جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم قانون العام

دور محكمة العدل الدولية
في تنفيذ أحكام القانون الدولي الإنساني

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص القانون الدولي الإنساني و حقوق الإنسان

من إعداد :

- إدريقان وسيلة
- شرفة عائشة

إشراف الأستاذة :

موسي عتيقة

لجنة المناقشة :

الأستاذ (ة) : ناتوري كريم ..... رئيسا
الأستاذ (ة) : موسي عتيقة..... مشرفا (ة) مقررا
الأستاذ (ة) : معزيز عبد السلام..... مناقشا

السنة الجامعية 2012 - 2013

كلمـة شكـر و تقديـر

بسم الله الرحمان الرحيم

" رب أوزعني أن أشكر نعمتك التي أنعمت علي و على والدي و أن أعمل صالحا ترضاه وأدخلني برحمتك في عبادك الصالحين"

صدق الله العظيم

سورة النمل -19-

نشكرالمولى عزّ جلّ الذي أعطانا الصحة و القوة و وفقنا لإنجاز هذا العمل

و

عرفانا منا بالجميل نتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذة المحترمة " موسي عتيقة"، على قبولها الإشراف على هذا العمل و على التوجيهات القيمة التي أفادتنا بها طيلة هذا البحث و إلى الأساتذة المحترمين أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة

كما نتقدم بخالص الشكر إلى كل من ساعدنا على إنجاز هذا العمل المتواضع خاصة :

- **أساتذة جامعة بجاية و جامعة بن عكنون كلية الحقوق على كل التوجيهات والمساعدات و النصائح التي قدموها لنا.**
- **جميع عمال مكتبة جامعة بن عكنون على كل المجهودات التي بذلوها من أجلنا**

الإهـداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى أحبائي :

أبي و أمي حفظهما الله

و إلى إخوتي و أخواتي

وإلى كل أساتذتي وكل زملاء وأصدقاء الدراسة

وإلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل

عائشة

الإهـداء

إلى الوالدين الكريمين

أبي و أمي

إلى كل إخوتي و أخواتي صغيرا و كبيرا

وإلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد بالكلمة الحسنة والمعاملة الطيبة

إلى كل أستاذ ساهم في تكويني و أخص بالذكر أساتذة كلية الحقوق

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل المتواضع عرفانا لهم بالفضل و الشكر.

وسيلة

قائمة المختصرات

باللغة العربية

م.ع.د: محكمة العدل الدولية

ص: صفحة

ص . ص: من صفحة إلى صفحة

باللغة الفرنسية

P : page

مقدمــة:

شهد العالم و لا يزال يشهد الكثير من النزاعات المسلحة التي انتهكت فيها و على نطاق واسع حقوق البشر، سواء كانوا من المقاتلين أو من المدنيين العزل المتواجدين في أماكن النزاعات المسلحة، بحيث نجد أن النظام الدولي عاد إلى حالة من الارتداد إلى القرون السابقة و الإلحاح على استخدام القوة هو الذي استدعى نشأة القانون الدولي الإنساني بحيث كانت هذه النشأة إستجابة إلى التيار الأخلاقي الذي ينحاز إلى المشاعر الإنسانية ضد مشاعر القسوة التي تحرك غرائز البشرية للقهر و الغلبة [1]،و يعكس هذا القانون الجانب الأخلاقي في القانون الدولي الإنساني ، ويشمل هذا القانون فئتين من القواعد و هما قانون لاهاي [2]، الذي تتعلق أحكامه بتقييد أو حظر وسائل و أساليب معينة في الحرب و قانون جنيف [3]، الذي يعني حماية ضحايا النزاعات المسلحة.

وتسهم محكمة العدل الدولية بوصفها الهيئة القضائية الأساسية في فهم قيم المجتمع الدولي الإنسانية المعبر عنها في القانون الدولي الإنساني [4]، من خلال فتاواها وأحكامها التي تكتسب أهمية خاصة لأنها تحتوي على نتائج هامة عن الطابع العرفي لعدد من قواعد القانون الإنساني، كما تتضمن إعلانات مهمة عن تفسير هذه القواعد و علاقاتها بالقواعد الأخرى[5]،و تقوم م ع د بتوضيح و تفسير هذا القانون و لقد أتيح للمحكمة إبداء رأيها حول القانون الإنساني بشكل يلفت النظر في أول حكم لها الصادر في **9**أفريل / نيسان **1949**م و ذلك في قضية مضيق كورفوا بين ألبانيا و المملكة المتحدة، و حظيت بفرص أخرى في عدة قضايا و فتاوى أخرى للنظر في قواعد القانون الدولي الإنساني و إبداء رأيها فيها، ومن بين القضايا قضية الأنشطة العسكرية و شبه العسكرية في نيكاراغوا و ضدها سنة **1986**م، و القضية المتعلقة بتطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها بين البوسنة و الهرسك ضد

---

[1]-فنسان شيتاي:" مساهمة محكمة العدل الدولة في القانون الدولي الإنساني"، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من إعداد 2003، ص 168.

[2]قانون لاهاي : يقصد به مجموعة من قواعد القانون الإنساني المتعلقة بتنظيم استخدام القوة و وسائل و أساليب القتال كالقواعد المتعلقة بحظر، استخدام أسلحة معينة (كالسموم، الغازات، الأسلحة الجرثومية...) كذلك إهتم قانون لاهاي بتنظيم سلوك المتحاربين أثناء القتال كنصب على حظر قتل الأفراد العدو باللجوء إلى الغدر و حظر قتله للمقاتل المستسلم، و حظر تدمير ممتلكات العدو، أنظر أحمد أبو الوفاء،" القانون الدولي الإنساني "، المجلس الأعلى للثقافة، القاهرة، 2006، ص.09.

[3]قانون جنيف: يقصد به مجموعة قواعد القانون الإنساني المتعلقة بحماية ضحايا المنازعات المسلحة، مثل جرحى و مرضى و غرقي القوات المتحاربة أو الأسرى أو السكان المدنيين المتواجدين في دائرة العمليات القتالية ... أو فرق الإغاثة اللذين يقومون بمهمة البحث عن الجرحى و الغرقى، المرجع نفسه، ص. 10.

[4]فنسان شيتاي، المرجع السابق، ص 168.

[5] لويز دوسوالد- بيك ،" القانون الإنساني و فتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو إستخدامها " ، اللجنة الدولية للصليب الأحمر ، مختارات من أعداد 53 يناير / كانون الثاني فبراير – شباط ، سنة 1997 ، ص 36.

يوغسلافيا و كذا رأيها الاستشاري حول قانونية التهديد باستخدام الأسلحة النووية أو استخدامها في سنة 1996م، بحيث تناولت المحكمة فيها الطبيعة القانونية للقانون الإنساني[6].

بالإضافة إلى هذا نجد أن الرأي الاستشاري الذي أصدرته المحكمة بشأن الآثار القانونية لإقامة جدار بالأراضي الفلسطينية المحتلة يعبر عنمر حلة جديدة في دراسة المحكمة لمختلف جوانب القانون الإنساني، بحيث نجد المحكمة في سلسلة القضايا المعروضة عليها قالت كلمتها التي تتعلق بالقانون الدولي الإنساني و كان ذلك على نحو أعمق في بعض القضايا منه في قضايا أخرى خاصة في قضية كورفوا[7]، و نجد بالإضافة إلى هذه القضايا قضيا أخرى تناولتها المحكمة تتعلق بهذا القانون سنتطرق إليها لاحقا. وبالرجوع الى المادة 38 من النظام الأساسي للمحكمة التي تفصل في المنازعات تبحث في مدى إحترام المصادر الواردة في هذه المادة [8]

و السبب الذي دفعنا إلى إختيار هذا الموضوع هو محاولة معرفة مدى مساهمة هذه الهيئة العالمية في إبراز أهمية القانون الدولي الإنساني في النظام القانوني الدولي، و إبراز مدى إمكانية تدخل المحكمة في حماية حقوق الإنسان و ذلك بالتطرق إلى ذكر الأهداف و الأسس التي يقوم عليها القانون الإنساني و مدى تقبل المجتمع الدولي لهذا القانون والرغبة في التعمق في موضوع محكمة العدل الدولية و معرفة دورها في تنفيذ القانون الإنساني، و على ذلك إخترنا إشكالية البحث التالية : إلى أي مدى وفقت محكمة العدل الدولية كجهاز قضائي رئيسي في الأمم المتحدة في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني؟

للإجابة على الإشكالية المطروحة، سنتطرق في الفصل الأول إلى دور محكمة العدل الدولية سوآءا من خلال تأكيد المحكمة للطبيعة العرفية لقواعد القانون الإنساني (مبحث أول) أو اعترافها بسمو قواعد القانون الدولي الإنساني (مبحث ثاني) أو من خلال تفعيل العلاقة بين القانون الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان (مبحث ثالث).

و سنتطرق في الفصل الثاني إلى دور محكمة العدل الدولية في تكريس مبادئ تنفيذ القانون الإنساني، و عليه سنتطرق أولاإلى تدابير الالتزام بفرض احترام و كفالة احترام القانون الإنساني في نظر المحكمة(مبحث أول)، وتاليا إلى الإلتزام بتقديم المساعدة الإنسانية و تحديد نطاق تطبيق إتفاقية منع الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها(مبحث ثاني) ثم في الأخير نختم دراستنا بالمسؤولية المترتبة عن إنتهاكات القانون الدولي الإنساني في نظر محكمة العدل الدولية(مبحث ثالث).

---

[6] فانسان شيتاي ، المرجع السابق ، ص 171.

[7] روز ماري أبي صعب ، " الأثار القانونية لإقامة جدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة " ، بعض الملاحظات الأولية على الرأي الإستشاري لمحكمة العدل الدولية ، المجلة الدولية للصليب الأحمر ، مختارات من أعداد 2004 ، ص 92.

[8] أنظر المادة 38 من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية .

الفصل الأول:

تدعيم القوة التنفيذية لأحكام القانون الدولي الإنساني

نجد محكمة العدل الدولية تطرقت لقانون الدولي الإنسان بحيث تناولت الطبيعة القانونية لقواعده، إذ قامت في كل مناسبة متاحة أمامها من خلال القضايا المعروضة عليها بتأكيد على طبيعة قواعده و ضرورة إحترامها في جميع الأحوال ، لأنها تتعلق أساسا بقواعد أساسية للإنسانية و هي قواعد يمكن إعتبارها متعلقة بالنظام العام الدولي[1]، و عليه سنتطرق في المبحث الأول إلى تأكيد محكمة العدل الدولية الطبيعة العرفية لقواعد القانون الإنساني و من ثم سنتطرق في المبحث الثاني إلى إعترافها بسمو قواعد القانون الإنساني و سنرى في المبحث الثالث و الأخير من هذا الفصل إلى كيفية تدعيم المحكمة لقواعد القانون الإنساني من خلال تفعيل العلاقة بين القانون الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان .

[1] نقلا عن: فنسان شيتاي، المرجع السابق، ص 173.

المبحث الأول

تأكيد محكمة العدل الدولية للطبيعة العرفية لقواعد القانون الإنساني.

إعترفت المحكمة من خلال القضايا المعروضة عليها بالطابع العرفي لقواعد القانون الإنساني، بحيث نجد أنها أعطت أهمية خاصة للكشف و لتحديد الأعراف الإنسانية باعتبارها تدل على وجود قواعد قانونية ملزمة للدول، و عليه سنتناول في المطلب الأول، إعتراف المحكمة بالطبيعة العرفية لقواعد القانون الإنساني و سنتطرق في المطلب الثاني إلى كيفية استخدام المحكمة القانون العرفي لسد ثغرات و نقائص القانون الإتفاقي و ذلك بهدف منع الدول من التهرب من التزاماتها. ويكمن الهدف من الدراسة المتعلقة بالقانون الإنساني العرفي في التغلب على بعض مشاكل تطبيق القانون الإنساني التعاهدي.

