والحكومات والمجتمع المدني وغيرها من الفئات.<sup>401</sup>

<sup>398</sup> Marion Harroff-Tavel, "The Humanitarian Diplomacy of The International Committee of The Red Cross", *French in Relations internationales*, No. 121, Spring (2005), pp. 72-89. 77, available at: <https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/humanitarian-diplomacy-icrc.pdf>

<sup>399</sup> Ibid.

<sup>400</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role", 539.

<sup>401</sup> Jena-Marie Henckaerts, "Bringing the Commentaries on the Geneva Conventions and their Additional Protocols into the twenty-first century" *International Review of the Red Cross*, 1551, Vol. 94 No. 888 (2012), 1553.

### إقناع الأطراف بالالتزام بالقواعد عن طريق الاتصالات السرية

إن أساس استراتيجية المواءمة التي تتبعها اللجنة الدولية للصليب الأحمر هي الاتصالات السرية بين أطراف النزاع المسلح، حيث يتجلى تطبيق هذه الاستراتيجية في إطار القاعدة (15) من مبادئ الصليب الأحمر باتخاذ اللجنة إجراءات في حالات انتهاكات القانون الدولي الإنساني.<sup>402</sup> تتمثل هذه الإجراءات في أربع خطوات أساسية:

أولاً، التذكير بالواجبات.

عند حدوث نزاع مسلح بين طرفين أو أكثر تقوم اللجنة الدولية للصليب الأحمر بإرسال مذكرات للأطراف بضرورة الالتزام بقواعد القانون الدولي الإنساني، يشمل هذا حالات النزاع المسلح الدولي وغير الدولي.<sup>403</sup>

ثانياً: مذكرات ثنائية/ ونقاشات

أثناء النزاع، تقوم اللجنة الدولية للصليب الأحمر بجمع معلومات عن حالة ضحايا النزاع، وزيارة الأسرى في السجون أو في مناطق الحرب، أو مخيمات اللجوء أو المستشفيات وغيرها من الأماكن،<sup>404</sup> بعد جمع المعلومات، تقوم اللجنة الدولية للصليب الأحمر بإرسال تقرير مفصل سرّي لأطراف الحرب، بعد ذلك، تأمل اللجنة الدولية للصليب الأحمر أن يكون التقرير السري بداية لنقاشات الأطراف من أجل تحسين حال الضحايا.<sup>405</sup>

<sup>402</sup> Knut Dormann, "Dissemination". 240-241.

<sup>403</sup> Pfanner, "Various", 292.

<sup>404</sup> Ibid, 293.

<sup>405</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role", 540.

ثالثاً: تحريك أطراف أخرى

إذا اعتقدت اللجنة الدولية بأن النقاش والحوار السري لم يجلب نتائج تذكر لتحسين حال الضحايا، فإنها تقوم بإدراج أطراف أخرى لها تأثير على أطراف النزاع، هذا يشمل دولا صديقة أو مؤسسات دولية معينة.<sup>406</sup>

رابعاً: الانتقاد العلني

في حالات نادرة جداً تقوم اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالتخلي عن مبدأ السرية، وتقوم بإصدار انتقاد علني أو إدانة علنية لانتهاك معين من القانون الدولي الإنساني.<sup>407</sup>

يساهم مبدأ السرية بشكل كبير في كسب ثقة الأطراف المتحاربة،<sup>408</sup> التي قد لا تعرف طبيعة الانتهاكات، والضالعين فيها، إذ تحتاج تلك الأطراف لمعرفة رأي اللجنة الدولية للصليب الأحمر في كون الحدث يشكل مخالفة لقواعد القانون الدولي الإنساني أم لا،<sup>409</sup> فالسرية هنا وسيلة وليست مبدأ أساسياً كما المبادئ الثلاثة الأساسية آنفة الذكر.<sup>410</sup>

<sup>406</sup> Interview with Dominik Stillhart, (published) "Confidentiality: Key to the ICRCs' work but not unconditional," (Geneva: ICRC, 2010), (hereinafter, confidentiality interview) Available at: <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/interview/confidentiality-interview-010608.html>.

<sup>407</sup> Ibid. Mr. Stillhart states: "[I]f it is clear that our confidential approach isn't working- for example, because a government or rebel group simply refuses to take our concerns seriously, and that we've exhausted all other avenues of discourse, we can and will take action by expressing our concerns publicly. The decision to speak out is never taken lightly but it's important to remember that confidentiality is not unconditional." See also, Nils Melzer, *International*, 326-327.

<sup>408</sup> Ibid.

<sup>409</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role", 541.

<sup>410</sup> Confidentiality interview, Available at: <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/interview/confidentiality-interview-010608.htm>. Visited on: 10 December 2016.



### الرأي القانوني للجنة الدولية للصليب الأحمر في الصراع

تتبنّى اللجنة الدولية للصليب الأحمر العديد من المنهجيات بخصوص إبداء الرأي القانوني فتقوم في أحيان عديدة بإبداء رأيها القانوني لأطراف النزاع حول التوصيف القانوني للنزاع أو غيرها من القواعد القانونية ذات العلاقة.<sup>411</sup>

إلا أنه في أحيان أخرى تُحجم اللجنة عن توصيف نزاع معين أو إبداء رأي قانوني في ذلك النزاع حتى لأطراف النزاع. من هذه المواقف،<sup>412</sup> أن تُحجم مثلا عن وصف واقعة بأنها انتهاك للقانون الدولي والاتفاقيات أم لا، أو أن نزاعا معين ارتقى إلى نزاع مسلح غير دولي أم لا. وفي أحيان أخرى رفضت اللجنة الدولية للصليب الأحمر إبداء الرأي فيما إذا كان استيلاء دولة على أراضي دولة أخرى يعتبر احتلالا أم لا، وهو الذي يحتم تطبيق اتفاقية جنيف الرابعة.<sup>413</sup>

تبرر اللجنة الدولية هذا الغموض في الموقف بادعائها أن تلك الدول يمكن أن تتعامل بعداوة اتجاه الصليب الأحمر، مما يؤثر على التعاون المستقبلي.<sup>414</sup> ففي الحالة الأولى قد لا تعترف الدول بالجماعات المسلحة وتعتبرهم مجرد مجرمين خارجين عن القانون<sup>415</sup>. أما في الحالة الثانية، فقد لا تكون الدولة المحتلة قد اعترفت

<sup>411</sup> Pfanner, "Various". 293.

<sup>412</sup> David P. Forsythe, *The Humanitarians: The International Committee of the Red Cross*, (Cambridge: Cambridge University Press:2005) 257-258.

<sup>413</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role", 541.

<sup>414</sup> Ibid.

<sup>415</sup> Andrew J. Carswell, "Classifying the Conflict: A Soldier's Dilemma" *International Review of the Red Cross* 143, Vol. 91 No. 873 (2009), 144.

أصلاً باحتلال أراضٍ أخرى.<sup>416</sup> وعليه، بدلاً من الدخول في جدال مع الدولة المحتلة حول قانونية الاحتلال، تقوم

اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالتركيز على حماية المدنيين ومساعدتهم.<sup>417</sup>

### اللجنة الدولية للصليب الأحمر والمحكمة الجنائية الدولية

لعبت اللجنة الدولية للصليب الأحمر دوراً فعالاً في مسألتين أساسيتين: أولاً، ضمان إيجاد وسائل لمحاسبة

الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني وقواعد الحرب.<sup>418</sup> تمثل هذا التوجه في الدخول في كافة أشكال

المفاوضات والمشاريع التي أدت في بداية التسعينات من القرن الماضي إلى تأسيس المحاكم الدولية التي تهدف

لمحاسبة مجرمي الحرب في يوغسلافيا السابقة ورواندا، وتشكيل محكمة جنائية دائمة وهي المحكمة الجنائية

---

<sup>416</sup> Peter Maurer, "Challenges to International Humanitarian Law: Israel's Occupation Policy" *International Review of the Red Cross* 1503, Vol. 94 No. 888 (2012). 1506. See also: Alan Baker, "International Humanitarian Law, ICRC and Israel's Status in the Territories" *International Review of the Red Cross* 1503, Vol. 94 No. 888 (2012), 1512-13.

<sup>417</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role", 541-2. The arguments that the ICRC argues instead are: humanitarian argument, political argument, economic argument, pragmatic arguments, moral arguments, customary arguments.

"Sometimes those six arguments are offered as reasons to comply with IHL norms at other times they simply replace any discussion of the norms".

"[T]he ICRC has thus, at times, pushed legal argumentation into shadows. It seems as if such alternative argumentation is critical when interlocutors: (i) are ignorant of, or might be confused by, the law's content; or (ii) see the law as a creation or tool of their enemy (as is common among rebel groups, who do not become parties to IHL treaties). As a result, one witnesses a spectrum of dialogues with respect to their legal component. At one end might be highly legalized and lawyered exchanges with the US and Israeli military; at the other might be conversations with the lord's Resistance Army or elements of the Taliban".

<sup>418</sup> Interview with Anne-Marie La Rosa, "ICRC and the ICC: two separate but complementary approaches to ensuring respect for International Humanitarian Law" (interview: 2009).

الدولية،<sup>419</sup> وثانياً، في لعب دور تكميلي في القانون الجنائي الدولي متمثلاً في تحفيز الدول للمشاركة في القضاء الدولي والتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية.<sup>420</sup>

بالرغم من العلاقة التكاملية التي تفرضها أوجه التعاون بين اللجنة الدولية للصليب الأحمر والمحاكم الجنائية الدولية، إلا أنه برزت العديد من الإشكاليات التي تحدد نطاق هذه العلاقة في الحالات التطبيقية. يتمثل أحد أهم الإشكاليات في التضارب في تفسير قواعد القانون الدولي الإنساني مما نتج عنه فقدان اللجنة الدولية صفة الانفراد في تفسير قواعد القانون الدولي الإنساني.<sup>421</sup>

يوجد تحدّي آخر يؤثر على مبادئ ومهام اللجنة الدولية للصليب الأحمر، وهو ما حدث أثناء انعقاد المحكمة الدولية الخاصة ببوغسلافيا السابقة عندما طلب المدعي العام سماع شهادة مترجم اللجنة الدولية للصليب الأحمر، وهو الأمر الذي أثار حفيظة اللجنة كونه يهدد مصادر معلوماتها، وكونه أيضاً يتناقض مع موقفها المتمثل في الامتناع عن المشاركة في الجلسات القضائية.<sup>422</sup> أُعتبر هذا الطلب مساساً بشكل أساسي في مبدأ سرية المعلومات التي تحافظ عليه اللجنة الدولية للصليب الأحمر، إضافة للمساس بحيادتها وتهديد استقلالها والتأثير على أمن وفودها في الميدان.<sup>423</sup>

<sup>419</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role", 544.

<sup>420</sup> Ibid.

<sup>421</sup> Ibid.

<sup>422</sup> Stéphane Jeannot, "Recognition of the ICRC's Long-Standing Rule of Confidentiality," *International Review of the Red Cross* 403, no. 838 (2000). Available at: <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/article/other/57jqhq.htm>.

<sup>423</sup> Ibid.

دفعت اللجنة الدولية أمام المحكمة الدولية بتعريف علاقتها بالمحاكم الجنائية الدولية بأنها علاقة منفصلة ولكن تكاملية،<sup>424</sup> مما يعطيها القدرة على تحديد ما إذا كانت ترغب في التعاون مع المحاكم الدولية أم لا. فمن جانب، لها الحق في الاحتفاظ بحقها في تفسير القانون الدولي الإنساني. ومن جانب آخر، لها أيضا أن تشارك في المحاكم الدولية عن طريق آراء خبرائها وهو الأمر الذي يحفظ دورها في التعاون في مثل هذه الإجراءات متى أرادت ذلك لا بإملاء من المحكمة المختصة.<sup>425</sup>

أدى هذا الموقف من اللجنة الدولية للصليب الأحمر إلى قيام محكمة جرائم الحرب في يوغسلافيا السابقة بتأييد حصانة اللجنة في حال أداء الشهادة في ملف معين أو قيامها بإفشاء وقائع موثقة من طرف موظفيها.<sup>426</sup> تلا ذلك نص المادة (73) من قواعد المحكمة الجنائية الدولية للأدلة والإجراءات، والتي تحتّم على المحكمة الجنائية اعتبار اللجنة الدولية كشخصية اعتبارية ذات امتيازات، وغير مجبرة على كشف أي ملف أو معلومة تمّ أخذها من قبل اللجنة الدولية للصليب الأحمر أو أي من الموظفين.<sup>427</sup>

أخيرا، قامت اللجنة الدولية بالتفاوض على حق اللجنة في رؤية المحتجزين (المتهمين) لدى المحكمة الجنائية الدولية وهو ما وافقت عليه المحكمة الجنائية الدولية في مسودة التفاهم بينها وبين اللجنة والموقعة في عام (2006).<sup>428</sup>

<sup>424</sup> ICRC, Interview with Anne-Marie La Rosa, "ICRC and the ICC: two separate but complementary approaches to ensuring respect for International Humanitarian Law" (interview: 2009).

<sup>425</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role", 545.

<sup>426</sup> Nils Melzer, *International*, 325.

<sup>427</sup> Ibid.