المطلب الأول

إعتراف محكمة العدل الدولية بالطبيعة العرفية لقواعد القانون الإنساني

قامت محكمة العدل الدولية بالإعتراف بالطبيعة العرفية لقواعد القانون الإنساني، بحيث نجد أنه في الكثير من القضايا المعروضة عليها قامت بتحديد وجود قواعد قانونية عرفية و أقرت في الفتوى المتعلقة بمدى مشروعية السلاح النووي،أن<<القواعد الأساسية للقانون الدولي الإنساني يجب أن تمتثل إليها الدول سواء كانت قد صدقت أو لم تصدق على الاتفاقيات التي تحتويها ذلك أنها تشكل القانون الدولي العرفي غير القابلة للانتهاك>>[2]،و أقرت المحكمة أيضا بدور الإتفاقياتالدولية في تشكل وا ٍستقرار القاعدة العرفية و تطويرها و عليه سنتطرق في الفرع الأول إلى تحديد المحكمة لوجود قواعد قانونية عرفية و سنرى في الفرع الثاني دورالاتفاقيات الدولية في تشكل وا ٍستقرار القاعدة العرفية و تطويرها.

الفرع الأول

تحديد المحكمة لوجود قواعد قانونية عرفية

يعتبر العرف مجموعة من القواعد الناشئة عن تواتر الإلتزام بها من قبل الدول في تصرفاتها تجاه بعضها [3]، إذ يصف النظام العام لمحكمة العدل الدولية القانون الدولي العرفي بأنه " ممارسة عامة

[2] فانسان شيتاي، المرجع السابق، ص 187.

[3] شعلال سفيان،قرارات محكمة العدل الدولية و دورها في وضع و تطوير قواعد قانون البحار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير،فرع القانون الدولي و العلاقات الدولية كلية الحقوق ، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2006، ص5.

مقبولة كقانون [4]،إذ نجد أن هناك اتفاق عام على أن القانون الدولي العرفي ينشأ من ممارسة عامة و ثابتة من طرف دول تقوم بها نتيجة حس بالالتزام القانوني، أو بالاعتقاد القانوني Opiniojuris[5]،وأكدت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري **1996** حول مشروعية استخدام السلاح النووي أن معظم القواعد التي تتكون منها المعاهدات الخاصة بالقانون الإنساني قد أصبحت قواعد عرفية [6]،مما يعني أن المحكمة اعتبرت أن قواعد القانون الإنساني لها طابع عرفي، بالإضافة إلى هذا نجد أن النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية يصف القانون العرفي بأنه "العادات الدولية المر عية المعتبرة و بمثابة قانون دل عليه تواتر الإستعمال"[7]،إذ يقوم القانون الدولي الإنساني بطابعه العرفي الراسخ و بصفة إتفاقية بين الفقه و القضاء على أن الاعتراف لقاعدة ما بصفة العرف يتطلب ممارسة الدول، و هذا يعتبر الركن المادي للعرف بالإضافة إلى هذا نجد شرط ثاني ألا و هو الإعتقاد القانوني بإلز امية تلك الممارسة من طرف الدول.

أولا : ممارسة الدول لسلوك معين

ترى محكمة العدل الدولية من خلال رأيها الاستشاري في قضية (نيكاراغو)[8]، أن قوام العنصر المادي للعرف ينطوي على إعتياد الدول العمل وفق سنة(طريقة) معينة على أن يصادف هذا العمل قبول الدولة أو الدول التي صدر في مواجهتها هذا العمل،و إستمرارية القبول حال تكرار الممارسة [9]، بالإضافة إلى هذا نجد أن محكمة العدل الدولية أكدت أن العبرة في توفر هذا العنصر تحتوي عمومية سلوك الدول تجاه القاعدة في سائر الحالات المشابهة دون عدول عنها [10]، بحيث تعتبر الأفعال المادية التي تقوم بها بعض الدول ممارسة تسهم في خلق الأعراف الإنسانية، و نذكر من بين تلك الأفعال المادية السلوك على أرض المعركة، أو استخدام أسلحة معينة، المعاملة الممنوحة لفئات مختلفة من الأشخاص...[11]، و

---

[4] جون ماري هنكرتس،،" دراسة حول القانون الإنسان العرفي إسهام في فهم احترام حكم القانون في النزاع المسلح" ملخص اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة الأولى، سنة 2005، ص 6.

[5] جون ب بلينجر الثالث، و وليم ج هاينس الثاني" إجابة حكومة الولايات المتحدة على دراسة اللجنة الدولية للصليب الأحمر بشأن القانون الدولي الإنساني العرفي" المجلة الدولية للصليب الأحمر، المجلد 89، العدد 866، يونيو/ حزيران 2007، ص 103.

[6] ديترشلدوز"أهمية إتفاقيات جنيف بالنسبة للعالم المعاصر" ملخص اللجنة الدولية للصليب الأحمر، سنة 1999، ص 19.

[7] المادة 1 فقرة ب ،النظام الإساسي لمحكمة العدل الدولية.

[8] ملخص القضية: تعود وقائع هذه القضية إلى وصول حكومة يسارية للسلطة في نيكاراغوا، مما أثار حفيظة الو.م.أ التي لم تتأخر في إرسال أساطيلها البحرية و الجوية، و حركت عملاؤها المسماة بقوات الكونترا للقيام بعمليات عسكرية و شبه عسكرية ضد نيكارغوا التي رفعت الأمر إلى محكمة العدل الدولية. نقلا عن شوقي سمير ، محكمة العدل الدولية والقانون الدولي الإنساني ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع : القانون الدولي و العلاقات الدولية ، كلية الحقوق ، ص43 .

[9] مصطفى أحمد فؤاد،" دراسات في القانون الدولي العام" منشأة المعارف، مصر، الإسكندرية، 2007، ص340.

[10] المرجع نفسه، ص 340.

[11] جون ماري هنكرتس ، المرجع السابق ، ص 6.

نجد أن هذه الممارسات كانت محل دراسة من محكمة العدل الدولية في فتواها حول مسألة الجدار العازل [12]،إذ أخذت بعين الاعتبار أن هناك ممارسة على أرض الواقع من طرف إسرائيل بشأن انطباق معاهدة جنيف الرابعة [13]، على أرض فلسطين المحتلة إذ قالت <<أنه بعد الاحتلال إسرائيل للضفة الغربية في عام **1967 م** فإن السلطات الإسرائيلية قد أصدرت الأمر رقم **3** الذي ينص في مادته **35** أنه يجب على المحكمة العسكرية أن تطبق أحكام اتفاقية جنيف الصادرة في **1949** المتعلقة بالأشخاص المدنيين في وقت الحرب، و ذلك في ما يتعلق بالإجراءات القضائية، و في حالة عدم تلاؤم أحكام هذا الأمر، فإن هذه الأخيرة هي التي تسبق أي إتفاقية جنيف الرابعة لعام**1949م**>>[14]،و أضافت المحكمة لتأكيد قبول تلك الممارسة أن << المحكمة العليا في إسرائيل و بموجب قرارها بتاريخ **2002/05/30م** قد حكمت بأن العمليات العسكرية للقوات الإسرائيلية في رفح عندما تصيب بإجراءاتها المدنيين فهي تكون خاضعة لاتفاقية لاهاي الرابعة لعام **1907** المتعلقة بحماية المدنيين في زمن الحرب[15]>>، و علاوة على ذلك نجد أن محكمة العدل الدولية أضافت<<و في وقت لاحق، وضحت السلطات الإسرائيلية في عدد من المناسبات أنها في الواقع تطبق و بشكل عام الأحكام الإنسانية من إتفاقية جنيف الرابعة في الأراضي المحتلة، و مع ذلك فوفقا لإسرائيل نجد أن الإتفاقية سارية بحكم القانون في تلك الأراضي>>[16]، و نستنتج من هذه الأفعال أن ممارسات الدول كما هو الحال لإسرائيل يمكن أن تساهم في تكوين عرف إنساني يلزم تلك الدولة باحترام ذلك العرف.

نجد بالإضافة إلى هذا أن تشكل الأعراف الإنسانية لا يتوقف على الممارسات الدولية فقط، و إنما يمكن لقر ارات المنضمات الدولية أن تساهم أيضا في تشكل القواعد العرفية، غير أن القوة الممنوحة لأي قرار يعتمد في تكوين الطابع العرفي، على محتوى ذلك القرار و درجة قبوله و الثبات على الممارسات ذات الصلة من قبل الدولة، فكلما زاد الدعم للقرار زادت الأهمية الممنوحة له في تشكيل العرف الإنساني، و هو ما تصدت له المحكمة في رأيها الاستشاري**1996**م حول السلاح النووي حيث لاحظت المحكمة أن <<الجمعية العامة قد إعتمدت كل عام بأغلبية كبيرة قرارات و هي تذكر بمحتوى القرار **(1953) (د،16)**

---

[12] ملخص القضية :طلبت الجمعية العامة للأمم المتحدة من محكمة العدل الدولية أن تصدر فتوى على وجه السرعة بشأن المسألة التالية : ما هي الآثار القانونية الناشئة عن تشييد الجدار الذي تقوم به إسرائيل السلطة القائمة بالإحتلال بإقامته في الأرض الفلسطينية المحتلة، بما في ذلك القدس الشرقية و حولها على النحو المبين في تقرير الأمين العام للأمم المتحدة و ذلك من حيث قواعد و مبادئ القانون الدولي بما في ذلك اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949، و قرارات مجلس الأمن و الجمعية العامة ذات الصلة. أنظر: فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الأثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة الصادرة في 9 جويلية 2004 .

[13] إتفاقية جنيف الرابعة 1949 تتعلق بحماية السكان المدنيين وقت الحرب.

[14]أنيس مصطفى القاسم،" الجدار العازل الإسرائيلي فتوى محكمة العدل الدولية، (دراسات و نصوص) ، بيروت، سنة 2008، ، ص 164.

[15] المرجع نفسه ، ص 166 .

[16] أنيس مصطفى القاسم، المرجع السابق ، ص 165.

الذي تطلب فيه من الدول الأعضاء إبرام اتفاقية تخص حضر استخدام السلاح النووي في جميع الظروف>>[17]، و من هذا نجد أن ممارسة الدول تساهم في تشكل الأعراف الإنسانية، لكن لا تكون كافية إلا إذا توفر عنصران أساسيان و هما عنصر الانتظام و عنصر التمثيل

أ- عنصر (شرط) الانتظام :

يعني شرط الانتظام أن تتوفر في ممارسات الدول أدلة لفظية و مادية كثيرة و بصفة متكررة من جانب أشخاص القانون الدولي و في هذه المسألة نجد أن محكمة العدل الدولية صرحت بأن اتفاقية جنيف الرابعة واتفاقية حقوق الإنسان تنطبق على الأراضي الفلسطينية المحتلة بالرغم من إسرائيل كانت تسعى لتفويض تلك الممارسة [18]،كما أكدت أن اتفاقية جنيف المتعلقة بحماية الأشخاص المدنيين تطبق على الأراضي الفلسطينية بما فيها القدس الشرقية و علىكل الأر اضي التي إحتلتها منذ العام **1967م**، و هذا موقف اللجنة الدولية للصليب الأحمر، و الجمعية العامة للأمم المتحدة و ذلك في قرار الجمعية العامة رقم **60/56** الصادر بتاريخ **2003/12/10م**<< بحيث نجد أن هناك إجماع دولي بوجوب تطبيق تلك الإتفاقيات سواء من الدول أو من المنظمات بالنظر إلى توفر شروط الممارسة و هذا أكدته المحكمة مما يؤكد قبول تلك القواعد على الأراضي الفلسطينية المحتلة>>[19].