<sup>428</sup> See: International Criminal Court, "Agreement between the International Criminal Court and the International Committee of the Red Cross on Visits to Persons deprived of Liberty Pursuant to the Jurisdiction of the International Criminal Court", ICC-PRRES/02-01-06, (2006) available at: [https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/A542057C-FB5F-4729-8DD4-8C0699DDE0A3/140159/ICCPRES020106\\_English.pdf](https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/A542057C-FB5F-4729-8DD4-8C0699DDE0A3/140159/ICCPRES020106_English.pdf).

### مراجعة نقدية

يتضح مما سبق، أن لكل آلية من آليات القانون الدولي الإنساني أهمية متمثلة في إرساء وضمنان تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني. لعل هذه الأهمية تختلف من آلية لأخرى نظرا لعدم فعالية بعضها كنظام الدولة الحامية، أو عدم تفعيل أخرى على الإطلاق كلجنة تقصي الحقائق الدولية.

أما بخصوص اللجنة الدولية للصليب الأحمر، فعلى الرغم من الأهمية العظمى لدورها في مساعدة وحماية ضحايا النزاعات المسلحة، إضافة إلى دورها في ضمان تطبيق القانون الدولي الإنساني، إلا أن هناك العديد من الأصوات التي تنادي بضرورة إيجاد آلية تنفيذ خاصة باتفاقيات جنيف، على الرغم من عدم استعداد الدول لغاية الآن لإيجاد مثل هذه الآلية.<sup>429</sup>

بعد الانتهاء من عرض آليات تطبيق اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، سنقوم في المبحث الثاني ببيان مسؤولية الدول اتجاه اتفاقيات جنيف، متمثلة في الالتزام باحترام وضمن احترام الاتفاقيات، إضافة إلى مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة. وأخيرا سنتناول مبدأ الاختصاص العالمي كقاعدة للمحاسبة عن الانتهاكات العظيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني.

---

<sup>429</sup> Rotem Giladi and Steven Ratner, "The Role", 546. See also, Marco Sassoli, "Enforcement Mechanisms of IHL: a lecture presented in Birzeit university" dated on November 29<sup>th</sup>, 2014.

## المبحث الثاني: آليات المساءلة الدولية عن الأفعال غير المشروعة

تختلف آليات المساءلة باختلاف المعتدي والإقليم والجهة المحاسبة. فالدول تُعد مسؤولة عن انتهاكات قواعد القانون الدولي عند قيامها بفعل غير مشروع، وهو ما يترتب تنفيذ قواعد التعويض وجبر الضرر المستمدة من قواعد مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة. ومن جانب آخر، لا تقتصر المسؤولية الدولية فقط على الدول بل تمتد للأشخاص العاديين الذين ارتكبوا جرائم جنائية دولية استناداً للمواثيق والاتفاقيات المنظمة لها.

نتناول في المطلب الأول من هذا المبحث قواعد مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة في القانون الدولي، بينما نبين في المطلب الثاني نظام الاختصاص العالمي للمحاكم الوطنية الذي كان له دور بارز في إعطاء الاختصاص القضائي لمحاكمات مجرمي حرب من جنسيات مختلفة أمام القضاء الوطني للعديد من الدول المتمسكة بالاختصاص العالمي.

### المطلب الأول: مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة في القانون الدولي

يُعتبر ضمان احترام قواعد القانون الدولي في حالات السلم وحالات النزاع المسلح مسؤولية لطرفين أساسيين: أولاً، أطراف النزاع بوصفهم أصحاب المصلحة الأساسية في هذه الحالة، وثانياً، المجتمع الدولي ممثلاً بالدول والمنظمات الدولية وغيرها من أشخاص القانون الدولي ويطلق عليهم "الطرف الثالث" أو الأطراف الأخرى السامية المتعاقدة للاتفاقيات ويترتب عليهم مسؤوليات تهدف إلى ضمان احترام قواعد القانون الدولي. سنسلط الضوء في هذا المطلب على القواعد القانونية النازمة لمبدأ مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة في القانون الدولي وعلاقتها باتفاقيات جنيف لعام (1949).

ولفهم طبيعة هذه القواعد، لا بد من الربط بين كلاً من قواعد القانون الدولي العام ممثلة بأحكام المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة في القانون الدولي التي أصدرتها لجنة القانون الدولي للأمم المتحدة، وقواعد المسؤولية الدولية التي نصّت عليها اتفاقيات جنيف لعام (1949) والبرتوكولات اللاحقة لها، وخاصة المادة الأولى المشتركة في الاتفاقيات. سنقوم في الجزء الأول من هذا المطلب بعرض مقدمة تمهيدية لقواعد المسؤولية الدولية في القانون الدولي حتى يتسنى التفريق بينها وبين القواعد الموجودة في اتفاقيات جنيف في الجزء الثاني.

### الفرع الأول: قواعد مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة في القانون الدولي

تتحمّل الدول في القانون الدولي مسؤولية دولية عن الأفعال غير المشروعة التي ترتكبها أجهزتها التنفيذية أو القضائية أو التشريعية، ونُظمت هذه الأحكام في إطار قواعد قانونية سُمّيت بقواعد المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة.<sup>430</sup> هذه القواعد تُعد نتاج الجهود المبذولة من قبل لجنة القانون الدولي<sup>431</sup> الهادفة إلى

<sup>430</sup> International Law Commission (ILC), Articles on the Responsibility of States for Wrongful Acts, Text adopted by the Commission at its fifty-third session, in 2001, and submitted to the General Assembly as a part of the Commission's report covering the work of that session. The report, which also contains commentaries on the draft articles, appears in Yearbook of the International Law Commission, 2001, vol. II (Part Two). Text reproduced as it appears in the annex to General Assembly resolution 56/83 of 12 December 2001, and corrected by document A/56/49(Vol. I)/Corr.4.

See also, Ian Brownlie, *Principles of International Law*, 6th ed. (Oxford: Oxford University Press, 2003), p 420.

<sup>431</sup> "The ILC is a standing body of thirty-four independent experts. In 1949, the ILC decided to begin work on a project to draft a treaty on the responsibilities of states for injuries to aliens and their property. States have long agreed that, if one state harmed the citizens of another who might be travelling or setting up a business there, the host state was committing a harm against the home state. Such acts had been the subject of countless interstate disputes and numerous arbitrations, and the ILC and the UN's members believed that elaboration of the duties of host states might prevent future incidents...". For more see: Steven R. Ratner, Corporations and Human Rights: A Theory of Legal Responsibility, 111 Yale L.J. 443, 489-491 (2001).

تدوين جزء من قواعد القانون الدولي العرفي، بالإضافة إلى استحداث قواعد اتفاقية أخرى.<sup>432</sup> تُوجت تلك الجهود بتبني الجمعية العامة للأمم المتحدة هذه القواعد في إطار قرار أممي عام (2001).<sup>433</sup>

تهدف قواعد المسؤولية الدولية<sup>434</sup> إلى فرض مسؤولية على الدول عندما يكون هناك فعل غير مشروع ينتهك التزاماتها الدولية فيما يتعلق بالجهاز القضائي، التشريعي أو التنفيذي للدولة<sup>435</sup> وبذلك، إذا قامت دولة بفعل معين فهي مسؤولة عنه في إطار القانون الدولي، سواء أخلت بالتزاماتها التعاقدية أم العرفية.<sup>436</sup> ومن صور تحمّل المسؤولية الدولية أن تقوم الدولة المسببة للانتهاك بوقفه فوراً، وضمن عدم تكرار ارتكابه، وأخيراً تعويض الطرف المتضرر وفقاً لقواعد التعويض الدولية.<sup>437</sup>

<sup>432</sup> The ILC considers the rules set out in the articles as a “way of codification and progressive development, the basic rules of international law concerning the responsibility of States for their internationally wrongful acts” however, it continues to say that “The emphasis is on the secondary rules of State responsibility: that is to say, the general conditions under international law for the State to be considered responsible for wrongful actions or omissions, and the legal consequences which flow therefrom.” See, James Crawford, *The International Law Commissions Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries*, 74 (2002) (ILC Commentaries), 1.

<sup>433</sup> See: UNGA, ILC Draft Article on Responsibility of state for wrongful. [http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9\\_6\\_2001.pdf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf)

<sup>434</sup> Article 2 of the Draft Articles provides: “There is an internationally wrongful act of a state when conduct constituting of an action or omission: (a) is attributable to the state under international law; and (b) constitute a breach of an international obligation of the state.”

<sup>435</sup> Article 4 (1) states: “The conduct of any State organ shall be considered an act of that State under international law, whether the organ exercises legislative, executive, judicial or any other functions, whatever position it holds in the organization of the State, and whatever its character as an organ of the central Government or of a territorial unit of the State.”

<sup>436</sup> Robert McCorquodale and Penelope Simons, *Responsibility Beyond Borders: State Responsibility for Extraterritorial Violations By Corporations of International Human Rights Law*, 70 *The Modern L. Rev.* 598, 601 (2007).

<sup>437</sup> James Crawford, Jacqueline Peel, Simon Olleson, “The ILC’s Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts: Completion of the Second Reading” *EJIL Vol. 12 No. 5*, 963-991 (2001), 985.



إلا أن المسؤولية الدولية لا تقف عند الدولة المخالفة والدولة المستحقة للتعويض فقط، بل تمتد إلى مسؤولية الدول الأخرى (الطرف الثالث) في وضع حد للانتهاك الجسيمة لقواعد القانون الدولي<sup>438</sup> بما يشمل رفض تلك المخالفات والتعاون على وقفها.<sup>439</sup> إذ نصت المادة (1/41) من قواعد مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة على أن: "تتعاون الدول في سبيل وضع حد بالوسائل المشروعة، لأي إخلال خطير [...] في المادة 40". بينما أكدت الفقرات اللاحقة من نفس المادة على وجوب عدم اعتراف أي دولة بشرعية وضع ناجم عن أي إخلال خطير، وعليها ألا تُقدّم أي عون أو مساعدة للحفاظ على ذلك الوضع.<sup>440</sup> واستندت لجنة القانون الدولي في تعريفها للمخالفات الجسيمة إلى التعريف الذي تبنته المحاكم الجنائية الدولية وهي القواعد الأمرة التي ترتب التزام اتجاه كافة الدول بمنعها ووقفها.<sup>441</sup>

#### الفرع الثاني: واجب احترام وكفالة احترام اتفاقيات جنيف

تُمثّل إشكالية عدم احترام قواعد القانون الدولي الإنساني تحدياً أمام تطبيقه واستمراره.<sup>442</sup> لذلك، رُسم الكثير من الأمل على المادة الأولى من اتفاقيات جنيف الأربع، والتي نصّت على أن: "تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تحترم هذه الاتفاقية وتكفل احترامها في جميع الأحوال".<sup>443</sup>

<sup>438</sup> Ibid, 971.

<sup>439</sup> Ibid, 978-979.

<sup>440</sup> قواعد مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة، مادة 41.

<sup>441</sup> United Nations International Law Commission, *Draft Articles on Responsibility of States For Internationally Wrongful Acts, with commentaries of 2001*, (2008) 112-113.

<sup>442</sup> Robin Geis, "The Obligation to Respect and to Ensure Respect for the Convention" in *the 1949 Geneva Conventions: A Commentary*, ed. By Andrew Clapham, Marco Sassoli and Paula Gueta, (2015).

<sup>443</sup> اتفاقية جنيف الأولى لعام (1949)، المادة الأولى.

تتضمن هذه المادة شقين أساسيين لاحترام وكفالة احترام بنود الاتفاقيات، الأول داخلياً بحيث تتعهد الدولة باحترام وكفالة احترام الاتفاقيات في إطار نطاق اختصاصها الداخلي وما يتعلق بمؤسساتها الحكومية والأفراد، والثاني، هو التزام الدولة بكفالة احترام الاتفاقيات خارجياً أي أن تقوم بكل ما بوسعها في حدود القانون من أجل أن تكفل احترام الدول الأخرى للاتفاقيات.<sup>444</sup>

ادّعى بعض الفقهاء أن المادة الأولى من الاتفاقيات تمثل مقدمة "أخلاقية" وتوصيات غير ملزمة لاحترام وكفالة احترام الاتفاقيات.<sup>445</sup> أما الغالبية العظمى من الفقهاء فترى أن المادة الأولى تُمثل واجباً قانونياً للدول من ناحية أنها ملزمة في مواجهة الدول لاتخاذ جميع الإجراءات المشروعة من أجل إلزام الدول المنتهكة باحترام قواعد القانون الدولي الإنساني.<sup>446</sup> أكدت محكمة العدل الدولية في أحكام العديد من القضايا<sup>447</sup> على الرأي الثاني، المتمثل في أن المادة الأولى تُشكل قاعدة إلزامية وليست أخلاقية، أو مجرد توصيات للالتزام بالقواعد.<sup>448</sup>

#### نطاق التطبيق:

تُطبّق المادة الأولى المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع والبروتوكول الإضافي الأول في كل من النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية وحالات الاحتلال العسكري.<sup>449</sup> وعلى الرغم من عدم إشارة البروتوكول الإضافي الثاني الخاص بالنزاعات المسلحة غير الدولية إلى أي التزام مشابه، إلا أنه يمكن اعتماد التفسير السائد والذي

<sup>444</sup> Commentary of 2016, Article 1. Para 120.

<sup>445</sup> Robin Geis, "The Obligation", 113. See Fritz Kalshoven, "The Undertaking to Respect and Ensure Respect in All Circumstances: From Tiny Seed to Ripening Fruit," 2 YIHL (1993) 3. "No such legal liability attaches to their moral duty to endeavor to ensure respect by their peers."