ب- عنصر (شرط) التمثيل :

معناه أن تكون الدولة التي تتأثر مصالحها بشكل خاص في حال نشوء قاعدة عرفية قابلة من حيث ممارستها ببروز قاعدة ذات طابع إنساني،فمثلا الدول التي يحتاج سكانها للمساعدات الإنسانية هي دول متأثرة بشكل خاص تماما كالدول التي أن تقدم مساعدة إنسانية للدول الأخرى دون أن يكون لها ترخيص من الدولة المستقبلة للمساعدة فيتكرر ذلك، و بهذا الشكل تتشكل الأعراف الإنسانية [20]، نستنتج من كل هذا أن العرف يتشكل من ممارسات الدول التي يتوفر فيها شرطي الإنتظام و التمثيل و بالإضافة إلى ممارسات الدول نجد الاعتقاد القانوني بإلزامية تلك الممارسات، و هو ما يعتبر الركن المعنوي للعرف و هذا ما سنتطرق إليه في النقطة الثانية.

ثانيا : توفر الإعتقاد القانوني بإلزامية ممارسة الدول:

---

[17] منشورات الأمم المتحدة ، نيويورك ، موجز أحكام و الفتاوى و الأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية (1995-1996) ص 117.

[18] فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة الصادرة في 9 جويلية 2004 ، الفقرة 101، ص ، 50 .

[19] د. موسى القدسي الدويك،"أهمية إتفاقيات جنيف لعام 1949 و الملحقان التابعان لها وإنتفاظة الأقصى، (دراسة في القانون الدولي العام)، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 59، سنة 2003، ص 389.

[20] شوقي سمير، المرجع السابق ، ص11.

يعني الركن المعنوي للعرف الاعتقاد القانوني بإلزامية ممارسة الدول لسلوك معين ، بحيث نجد أن محكمة العدل الدولية قد أوضحت في شأن الركن المعنوي لقواعد الحظر أنها قد إستنبطت الشعور القانوني بضرورةإلتزام تلك القاعدة وا ٍنزاله منزلة الإلتزام القانوني من مواقف و سلوك الدول تجاه بعض قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة سيما القرار **2625** في شأن العلاقات الودية و التعاون بين الدول إذ أن قبول الدول المتنازعة لهذه قرارات يمكن أن يفسر بأنه مجرد ترديد لالتزاماتها التعاهدية، بل يعتبر على العكس قبولا للقاعدة العرفية ذاتها [21]، و نجد أن المجاملات الدولية كانت تثبت بإعتياد الدول على مراعاتها شأنها في ذلك شأن القواعد القانونية وليدة العرف في بدء تكوينها، فقد تتحول المجاملة من أمر معين إلى قاعدة قانونية إذا إستقر عليها تصرف الدول و إتجاه رغبتها المشتركة على إعتبارها كذلك [22]، و نجد أن محكمة العدل الدولية قد تطرقت إلى عنصر الإعتقاد القانوني (الركن المعنوي) في قضية الأنشطة العسكرية في نيكاراغوا إثر تصريحها بأن هناك قبول من الدول بلا منازع عن حظر إستخدام القوة في العلاقات الدولية ذلك إعتقادا من الدول بإلزامية تلك القاعدة، إذن فالإلزام بالقاعدة العرفية ينشأ من السلوك المتو اتر للدول فترة من الزمن، مع الإعتقاد بإلزامية إتباع مثل هذا السلوك من قبل هذه الدول[23]

ولم تجد محكمة العدل الدولية أن هناك إعتقادا بحظر إستخدام الأسلحة النووية بإعتباره مخالف للقانون الإنساني عندما درست و حللت المحكمة قرارات الجمعية العامة التي أدعت بعض الدول أنها تشكل عرفا إنسانيا لحضر استخدام الأسلحة النووية بمناسبة رأيها الصادر بتاريخ 1996م، بحيث قالت المحكمة << أن أعضاء المجتمع الدولي منقسمون انقساما شديدا حول مسألة ما إذا كان عدم اللجوء إلى السلاح النووي خلال الخمسين سنة الماضية يشكل إعتقادا بإلزامية تلك الممارسة، و في هذه الظروف لا تعتبر المحكمة نفسها قادرة على الحكم بوجود مثل هذا الإعتقاد>>[24]،ورغم ذلك أشارت المحكمة إلى أن إعتماد مثل هذه القرارات الخاصة بتحريم السلاح النووي كل سنة بأغلبية كبيرة بحيث تشير المحكمة إلى <<أن اعتماد الجمعية العامة كل عام بأغلبية كبيرة قرارات ، تذكر بمحتوى القرار **1653 (د.16)** الذي تطلب فيه من الدول الأعضاء إبرام إتفاقية لحضر السلاح النووي في جميع الظروف يشكل رغبة قطاع كبير جدا من المجتمع الدولي في حضر حظرا صريحا و محددا لإستخدام تلك الأسلحة>>[25]،و رغم ذلك

---

[21] مصطفى أحمد فؤاد، المرجع السابق، ص 342.

[22] د.علي صادق أبو هيف، "القانون الدولي العام ، (النظريات و المبادئ العامة- أشخاص القانون الدولي، النطاق الدولي والعلاقات الدولية، التنظيم الدولي- المنازعات الدولية، الحرب و الحياد)"، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون سنة نشر، ص67.

[23] د. سعيد سالم جو يلي، تنفيذ القانون الدولي الإنساني ،دار النهضة العربية، القاهرة، 2002-2003، ص 198.

[24] منشورات الأمم المتحدة، "موجز أحكام محكمة العدل الدولية وفتواها و أوامرها" (1992-1996)، نيويورك 2005، ص 117.

[25] المرجع نفسه، ص 117.

نجد أن المحكمة قد إعتبرت أن تلك الممارسة غير كافية و السبب في رأيها يعود إلى أن<<السلاح النووي بالذات هو بإستمرار تو اتر الإعتقاد بإلزامية الممارسات الحديثة الظهور من جهة و التنفيذ الذي مازال قويا بأهمية الردع الذي (تحتفظ فيه الدول بالحق في استخدام كل الأسلحة النووية أثناء حق الدفاع عن النفس) من جهة أخرى>>[26].

نتوصل من كل هذا إلى أن المحكمة قد إعتبرت بأن وجود اتفاق واسع النطاق مضمونه تحقيق نزع السلاح النووي لا يكفي لبلوغ الهدف مباشرة، ما دام أن هناك إعتقادا أقوى يقف بشدة أمام إستقرار ممارسة الحظر [27].

نستنتج بهذا أن محكمة العدل الدولية ترى أنه لتشكل القاعدة العرفية لا بد من توفر شرطين أساسيين هما ممارسة الدول لسلوك معين و الإعتقاد بإلزامية ذلك السلوك، إذ نجد أن القواعد العرفية في القانون الدولي الإنساني تتمتع بالصفة الملزمة [28]،بالإضافة إلى هذا نجد أن الاتفاقيات الدولية تلعب دورا هاما في تشكل الأعراف الإنسانية و القواعد العرفية و هذا ما سنتطرق إليه في الفرع الثاني.

الفرع الثاني

دور الإتفاقيات الدولية في تشكل و إستقرار القاعدة العرفية و تطورها

يساهم إنضمام الدول إلى الإتفاقيات الدولية الإنسانية و التصديق عليها دون شك في تكوين قواعد قانونية عرفية، وفي هذا الصدد صرحت محكمة العدل الدولية ب: <<أن التدوين الواسع للقانون الإنساني و مدى الإنضمام إلى المعاهدات الناجمة عن ذلك ، و كذلك حقيقة أن شروط الإنسحاب الموجودة في البنود لم تستعمل قط، إذ توفرت للمجتمع الدولي مجموعة من القواعد القائمة على المعاهدات سبق للأغلبية العظمى منها أن أصبحت عرفية بعد تقنينها و هي تعكس أكثر المبادئ الأساسية المعترف بها، و هذه القواعد تشير إلى التصرف و السلوك العاديين المتوقعين من الدول >>[29]، و يتضح من هذه الفقرة أن المعاهدات مناسبة أيضا في تحديد وجود القانون الدولي العرفي، لأنها تساعد في إلقاء الضوء على

---

[26] المرجع نفسه ،ص 118.

[27] مانيكل جون، "فتوى محكمة العدل الدولية في قضية الأسلحة النووية"، تقويم أول، المجلة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، السنة العاشرة، رقم 53، جانفي/فيفري 1997، ص 105-106.

[28] د.سعيد سالم جويلي، "المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني "،دار النهضة العربية ،القاهرة ،2001- 2002 ، ص 197.

[29] موجز أحكام و الفتاوى و الأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية (1992،1996)، المرجع السابق، ص 118.

نضرة الدول إلى قواعد معينة من قواعد القانون الإنساني و مدى إعتبارها عرفا ثابتا[30]، و لقد أقرت المحكمة بأن الإتفاقيات الدولية تعد إنعكاسا للقانون العرفي وعلى هذا فهي ملزمة عالميا [31].

بالإضافة إلى هذا،نجد أن المحكمة إعترفت بأن الممارسة العملية للدول أظهرت أن صياغة المعاهدات تساهم في تركيز الرأي القانوني العالمي ، و تعطي تأثير لا يمكن إنكاره في سلوك الدول وا ٍقتناعها القانوني لاحقا، و لقد إعترفت المحكمة في قضية الرصيف القاري أنه:<<قد يكون للاتفاقيات المتعددة الأطراف دورا هاما في تسجيل و تعريف القواعد المشتقة من العرف أو في الواقع في تطوير تلك القواعد>> ، و بهذا أكدت المحكمة بأن المعاهدات الدولية قد تقنن قانونا عرفيا دوليا موجودا من قبل، كما أنها قد تضع الأساس لتطوير أعراف جديدة مبنية على القواعد التي تتضمنها تلك القواعد [32].

ولم تجد المحكمة حرجا في البحث عن الركن المعنوي للعرف حتى ولو كان من خلال معاهدة جماعية إذ تلعب تلك المعاهدات في قناعة المحكمة دورا هاما في رسوخ الركن المعنوي[33].

كما صرحت المحكمة فيما يتعلق بالبروتكول الإضافي الأول **1977م**بما يلي:<<أن الدول ملزمة بهذه القواعد .. التي كان اعتمادها مجرد تعبير عن القانون العرفي الذي كان قائما قبلها، و هذا البيان يعطي دليلا بسيطا على الطابع العرفي للقواعد التي يتضمنها هذا البروتكول>>[34].

أقر القاضي **كورما** في رأيه المخالف في فتوى السلاح النووي بالدور الذي يمكن أن تلعبه المعاهدات الدولية باعتبارها إعادة صياغة و تجديد القواعد العرفية الموجودة أصلا، حيث ذكر<<أن المحكمة عند إشارتها إلى المبادئ الأساسية للقانون الدولي قد أقرت أيضا بأن الاتفاقات نفسها تعد إنعكاسا للقانون الدولي العرفي، و على هذا النحو فهي ملزمة عالميا>>[35].