<sup>446</sup> Robin Geis, "The Obligation", 113.

<sup>447</sup> Commentary of 2016. Article 1, Para 170.

<sup>448</sup> Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro) (2007) para 162.

<sup>449</sup> Commentary of 2016. Article 1, para 125.

يُفسّر المادة الأولى المشتركة، في ضوء المادة الثالثة المشتركة للاتفاقيات والمتعلقة بالنزاعات المسلحة غير الدولية، والتي تدخل في نطاق احترام وكفالة احترام الاتفاقيات.<sup>450</sup> ذلك أن أحكام البروتوكول الثاني قد اشتقت من بنود المادة الثالثة المشتركة للاتفاقيات جنيف والتي تنص على أنه:

" في حالة قيام نزاع مسلح ليس له طابع دولي في أراضي أحد الأطراف السامية المتعاقدة، يلتزم كل طرف في النزاع بأن يطبق كحد أدنى الأحكام التالية: [...] ويجوز لهيئة إنسانية غير متحيزة، كاللجنة الدولية للصليب الأحمر أن تعرض خدماتها على أطراف النزاع، وعلى أطراف النزاع أن تعمل فوق ذلك عن طريق اتفاقات خاصة على تنفيذ كل الأحكام الأخرى من هذه الاتفاقية أو بعضها."<sup>451</sup>

أضف إلى ذلك، تشير قواعد القانون الدولي الإنساني العرفي إلى أن واجب ضمان احترام قواعد القانون الدولي الإنساني ينطبق على النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.<sup>452</sup> وهو الأمر الذي أكدته محكمة العدل الدولية في قضية نيكاراغوا.<sup>453</sup>

<sup>450</sup> Robin Geis, "The Obligation", 115.

<sup>451</sup> اتفاقية جنيف الأولى، المادة الثالثة مشتركة.

<sup>452</sup> ICRC Study on Customary International Humanitarian Law, Vol. 1 (Rules), (Cambridge: Cambridge University Press, 2005). 495. Rule 139 provides: "Each party to the conflict must respect and ensure respect for international humanitarian law by its armed forces and other persons or groups acting in fact on its instructions, or under its direction or control."

<sup>453</sup> Case Concerning The Military And Paramilitary Activities In And Against Nicaragua (Nicaragua V. United States Of America) (Merits) Judgment Of 27 June 1986. Paras: 115, 216, 255, 256).

### ماذا يعنى "احترام الاتفاقية"؟

يتطلب احترام الاتفاقيات أن تتصرف الدول السامية المتعاقدة بما تُمليه عليها الاتفاقيات، فهو التزام سلبي بعدم مخالفة أو انتهاك القواعد التعاقدية، وهو تمثيل للمبدأ القانوني "العقد شريعة المتعاقدين" كما هو مدون في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات.<sup>454</sup>

إضافة إلى أنه التزام بتحقيق نتيجة تتمثل بالامتثال عن مخالفة قواعد الاتفاقية، وبالتالي تُعتبر الدولة منتهكة لقواعد الاتفاقية إذا أخلت بالتزاماتها التعاقدية في إطار الاتفاقيات في ظل ارتباط هذا الانتهاك بأجهزة الدولة، وهو الأمر الذي يُرتب المسؤولية الدولية وفق قواعد المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة سالفه الذكر، وخاصة المواد (4-11).<sup>455</sup>

### الالتزام بكفالة احترام اتفاقيات جنيف

يتألف هذا الالتزام من شقين أساسيين؛ الأول التزام داخلي إيجابي، ويتمثل في واجب الدول بمنع الأفراد العاديين، إضافة إلى أشخاص الدولة داخل نطاق ولايتها من انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني،<sup>456</sup> ويُعد هذا الالتزام التزاماً ببذل عناية بأن تقوم الدولة بكل الإجراءات الممكنة لكي تمنع الأفراد والشركات الخاصة الموجودة تحت ولايتها من انتهاك أحكام اتفاقيات جنيف.<sup>457</sup> وتعتمد الدولة من أجل تحقيق هذا الالتزام على عدة عوامل

<sup>454</sup> Chapter 13, "Implementation of International Law" 16. Article 26 of the Vienna Convention on the Law of Treaties (1969) provides: "Every treaty in force is binding upon the parties to it and must be performed by them in good faith."

<sup>455</sup> Robin Geis, "The Obligation", 117.

<sup>456</sup> Silja Voiky, "Implementation and Enforcement of International Humanitarian Law" in *The Handbook of International Humanitarian Law*, 3<sup>rd</sup> Ed. Edited by Dieter Fleck, 651.

<sup>457</sup> Robin Geis, "The Obligation", 118.

منها: نطاق الضرر الواقع، ما إذا كان من الممكن حدوث انتهاكات محققة في المستقبل، إضافة إلى الموارد المتاحة.<sup>458</sup>

تحتوي اتفاقيات جنيف على العديد من المواد الأخرى التي تعزز واجبات الدول في كفالة احترام الاتفاقيات داخلياً. ومن الأمثلة على ذلك؛ واجب الدول أن تقوم بسن جميع القوانين والتشريعات التي تكفل محاسبة مرتكبي الانتهاكات الخطيرة للاتفاقيات، أو أن تقوم الدول بتوفير التعليمات لقواتها المسلحة في الحرب.<sup>459</sup>

أما الثاني، فهو التزام خارجي يتمثل في كفالة احترام الاتفاقيات خارج حدود الدولة، وهو الأمر الذي يُعتبر محط جدل كبير بين فقهاء القانون الدولي.<sup>460</sup> إذ يتكون هذا الالتزام من شقين أساسيين، الأول سلبي يتمثل في التزام الدولة بعدم تشجيع أو دعم أي انتهاك للقانون الدولي الإنساني من قبل دولة أخرى،<sup>461</sup> إضافة إلى عدم الاعتراف قانونياً بأي وضع قائم وُجد نتيجة لانتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني.<sup>462</sup> في هذا السياق، تلتقي أحكام اتفاقيات جنيف بالقواعد العامة للمسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة، وخاصة المواد (41-40).<sup>463</sup> وهو ما أقرته محكمة العدل الدولية في قضية *الجدار* إذ قضت بأنه:<sup>464</sup>

"ونظراً لطابع وأهمية الحقوق والالتزامات، المعنية، فإن، المحكمة ترى أن جميع الدول ملزمة بعدم الاعتراف بالوضع غير القانوني الناتج عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة، بما فيها القدس الشرقية وما حولها. وجميعها ملزمة أيضاً بعدم تقديم العون أو المساعدة في الإبقاء على الوضع الناتج عن هذا. ويتعين أيضاً على جميع الدول، مع احترامها لميثاق الأمم المتحدة والقانون

<sup>458</sup> Ibid.

<sup>459</sup> Robin Geis, "The Obligation", 119.

<sup>460</sup> Ibid, 121.

<sup>461</sup> The Implementation, 17-18.

<sup>462</sup> Ibid.

<sup>463</sup> The Implementation, 17-18.

<sup>464</sup> ICJ, Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, 2004, para 159.

الدولي، أن تعمل على إزالة أي عائق، ناتج عن إنشاء الجدار، يحول دون ممارسة الشعب الفلسطيني لحقه في تقرير المصير. وعلاوة على ذلك، تلتزم جميع الدول الأطراف في اتفاقية جنيف المتعلقة بحماية الأشخاص المدنيين وقت الحرب... بكفالة امتثال إسرائيل للقانون الإنساني الدولي على النحو الوارد في تلك الاتفاقية".

يتضح مما سبق أن لقواعد الاتفاقيات خاصة ملزمة اتجاه كافة،<sup>465</sup> إضافة إلى أنها تُلزم الدول باحترام وكفالة احترام بنودها في جميع الأوقات، وهو الأمر الذي يشمل أوقات النزاعات المسلحة وأوقات السلم<sup>466</sup> وبمواجهة جميع الانتهاكات للقواعد البسيطة منها والخطيرة.<sup>467</sup>

وهنا نجد أن أحكام اتفاقيات جنيف تلتقي مرة أخرى بقواعد المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة في القانون الدولي، فالأخيرة تُجيز لأي دولة بأن "تحتج بمسؤولية دولة أخرى" عن انتهاك قواعد القانون الدولي في حال كان الانتهاك يُهم المجتمع الدولي<sup>468</sup> أو إذا "كان الالتزام الذي خُرق واجباً اتجاه مجموعة من الدول تضم تلك الدولة، وكان الغرض منه هو حماية مصلحة جماعية للمجموعة".<sup>469</sup>

أضف إلى ذلك، فإن القواعد تُحوّل أي دولة الحق في اتخاذ أي إجراء مشروع ضد الدولة المنتهكة لقواعد القانون الدولي "ضماناً لوقف الخرق وللجبر لصالح الدولة المضروعة أو لصالح المستفيدين من الالتزام الذي خُرق".<sup>470</sup> أما اتفاقيات جنيف، فإنها توفر جانباً إلزامياً أكبر من قواعد المسؤولية الدولية. فأولاً، تُلزم الاتفاقيات الدول السامية المتعاقدة قانونياً بوقف انتهاكات الاتفاقيات ومنعها والتصدي لها.<sup>471</sup> وثانياً، لا يقتصر هذا الواجب

<sup>465</sup> Robin Geis, "The Obligation", 126.

<sup>466</sup> Commentary of 2016, para 185.

<sup>467</sup> Robin Geis, "The Obligation", 126.

<sup>468</sup> مادة (48) من قواعد المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة.

<sup>469</sup> مادة (48) من قواعد المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة.

<sup>470</sup> مادة (54) من قواعد المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة.

<sup>471</sup> Robin Geis, "The Obligation", 126.

على المخالفات الجسيمة كما هو موجود في قواعد المسؤولية الدولية، وإنما يشمل جميع المخالفات للقواعد الواردة في اتفاقيات جنيف.<sup>472</sup>

### المطلب الثاني: نظام الاختصاص العالمي

تعدّ المحاسبة الجنائية وإيقاع العقاب على منتهكي قواعد القانون الدولي الإنساني أحد أبرز وسائل الردع وتحقيق العدالة الجنائية للضحايا.<sup>473</sup> ولعلّ الحالة الطبيعية تتمثل في اختصاص الدولة نفسها في معاقبة المجرمين الحاملين لجنسيتها عن الجرائم التي ارتكبوها. إلا أنه وفي حالات أخرى، تقوم دول غير الدولة الأم بمحاسبة المجرمين عن جرائم معينة تتسم بالخطورة، وهو ما يسمى بنظام الاختصاص العالمي.<sup>474</sup>

سنتناول في هذا المطلب مفهوم نظام الاختصاص العالمي، والسوابق القضائية في هذا المجال وأخيراً مراجعة نقدية له.

#### الفرع الأول: مفهوم ونشأة نظام الاختصاص العالمي:

يعرّف نظام الاختصاص العالمي على أنه اختصاص قضاء دولة ما بالمعاقبة على الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني، حتى في ظل غياب الرابط بين الجاني أو الضحية أو الجريمة بالدولة التي تدّعي

<sup>472</sup> Commentary of 2016, para 160.

<sup>473</sup> Paola Gaeta, "Grave Breaches of The Geneva Conventions" in *The 1949 Geneva Conventions: A Commentary*, ed. Andrew Clapham, Paola Gaeta and Marco Sassoli. 638.

<sup>474</sup> Ibid, 639.

بالاختصاص العالمي.<sup>475</sup> ومن ذلك، ألا تكون الجريمة قد وقعت على أراضي الدولة المعاقبة عليها، أو ألا يحمل

كلا من الجاني أو الضحية جنسية الدولة المعاقبة على الجريمة، أو لم يتواجدا في أراضيها لمدة معينة.<sup>476</sup>

نشأ نظام الاختصاص الجنائي العالمي من فكرة أن هناك جرائم تخصّ المجتمع الدولي برمتها لفظاعتها،

كجرائم الإبادة وجرائم الحرب والقرصنة والاتجار بالبشر وغيرها.<sup>477</sup> وبالتالي، وُجد لدى الدول إحساس بضرورة

الحفاظ على النظام العالمي، عن طريق معاقبة المجرمين الذي يخلون باستقرار هذا النظام.<sup>478</sup> وبالتالي فإن

الغرض من هذا النظام هو الحفاظ على الأمن العالمي.<sup>479</sup>

<sup>475</sup> Commentary of 2016. Geneva Convention I. *Para* 2863. See also (FN 105). The commentary referred to the *Princeton Principles of Universal Jurisdiction, Principle 1*. And African Union- European Union Technical Ad hoc expert group on the Principle of Universal Jurisdiction which defines the notion as: "Universal criminal jurisdiction is the assertion by one state of its jurisdiction over crimes allegedly committed in the territory of another state by nationals of another state against nationals of another state where the crime alleged poses no direct threat to the vital interests of the state asserting jurisdiction."

يعرّف الاختصاص العالمي على أنه: "مبدأ في القانون الدولي الجنائي، يتضمن اختصاص جنائي تملكه كل دولة لمقاضاة مرتكبي الجرائم الدولية، وفيه تدعي كل الدول أن لها اختصاصاً قضائياً جنائياً على الأشخاص الذين يشتبه ارتكابهم لجرائم معينة تعرف بالجرائم الدولية خارج حدود تلك الدولة المدعية، بصرف النظر عن أسس الاختصاص الجنائي الموجودة في التشريعات الداخلية للدول مثل جنسية المتهم أو دولة إقامته" راجع: محمد العتوم، "مبدأ الاختصاص العالمي في ضوء المواثيق بين التشريعات الوطنية والمعاهدات الدولية" *مجلة جرش للبحوث والدراسات* مجلد 13 عدد 1 2008. صفحة 50.

بينما عرّفه آخرون على أنه: "قاعدة عالمية يكون من مصلحة الدولة إحالة مرتكبي جرائم معينة، خاصة تلك التي تصنّف من الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني كالجرائم ضد الإنسانية وجرائم الإبادة إلى العدالة الجنائية الداخلية" انظر: بوشامة علي، "الاختصاص الجنائي العالمي كآلية وطنية لردع منتهكي القانون الدولي الإنساني" *مجلة جيل حقوق الإنسان* مج 7 عدد 6 2015 141.

<sup>476</sup> Jean d'Aspremont, "Multilateral versus unilateral exercise of universal criminal jurisdiction" *Israel Law Review* 43, 301 (2010) 302.

<sup>477</sup> Ralph G. Steinhardt, "International Humanitarian Law in the Courts of the United States: Yamashita, Filartiga and 911," *George Washington International Law Review* 36, 1 (2004) 37.

<sup>478</sup> Cherif Bassiouni, "Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice" *Virginia Journal of International Law* 81. 42 (2001) 5.

"[A] state acts on behalf of the international community in a manner equivalent to the roman concept of *actio popularis*".

<sup>479</sup> *Ibid*.



لم تكن بداية تطبيق نظام الاختصاص العالمي في اتفاقية معينة، بل بتواتر ممارسة الدول والإحساس بالزامية القاعدة القانونية مما أدى إلى تشكل قواعد عرفية دولية.<sup>480</sup> فمن أجل أن يتم الاعتراف بوجود قاعدة قانونية دولية عرفية، يجب أن تجتمع الممارسة الدولية لهذه العادة إضافة إلى الإيمان بالزاميتها كقاعدة قانونية. ويتطبيق ذلك على الاختصاص العالمي، يمكن القول أنّ القاعدة العرفية المتعلقة بوجود اختصاص عالمي تتمثل في: أولاً، مجموعة القوانين التي تنص على تطبيقه و/أو الممارسة القضائية بهذا الخصوص. وثانياً الشعور بالزامية تطبيق نظام الاختصاص العالمي على الجرائم ذات الخصوص.<sup>481</sup>

نشأ العرف الدولي في هذا المجال عن طريق تحديد بعض الجرائم التي تندرج في إطار قواعد أمر في القانون الدولي، وهي القواعد التي لا يجوز مخالفتها إضافة إلى أنها ملزمة اتجاه الكافة بحمايتها. هذه الجرائم هي: القرصنة والعبودية وجرائم الحرب وجرائم الإنسانية والإبادة والتعذيب وحالات الفصل العنصري.<sup>482</sup> في حين أن بعض هذه الجرائم كانت ملزمة عرفياً للاختصاص العالمي قبل تدوينها في إطار اتفاقية دولة، تشكلت القاعدة العرفية للاختصاص العالمي بعد تضمينها في إطار اتفاقية جريمة الإبادة والتعذيب والفصل العنصري.<sup>483</sup>

<sup>480</sup> Nahal Kazemi, "Justification for Universal Jurisdiction: Shocking the Conscience is Not Enough" *Tulsa Law Review* 49 1, (2013). 5.

<sup>481</sup> Cherif Bassiouni, "Universal", 26.

<sup>482</sup> Ibid, 5.

<sup>483</sup> Nahal Kazemi, "Justification", 4.

ظهر نظام الاختصاص العالمي في المعاهدات الدولية في القرن العشرين عند تبنيّه في العديد من الاتفاقيات،<sup>484</sup> كاتفاقيات مكافحة الإرهاب والمخدرات وخطف الطائرات.<sup>485</sup> وأخيراً، اتفاقيات جنيف لعام (1949) والبرتوكول الإضافي الأول لعام (1977).<sup>486</sup> وضعت هذه الاتفاقيات أحكاماً تلزم الدول في محاكمة هؤلاء المجرمين أو تسليمهم إلى دول أخرى لمحاكمتهم.<sup>487</sup>

ألزمت اتفاقيات جنيف لعام (1949) الأطراف السامية المتعاقدة بضرورة تبني تشريعات داخلية تعاقب على الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني والاتفاقيات، بغض النظر عن جنسية المعتدي أو الضحية.<sup>488</sup> فقد دلت جلسات إعداد ومناقشة الاتفاقيات على نية إعطاء الحق لكافة الدول السامية المتعاقدة بأن تعاقب مرتكبي المخالفات الجسيمة في القانون الدولي<sup>489</sup> وهو ما سنقوم بشرحه في الفرع الثاني.

<sup>484</sup> Cherif Bassiouni, "Universal". The principle was reflected in many treaties such as the International Convention on the Suppression of Counterfeiting currency of 1929 and the Convention for Suppression of illicit Traffic in Dangerous Drugs of 1936.

<sup>485</sup> Florian Jeßberger, Part B Issues, Institutions, and Personalities, Universal Jurisdiction" in *The Oxford Companion to International Criminal Justice*, Ed. Antonio Cassese (Oxford: Oxford University Press, 2009).

<sup>486</sup> Richard B. Jaques and Jean- Phillippe Lavoyer, "XVI International Humanitarian law: Should it be Reaffirmed, Clarified or Developed" *Naval War College International Law Studies Vol 80 Issues in international law and military operations Part IV: The Future of Law in War: Different Application or Different Rules* (2006), 4. (See: GCI Art. 49, GCII Art. 50. GCIII Art. 129 GCIV. Art. 146).

<sup>487</sup> Nahal Kazemi, "Justification for Universal Jurisdiction: Shocking the Conscience is not enough" *Tulsa law Review* 49 1, (2013). 5.

<sup>488</sup> Commentary of 2016. Para: 2864.

<sup>489</sup> Ibid.

تجدر الإشارة إلى أن أكثر من مئة دولة حتى عام (2016) قامت بتضمين مبدأ الاختصاص العالمي في قوانينها الداخلية.<sup>490</sup> إلا أن هناك العديد من الدول التي قامت باتخاذ خطوات فعلية من أجل تطبيقه في محاكمها، مثل بلجيكا واسبانيا وفرنسا والنرويج وبريطانيا.<sup>491</sup>

#### الفرع الثاني: الأساس القانوني لنظام الاختصاص العالمي

في غير حالات الاختصاص العالمي، ومن أجل أن تقوم الدولة بممارسة اختصاصها على جريمة معينة، يجب أن تتوافر لديها ولاية شخصية، كأن يكون الجاني أو المجني عليه من جنسية الدولة أو ولاية إقليمية كأن تقع الجريمة على أرض الدولة أو خارجها، ولكن بشرط أن تكون مصالح الدولة المعنية قد تم المساس بها.<sup>492</sup>

أما الاختصاص العالمي في حدود القانون الدولي الإنساني، فيتعلق باختصاص أي دولة بمحاسبة الأشخاص على المخالفات الجسيمة لاتفاقيات جنيف، بغض النظر عن مكان أو جنسية الجاني أو الضحية. وهو ما أكدت عليه القاعدة (157) من قواعد القانون الدولي الإنساني العرفي.<sup>493</sup>

<sup>490</sup> Ibid, para 2865. See also para 2866 which reads: "the obligation to search for and investigate implies activity on the part of the state authorities. The text of Article 49 does not require any link to the prosecuting state, such as a requirement that the alleged offender be present in the territory of the prosecuting state. A literal interpretation of Article 49(2) could therefore imply that each state party must search for and prosecute any alleged perpetrators the world over regardless of their nationality. Such a literal interpretation has not been widely shared by states parties in the last 60 years..."

<sup>491</sup> Fritz Kalshoven, "Constraints", 274- 277. See also, International Review of the Red Cross, "What's new in Law and Case Law Around the World", Volume 96 Number 895-896, (December 2014), pp. 1093-1114.

<sup>492</sup> ICRC, "IHL and Domestic Criminal Law" in *The Domestic Implementation of International Humanitarian Law: A Manual*, (Geneva: 2015), 38.

<sup>493</sup> ICRC, ICRC study on Customary International Humanitarian Law, Rule 157 provides: "States have the right to vest universal jurisdiction in their national courts over war crimes".

إن ممارسة الاختصاص العالمي قد تتخذ شكلين أساسيين، الأول وهو السائد حالياً يتمثل في وضع تشريعات وطنية تنصّ على تعريف واختصاص الدولة العالمي، وهو الاتجاه الذي اتبعته غالبية الدول.<sup>494</sup> والثاني، يكون بأن تقوم المحاكم الوطنية للدول بتطبيق الاتفاقيات مباشرة. وبالتالي تقوم بممارسة اختصاص قضائي عالمي بدون الرجوع إلى تشريعات وطنية لفتح تحقيقات ضد أشخاص من جنسيات مختلفة يحتمل بقيامهم بانتهاكات للقانون الدولي الإنساني.<sup>495</sup>

نستنتج أن الاختصاص العالمي يعبر عن اهتمام عالمي بقضايا تمسّ الأمن العالمي. بعض من هذه القضايا هي جرائم حدثت في أوقات النزاعات المسلّحة كجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية وجريمة الإبادة الجماعية. وبالنظر إلى اتفاقيات جنيف لعام (1949) كقانون خاص بأوقات الحرب،<sup>496</sup> نجد أن الأخيرة قد أوجدت مجموعة من المواد التي تعدد الانتهاكات الجسيمة للاتفاقيات وألزمت الدول بالقيام بالعديد من الإجراءات من أجل وقفها وردعها.<sup>497</sup>

تعرف الانتهاكات الجسيمة على أنها مجموعة من الانتهاكات التي نصّت عليها اتفاقيات جنيف لعام (1949) والبروتوكول الأول الإضافي، والتي تنص على مسؤولية الدول السامية المتعاقدة على ملاحقة مرتكبي هذه المخالفات عن طريق نظام الاختصاص العالمي.<sup>498</sup>

<sup>494</sup> ICRC, "IHL and Domestic Criminal Law", 38.

<sup>495</sup> Ibid.

<sup>496</sup> Lex Specialis.

<sup>497</sup> ICRC, *Punishing Violations for International Humanitarian Law: A Guide for Common Law States*, (Geneva: 1998), 31.

<sup>498</sup> ICRC, "IHL and Domestic Criminal Law", 39.

بينما لم تنصّ اتفاقيات جنيف على وجوب معاقبة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة، بغض النظر عن مكان الجريمة، إلا أن التفسير السائد للاتفاقيات يرحّب بأن المواد تعني تفعيل الاختصاص العالمي، وهو ما يجعلها من أوائل الاتفاقيات التي نصّت على تفعيل الاختصاص العالمي.<sup>499</sup> وبالتالي هناك واجب إيجابي على الدول أن تقوم بالملاحقة القضائية لكل من يرتكب مخالفات جسيمة بحق الاتفاقيات.<sup>500</sup>

أما بالنسبة للإجراءات المترتبة على الدول السامية المتعاقدة في نطاق وقف الانتهاكات الخطيرة، فتمثّل في ثلاث خطوات رئيسية:

أولاً، يجب على الدول أن تقوم بتبني تشريعات وطنية تمنع وتجرم الانتهاكات الجسيمة، إما عن طريق تبني قانون منفصل وإما عن طريق تعديل القوانين السارية. مثل هذه التشريعات يجب أن تسري على جميع الأشخاص بغض النظر عن جنسيتهم.<sup>501</sup> ثانياً، على الدولة التزام إيجابي بالتحري عن هؤلاء الأشخاص وجلبهم إلى العدالة.<sup>502</sup> ثالثاً، يجب على الدول أن تقدّم المساعدة لدول أخرى فيما يتعلق بالإجراءات الجنائية المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة، كتسليم المجرمين إذا كانوا على أراضيها.<sup>503</sup>

من الأمثلة على الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف ما يلي:

- الانتهاكات الجسيمة التي نصّت عليها اتفاقيات جنيف الأربعة لعام (1949):<sup>504</sup>

- القتل العمد وإحداث إصابة خطيرة للجسم والصحة.

<sup>499</sup> Paola Gaeta, "Grave Breaches", 638.

<sup>500</sup> Bassiouni, 16.

<sup>501</sup> ICRC, "IHL and Domestic Criminal Law", 39.

<sup>502</sup> ICRC, *Punishing violations*.

<sup>503</sup> Ibid.

<sup>504</sup> المواد 50، 51، 130، 147 على التوالي.

- التعذيب والمعاملة غير الإنسانية.
- التجارب البيولوجية.
- تدمير الممتلكات واستغلالها على نطاق واسع وغير مبرر بالضرورة العسكرية وتنفيذها بصورة غير مشروعة وتعسفية.
- المخالفات الجسيمة الخاصة باتفاقيات جنيف الثالثة والرابعة.
  - اجبار أسير حرب أو شخص محمي على الخدمة في صفوف الجيش المعادي.<sup>505</sup>
  - حرمان أسير حرب أو شخص محمي عمداً من حقه في محاكمة عادلة وطبيعية كما نصت عليه الاتفاقية.<sup>506</sup>
  - الانتهاكات الجسيمة الخاصة باتفاقية جنيف الرابعة لعام (1949)<sup>507</sup>
    - الترحيل أو النقل غير المشروع.
    - الاحتجاز غير المشروع لشخص محمي.
    - احتجاز رهائن.