المطلب الثاني

استخدام محكمة العدل الدولية القانون العرفي لسد و تكملة نقائص القانون الاتفاقي

نجد في واقعنا المعاش أن الكثير من الدول تتهرب من التزاماتها بحجة عدم الإنضمام إلى الإتفاقيات الدولية أو الإنضمام إليها بتحفظ ، و إن لم تتهرب بصفة مباشرة فإنها تقوم بإستغلال ما يمكن أن يوجد من ثغرات في النزاعات الأقل تنظيميا، أو الأسلحة التي لم يقيد إستعمالها بسبب حداثتها لذلك يظهر العرف كوسيلة لإلزام جميع الدول و ذلك بغض النظر عن انضمام الدول إلى الاتفاقيات أم لا و بغض

[30] شوقي سمير، المرجع السابق، ص 14.
[31] نقلا عن :فانسان شيتاي، المرجع السابق، ص 179.
[32] جون ماري هنكرتس، المرجع السابق، ص11.
[33] مصطفى أحمد فؤاد، المرجع السابق، ص 346.
[34] لويز دوسوالد بيك ، المرجع السابق ، ص 38 .
[35] الرأي المخالف للقاضي كورما، ص 360، من الرأي الاستشاري حول السلاح النووي.

النظر عن نوع النزاع أو نوع السلاح المستخدم، بحيث نجد أن محكمة العدل الدولية ترى أن أحسن وسيلة للتصدي لتلك النقائص و الثغرات هي القاعدة العرفية [36]، و هناك من يرى أن العرف الدولي يمكن أن يلعب دورا هاما في سد نقص القانون الوضعي و في إلزام الدول التي لم تشترك في إبرام الاتفاقيات أو الوثائق الدولية المعنية بالقانون الإنساني و ذلك على أساس الطبيعة القانونية الملزمة للقواعد العرفية الدولية [37]، و عليه سنتطرق في الفرع الأول إلى كيفية تطبيق المحكمة للأعراف الإنسانية على طرفي النزاع، و سنتطرق في الفرع الثاني إلى كيفية تطبيق الأعراف الإنسانية بغض النظر عن الطبيعة الدولية أو الوطنية للنزاع.

الفرع الأول
تطبيق الأعراف الإنسانية على جميع أطراف النزاع

من المتفق عليه أن قواعد القانون الإنساني العرفية يتم تطبيقها على الدول بغض النظر عن دولة ما في نزاع ما، وقامت المحكمة بتأكيد هذا الأمر في القضايا التي تسنت لها الفرصة لإبداء رأيها حولها من بين هذه القضايا قضية مضيقكور فوا بين ألبانيا و بريطانيا [38].

قامت محكمة العدل الدولية في هذه القضية بالإشارة إلى الطابع العرفي للقانون الإنساني، بحيث وجدت المحكمة أن هناك إلتزاما يقع على ألبانيا و هو الإلتزام بالإعلان عن الألغام الموجودة في مياهها بحيث خلصت المحكمة<<إلى أنه من واجب ألبانيا أن تخطر السفن>>[39]، ذلك لما تقضي به المادتان الثالثة و الرابعة من معاهدة لاهاي الثامنة**1907**، و المبادئ العامة للقانون الدولي و القواعد الإنسانية

---

[36] شوقي سمير، المرجع السابق، ص 15-16.

[37] د.سعيد سالم جويلي،"المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني"، المرجع السابق ، ص 294.

[38] ملخص القضية: في 22 أكتوبر 1946 قامت أربع سفن من الأسطول البريطاني بعبور المضيق و عند وصولها إلى المياه الإقليمية الألبانية في منطقة جنوب غرب ساندرا Sandra إصطدمت بمجموعة من الألغام البحرية فانفجرت و أصيبت بخسائر جسيمة كما قتل 44 و جرح 42 من ضباط و أفراد طاقميها و تبع ذلك إرسال بريطانيا في 12 و 13 نوفمبر 1946 لسفن حربية إلى المضيق كاسحة للألغام حيث قامت بإنتزاع 22 لغما، و بررت ذلك بما أسمته (حق التدخل) في حين أن ألبانيا إعتبرته خرقا لسيادتها الإقليمية أو تعبيرا عن سياسة القوة ، و في 25 مارس 1948 و بناءا على توصية من مجلس الأمن واتفاق الطرفين عرض النزاع على محكمة العدل الدولية أنظر : أبو القاسم عيسى ،التراتبية في قواعد القانون الدولي و مسألة القواعد الآمرة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2009 ، ص 108 – 109.

[39] منشورات الأمم المتحدة، موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1948 – 1991)،ص8.

[40]،و تقوم هذه الإلتزامات أيضا على مبادئ مقرة و معترف بها وهي الإعتبارات الإنسانية إلا أن ألبانيا بوصفها مدعى عليها، لم تكن طرفا من تلك الإتفاقية بالتالي خلو ساحتها من أي إلتزام [41]، لكن المحكمة إعتبرت<< أن الإلتزامات الإجبارية على السلطات الألبانية كانت تتضمن التحذير تحقيقا لفائدة النقل البحري بشكل عام، بالنظر إلى وجود حقل ألغام في مياهها الإقليمية و ذلك بالنسبة للسفن البريطانية التي إقتربت من خطر تلك الألغام >>، و إعتبرت المحكمة في رأيها الاستشاري المتعلق بالتحفظ على إتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليهاالصادر ة بتاريخ **18** ماي **1951**[42]،أن المصلحة التي تحميها الإتفاقية هي مصلحة عامة تهم الجماعة الدولية بأسرها، كما أوضحت المحكمة أن غرض الإتفاقية إنساني و حضاري ترمي و تهدف إلى تحقيق غايات بشرية و حضارية تستهدف حماية الوجود ذاته لجماعات من البشر، و أقرت المحكمة وجود مصلحة مشتركة و غايات عليا لمجموع من الدول و أن من قواعد القانون الدولي ما يتعلق بتلك المصلحة أو هذه الغايات و منها القواعد التي تضمنتها هذه الاتفاقية، فهي قواعد عالمية النطاق تلزم الدول جميعا حتى تلك التي لم تكن طرفا في الإتفاقية، [43].

أكدت المحكمة إلى جانب هذا في رأيها الإستشاري حول السلاح النووي بالتقيد بالمبادئ العامة للقانون الإنساني في جميع الأحوال، و ذلك عندما قالت:<<ينبغي التقييد بهذه القواعد الأساسية من جانب جميع الدول سواء كانت قد صدقت أو لم تصدق على تلك الإتفاقيات التي تحتوي المبادئ الأساسية باعتبارها تشكل قواعد غير قابلة للإنتهاك في القانون الدولي العرفي >>[44]، و أكدت المحكمة تصريحها هذا مرة أخرى وذهبت إلى نفس الشيء في فتوى الجدار العازل [45]،إذ لاحظت المحكمة أن<<بناء الجدار أدى إلى تسيير و مصادرة أملاك الفلسطينيين بصورة مخالفة لأحكام المادتين **46**، **52**من إتفاقية لاهاي لعام **1907** المتعلقة بقوانين و أعراف الحرب ، و المادة 53 من إتفاقية جنيف الرابعة علما أن إسرائيل ليست طرفا في اتفاقية لاهاي **1907م**>>[4].

---

[40]أبو القاسم عيسى، المرجع السابق ، ص 109.

[41]شوقي سمير، المرجع السابق، ص 16.

[42]ملخص القضية : ناقشت الجمعية الأمة لأمم المتحدة إتفاقية منع الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها لسنة 1948م في 12/29 / 1948م و أصدرت في نفس اليوم قرارا بشأن الموافقة عليها و إقتراح التوقيع و التصديق على الإتفاقية ، و على هذا الأساس وقعت عليها بعض الدول دون إبداء التحفظات ، على حين وقعت كل من روسيا و أوكرانيا و روسيا البيضاء و تشيكوسلوفاكيا توقيعاتها بتحفظات ، تتناول كلا من المادتين 9و12 من الإتفاقية بالتالي فقد كان هناك حاجة لمعرفة ما إذا كانت التصديق المقترنة تحتسب ضمن النصاب العددي الذي إشترطته الإتفاقية ذاتها . بالتالي طلبت الجمعية العامة للأمم المتحدة مشورة محكمة العدل الدولية . أنظر :موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها وأوامرها ، (1948-1991) ، ص 23-24 .

[43] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1948 –1991) ، ص 24.

[44]فتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بإستخدام الأسلحة النووية أو إستخدامها ، تموز / يوليه ، فقرة 79، ص 36 .

[45] ملخص القضية : أنظر ص 6 من هذه المذكرة .

ولاحضت المحكمة في فتواها حول بناء الجدار العازل**2004م** أن إسرائيل ليست طرفا في إتفاقية لاهاي **1907**المرفق بها قواعد لاهاي غير أنها تلاحظ في صياغة الإتفاقية أنها أعدت لتنقيح قوانين و أعراف الحرب [46]و هذا يدل على أن أحكام و قواعد لاهاي قد أصبحت جزء من القانون العرفي و هو ما يعترف به في الواقع جميع المشتركين في الدعاوي أمام المحكمة، بالتالي نستنتج أن على إسرائيل أن تلتزم بتلك الإتفاقية سواء كانت طرفا فيها أو لا.

يتضح من خلال هذه الأمثلة أن محكمة العدل الدولية تؤكد في بعض الحالات الطابع العرفي للقانون الإنساني لكي تبرهن على القيمة الإلزامية لتلك القواعد، من أجل أن تستند عليها في مجال الشرعية الدولية، و بتعبير آخر تكون الأعراف الدولية وسيلة للإلتزام بإتيان فعل أو الإمتناع عنه بالنسبة لجميع الدول، بغض النظر عن كونها مصدقة أم لا على الإتفاقيات.

الفرع الثاني

تطبيق الأعراف الإنسانية بغض النظر على الطبيعة الوطنية أو الدولية للنزاع .

تطرقت محكمة العدل الدولية إلى تناول التقارب بين النزاعات الدولية و الداخلية في الحكم الصادر عنها بتاريخ **11** تموز / يوليو **1996** في قضية مهمة و هي القضية المتعلقة بتطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها (البوسنة و الهرسك ضد يوغسلافيا)**[47]**، بحيث ذكرت المحكمة أن منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها تعد قاعدة لا علاقة لها بنوع النزاع على أنه ذو طابع دولي أم غير دولي، و حسب المحكمة ترى أن المادة الأولى من اتفاقية جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لسنة **1948** قد جاء فيها تجريم الإبادة الجماعية بغض النظر عن نوع النزاع حيث نصت المادة الأولى من الاتفاقية على ما يلي:<< تصادق الأطراف المتعاقدة على أن الإبادة الجماعية سواء ارتكبت أيام السلم أو أثناء الحرب، هي جريمة بمقتضى القانون الدولي، و تتعهد بمنعها والمعاقبة عليها >>**[48]**، و نجد أن القواعد الراسخة في كل قاعدة عرفية تطبق أثناء النزاعات المسلحة الدولية و غير الدولية **[49]**، و قد عبرت المحكمة عن هذه الفكرة عندما بينت أن الطابع الإنساني المتأصل في هذا

---

[46] الفقرة 89 ، ص44، من فتوى الجدار.

[47]ملخص القضية: رفعت جمهورية البوسنة و الهرسك في 20 مارس 1993 دعوى ضد جمهورية يوغسلافيا الإتحادية، بصدد نزاع يتعلق بالإدعاء بارتكاب انتهاكات لاتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها،التي إعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 9 ديسمبر 1948 ، و خلال نظر المحكمة في هذه القضية نازعت يوغوسلافيا في إختصاص المحكمة على أساس أن هذه الإتفاقيات تتعلق بالنزاعات ذات طابع دولي، أنظر: موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1948- 1991) ،ص 54 – 70 .

[48] القضية المتعلقة بتطبيق إتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها.