### الفرع الثالث: السوابق القضائية في مجال الاختصاص العالمي

كما أسلفنا سابقاً، تلتزم الدول السامية المتعاقدة استناداً لاتفاقيات جنيف بأن تقوم بتبني قوانين وطنية تعالج موضوع الاختصاص العالمي، فقد قامت العديد من الدول بتبني قوانين تكفل هذه الولاية، في حين قامت دول أخرى بتعديل قوانينها لتحديد نطاقه، بعد أن كان يشمل ولاية واسعة على أي فرد بغض النظر عن جنسيته،

<sup>505</sup> المادة 130 من اتفاقيات جنيف الثالثة.

<sup>506</sup> المادة 147 من اتفاقية جنيف الثالثة.

<sup>507</sup> المادة 147، لمعرفة المخالفات الجسيمة التي نص عليها البروتوكول الإضافي الأول انظر المادتين 11 و85 من البروتوكول الإضافي الأول لعام (1977).

ليشمل الان مفهوم موسّع للولاية الشخصية (كأن يكون الضحايا من جنسية الدولة) بدلا من المفهوم الواسع للاختصاص العالمي.

من الأمثلة على القوانين التي طبقت قاعدة الاختصاص العالمي القانون الجنائي الفرنسي،<sup>508</sup> أما الدول التي تطبق الاختصاص العالمي، ولكن بشرط وجود رابط مكاني مع الجاني، كأن يكون الجاني موجودا على أراضيها وقت تحريك الدعوى فمن أمثلتها ألمانيا وكندا.<sup>509</sup> أما سويسرا فتبنت قانون يتيح الاختصاص العالمي على جرائم معينة كالإبادة في جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية.<sup>510</sup> إما القانون البلجيكي فكان يعد الأوسع نطاقا بخصوص تطبيق نظام الاختصاص العالمي ضد مخالفتي القانون، إلا أنه تم تعديله لاحقا ليمتثل نظراءه في الدول الأوروبية.

في عام (2014) وسّعت اسبانيا من نطاق تطبيق الاختصاص العالمي، ليشمل جملة واسعة من الجرائم، ومنها الجرائم ضد الأشخاص المحميين في حالات النزاع المسلح، إلا أنها أبقت على ضرورة وجود رابط مع اسبانيا كأن يكون الضحايا إسبان أو أن يكون الجاني أجنبيا موجودا على أرض اسبانية.<sup>511</sup>

وسنعرض لحالتين تعدّان من أشهر الحالات التي تم تطبيق الاختصاص العالمي فيها، الأولى قضية أوغستو بينوشيت الرئيس التشيلي السابق، والثانية مجموعة من محاولات تطبيق قانون الاختصاص العالمي في بلجيكا.

<sup>508</sup> Cherif Bassiouni, "Universal", 28.

<sup>509</sup> Ibid, 29.

<sup>510</sup> Ibid.

<sup>511</sup> ICRC, "[W]hat's new in law and case law around the world" Vol. 96 No. 895-896. Dec. 2014. (1092-1114).

أولاً: قضية أوغستو بينوشت:

قامت اسبانيا بمطالبة بريطانيا بتسليم الجنرال التشيلي بينوشت لمحاكمته في قضايا تعذيب وقتل مواطنين اسبان في تشيلي خلال فترة حكمه.<sup>512</sup> انضمت إلى هذا الطلب كل من فرنسا وسويسرا لوجود رعايا فرنسيين وسويسريين من ضمن الذين تعرضوا للتعذيب في تشيلي، فقامت الحكومة التشيلية على الفور بالاعتراض على التسليم، بحجة أن بينوشت يتحلّى بالحصانة الدولية بصفته شخص دولة.<sup>513</sup>

على إثر ذلك، قامت اسبانيا بإصدار مذكرة اعتقال ثانية مستندة إلى جريمة التعذيب، وحجز رهائن وقتل.<sup>514</sup> بينما ظلّت فرنسا وسويسرا معتمدين على الولاية الشخصية بحجة وجود ضحايا فرنسيين وسويسريين.<sup>515</sup> رفضت بريطانيا تسليم بينوشت للجرائم الخطيرة التي اقترفها، وخاصة التعذيب بحجة أن بريطانيا لم تكن تعتبر التعذيب جريمة في قانونها الداخلي قبل العام (1988) عندما قامت بالانضمام إلى معاهدة حظر التعذيب، إلا أن مجلس اللوردات أقرّ بأن لا حصانة لبينوشت بخصوص جرائم التعذيب التي ارتكبها، ولكن لديه حصانة ضد جرائم القتل بصفته رئيس دولة سابق.<sup>516</sup>

<sup>512</sup> Naomi Roht- Arriaza, "The Pinochet Precedent and Universal Jurisdiction", *New England Law Review* 311 (2000-2001), 311.

<sup>513</sup> Anthony J. Colangelo, "The Legal Limits of Universal Jurisdiction" 27 *Virginia Journal of International Law*. 149 (2006) 156.

<sup>514</sup> *Ibid*, 180.

<sup>515</sup> Nahal Kazimi, "Justification", 26.

<sup>516</sup> *Ibid*.



إلا أن وزير الداخلية البريطاني قرر عدم تسليمه بسبب صحته، وهو الأمر الذي اعترضت عليه بلجيكا. عاد بينوشت إلى تشيلي وتمت محاكمته هناك بعد نزع الحصانة عنه. إلا أن محاكمته لم تكتمل، ومات عن عمر يناهز (91) سنة في عام (2006).<sup>517</sup>

### ثانياً: قانون الاختصاص العالمي البلجيكي

في عام (1993) تبنت بلجيكا قانوناً يتيح لها وفق الاختصاص العالمي محاسبة المسؤولين عن المخالفات الجسيمة لاتفاقيات جنيف لعام (1949).<sup>518</sup> تم تعديل وتوسيع القانون في عام (1999) ليشمل المحاسبة على جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية.<sup>519</sup> سمح القانون للأفراد من أي جنسية بأن يحاكموا أفراداً آخرين عن جرائم حدثت خارج القطر البلجيكي، حتى لو لم يكن هناك أي رابط مع بلجيكا.<sup>520</sup>

استخدم القانون لأول مرة في عام (2001) لمحاكمة أربعة أفراد من رواندا كانوا قد اقترفوا جريمة الإبادة الجماعية. ثم قُروا إلى بلجيكا بعد الحرب. قامت السلطات البلجيكية باعتقالهم ومحاكمتهم على العديد من الجرائم لمدة تتراوح ما بين 12-20 سنة.<sup>521</sup>

استخدم الاختصاص العالمي في قضية لاحقة ضد رئيس الوزراء الإسرائيلي الأسبق أرئيل شارون لدوره في مجازر صبرا وشاتيلا في لبنان عام (1982). أدى هذا إلى رفع العديد من القضايا ضد ياسر عرفات، وصادم

<sup>517</sup> Anthony J. Colangelo, "The Legal", 182.

<sup>518</sup> Nahal Kazimi, "Justification", 26.

<sup>519</sup> Ibid, 27.

<sup>520</sup> Tom Ongena and Ignace Van Daele, "Universal Jurisdiction for International Core Crimes: Recent Developments in Belgium", *Leiden Journal of International Law*, Vol. 15 Issue 3, 687 (2002), 690.

<sup>521</sup> Ibid, 687.

حسين، وفيديل كاسترو والرئيس الإيراني هاشمي رفسنجاني.<sup>522</sup> كان الاعتقاد الموجود بأن القانون يسمح بمعاينة أي فرد حتى لو لم يكن موجودا على الأرض البلجيكية، إلا أن محكمة النقض البلجيكية نقضت حكم محكمة الاستئناف في هذا الخصوص وحكمت بأن عدم وجود المدعي على الأرض البلجيكية لا يعيق تطبيق الاختصاص العالمي، إلا أن شارون لديه حصانة تمنع محاكمته.<sup>523</sup>

بعد ذلك، تلقّت المحاكم البلجيكية العديد من القضايا ضد الرئيس الأمريكي الأسبق جورج بوش وكولن بول بادعاء ارتكابهم جرائم حرب خلال الحرب الأمريكية على العراق سنة (1991).<sup>524</sup> وبسبب الضغط الكبير من الولايات المتحدة الأمريكية، والمتمثل بالتهديد بسحب مقر حلف شمال الأطلسي من بلجيكا، قامت الأخيرة بتعديل قانون الاختصاص العالمي في عام (2003) ليشمل الحق فقط للمدعي العام بإقامة دعوى غير متصلة ببلجيكا.<sup>525</sup>

بعد دعوى أخرى ضد جورج بوش وطوني بلير بسبب ارتكابهم جرائم في العراق وأفغانستان، قامت بلجيكا بمراجعة القانون مرة أخرى بشكل أصبح يشابه العديد من القوانين الأوروبية في هذا المجال.<sup>526</sup> لذلك يطلب القانون البلجيكي أن يكون الضحية أو الجاني من جنسية بلجيكية أو مقيم في بلجيكا. أو أن يكون الادعاء من ضمن واجبات بلجيكا والتزاماتها الدولية. أدت هذه التغيرات إلى خروج بلجيكا من دائرة الاختصاص العالمي إلى دائرة الولاية الشخصية أو الإقليمية.<sup>527</sup>

<sup>522</sup> علي بوشامة، "الاختصاص الجنائي العالمي كآلية وطنية لردع منتهكي القانون الدولي" مجلة جيل حقوق الانسان، (2015)، 144.

<sup>523</sup> Nahal Kazimi, "Justification", 28.

<sup>524</sup> Ibid.

<sup>525</sup> علي بوشامة، "الاختصاص الجنائي"، 144.

<sup>526</sup> Nahal Kazimi, "Justification", 29.

<sup>527</sup> Ibid.

### الفرع الرابع: مراجعة نقدية

إن المراجعة النقدية لنظام الاختصاص العالمي تنطوي على العديد من النقاط؛ فمن أجل فهم تطوّر هذا النظام يجب التفريق بين سلسلتين من الجرائم التي تدخل في ضمن هذه الولاية. الأولى، وهي الجرائم التي تقع ضمن الاختصاص العالمي كجزء من القانون الدولي العرفي، وهي قواعد أمر، مثل جريمة العبودية، جرائم الحرب، جرائم ضد الإنسانية، جريمة الإبادة والتعذيب والاختصاص العالمي. إن مبرر ذلك هو بشاعة هذه الجرائم. أما الثانية، فهي جرائم اتفاقية، تعهدت الدول بتضمين الاختصاص العالمي من أجل محاربتها مثل مكافحة تمويل الإرهاب، وخطف الطائرات، وحجز الرهائن ولا تشكّل قواعد أمر في القانون الدولي.<sup>528</sup>

في الممارسة العملية، قلّ ما استخدم نظام الاختصاص العالمي في حالات جرائم الحرب أو جرائم ضد الإنسانية، أو الإبادة. وفي الحالات التي حاولت بها بعض الدول القيام بتطبيق الاختصاص العالمي واجهت ضغوطات سياسية جمة.<sup>529</sup> أو حالت الحصانة الدولية لهؤلاء الأشخاص أمام محاكمتهم.<sup>530</sup> وهو الأمر المرتبط ارتباطاً وثيقاً بمفهوم السيادة لدى الدول.<sup>531</sup> وكبديل لهذه المعضلة، أصبحت العديد من هذه الجرائم تحاكم عن طريق المحاكم الدولية المؤقتة أو الدائمة.<sup>532</sup>

من الصعوبات الأخرى التي تواجه إقامة دعوى استناداً للاختصاص العالمي، هي جمع الأدلة، التي تكون معظمها في البلد التي حصل فيها الانتهاك، وهو ما يتطلب نقل للأدلة أو الشهود، الذي يتطلب موافقة الدولة

<sup>528</sup> Nahal Kazemi, "Justification", 29.

<sup>529</sup> Ibid, 29.

<sup>530</sup> Brian Man-ho Chok, "Let the responsible be responsible: Judicial Oversight and Over-Optimism in the Arrest Warrant Case and the Fall of the Head of State Immunity Doctrine in international and Domestic Courts, *American University International Law Review* vol. 30. 489 (2015), 494. "there are three types of immunities: state immunity, functional immunity, and personal immunity".

<sup>531</sup> Anthony J. Colangelo, "The Legal", 157.

<sup>532</sup> Ibid, 30.

الأولى على اختصاص الدولة الثانية العالمي.<sup>533</sup> أما بخصوص النوع الثاني من الجرائم الموجودة في الاتفاقيات الدولية، وليست قواعد أمر، والتي تقع ضمن اختصاص الدول المتعاقدة العالمي، ولكن بنطاق ضيق كاختطاف الطائرات وحجز الرهائن ومنع تمويل الارهاب وغيرها من الجرائم، فإننا نرى أن هناك دعماً دولياً كبيراً باتجاه تطبيق الاختصاص العالمي بدون أي عائق يُذكر.<sup>534</sup>

تُستثنى من هذه المعادلة جريمة القرصنة، والتي يوجد اجماع دولي على محاربتها بكونها قاعدة أمر. فمثلاً، في الوقت الحاضر، يلاقي تطبيق كينيا لمبدأ الاختصاص العالمي نجاحاً وتقبلاً كبيراً من الدول الأخرى، إضافة إلى الحثّ على التعاون في هذا المجال، بينما يلاقي تطبيق بلجيكا أو إسبانيا اختصاصها العالمي فيما يتعلق بالجرائم المتعلقة التعذيب وجرائم الحرب بالانتقاد والضعف.<sup>535</sup>

يمكن عزو السبب في ذلك إلى السياسة الدولية ومبدأ سيادة الدول، فالجرائم التي تشكل قواعد أمر في القانون الدولي، باستثناء القرصنة، بالعادة تكون مرتكبة من قبل أشخاص دولة وممثلها، وهم الأشخاص التي تسعى الدول إلى حمايتهم عن طريق الحصانة الدولية، بينما الجرائم ذات الاختصاص العالمي المستندة إلى اتفاقيات لا تقترف، في العادة، من قبل أشخاص دولة.<sup>536</sup> من هنا يتحوّل المعيار من بشاعة الجريمة كأساس لتفعيل نظام الاختصاص العالمي، إلى مدى رغبة الدول في حماية جنودها ورؤسائها وبالتالي تعزيز موضوع سيادتها على مواطنيها وإقليمها.

<sup>533</sup> فوضيل هيصام، "المسؤولية الجنائية عن جرائم الحرب الإسرائيلية في ضوء مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، عدد 22، 68، (2015)، 79.

<sup>534</sup> Nahal Kazemi, "Justification", 30.

<sup>535</sup> Ibid, 41.

<sup>536</sup> Ibid.

## الخاتمة

هدفت هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على الآليات التعاقدية، لتنفيذ وتطبيق وضمن احترام اتفاقيات جنيف لعام (1949) والبروتوكولات الملحقه. ومن أجل تحقيق هذه الغاية، قمنا في الفصل الأول باستعراض التطور التاريخي للقانون الدولي الإنساني، في شقيه العرفي ممثلين باتفاقيات لاهاي لعام (1899) و(1907) وجنيف (1906)، والتعاقدية ممثلاً بجهود كل من اللجنة الدولية للصليب الأحمر والمنظمات الأممية والتي أسفرت عن تبني اتفاقيات جنيف لعام (1949) والبروتوكولات الملحقه عام (1977) و(2005).

ثم انتقلنا للحديث عن آليات تطبيق هذه المعاهدات والمواثيق في الدولة، وطرق إنفاذها في النظام القانوني الوطني، تبعاً للنظام المتبع في الدساتير الوطنية، وأخيراً دور القضاء الوطني اتجاه هذه الاتفاقيات في هذا الفصل. تناولنا في الفصل الثاني من هذه الرسالة آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني؛ فبدأنا بتحليل نظام الدولة الحامية، ثم لجنة تقصي الحقائق الإنسانية، وأخيراً دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر كأحد وسائل تنفيذ القانون الدولي الإنساني.

وأخيراً، قمنا بشرح قواعد المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة في القانون الدولي، إضافة إلى مسؤولية الدول اتجاه اتفاقيات جنيف، متمثلة بالالتزام باحترام وضمن احترام الاتفاقيات. وفي الجزئية الأخيرة تناولنا مبدأ الاختصاص العالمي كقاعدة للمحاسبة عن الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني.

تخلص الباحثة من هذه الدراسة إلى النتائج التالية:

- تطوّرت مكانة قواعد القانون الدولي الإنساني بشكل كبير على مرّ السنين؛ فانتقلت من فكرة اعراف تنظيم الحرب بين الدول كما هو موجود في اتفاقيات لاهاي، إلى قواعد اتفاقية تهتم بحماية ضحايا النزاعات المسلّحة الدولية وغير الدولية، كالأشخاص المحميين وأسرى الحرب والجرحى والمرضى. ثم

انتقل الاهتمام في فترة الأمم المتحدة إلى التركيز على العديد من المبادرات التي تنظم أنواع السلاح،

عن طريق منع بعض أنواع الأسلحة الفتاكة كالأسلحة النووية والبيولوجية والكيميائية.

- تعدّ عملية إنفاذ اتفاقيات القانون الدولي الإنساني في الدولة عملية متكاملة تجمع بين مختلف السلطات

التنفيذية والتشريعية والقضائية بغض النظر عن النظام القانوني الذي تتبعه الدولة لتوطين الاتفاقيات، أو

من حيث مكانة قواعد هذه الاتفاقيات من حيث كونها ذاتية أو غير ذاتية التنفيذ.

- يمكن الادّعاء بأن القضاء الوطني في الدول تبنّى العديد من الصور المختلفة في التعامل مع اتفاقيات

القانون الدولي الإنساني. تعتبر هذه العملية عملية مستمرة ومتطورة؛ فتارة اتّبع القضاء دور المدافع عن

السلطة التنفيذية وتارة اتّبع دور المتجاهل لدوره في تطبيق القانون. يكمن الدور الأهم الذي من الممكن

أن يلعبه القاضي باتخاذ موقف إيجابيا من قواعد الاتفاقيات الدولية الإنسانية، ويحدد بذلك عن موقف

الحكومة والجيش، برغم خصوصية الأوضاع التي يحكم فيها، والمتمثلة في حالات النزاع المسلّح الدولي

وغير الدولي وحالات الاحتلال العسكري.

- في هذا السياق، كنا قد استعرضنا حالة دراسية متمثلة بدور محكمة العدل العليا الإسرائيلية في التعامل

مع اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، فعلى الرغم من اتّباع المحكمة الدور التجاهلي لأحكام وقواعد

القانون الدولي الإنساني تارة، أو الدور المدافع تارة أخرى، إلا أن هناك من يدعي أن عوامل أخرى

كطول مدة الاحتلال قد تسهم في تبنّي المحكمة لدور أكثر تفاعلا مع قواعد القانون الدولي الإنساني.

- إن مصير الدول الحامية ما بعد عام (1949) يثبت أن القانون يسير إلى عدم فعاليته إذا ما تم تطبيقه

بصرامة وسبق ما كانت الدول مستعدة لقبوله، فما تم قبوله في إطار العضوية العامة في المؤتمرات

الدولية، أو تحت ضغط الرأي العام، سرعان ما سيختفي في الممارسات الدولية. وهذا ما يمكن تطبيقه

في إطار واجب تعيين الدولة الحامية والقبول بها، كما هو موجود في اتفاقيات جنيف أو البريتوكول

الإضافي الأول.

- حديثاً، أصبحت الدول غير مستعدة لقبول ما يتجاوز نطاق خيار تعيين دولة حامية. إن حقيقة عدم استخدام هذا النظام بشكل كبير هو نتيجة للتغيرات المهمة في الساحة الدولية بعد عام (1949). فقد غاب الإحساس العام بتفضيل هذا النظام التقليدي بشكل كبير.
- لا يوجد في الوقت الحاضر أي حافز لإعادة إحياء هذا النظام؛ فقد انتقل نظام تنفيذ وتطبيق القانون الدولي الإنساني من الآليات الذاتية المعتمدة على نية الأطراف المتحاربة (Subjective Mechanisms) إلى الآليات الموضوعية المستقلة عن نية هؤلاء الأطراف وأحياناً تعاونهم (Objective Mechanisms). وهو ما يفسر التركيز الدولي المُنصب على القانون الجنائي الدولي ومحاكمه، إضافة إلى محاولات مجلس الأمن الرامية إلى تأسيس مفوضية سامية للقانون الدولي الإنساني من ناحية، وتعزيز عمل اللجنة الدولية للصليب الأحمر من ناحية أخرى، وأخيراً، التركيز على دور الطرف الثالث (Third Party) استناداً للمادة الأولى مشتركة من اتفاقيات جنيف.
- أصبحت الوسيلة التقليدية لتعيين دولة حامية غير موجودة في الحسبان، هذا الأمر يمكن أن يتغير مع الوقت، إذ أن الرهان على التعاون الثنائي بين الدول يمكن أن يلقى صدى في جميع فروع القانون الدولي إلا أنه غير ناجح في إطار القانون الدولي الإنساني. فخلال النزاعات المسلحة، ينخفض التعاون إلى أقل صورته، ومن هنا يكمن الأمل الضعيف في تطبيق هذا النظام وبالتالي إثبات فشله.
- على الرغم من اعتبار انشاء لجان تقصي الحقائق تطوراً كبيراً في وسائل تنفيذ القانون الدولي الإنساني، إلا أن قلة الاتفاق بين الأطراف في النزاعات المسلحة أدى إلى عدم تفعيل هذه الآلية. مما نتج عنه اللجوء إلى تأسيس لجان لتقصي الحقائق داخل أروقة الأمم المتحدة. ومن ذلك، تأسيس مجلس حقوق الإنسان ومجلس الأمن للعديد من لجان تقصي الحقائق الهادفة إلى تقصي انتهاكات حقوق الإنسان في القانون الدولي الإنساني؛ فعلى سبيل المثال أسس مجلس الأمن لجنة لتقصي الحقائق في دارفور عام

- (2004)، بينما أسس مجلس حقوق الإنسان لجنة تقصي حقائق لتحري الانتهاكات في لبنان عام (2006) وفي غزة عام (2009) وأخيرا في الصراع القائم في ليبيا وسوريا عام (2011).
- تختلف لجان تقصي الحقائق التي أسستها الأمم المتحدة في النزاعات المسلحة، في الطبيعة، النطاق والهدف؛ فعلى سبيل المثال، تركّز لجنة التحقيقات الخاصة بالأمم المتحدة أساسا على الانتهاكات الأكثر خطورة بطبيعة الأمر، من أجل ضمان تنفيذ اتفاقيات جنيف أو التوفيق بين الخصوم، في الواقع العملي أيضا تم إنشاؤها في إطار النزاعات المسلحة غير الدولية.
  - تطوّرت لجان تقصي الحقائق التي أنشأتها الأمم المتحدة تطورا كبيرا في السنوات السابقة، إلا أن هذا التطور لا يعني الاستغناء عن لجنة تقصي الحقائق الإنسانية التي نصّت عليها اتفاقيات جنيف والبرتوكول الأول. يذكر أنه وفي حال تفعيل لجنة تقصي الحقائق أو لجان الاستفسار ضمن اتفاقيات جنيف والبرتوكول الأول الإضافي، فستقوم هذه اللجان بتطوير ما توصلت له اللجان السابقة في هذا المجال.
  - أما بخصوص اللجنة الدولية للصليب الأحمر، فعلى الرغم من الأهمية العظمى لدورها في مساعدة وحماية ضحايا النزاعات المسلحة إضافة إلى دورها في ضمان تطبيق القانون الدولي الإنساني، إلا أن هناك العديد من الأصوات التي تنادي بضرورة إيجاد آلية تنفيذ خاصة باتفاقيات جنيف، على الرغم من عدم استعداد الدول لغاية الآن إلى إيجاد مثل هذه الآلية.
  - إن للمادة الأولى من اتفاقيات جنيف لعام (1949) خاصية ملزمة اتجاه كافة الأطراف، فهي تلزم الدول باحترام وكفالة احترام بنود الاتفاقيات في جميع الأوقات، وهو الأمر الذي يشمل أوقات النزاعات المسلحة وأوقات السلم وبمواجهة جميع الانتهاكات للقواعد البسيطة منها والخطيرة.
  - أما بخصوص قواعد المسؤولية الدولية، فتلتقي اتفاقيات جنيف بقواعد المسؤولية الدولية عن الأفعال غير المشروعة في القانون الدولي، فالأخيرة تجيز لأي دولة بأن "تحتج بمسؤولية دولة أخرى" عن انتهاك



- قواعد القانون الدولي في حالة كان الانتهاك يهيم المجتمع الدولي أو إذا "كان الالتزام الذي خرق واجباً تجاه مجموعة من الدول تضم تلك الدولة، وكان الغرض منه هو حماية مصلحة جماعية للمجموعة".
- أضيف إلى ذلك أن القواعد تخول أي دولة الحق في اتخاذ أي إجراء مشروع ضد الدولة المنتهكة لقواعد القانون الدولي، "ضماناً لوقف الخرق وللجبر لصالح الدولة المضرورة أو لصالح المستفيدين من الالتزام الذي خُرق".
- أما اتفاقيات جنيف، فتوفر جانباً إلزامياً أكبر من قواعد المسؤولية الدولية. فأولاً، تُلزم الاتفاقيات الدول السامية المتعاقدة قانونياً بوقف ومنع والتصدي لمخالفات الاتفاقيات. وثانياً، لا يقتصر هذا الواجب على المخالفات الجسيمة كما هو موجود في قواعد المسؤولية الدولية، وإنما يشمل جميع المخالفات للقواعد الواردة في اتفاقيات جنيف.
- من أجل فهم تطوّر نظام الاختصاص العالمي، فإنه يجب التفريق بين سلسلتين من الجرائم التي تدخل في ضمن هذه الولاية. الأولى، وهي الجرائم التي تقع ضمن الاختصاص العالمي كجزء من القانون الدولي العرفي وهي قواعد أمرّة، مثل جريمة العبودية، وجرائم الحرب، وجرائم ضد الإنسانية، وجريمة الإبادة والتعذيب. والاختصاص العالمي هنا مبرر بسبب بشاعة هذه الجرائم. أما الثانية، فهي جرائم اتفاقية تعهدت الدول بتضمين الاختصاص العالمي من أجل محاربتها، مثل مكافحة تمويل الإرهاب، وخطف الطائرات، وحجز الرهائن ولا تشكل قواعد أمرّة في القانون الدولي.
- في الممارسة العملية، قلّ ما استخدم نظام الاختصاص العالمي في حالات جرائم الحرب أو جرائم ضد الإنسانية، أو الإبادة. وفي الحالات التي حاولت بها بعض الدول أن تقوم بتطبيق الاختصاص العالمي فإنها واجهت ضغوطات سياسية جمّة، أو وقفت الحصانة الدولية لهؤلاء الأشخاص عائقاً أمام محاكمتهم، وهو الأمر المرتبط ارتباطاً وثيقاً بمفهوم السيادة لدى الدول. وكبديل لهذه المعضلة، أصبحت العديد من هذه الجرائم تحاكم عن طريق المحاكم الدولية المؤقتة أو الدائمة.