[49] - النزاع مسلح غير دولي: تتم داخل دولة ما (مثال ذلك وقوع تمرد أو عصيان مسلح للإنفصال عن السلطة المركزية أو للمطالبة بأمور معينة يجب تحقيقها) ، و هي تدور على إقليم دولة ما بين قواتها المسلحة و قوات مسلحة منشقة أو

القانون يتخطى العديد من الحدود حيث قالت في شأن هذا القانون <<أن الطابع الإنساني المتأصل للمبادئ القانونية محل البحث يتخلل مجمل قانون النزاعات المسلحة و يطبق على جميع أشكال الحرب و جميع أنواع الأسلحة، سواء في الماضي أو الحاضر أو في المستقبل>>[50].

بهذا نجد أن محكمة العدل الدولية تقر بانطباق القواعد العرفية دون النظر إلى نوع النزاع سواء كان النزاع ذو طبيعة دولية أو ذو طبيعة وطنية أي نزاع داخلي ، إذ أكدت المحكمة أن الحد الأدنى لمعايير القانون الدولي الإنساني تطبق على جميع أنواع النزاعات المسلحة،و يرى البعض بأننا أمام عولمة لقواعد القانون الدولي الإنساني ، و ما علينا إلا الترحيب بها[51].

الفرع الثالث
تطبيق الأعراف الإنسانية على جميع أنواع الأسلحة

يحتو ي القانون الدولي الإنساني على مجموعة من المبادئ العامة التي تمنع إستخدام بعض الأسلحة التي تسبب إصابات مفرطة أو ألاما لا مبرر لها أو الأسلحة العشوائية ، و هي مبادئ عرفية في أي نزاع مسلح، وهذا الطابع إعترفت به المحكمة نفسها أثناء نظرها في مسألة مدى مشروعة التهديد بإستخدام السلاح النووي أو إستخدامه[52]، و توصلت إلى الإقرار بعدم شرعية الأسلحة النووية، بالإضافة إلى هذا لاحظت المحكمة أن أي استعمال للأسلحة النووية يخضع للمبادئ ذات الصلة بالقانون الدولي و بخاصة القانون الدولي الإنساني [53].

و إعتبرت محكمة العدل الدولية في فتواها حول مدى مشروعية السلاح النووي أن قاعدة حضر إستعمال الأسلحة العشوائية الأثر، هي قاعدة عرفية و إعتبرها القاضي البجاوي،[54] قاعدة آمرة، و القاضي غيوم[55]إعتبرها قاعدة مطلقة[56].

جامعات نضامية مسلحة أخرى و تمرستحت قيادة مسؤولة على جزء من الإقليم ما يمكنها من القيام بعمليات عسكرية ،و بالتالي لا يعتبر نزاعا داخليا حالات الإضطرابات و التوترات الداخلية مثل الشغب و أعمال العنف النادرة أنضر : أحمد أبو الوفاء ، القانون الدولي الإنساني ، المرجع السابق، ص 12.

- النزاع مسلح دولي : منازعات مسلحة بين شخصين أو أكثر من أشخاص الدولي ، و حروب التحرير الوطنية من قبل الشعوب للتخلص من الاستعمار .....).أنظر: المرجع نفسه ،ص11.

[50] فتوى محكمة العدل الدولية حول السلاح النووي، فقرات 74-87، ص 118.

[51] د. سامي سلهب،" دور محكمة العدل الدولية في ترسيخ قواعد القانون الإنساني"،(أفاق و تحديات)، الطبعة الأولى، سنة 2005، ص39.

[52] عصام عبد الفتاح مطر، "القانون الدولي الإنساني"، (مصادره، مبادئه ،و أهم قواعده) ،2008، ص 219.

- طلبت الجمعية العامة من المحكمة إصدار فتواها بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها و أصدرت المحكمة الفتوى في 8 تموز/يوليو 1996.

[53] فاطنة زبيري ، موقف القانون الدولي العام من استخدام الأسلحة النووية ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق ، فرع القانون الدولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر، 2013، ص100.

[54] القاضي البجاوي، قاضي في محكمة العدل الولية.

بالتالي أقرت محكمة العدل الدولية بأنه يجب على الدول ألا تجعل المدنيين هدفا للهجوم المطلق إذ لابد من استخدام الأسلحة التي تستطيع بها التمييز بين المدنيين و العسكريين، كما سوت محكمة العدل الدولية بين استخدام الأسلحة العشوائية الأثر و الهجوم المتعمد على المدنيين والعسكريين، و رأت أنه من المهم تأكيد حضر الأسلحة العشوائية بإعتبارها لا تحترم أي قاعدة عرفية [57] ، و عند قيام المحكمة بتحليل شرط مارتينيز أكدت على أهمية هذا الشرط اذ قالت أنه وسيلة فعالة لمواجهة التطور السريع في التكنولوجيا [58]، و على هذا الأساس أكدت المحكمة أن المبادئ الأساسية للقانون الإنساني تضل منطبقة على جميع الأسلحة الجديدة بما فيها الأسلحة النووية و ذكرت أنه لا يوجد جدال في ذلك.

وقام القاضي شهاب الدين [59]،بالإشارة إلى أن المحكمة إستخدمت " الإعتبارات الأولية للإنسانية" كأساس لحكمها فيمسألة مضيق كورفوا، وا ستنتج أنه فيما يتعلق بالأسلحة النووية فإن المخاطر المرتبطة بها تعني أن إستخدامها غير مقبول في جميع الأحوال [60]، فشرط مارتينيز حسب بعض المعلقين يعني في ميدان القانون الإنساني أنه لا يمكن أن نقول أن ما لم يحظر صراحة في المعاهدات الدولية أو العرف يكون مباحا لأن مبدأ الإنسانية و ما يمليه الضمير العام اللذان يقوم عليهما القانون الإنساني يمثلان عوامل تقييدية [61].

بالإضافة إلى هذا نجد بعض المعلقين يتمسكون بحكم المحكمة فما يتعلق باعتبار قواعد القانون الإنساني بصفة عامة و شرط مارتينيز بصفة خاصة، كقواعد عرفية تمنع استخدام شبكة المعلومات (الحاسوب) كأسلوب من أساليب القتال أثناء العمليات المسلحة ، و ذلك بالقياس على أن محكمة العدل الدولية قد رفضت حجة المنادين بعدم إنطباق هذا الشرط فهو يطبق على الحاسوب الذي يعد نوعا جديدا من السلاح، بالرغم من عدم وجود حظر خاص و محدد على استعماله ،في هذه لا يوجد ما يدعو للتمييز بين السلاح النووي و وسائل أخرى جديدة مثل إستعمال الحاسوب كسلاح مادام الطابع العرفي للقانون الإنساني يفرض تطبيقية على جميع أنواع الأسلحة [62].

---

[55]القاضي غيوم ، قاضي في محكمة العدل الدولية.

[56] لويز دوسوالد - بيك، المرجع السابق، ص 39.

[57] المرجع نفسه ، ص 39.

[58]موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1992- 1996)،المرجع السابق، ص 118.

[59]شهاب الدين ، قاضي في محكمة العدل الدولية.

[60] لويزدوسوالد- بيك، مرجع سابق، ص 47.

[61] نفس المرجع، ص 47.

[62] مايكل سميث ، " الحرب بواسطة شبكة الإتصال الهجوم على شبكات الكمبيوتر (الحاسوب) و القانون في الحرب " ، المجلة الدولية للصليب الأحمر ، مختارات من أعداد 2002، ص 91.

المبحث الثاني

إعتراف محكمة العدل الدولية بسمو قواعد القانون الإنساني

قامت محكمة العدل الدولية في بعض المسائل المعروضة عليها من خلال أرائها الإستشارية بالإعتراف بسمو قواعد القانون الإنساني على غيره من القواعد رغم أن المسائل المعروضة عليها، ليست ذات صلة مباشرة بالقانون الإنساني، و إنما تعتبرها فقط أحكام بالمناسبة، و في الوقت نفسه نجد أن المحكمة قد تهربت من دراسة الطابع الآمر لقواعد القانون الإنساني، و عليه سنتطرق في المطلب الأول إلى إعتراف المحكمة بسمو تلك القواعد بصفة مباشرة و غير مباشرة ، في حين سندرس في المطلب الثاني مسألة رفض المحكمة دراسة الطابع الآمر لقواعد القانون الدولي الإنساني.

المطلب الأول

سمو قواعد القانون الدولي الإنساني

قامت محكمة العدل الدولية في فتاواها حول المسائل المعروضة عليها بالإشارة إلى سمو القواعد ذات الطبيعة الإنسانية، بحيث قامت بإبراز مدى أهمية و ضرورة وجود قواعد تدخل في إطار النظام العام الدولي،و عليه سنتطرق في الفرع الأول إلى إعتراف م ع د بسمو قواعد القانون الإنساني في أحكام بالمناسبة و سنطرق في الفرع الثاني إلى إعتراف المحكمة بسمو قواعد القانون الإنساني في أحكام لها صلة مباشرة بالقانون الإنساني

الفرع الأول

إعتراف محكمة العدل الدولية بسمو قواعد القانون الإنساني في أحكام بالمناسبة

إعترفت محكمة العدل الدولية بأهمية الطبيعة القانونية لقواعد القانون الإنساني في عدة قضايا،من بينها قضية مضيق كورفوا التي فصلت فيها بتاريخ **9** أفريل**1949م** ، بحيث إعترفت المحكمة من خلالها

بقيام القانون الإنساني على أساس الإعتبارات الإنسانية ثم ذهبت المحكمة بعد ذلك إلى الإعتراف للدول بالمصلحة القانونية في حماية المبادئ الأساسية للشخصية الإنسانية بإعتبارها التزامات مفروضة على الجميع ، وكان ذلك في قضية برشلونة تراكشن التي فصلت فيها**5** فيفري **1970**[63]، و بعد ذلك أكدت المحكمة على عدم خضوع الإتفاقيات الدولية ذات الطبيعة الإنسانية لمبدأ المعاملة بالمثل في قضية ناميبيا التي فصلت فيها بتاريخ **21** جوان **1970** و سنتطرق إلى هذه النقاط بشكل مسلسل.

أولا : إعتراف المحكمة بقيام بعض الإلتزامات في القانون الإنساني على أساس الإعتبارات الإنسانية في قضية كورفوا.

تعتبر قضية مضيقكور فوا من أهم الدعاوي التي نضرت فيها المحكمة، بحيث أصدرت محكمة العدل الدولية حكما يقضي بمسؤولية ألبانيا عن إنفجار الألغام البحرية في المضيق، و ما نجم عنه من أضرار تستوجب التعويض، تأسيسا على أن ألبانيا تقاعست عن الوفاء بالتزاماتها في الإعلان عن وجود تلك الألغام، وتحذير السفن البريطانية، و هو إلتزام مقرر للمصلحة الدولية عموما **(64)**، كما نجد أن هذا الالتزام يتأسس على بعض المبادئ العامة المعترف بها،و التي تمليها الاعتبارات الإنسانيةو هي إعتبارات تطبق زمني الحرب و السلم معا،و حددت المحكمة هذه المبادئ في مبدأ حر ية المو اصلات البحرية، وا لتزام كل دولة على إقليمها بالإمتناع عن مباشرة أعمال تضر بحقوق الدول الأخرى، وفي نفس الوقت قضت المحكمة بمسؤولية إنكلترا حول انتهاكاتها لسيادة الإقليمية لدولة ألبانيا، و صرحت ان إحترام السيادة الإقليمية للدول يعد الأساس الجوهري للعلاقات الدولية **(65)**،و نجد أن حكم المحكمة أقر بوجود مصلحة دولية مشتركة، مما يؤدي إلى القول أن احترام السيادة الإقليمية أساس جوهري للعلاقات الدولية مما يؤدي إلى القول بأنه قاعدة آمرة يمتنع مخالفتها أو الاتفاق على مخالفتها **(66)**.