- من الصعوبات الأخرى التي تواجه إقامة دعوى استنادا للاختصاص العالمي، هي جمع الأدلة، ففي الحالات العادية، تكون معظم الأدلة المتعلقة بالجريمة في البلد التي حصل فيها الانتهاك مما يتطلب نقل للأدلة أو الشهود وهو ما يصعب في حالة عدم موافقة الدولة الأولى على اختصاص الدولة الثانية العالمي.
- أما بخصوص النوع الثاني من الجرائم الموجودة في الاتفاقيات الدولية والتي لا تمثل قواعد أمر، والتي تقع ضمن اختصاص العالمي للدول المتعاقدة ولكن بنطاق ضيق كاختطاف الطائرات وحجز الرهائن ومنع تمويل الارهاب وغيرها من الجرائم، فإننا نرى أن هناك دعما دوليا كبيرا باتجاه تطبيق الاختصاص العالمي بدون أي عائق يُذكر. تُستثنى من هذه المعادلة جريمة القرصنة والتي يوجد اجماع دولي على محاربتها، على الرغم من أنها قاعدة أمر. فمثلا، في الوقت الحاضر، يلقى تطبيق دولة كينيا لمبدأ الاختصاص العالمي نجاح وتقبّل كبير من الدول الأخرى، إضافة إلى الحث على التعاون في هذا المجال، بينما يلقى تطبيق بلجيكا أو اسبانيا اختصاصها العالمي فيما يتعلق بالجرائم المتعلقة التعذيب وجرائم الحرب بالانتقاد والضعف.
- يمكن عزو السبب في ذلك إلى السياسة الدولية ومبدأ سيادة الدول؛ فالجرائم التي تشكل قواعد أمر في القانون الدولي، باستثناء القرصنة، بالعادة تكون مرتكبة من قبل أشخاص دولة وممثلها وهم الأشخاص التي تسعى الدول إلى حمايتهم عن طريق الحصانة الدولية، بينما الجرائم ذات الاختصاص العالمي المستندة إلى اتفاقيات لا تقترف، في العادة، من أشخاص دولة. من هنا يتحوّل معيار بشاعة الجريمة كأساس لتفعيل نظام الاختصاص العالمي، إلى مدى رغبة الدول في حماية جنودها ورؤسائها وبالتالي استقرار مسألة سيادتها.

## قائمة المصادر والمراجع

### المصادر العربية:

- اتفاقية جنيف الأولى لتحسين حال الجرحى والمرضى بالقوات المسلحة في الميدان المؤرخة في 12 آب/ أغسطس 1949.
- اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب المؤرخة في 12 آب/أغسطس 1949.
- اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب المؤرخة في 12 آب/ أغسطس 1949.
- اتفاقية جنيف الثانية لتحسين حال جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلحة في البحار المؤرخة في 12 آب/ أغسطس 1949.
- الاتفاقية الخاصة بحماية قوانين وأعراف الحرب البرية، (أكتوبر 1899). موجودة على الموقع الإلكتروني: <https://www.icrc.org/ara/resources/documents/misc/62tc8a.htm>
- (آخر دخول للموقع: 2016-10-02).
- اتفاقية بشأن حظر استحداث وصنع وتخزين واستخدام الأسلحة الكيميائية وتدمير هذه الأسلحة المؤرخة في 11 يناير (1993).
- معاهدة تجارة الأسلحة لعام (2013).
- اتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتخزين الأسلحة البكتريولوجية (البيولوجية) والتكسينية وتدمير تلك الأسلحة لعام (1972).
- اتفاقية حظر استعمال وتخزين وإنتاج ونقل الألغام المضادة للأفراد، وتدمير هذه الألغام (1997).

- اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالات النزاع المسلح المؤرخة في أيار (1954)، والبروتوكولين الملحقين بها.
- البروتوكول الأول لاتفاقيات جنيف لعام (1949) والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية. (جنيف:1977). موجود على الرابط الإلكتروني:  
<https://www.icrc.org/ara/resources/documents/misc/5ntccf.htm> (آخر دخول على الصفحة: 2016/10/1).
- البروتوكول الثالث الإضافي لاتفاقيات جنيف لعام (1949) بشأن اعتماد شارة مميزة إضافية (البروتوكول الثالث): <https://www.icrc.org/ara/assets/files/other/protocoliii.pdf>
- البروتوكول الثاني لاتفاقيات جنيف لعام (1949) والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية. (جنيف:1977). موجود على الرابط الإلكتروني:  
<https://www.icrc.org/ara/resources/documents/misc/5ntce2.htm> (آخر دخول على الصفحة: 2016/10/1).
- اللجنة الدولية للصليب الأحمر، النظام الداخلي، موجود على الانترنت:  
<https://www.icrc.org/ara/resources/documents/misc/icrc-statutes-080503.htm> : آخر دخول على الصفحة: 2016/10/1).
- حكم المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية، المنعقدة في رام الله، رقم (4 / 2017) بتاريخ 19 نوفمبر 2017.
- منشور عسكري رقم (2) لسنة (1967) على الرابط التالي:  
<http://muqtafi.birzeit.edu/Legislation/PDFPre.aspx?Y=1967&ID=8510>
- ميثاق المنشئ للمحكمة الجنائية الدولية لعام (2000) والبروتوكول الملحق لعام (2010).

## Primary Resources

- Convention relative to the Treatment of Prisoners of War. (Geneva, 27 July 192). Available on the website: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/INTRO/305?OpenDocument>
- Hamdan v. Rumsfeld, 548 U.S. 557 (2006).
- ICTY, Prosecutor v Simi et al, Case No, IT-95-9, Decision on the Prosecution Motion under Rule 73 for a Ruling concerning the Testimony of a witness (Trial Chamber), 27 July 1999.
- International Commission of Jurists, Report of the Committee of Enquiry into Events in Bizerta, Tunisia: between 18<sup>th</sup> and 24<sup>th</sup> July 1961 (Geneva: 1961).
- International Court of Justice, Case Concerning the Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua V. United States of America) (Merits). Judgment of 27 June 1986.
- International Court of Justice, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territories*. (Advisory opinion) (2004). Available on the website: <http://www.icj-cij.org/docket/files/131/1671.pdf>.
- International Court of Justice. Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro) (2007).
- International Court of Justice. *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, (Advisory Opinion). 2004.
- International Criminal Court, “Agreement between the International Criminal Court and the International Committee of the Red Cross on Visits to Persons deprived of Liberty Pursuant to the Jurisdiction of the International Criminal Court”, ICC-PRRES/02-01-06, (2006) available at: <https://www.icc->

[cpil.int/NR/rdonlyres/A542057C-FB5F-4729-8DD4-8C0699DDE0A3/140159/ICCPRES020106\\_English.pdf](http://cpil.unhcr.org/refugees/A542057C-FB5F-4729-8DD4-8C0699DDE0A3/140159/ICCPRES020106_English.pdf).

- United Nations International Law Commission. *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally wrongful acts, with commentaries of 2001*. (2008).
- Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969.

### المراجع العربية.

- البطمة، ريم. *المعاهدات الدولية والقانون الوطني: دراسة مقارنة للعلاقة ما بين المعاهدات الدولية والقانون الوطني وآليات توطئتها*. رام الله: المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء مساواة، 2014.
- الزمالي، عامر. "تطبيق القانون الدولي الإنساني" في محاضرات في القانون الدولي الإنساني. القاهرة: دار المستقبل العربي، 2004.
- الشلالدة، محمد فهاد. *القانون الدولي الإنساني*. الإسكندرية: منشأة المعارف، 2005.
- العتوم، محمد. "مبدأ الاختصاص العالمي في ضوء الموامة بين التشريعات الوطنية والمعاهدات الدولية". *مجلة جرش للبحوث والدراسات* مجلد 13 عدد 1 2008.
- القيومي، سليمان. "النزاع البريطاني الأرجنتيني حول جزر مالوين، فوكلاند"، *الفكر العربي الاستراتيجي* 5، (لبنان: 1982).
- اللجنة الدولية للصليب الأحمر. *القواعد الأساسية لاتفاقيات جنيف وبروتوكوليهما الإضافيين*. جنيف: منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ط 4، 2005.

- المخزومي، عمر محمد. *القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية*. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008.
- بوشامة، علي. "الاختصاص الجنائي العالمي كآلية وطنية لردع منتهكي القانون الدولي." *مجلة جيل حقوق الانسان*، (2015).
- جويلي، سعيد سالم. *تنفيذ القانون الدولي الإنساني*. القاهرة: دار النهضة العربية، 2003.
- حبيب، ليث الدين صلاح. "نظام الدولة الحامية" *مجلة جامعة الأنبار للعلوم الإنسانية I*.
- خليل، عاصم. *دراسات في النظام الدستوري الفلسطيني*. بيرزيت: كلية الحقوق والإدارة العامة، 2015.
- سوادي، عبد علي محمد. *حماية أسرى الحرب في القانون الدولي*. رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون. جامعة بغداد، 1988.
- عامر، صلاح الدين. *مقدمة لدراسة القانون الدولي العام*. القاهرة: دار النهضة العربية، 2003.
- عتلم، شريف. "مدلول القانون الدولي الإنساني وتطوره التاريخي ونطاق تطبيقه" *محاضرات في القانون الدولي الإنساني*. القاهرة: دار المستقبل العربي، ط 4، 2004.
- علوان، عبد الكريم. *الوسيط في القانون الدولي العام: الكتاب الأول المبادئ العامة*. عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1، 1997.
- علوان، محمد يوسف. "نشر القانون الدولي الإنساني" *في دراسات في القانون الدولي الإنساني*، تقديم مفيد شهاب. القاهرة: دار المستقبل العربي، 2000.
- علوان، محمد يوسف. *القانون الدولي العام: المقدمة والمصادر*. عمان: دار وائل للنشر، ط 3، 2003.
- كاظم، حيدر. "نظام الدولة الحامية". *مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية* 1، عدد 1 (2009).

- كالسوهفن، فريتس، وليمبايث تسغلفد (ترجمة أحمد عبد الحلیم). ضوابط تحكم حوض الحرب: مدخل للقانون الدولي الإنساني. جنيف: اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2004.
- مؤسسة الحق. صكوك مختارة من القانون الدولي الإنساني. رام الله: مؤسسة الحق، 2008.
- ناصر، غياث يوسف. موقف المحكمة العليا الإسرائيلية من تطبيق اتفاقيات لاهاي وجنيف على الأراضي الفلسطينية المحتلة. جامعة بيرزيت: رسالة ماجستير، 2010.
- هيصام، فوضيل. "المسؤولية الجنائية عن جرائم الحرب الإسرائيلية في ضوء مبدأ الاختصاص الجنائي العالمي". مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، عدد 22، 68 (2015).

#### Secondary Resources:

- Arriaza, Naomi Roht. "The Pinochet Precedent and Universal Jurisdiction". *New England Law Review* 311 (2000-2001).
- Baker, Alan. "International Humanitarian Law, ICRC and Israel's status in the Territories" *International Review of the Red Cross* 1503, Vol. 94 No. 888 (2012).
- Bassiouni, Cherif. "Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice". *Virginia Journal of International Law* 81. 42 (2001).
- Benvenisti, Eyal. "Judicial Misgiving Regarding the Application of International law: An Analysis of Attitudes of National Courts, *European Journal of International law* 159, no. 4, (1993).
- Benvenisti, Eyal. "National Courts and the "War on Terrorism"" in *Enforcing International Law Norms against Terrorism*, ed. Andrea Bianchi. Oxford: Hart publishing, 2004.



- Benvenisti, Eyal, and George W. Downs. ‘National Courts, Domestic Democracy, and the Evolution of International Law’, *European Journal of International Law*, Vol 20 No. 1 (2009).
- Benvenisti, Eyal. “Reclaiming Democracy: The Strategic Uses of Foreign and International law by National Courts” *American Journal of International Law*, 102, (2008).
- Benvenuti, Paolo, and Giulio Bartolini. “Is there a need for new international humanitarian law implementation mechanisms?” in *Research Handbook on Human Rights and Humanitarian Law*. ed. Robert Kolb and Gloria Gaggioli. Massachusetts: Edward Elgar Publishing, 2013.
- Bothe, Michael. “Fact-finding as a means of ensuring Respect for International Humanitarian law” in *International Humanitarian Law facing New Challenges* Ed. Wolf Heintschel von Heinegg Volker Epping. New York: Springer Berlin Heidelberg, 2007.
- Boutruche, Theo. “Good offices, Conciliation, and Enquiry” in ed. Andrew Calpham, Paolo Gaeta and Marco Sassoli. Oxford: Oxford University Press, 2015.
- Brownlie, Ian. *principles of International law*. 6th ed. Oxford: Oxford University Press, 2003.
- Bugnion, Francois. *The International Committee of the Red Cross and the Protection of War Victims*, (ICRC: Geneva), 486-487.
- Carswell, Andrew J. “Classifying the Conflict: A Soldier’s dilemma”. *International Review of the Red Cross* 143, Vol. 91 No. 873 (2009).
- Cassese, Antonio. “Current Challenges to International Humanitarian Law” in *the Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict*. Oxford: Oxford University Press, 2015.
- Chok, Brian Man-ho. “Let the responsible be responsible: Judicial Oversight and Over-Optimism in the *Arrest Warrant Case* and the Fall of the Head of

- State Immunity Doctrine in international and Domestic Courts. *American University International Law Review* vol. 30. 489 (2015).
- Colangelo, Anthony J. "The Legal Limits of Universal Jurisdiction". 27 *Virginia Journal of International Law*. 149 (2006).
  - Crawford, James, Jacqueline Peel, Simon Olleson. "The ILC's Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts: Completion of the Second Reading". *EJIL* Vol. 12 No. 5, 963-991 (2001).
  - Crawford, James. *The International Law Commissions Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries*, 74 (2002) (ILC Commentaries).
  - Crowe, Jonathan, and kylie Weston- Schueber. *Principles of International Humanitarian Law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2013.
  - d'Aspremont, Jean. "Multilateral versus unilateral exercise of universal criminal jurisdiction". *Israel Law review* 43, 301 (2010).
  - Dormann, Knut. "Dissemination and Monitoring Compliance of International Humanitarian law" in *International humanitarian law facing new challenges*, ed. Wolf Heintschel von Heinegg and Volker Epping (New York, Springer Berlin Heidelberg, 2007) 228.
  - Draper, G.I.A.D. "The Implementation and Enforcement of The Geneva Conventions of 1949 and of The Two Additional Protocols of 1978" *Recueil des cours* 164, 1 (1979).
  - Forsythe, David P. "Who Guards the Guardians: Third Parties and The Law of Armed Conflict", *The American Journal of International Law* 70, no. 1 (1976: 41).
  - Forsythe, David P. *The Humanitarians: The International Committee of the Red Cross*. Cambridge: Cambridge University Press: 2005.

- Gaeta, Paola. "Grave Breaches of The Geneva Conventions" in *The 1949 Geneva Conventions: A Commentary*, ed. Andrew Clapham, Paola Gaeta and Marco Sassoli. 638.
- Giladi, Rotem, and Steven Ratner. "The Role of the International Committee of the Red Cross" in *The 1949 Geneva Conventions: A Commentary*" ed. Andrew Clapham, Paola Gaeta and Marco Sassoli. Oxford: Oxford University Press, 2015.
- Haines, Steven. "1907 Hague Convention VIII relative to the laying of Automatic Submarine Contact Mines" *90 International Law Studies*, 412 (2014).
- Harroff-Tavel, Marion. "The Humanitarian Diplomacy of The International Committee of The Red Cross", *French in Relations internationales*, No. 121, Spring (2005). available at: <https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/humanitarian-diplomacy-icrc.pdf>
- Harvard Program on Humanitarian Policy and Conflict Research International Humanitarian Law Research Initiative (hereinafter HPCR), "Review of The Applicability of International Humanitarian Law to The Occupied Palestinian Territory". (policy Brief) (July 2004).
- Henckaerts, Jean Marie and Louise Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, vol. 1.
- Henckaerts, Jena-Marie. "Bringing the Commentaries on the Geneva Conventions and their Additional Protocols into the twenty-first century". *International Review of the Red Cross*, 1551, Vol. 94 No. 888 (2012).
- Higgins, Rosalyne. *Problems and Process: International Law and How we use it*, (Oxford: Clarendon Press, 1994).
- ICRC Study on Customary International Humanitarian Law, Vol. 1 (Rules), (Cambridge: Cambridge University Press, 2005).

- ICRC, IHL and other legal regimes – jus ad bellum and jus in bello, (overview) (2010). Available at: <https://www.icrc.org/eng/war-and-law/ihl-other-legal-regimes/jus-in-bello-jus-ad-bellum/overview-jus-ad-bellum-jus-in-bello.htm>
- ICRC, *Integrating the Law*. Geneva: ICRC, 2007.
- ICRC, *what is international Humanitarian Law?*, Geneva: ICRC, 2004. available on the website: [https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/what\\_is\\_ihl.pdf](https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/what_is_ihl.pdf) last accessed: 20-08-2016.
- ICRC. “ICRC Protection Policy: Institutional Policy”. *International Review of the Red Cross* 751, vol. 90 No. 871 (2008).
- ICRC. “IHL and Domestic Criminal Law” in *The Domestic Implementation of International Humanitarian Law: A Manual*. (Geneva: 2015).
- ICRC. *Commentary on the First Geneva Convention: Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*. Geneva: ICRC, 2nd Ed., 2016. Available on the website: <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/full/GCI-commentary>
- ICRC. *Punishing violations for International Humanitarian Law: A Guide for common law states*, (Geneva: 1998).
- International Law Commission (ILC), Articles on the responsibility of states for wrongful acts, Text adopted by the Commission at its fifty-third session, in 2001, and submitted to the General Assembly as a part of the Commission’s report covering the work of that session. The report, which also contains commentaries on the draft articles, appears in Yearbook of the International Law Commission, 2001, vol. II (Part Two). Text reproduced as it appears in the annex to General Assembly resolution 56/83 of 12 December 2001 and corrected by document A/56/49 (Vol. I)/Corr.4.

- International Review of the Red Cross. “What’s new in Law and Case Law Around the World”, Volume 96 Number 895-896. (December 2014).
- Jabarin, Shawan. “The Occupied Palestinian Territories and the International Humanitarian Law: a Response to Peter Maurer”. *International Review of the Red Cross* 95 (810) 415, (2013), (Opinion Note).
- Jeannot, Stéphane. “Recognition of the ICRC’s long-standing rule of confidentiality,” *International Review of the Red Cross* 403, no. 838 (2000). Available at:  
<https://www.icrc.org/eng/resources/documents/article/other/57jqhq.htm>
- Jeßberger, Florian. “Part B Issues, Institutions, and Personalities, U, Universal Jurisdiction” in *The Oxford Companion to International Criminal Justice*, Ed. Antonio Cassese. Oxford: Oxford University Press, 2009.
- Jia, Bing Bing. “The Relations between Treaties and Custom”. *Chinese Journal of International Law* 9, 81 (2010). available on the website:  
<http://chinesejil.oxfordjournals.org/content/9/1/81.full.pdf+html>
- Kalshoven, Frits, and Liesbeth Zegveld. *Constraints on the Waging of War*. Geneva: ICRC, 2001.
- Kalshoven, Frits, and Liezbeth Zegveld. *Constraints on the waging of war: An Introduction to International Humanitarian Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.
- Kalshoven, Fritz. ‘The Undertaking to Respect and Ensure Respect in All Circumstances: From Tiny Seed to Ripening Fruit,’. 2 YIHL (1993).
- Kazemi, Nahal. “Justification for Universal Jurisdiction: Shocking the Conscience is not enough” *Tulsa law Review* 49 1, (2013).

- Kolb, Robert. "Protecting Powers" in *The 1949 Geneva Conventions: A Commentary*" ed. Andrew Calpham, Paolo Gaeta and Marco Sassoli. Oxford: Oxford University Press, 2015.
- Kretzmer, David. *the Occupation of Justice: The Supreme Court of Israel and the Occupied Territories*. Albany: State University of New York, 2002.
- Kretzmer, David. "The Law of Belligerent occupation in the Supreme Court of Israel", *International Review of the Red Cross* 207, vol. 94 No, 885 (2012).
- Maurer, Peter. "Challenges to international humanitarian law: Israel's occupation Policy" *International Review of the Red Cross* 1503, Vol. 94 No. 888 (2012).
- Melzer, Nils. *International Humanitarian Law: A Comprehensive introduction*. Geneva: ICRC, 2016.
- Meron, Theodor. "The Geneva Conventions and Public International Law," *International Review of the Red Cross* 91, no. 875 (September 2009).
- Milhem, Feras. *The Origins and Evolution of the Palestinians Sources of Law*, PhD Diss. Free University of Brussels, 2004.
- O'Connell, Mary Ellen. "Historical Development and Legal Basis" in *The Handbook of International Humanitarian Law*, ed. Dieter Fleck, 3rd ed. Oxford: Oxford University Press, 2015.
- Ongena, Tom, and Igance Van Daele. "Universal Jurisdiction for International Core Crimes: Recent Developments in Belgium". *Leiden Journal of International Law*. Vol. 15 Issue 3, 687 (2002).
- Pictet, Jean (ed.). *Commentary (I): Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*. Geneva: ICRC, 1952.

- Pactit, Jean, et al. *Commentary on the additional Protocols of 8 June 1977 of the Geneva Conventions of 1949*. Geneva: ICRC, 1987.
- Palmieri, Daniel. "An institution standing the test of time?: A review of 150 years of the history of the International Committee of the Red Cross". *International Review of the Red Cross*, 1273, vol. 94 no. 888 (2012).
- Planner, Toni. "Various mechanisms and approaches for implementing international humanitarian law and protecting and assisting war victims". *International Review of the Red Cross* 91, no. 874 (2009).
- Ratner, Steven R. Corporations and Human Rights: A Theory of Legal Responsibility, 111 Yale L.J. 443, 489-491 (2001).
- Robert McCorquodale and Penelope Simons, *Responsibility Beyond Borders: State Responsibility For Extraterritorial Violations By Corporations of International Human Rights Law*, 70 The Modern L. Rev. 598, 601 (2007).
- Roberts, Adam. "The Laws of War: Problems of Implementation in Contemporary Conflicts", *Duke Journal of Comparative and International Law* 6:11, 12 (Durham: 1995).
- Robin Geis, "The Obligation to Respect and to Ensure Respect for the Convention" in *the 1949 Geneva Conventions: A Commentary*, ed. By Andrew Clapham, Marco Sassoli and Paula Gueta, (2015).
- Sassoli, Marco, and Antoine A. Bouvier. *How Does Law Protect in War?: Cases, Documents and Teaching Materials on Contemporary Practice in International Humanitarian Law*. Vol. 1, 2d ed. Geneva: International Committee of the Red Cross, 2006.
- Schmidt, Micheal N., and Leslie C. Green, "Enforcing the Third Geneva Convention on the Humanitarian Treatment of prisoners of war". *United States Air Force Academy Journal of legal studies* 37, no. 7 (1994).
- Schwartz, Osnat Grady. "International Law and National Courts: Between Mutual Empowerment and mutual weakening", *the Cardozo Journal of International and Comparative law* 587, no. 23. (spring 2015).

- Shaw, Malkom. *international law*, 6<sup>th</sup> ed. (Cambridge: Cambridge University Pres, 2008).
- Sivakumaran, Sandesh. “Part II the Substantive law of Non-International Armed Conflict, 10 Implementation and Non-Judicial Enforcement” in *The Law of Non-International Armed Conflict*. Oxford: Oxford University Press, 2016.
- Steinhardt, Ralph G. “International Humanitarian Law in the Courts of the United States: Yamashita, Filartig. *George Washington International law review*36, (2004).
- Verri, Pietro. (Trans. from French into English by Edward Markee and Susan Mutti). *Dictionary of the International Law of Armed Conflict*. Geneva: ICRC, 1992.
- Weill, Sharon. “Building Respect for IHL Through National Courts” *International Review of the Red Cross*, vol. 96 no. 895-896, 859 (2014).
- Weill, Sharon. “Reducing the Security Gap through National Courts: Targeted Killings as a case study” *Journal of Conflict Security Law* 1, no. 21 (2016).
- Weill, Sharon. *The Role of National Courts in Applying International Humanitarian Law*. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- Weissbrodt, David, and Nathaniel H. Nesbitt. “The Role of the United States Supreme Court in Interpreting and Developing Humanitarian Law”, *Minnesota law review* No. 95, 1339 (2011).
- WYLIE, Neville. “Protecting Powers in a Changing World”, *Politorbis, revue de politique étrangère*, No. 40, (2006).
- Ziegler, Andreas R., and Stefan Wehrenberg. “Part I Cross-Cutting Issues and Common Provisions, C Ensuring Compliance with the Conventions, Ch. 32 Domestic Implementation”, in *The 1949 Geneva Conventions: A Commentary*.



ed. Andrew Clapham, Paola Gaeta and Marco Sassoli. Oxford: Oxford University Press, 2015.

Interviews:

- Interview with Anne-Marie La Rosa, “ICRC and the ICC: two separate but complementary approaches to ensuring respect for International Humanitarian Law” (interview: 2009).
- Interview with Dominik Stillhart, (published) “Confidentiality: Key to the ICRCs’ work but not unconditional,” (Geneva: ICRC, 2010), (hereinafter, confidentiality interview) Available at: <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/interview/confidentiality-interview-010608.htm>.
- Public Lecture with Prof. Marco Sassoli, “Enforcement Mechanisms of IHL: A lecture presented in Birzeit university” dated on November 29<sup>th</sup>, 2014.