ثانيا : إعتراف المحكمة لكل دولة بالمصلحة القانونية في حماية الشخصية الإنسانية بإعتبارها إلتزامات مفروضة على الجميع (في قضية برشلونة تراكشن).

تناولت محكمة العدل الدولية في قضية برشلونة تراكشن مسائل تتعلق بحقوق الإنسان بحيث نجد أن هذه القضية إرتبطت بين بلجيكا و إسبانيا، و قضت المحكمة في حكم صادر عنها في **5** فيفري **1970م**، أن بلجيكا غير مخولة قانونا بممارسة الحماية الدبلوماسية للمساهمين في شركة أجنبية، فيما يتعلق بالتدابير المتخذة ضد الشركة المذكورة في إسبانيا و على ذلك رفضت المحكمة إدعاء بلجيكا و

[63]أنظر: سمير شوقي ، المرجع السابق ، 46-47.
[64]موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1948-1991)، المرجع السابق، ص 6-8.
[65] نقلا عن :أبو القاسم عيسى، المرجع السابق، ص109.
[66] المرجع نفسه ، ص 110.

المهم هنا أنه في قضية برشلونة تراكشن[67]،تناولت المحكمة مسائل حقوق الإنسان في حكم بالمناسبة[68]، و نجد أن المحكمة قررت في هذه القضية بحكمها الذي أصدرته بتاريخ**5** فيفري **1970**م بأن الدولة التي ترخص للأشخاص الطبيعة أو المعنوية أن تباشر على إقليمها نشاطا تنمويا ملزمة بأن توفر لهؤلاء الحماية القانونيةوا ٍعتبرت هذا الإلتزام من بين الإلتزامات التي تتحملها الدولة تجاه الجماعة الدولية في مجموعها .

و أضافت أن الإلتزامات من هذا النوع تتحملها كل الدول حيث بالنظر إلى أهمية الحقوق التي تقابلها فإن لسائر الدول أن تتمسك بأن لها مصلحة قانونية من جراء صون تلك الحقوق فهي إذن التزامات مطلقة تسري في مواجهة الكافة[69]، كما أكدت المحكمة في هذه القضية وجود قواعد دولية أساسية أكثر من غيرها و ضربت المحكمة أمثلة لهذه الإلتزامات مستخلصة من القانون الدولي المعاصر، من بينها الكف عن العدوان و تجريم الإبادة الجماعية و الإتجاربالرقيق والتمييز العنصري، ولإلزاميتها تتبع من كونها مشتقة من مبدأ أو قاعدة حق الشعوب في تقرير مصيرها، و أقرت المحكمة بصورة غير مباشرة بالقوة الإلزامية لهذا المبدأ معتبرة إياه كمبدأ من مبادئ القانون الدولي العام [70]، إذ نجد أن المحكمة في واقع الأمر قد نفذت إلى فكرة (النظام العام الدولي) و كشفت عن وضعية طائفة من القواعد الدولية الآمرة، إذ تصف المحكمة تلك الالتزامات بأنها (التزامات مطلقة) تتقيد بها الدول في مواجهة الجماعة الدولية في مجموعها، مما يعني أن الاتفاق على ما يخالفها يقع باطلا لا أثر له [71].

ثالثا : تأكيد المحكمة على عدم خضوع الاتفاقيات ذات الطبيعة الإنسانية لمبدأ المعاملة بالمثل (في قضية نامبيا 1971).

بعد إستمرار جنوب إفريقيا في إدارتها لإقليم نامبيا بالرغم من القرار الصادر من الجمعية العامة و مجلس الأمن حول إنتهاء إنتداب جنوب إفريقيا على هذا الإقليم، قرر مجلس الأمن أن يطلب من محكمة العدل الدولية فتوى بشأن الآثار القانونية المترتبة بالنسبة للدول، على إستمرار وجود جنوب إفريقيا في نامبيا وقضت المحكمة في فتواها الصادرة بتاريخ **21** جوان **1971**، بأن إستمرار وجوده جنوب إفريقيا

---

[67] ملخص القضية: قامت بلجيكا برفع دعوى ضد إسبانيا في 23 سبتمبر 1958 بشأن حكم شهر الإفلاس الذي صدر في سنة 1948، بحق شركة برشلونة للجر و الإنارة و الطاقة المحدودة التي أسست في ترنتوا (كندا) سنة 1948م، و ذكرت بلجيكا في الطلب أن جزء كبيرا من أسهم رأس مال الشركة يملكه مواطنون بلجيكيون بالرغم من أن الشركة ليست بلجيكية و قد دفعت إسبانيا بأن طلب بلجيكا غير مقبول و أنه لا يستند على أي أساس.أنظر: شوقي سمير ، المرجع السابق ، ص 47 .

[68] المرجع نفسه، ص 47.

[69] موجز أحكام محكمة العدل الدولي و فتواها وأوامرها (1948 –1991) ، المرجع السابق ، ص 101.

[70] أنضر : أبو القاسم عيسى ، ص 111

[71]، المرجع نفسه، 112.

في نامبيا غير قانوني و أن جنوب إفريقيا ملزمة بسحب إدارتها فورا من إقليم نامبيا[72]،و أعلنت أيضا أن الدول الأعضاء في الأمم المتحدة ملزمة بالإقرار بعدم شرعية وجود جنوب إفريقيا فيذلك الإقليم وكذا بطلان أفعالها نيابة عن نامبيا أو بشأنها، و الإمتناع عن أية أفعال و على الأخص أي تعامل مع حكومة إفريقية[73]،و أعلنت المحكمة أيضا أنه من واجب الدول الأعضاء في الأمم المتحدة أن تسلم بعدم شرعية وجود جنوب إفريقيا في نامبيا، و فيما يتعلق بها.

فيما يخص القانون الإنساني قامت المحكمة بإعلان حكم بالمناسبة في هذا الرأي الإستشاري بعدم خضوع إتفاقيات القانون الإنساني لمبدأ المعاملة بالمثل، حين ذكرت << أن تطبيق مبدأ القانون الذي يعترف بصفة عامة حق أي دولة في إنهاء اتفاق ما بسبب الإنتهاكات التي قد يتعرض لها ذلك الإتفاق، تنطبق على جميع الاتفاقيات الدولية باستثناء تلك الأحكام ذات الطبيعة المتعلقة بحقوق الإنسان، و التي تضمنتها بشكل خاص الإتفاقيات ذات الطبيعة الإنسانية بناءا على المادة **50/60** من إتفاقيات فينا لقانون المعاهدات لسنة **1969م** ، بالتالي تتعلق المناقشة هنا بمدى خضوع الإتفاقيات ذات الطابع الإنساني لمبدأ المعاملة بالمثل>>[74]

فعدم تنفيذ طرف ما لإلتزاماته قد يؤدي في النهاية إلى تحلل الطرف الآخر من إلتزاماته أيضا، و نجد أن هذا الأمر مسموح به في الفقرات :الأولى و الثانية و الثالثة من المادة **60** من إتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام **1969 م** ، غير أن ذلك لا ينطبق على إتفاقيات القانون الإنساني التي تضل سارية في جميع الظروف، و لا تخضع لشرط المعاملة بالمثل [75]، و هذا ما ذكرته المحكمة نفسها اذ لا يكون منطقيا أن يقوم الطرف المحارب بإساءةمعاملة الأسر ى أو أن يقوم بقتلهم فقط لأن خصمه فعل ذلك و هذا هو مبدأ الإنسانية الذي يهدف إلى حماية الفرد في جميع الأوقات، فإذا كانت الإتفاقيات العادية تهدف إلى حماية مصلحة أطرافها ، فإننا نجد أن ذلك مخالف تماما لإتفاقية جنيف لعام **1949** م، لأن تلك الإتفاقيات تهدف إلى حماية مصالح البشرية كلها و ذلك من خلال إتفاقيات تتضمن مصالح هي حق لكل إنسان[76].

---

[72] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1948-1991) ، المرجع السابق ،ص 103،106.

[73] المرجع نفسه ، ص 103.

[74] أنظر :شوقي سمير، المرجع السابق، ص 49.

[75] د.سعيد سالم جويلي،" الطبيعة القانونية لإتفاقيات القانون الدولي الإنساني"، منشور في كتاب (القانون الدولي الإنساني ، الآفاق و التحديات)، الجزء الثالث، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ، 2005، ص 258.

[76] المرجع نفسه ، ص259.

الفرع الثاني

إعتراف المحكمة بسمو قواعد القانون الإنساني في أحكام لها علاقة مباشرة بالقانون الإنساني

عرضت على المحكمة ثلاث قضايا تتعلق بقواعد القانون الإنساني مباشرةوكانت المرة الأولى في قضية نيكاراغوا التي أصدرت حكمها فيها بتاريخ **1986/06/27م**، بحيث أكدت محكمة العدل الدولية أن إحترام و كفالة إحترام القانون الإنساني هو إلتزام قائم في جميع الظروف و الأحوال، ثم ذهبت المحكمة بعد ذلك إلى الإعتراف بوجود مصالح مشتركة للدول في رأيها الإستشاري حول التحفظات بشأن إتفاقية منع الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها[77] بتاريخ **1951/05/28**م، بعد ذلك إعترفت المحكمة في قضية البوسنة و الهرسك بأن إتفاقية الإبادة الجماعية ذات أهمية أساسية للإنسانية، و عليه سنتناول هذه المسائل بحسب الترتيب التالي:

أولا : تأكيد المحكمة على أن إحترام و كفالة إحترام القانون الإنساني هو إلتزام قائم في جميع الأحوال و الظروف.

أكدت محكمة العدل الدولية قيام إحترام و كفالة إحترام القانون الإنساني في جميع الظروف وكان ذلك في قضية نيكاراغوا ، و أصدرت المحكمة حكمها في جوهر القضية بتاريخ **1986/06/27م**. الذي أدان الولايات المتحدة الأمريكيةو حملها مسؤولية الكثير من الإنتهاكات التي وقعت في أثناء ذلك النزاع، و ذلك بسبب مخالفتها للعديد من الإلتزامات التي كانت في معظمها متعلقة بمسائل جوهرية في القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي العام خاصة بعض الإلتزامات التي يمكن إعتبارها مطلقة فيما يتعلق بالحماية التي تتعلق بالشخص الإنساني[(78)].

نرى من كل هذا أنها فرصة للمحكمة لمناقشة الطبيعة السامية لقواعد هذا القانون ،كما نلاحظ أن المحكمة لم تنطق و لم تصف تلك القواعد الأساسية و الإلتزامات الناتجة عنها بأنها قواعد آمرة ،إذ نجد أن المحكمة وصفت تلك القواعد بأنها القواعد التي يجب أن تحترم في جميع الظروف.

---

[77] ملخص القضية، أنظر ص 12.

[78] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1992-1996) ،المرجع السابق ، ص 212، 217.

يرى البعض في هذه المسألة أن الحماية التي تفرضها المادة الأولى المشتركة تضع على الدول إلتزامات معينة تبين الطابع المطلق للقانون الإنساني ويظهر ذلك في عبارة "جميع الأحوال"، مما يعني أن كل الدول تتحمل مسؤولية مراقبة هذه الإتفاقيات بغض النظر عما إذا كان التطبيق يمسها أم لا بالتالي هناك مسؤولية جماعية في شأن ذلك التطبيق [79]، كما نجد أن معنى ضرورة إحترامها في جميع الأحوال هو عدم التذر ع بأي سبب كمبرر لإنتهاك الإلتزامات الإنسانية، سواء كان بسبب التذرع بالدفاع عن النفس أو القصاص أو موافقة الضحايا أو حالة الضرورة [80].

ثانيا : إعتراف المحكمة بوجود المصالح المشتركة للدول في رأيهاالاستشار ي حول التحفظات بشأن إتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية.

ناقشت الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ **1948/12/29** هذه الإتفاقية و أصدرت في نفس اليوم قرار بشأن الموافقة عليها، وا ٍقترح التوقيع و التصديق على الإتفاقية، و على هذا الأساس وقعت عليها بعض الدول دون إبداء التحفظات على حين قرنت كل من روسيا و أوكرانيا و روسيا البيضاء وشكسلوفاكيا توقيعها بتحفظات ، بشأن المادتين **9** و **12**من الإتفاقية[81]، لكن هناك حاجة لمعرفة ما إذا كانت وثائق التصديق المقتر نة بتحفظات تحتسب ضمن النصاب الذي اشترطه الإتفاقية ذاتها، لذا قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة أن تطلب مشورة محكمة العدل الدولية و في ذلك أصدرت فتواها **1971/05/28 م**[82]، و قد تضمن هذا الرأي مسائل يجب الوقوف عليها لما لها من أهمية خاصة في دراسة القواعد الآمرة.

و في هذا الشأن قالت المحكمة أن الإتفاقية قامت لأغراض إنسانية متمدنة، و هدفها يكمن في حماية وجود جماعات بشرية معينة و يمكن من جهة أخرىتأكيد وا ٍعتماد أدنى المبادئ الأخلاقية الإنسانية التي تلزم الدول خارج أي رابط إتفاقي، و للدول في هذه الاتفاقية مصالح مشتركة في تحديد الأغراض الإنسانية السامية [83].

كما إعتبرت المحكمة أن الغرض من وراء إبرام الإتفاقية، هو تقييد حرية الدول في إبداء التحفظات و الإعتراض عليها دون إسراف في التمسك بفكرة السيادة، لأن هذا الإسراف يمكن أن يؤدي لإهدار غرض الإتفاقية.

---

[79] د.سعيد سالم جويلي، "الطبيعة القانونية الخاصة لإتفاقيات القانون الدولي الإنساني " المرجع السابق، ص 261،262.

[80] المرجع نفسه، ص 269.

[81] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها وأوامرها (1948 – 1991) ، المرجع السابق ، ص23.

[82] المرجع نفسه ، ص 23،24 .

[83] أنظر :شوقي سمير، المرجع السابق، ص 52.

يرى بعض المعلقين بأن المحكمة في هذه الفتوى قد تطرقت بصورة غير مباشرة لفكرة القواعد الآمرة، و أقرت بوجود "مصلحة مشتركة" و "غايات عليا لمجموع الدول" و أنه من بين القواعد المتضمنة في إتفاقية منع ومعاقبة إبادة الجنس البشري ، قواعد عالمية النطاق تلتزم بها جميع الدول حتى التي لم تكن طرفا فيها[84].

ثالثا : إعتراف المحكمة بأن إتفاقية منع الإبادة ذات أهمية أساسية للإنسانية في قضية البوسنة والهرسك:

قامت جمهورية البوسنة و الهرسك بتاريخ **20** مارس برفع دعويين أمام المحكمة العدل الدولية، الدعوى الأصلية الأولى تطالب فيها البوسنة بالحكم بإدانة إستمرار يوغسلافيا بخرق إلتزاماتها و دعوة أخرى تلتمس فيها بعض التدابير المؤقتة [85].

نجد أن محكمة العدل الدولية عند تناولها للتدابير المؤقتة إعترفت بالبعد الإنساني لقواعد القانون الإنساني، و نتيجة للإنتهاكات الخطيرة لهذا القانون ، أعلنت المحكمة مايلي:<<تردد المحكمة كلمات الجمعية العامة التي سبق لها إقتباسها في عام **1951م**، و هي أن جريمة الإبادة الجماعية تصدم ضمير الإنسانية و تسبب فيها خسائر كبيرة للبشرية ... و تتناقض مع القانون الأخلاقي و مع روح الأمم المتحدة و مقاصدها>>[86]،و لهذا الإعتراف أهمية خاصة بحيث تؤدي إلى إلزام جميع الدول التي هي طرف في تلك الإتفاقية بإحترامها في جميع الأحوال، بالتالي فالإلتزامات الواردة في الإتفاقية هي إلتزامات تقع على عاتق جميع الدول، أي في مواجهة الكافة، و قد أكدت المحكمة الطبيعية الموضوعية لهذه الالتزامات ووصفتها بالآمرة [87].

صدر أمر آخر من المحكمة بتاريخ **13** سبتمبر **1993م** بشأن قضية البوسنة و الهرسك سجلت فيه المحكمة أن منذ أمرها السابق في أفريل، و <<على الرغم من القرارات الكثيرة التي اتخذها مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة فإن كل سكان البوسنة و الهرسك يعانون معاناة شديدة و يكيدون خسائر في الأرواح في ظروف تهز ضمير الإنسانية و تتعارض تعارضا صارخا مع القانون الأخلاقي ....>>، و

---

[84] أنظر : ، شوقي سمير، المرجع السابق ، ص 52.

[85] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1948-1991)، المرجع السابق ،ص 54،56.

[86] المرجع نفسه، ص 54،56 .

[87] وهذا ما نلمسه من خلال الرأي الاستشاري للمحكمة الصادر بتاريخ 1951/05/28م المرتبط بمسألة التحفظ على إتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية، و جاء في الرأي (أن المبادئ التي هي أساس هذه المعاهدات هي مبادئ معترف بها من الأمم المتحضرة كونها ملزمة للدول، حتى و لو بدون أي رابط تعاهدي).

قالت المحكمة أن الخطر الكبير الذي كانت المحكمة تخشاه أو تخشى وقوعه ... قد ازداد عمقا بسبب إستمرار المنازعات ...[88]

نرى في هذا الأمر أنه قد تم تناول علاقة القانون الإنساني بالقانون الأخلاقي أو قانون النظام العام، بالإضافة إلى هذا نجد أن الحكم الصادر بتاريخ**1996م**، من المحكمة و في الرأي المستقل للقاضي ويريمانتري[89] يرى أن أهم تحليل لسمو الطابع الإنساني لإتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و القانون الإنساني جاء عموما في قضية البوسنة و الهرسك ، إذ إعتبر القاضي ويريمانتري أثناء تحليله لخلافة دولة لأخرى فما يخص هذه الاتفاقية<<أن إتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية هي اتفاقية إنسانية متعددة الأطراف يوجد بالنسبة لها خلافة تلقائية لدى كل الدول التي يكون طرفها فيها ...>>[90]، و أضاف القاضي أنه يمكن الاستنتاج من عدة ظروف وا عتبارات تجسد كلها أهمية تلك القواعد و منها << أن الإتفاقية لا ترتكز على مصالح الدول المنفردة بل تتجاوز مفاهيم سيادة الدول ....>> و يضيف قائلا :<<أن الحقوق التي تمنحها الإتفاقية غير قابلة الانتقاض و لهذه الأسباب جميعا فإن النتيجة الحتمية هي أن الخلافة التلقائية تنطبق على الإتفاقية ...>>[91].

من كل ما سبق نرى أن محكمة العدل الدولية أشارت إلى الطبيعة السامية لقواعد القانون الإنساني، إلا أنها لم تنطق و لا مرة واحدة بالطبيعة الآمرة لقواعد القانون الإنساني، و عليه سنتطرق في المطلب الثاني إلى مسألة رفض المحكمة دراسة الطابع الآمر لقواعد القانون الإنساني.

المطلب الثاني

رفض محكمة العدل الدولية دراسة خاصية القاعدة الآمرة التي تتمتع بها قواعد القانون الإنساني

رأينا في ما سبق إعتراف محكمة العدل الدولية بالطبيعة السامية لقواعد القانون الإنساني، إلا أننا لم نجد و لو مرة واحدة، أنها إعترفت بالطبيعة الآمرة لهذه القواعد ونجد خلال هذا قضيتان أساسيتان في شأن موقف محكمة العدل الدولية من الطبيعة الآمرة للقانون الإنساني، الأولى هي الرأي الإستشاري الصادر عن المحكمة في مسألة إستخدام السلاح النووي أو التهديد بإستخدامه، و الثانية في مسألة الجدار العازل، بحيث نجد المحكمة في هذين الرأيين أكدت الطابع النسبي لقواعد القانون الإنساني ، و

[88] موجز أحكام محكمة الدل الدولية و فتواها وأوامرها (1948 – 1991)، المرجع السابق ، ص 70.
[89] ويريمانتري، قاضي في محكمة العدل الدولية .
[90] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1948-1991) ، المرجع السابق ، ص 131.
[91] المرجع نفسه ، ص 131.

(الفرع الأول)كما أنها أضافت نوعا جديدا من القواعد ألا و هي " **قواعد لا يجوز إنتهاكها** " (الفرع الثاني)واستخدمت مصطلحا آخر و هو الإلتزامات في مواجهة الكافة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تأكيد المحكمة للطبيعة النسبية لقواعد القانون الإنساني

سنبين موقف المحكمة من هذه المسألة بتطرقنا أولا إلى المراحل التي إتبعتها لتحليل قواعد القانون الإنساني و بعد ذلك سنتطرق إلى دراسة مصطلح "القواعد التي لا يجوز إنتهاكها"

أولا : التأكيد المبدئي على إمكانية إستخدام الأسلحة النووية في حالة الدفاع عن النفس

إعترفت المحكمة بحق الدول في الدفاع عن نفسها و هذا ما أعلنته حين إعتبرت أنه ليس لديها عناصر كافية تتيح لها أن تخلص بتيقن إلى أن إستخدام الأسلحة النووية يكون بالضرورة مخالف لمبادئ و قواعد القانون المنطبقة في النزاع المسلح في أي ظرف، و علاوة على ذلك ليس في وسع المحكمة أن تغفل عن الحق الأساسي لكل دولة في البقاء، بالتالي حقها في اللجوء إلى الدفاع عن النفس **(92)**و إعتبر القاضي الرئيس البجاوي أن حق الدفاع هو حق مشروع، إذا مورس في ظروف قصوى يكون فيها بقاء الدولة ذاته معرضا للخطر **(93)**، كما أعرب القاضي غيوم عن رأيه بشأن عدم إمكانية إستخدام الأسلحة النووية إلا لممارسة حق الدفاع عن النفس المعترف به في المادة **1** من الميثاق الأمم المتحدة **(94)**،كما يرى أيضا القاضي فلشهاور**(95)**أن اللجوء إلى الأسلحة النووية يمكن أن يبقى خيارا قانونيا له ما يبرره كحالة قصوى يتعلق بالدفاع عن النفس فرديا أو جماعيا، و كملجأ أخير لدولة التي هي ضحية الهجوم بالأسلحة النووية أو الميكروبيولوجية أو الكيميائية أو غيرها، بما يهدد وجودها ذاته**(96)**، كما ذكرت المحكمة في القضية المتعلقة بالأنشطة العسكرية و شبه العسكرية في نكيار اغوا[97] (تقارير محكمة العدل الدولية **1986** ص **94**، فقرة **176**) أن هناك قاعدة محددة مفادها أن الدفاع عن النفس لا يسوغ إلا تدابير كون متناسبة مع الهجوم المسلح و ضرورية للرد عليه، و هي قاعدة راسخة تماما في القانون العرفي **(98)**.

---

[92]موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1992-1996) المرجع السابق ، ص 119.

[93]المرجع نفسه، ص 119.

[94]موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1992-1996)، المرجع السابق، ص 121.

[95] فلشهاور ، قاضي في محكمة العدل الدولية .

[96]موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1992-1996)، المرجع السابق ،ص 122.

[97] ملخص القضية، أنظر ص 6.

[98] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1992 –1996) ،المرجع السابق، ص 122.

نستنتج بالتالي أن المحكمة هنا قد غلبت وجهة نظر الدولة المالكة للسلاح النووي بحقها في الدفاع الشرعي عن النفس باستعمال السلاح النووي أو التهديد به.

ثانيا : التأكيد المبدئي على خضوع الأسلحة النووية للقانون الإنساني رغم الإعتراض الأول وذلك في حالة الدفاع عن النفس

أكدت محكمة العدل الدولية ضرورة مر اعاة القانون الإنساني عند مباشرة الدفاع عن النفس إذ لاحظت أنه تم إختراع الأسلحة النووية بعد أن كانت معظم مبادئ القانون الإنساني و قواعده المنطبقة في أوقات النزاع المسلح قد وجدت فعلا، و وجود فرق و نوعي و كمي بين الأسلحة النووية و كافة الأسلحة التقليدية، إلا أنه لا يمكن أن يستنتج من هذا أن مبادئ القانون الإنساني و قواعده القائمة في النزاع المسلح لا تنطبق على الأسلحة النووية [99]؛ و أكدت المحكمة على الطابع الأصيل للمبادئ القانونية المعينة و هو طابع يتخلل قانون النزاع المسلح بكامله و ينطبق على كافة أشكال الحرب و على كافة أنواع الأسلحة ما كان منها من الماضي و ما هو في الحاضر و ما يكون في المستقبل، و ترى في الأمر من المهم أنه لا يوجد أي أحد في الدعوى نادى بعدم إنطباق القانون الإنساني على الأسلحة الجديدة بسبب حداثتها [100]، و نجد أن القاضي ورـ يمانتـ ي صرح أنه قد ركز على أساس هو أن إستخدام الأسلحة النووية أو التهديد بإستخدامها يمثل إنكارا صريحا للإهتمامات الإنسانية التي تشكل أساس القانون الإنساني[101]، و كما يرى أن القانون الإنسانيـلإتمد أصله وا ـلهامه من نظرة واقعية إلى ما يرافق الحرب من ظروف الوحشية و ضرورة حصرها بها يتفق مع أحكام الضمير الإنساني،كمايرى أن وحشية الأسلحة النووية قد فاقت أضعافا مضاعفة آلاف المرات جميع أشكال وحشية الحروب، لذا فمن الواضح جدا أن مبادئ القانون الإنساني تر عي هذه الحالة [102]، كما صرح بأنه يوافق المحكمة عند ما قررت <<أن التهديد بالأسلحة النووية أو إستخدامها مخالف بصورة عامة لقواعد القانون الدولي المنطبقة في أوقات النزاع المسلح، و خاصة مبادئ القانون الإنساني و قواعده باستثناء طبعا عبارة "بصورة عامة" **(103)**>>.

ترى المحكمة بالإضافة الى هذا أن الإتجاه الذي يهيمن داخل ممارسات الدول و داخل الفقه الدولي يبايع بدون تردد إنطباق القانون الإنساني في مواجهة الأسلحة النووية ، و المحكمة توافق على

---

[99] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1992، 1996)، الرجع السابق، ص 118.

[100] المرجع نفسه ، ص 118.

[101] المرجع نفسه، ص 123

[102] المرجع نفسه ، ص 123

[103] المرجع نفسه،ص 125.

ذلك الرأي [104]، من كل هذا نجد أن محكمة العدل الدولية تؤيد فكرة خضوع الأسلحة النووية لمبادئ القانون الإنساني.

ثالثا : إعتراف محكمة العدل الدولية بأن الأسلحة النووية تخضع بشكل نسبي لقواعد القانون الدولي الإنساني

ترى المحكمة أن ليس لديها عناصر كافية تتيح لها أن تخلص إلى أن إستخدام الأسلحة النووية سيكون بالضرورة مخالفا للمبادئ و القواعد المطبقة في النزاع المسلح في أي ظرف ، و ليس بوسعها أن تتغاضى عن حق الدول في البقاء بالتالي حق الدفاع عن النفس[105]، كما ترى المحكمة أنها لا تجد أي

حضر محدد للجوء إلى الأسلحة النووية في المعاهدات التي تحضر صراحة إستخدام أسلحة معينة من أسلحة الدمار الشامل .

إذ أشارت إلى أنه يتحقق عنصر الإبادة الجماعية في حال إستخدام السلاح النووي إذا إنطوى فعلا على النية المبنية تجاه مجموعة ما، الذي يشترط وجوده نص المادة الثانية من إتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها و مع وجوب مراعاة الملابسات الخاصة لكل حالة على النحو الموجب[106].

بالإضافة إلى هذا نجد أنه من بين المبادئ التي تحمي الأشخاص المدنيين، مبدأ حظر الأعمال الإنتقامية وذلك نظرا لأن الأعمال الإنتقامية (الإقتصاص) تصيب أشخاصا لا ذنب لهم، لذلك إستقر مبدأ حظر الأعمال الإنتقامية ضد الأشخاص المحميين، بحيث تنهي المادة **33** فقرة **3** من إتفاقية جنيف الرابعة على أن << تحظر تدابير الإقتصاص من الأشخاص المحميين و ممتلكاتهم>>[107].

و نجد أن محكمة العدل الدولية قد تهربت من توفير حماية مطلقة للأفراد أثناء تحليلها لمبدأ الإنتقام أثناء العمليات العسكرية ، و التي يكون السلاح النووي أحد وسائلها بحيث نجد أن المحكمة قد أعلنت أنه<<ليس لها أن تنظر في مسألة الإنتقام المسلح في وقت السلم لأنه غير مشروع و لا كذلك الإنتقام في النزاع المسلح الذي تلاحظ فيه أن في اللجوء إلى العمليات الإنتقامية يتضمن مبدأ التناسب الذي ينظم كذلك حق الدفاع الشرعي>>[108]، لذا فمحكمة العدل الدولية ذهبت إلى التنويه إلى أن بعض

---

[104] د. حازم عتلم ، "مشروعية الأسلحة النووية في ضوء الأي الإستشاري الصادر عن محكمة العدل الدولية في 8 يونيو 1996"،منشور في كتاب دراسات في القانون المعاصر ،دار المستقبل العربي و اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مصر 2000، ص 357.

[105] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1992-1996)، المرجع السابق، ص 117.

[106] المرجع نفسه، ص 116.

[107] د. أحمد أبو الوفاء، القانون الدولي الإنساني، المرجع السابق، ص75.

[108] الفقرة 2 من منطوق الحكم، النقطة (ها) (2).

الدول تؤكد على أن إستخدام الأسلحة النووية، حال الأعمال الإنتقامية العسكرية إنما تسير مشروعا و المحكمة تقدر عدم إنصرافها إلى النضر في أعمال الإنتقام التي تكون نتيجة النزاعات المسلحة، لكن بالرغم من ذلك تؤكد خضوع مثل تلك الأعمال إلى مبدأ التناسب مثلها مثل رخصة الدفاع الشرعي ذاته[109]،و هذا يحيلنا إلى الإعتقاد بانصراف إرادة المحكمة إلى عدم مواجهة ممارسات الدول الكبرى .

بالتالي نجد أنه ليس هناك حماية مطلقةللأفراد في جميع الأحوال و أن المحكمة دعمت هذا الإتجاه السلبي في النقطة **(هـ) 2** من منطوق الحكم، عندما أعلنت المحكمة <<أنه بالنظر إلى حالة القانون الدولي الراهنة و العناصر الوقائية التي هي تحت تصرفها، ليس في وسعها أن تخلص إلى نتيجة حاسمة بشأن ما إذا ضل هذا التهديد بالأسلحة النووية أو إستخدامها مشروع أو غير مشروع في ظرف أقصى من ظروف الدفاع عن النفس و بقاء الدولة ذاتها معرض للخطر>>[110]، و يعني هذا أن المحكمة لا يمكن أن تصرح بحظر تام على إستخدام الأسلحة النووية حتى و لو كان ذلك الإستخدام أو التهديد به مخالف و مناقض للقانون الإنساني إذا تعلق الأمر بخطر يهدد بقاء الدولة في الدفاع عن النفس [111].

رابعا : حجج المحكمة بشأن الطابع النسبي للقواعد القانون الإنساني.

قامت المحكمة بكفالة الطابع النسبي لإنطباق القانون الإنساني في مواجهة الأسلحة النووية أو لكفالة التراجع المطرد لانطباق مبادئه في مواجهة إستخدام مثل تلك الأسلحة في النزاعات المسلحة [112]، فقد لاحظنا إنحراف المحكمة في مختلف تحليلاتها إلى الإلتفاف حول الطابع الآمر المكفول في حق العديد من مبادئ القانون الإنساني[113]، و نجد المحكمة قد تهربت من تحليل عبارة "القواعد الآمرة" في ضل نظم القانون الدولي العام، و في ضل مبادئ القانون الإنساني فقد إلتفت المحكمة حول مفهوم القواعد الآمرةو ذلك لعدم الانصراف إلى المواجهة الحادة لموقف الدول النووية الكبرى.

بحيث رأت المحكمة أن طلب الجمعية العامة لم يكن لمدى إعتبار لقاعدة ما قاعدة آمرة، بالتالي فهي ليست بحاجة إلى الخوض في مسألة تحديد طبيعة هذه القاعدة الموضوعية ذاتها ،لأن الجمعية العامة لم تطلب رأي المحكمة الإفتائي بشأن تحديد الطبيعة القانونية لقواعد القانون الإنساني [114]،لهذا تهربت المحكمة عن الخوض في هذه المسألة .

---

109 حازم عتلم ، المرجع السابق، ص 361.

110 أنظر :شوقي سمير، المرجع السابق، ص 65.

111 حازم عتلم ، المرجع سابق، ص 365.

112 المرجع نفسه، ص 365.

113المرجع نفسه، ص 366.

114 حازم عتلم ، المرجع سابق ، ص367.

قامت المحكمة بابتكار مصطلح جديد لقواعد القانون الإنساني ألا و هو " **المبادئ الغير المسوغ النهوض بمخالفتها**" ، بالتالي يمكن إعتبار تلك القواعد مرحلة وسط بين القواعد الملزمة و القواعد الآمرة[115]، بالتالي نجد أن المحكمة لتهربها من إضفاء الطابع الآمر لقواعد القانون الإنساني، إدعت أنها لا تجيب و لا تنظر إلا على القضايا المطروحة عليها[116].

الفرع الثاني

إبتداع المحكمة لنوع جديد من القواعد "القواعد الغير القابلة للإنتهاك"

تطرقنا في الفرع الأول إلى تأكيد المحكمة للطبيعة النسبية لقواعد القانون الإنساني إذ تهربت المحكمة و رفضت بطريقة ضمنية الطابع الآمر لقواعد القانون الإنساني، و عوضا عن ذلك قامت المحكمة بابتداع نوع جديد من القواعد و هي " **القواعد الغير القابلة للإنتهاك**" أو " **القواعد التي لا يجوز إنتهاكها**" و عليه سنتطرق أولا إلى مصدر هذا المصطلح و من ثم مدلوله.

أولا : مصدر المصطلح

كثر التساؤل حول مصدر أو المنبع الذي أتت منه المحكمة بمصطلح "**قواعد لا يجوز إنتهاكها**" إلا أننا نجد أن مصدر هذا المصطلح هو الرئيس البجاوي الذي قام بذكر هذا المصطلح في كتابه Nouvel ordre mondial et contrôle de la légalité des actes du conseil de sécurit[117].

بحيث جاء في الصفحة **46** من هذا الكتاب " .... نلاحظ أن الميثاق أو أي إتفاق لا يستطيع أن يتناقض مع القانون و حصولها مع بعض القواعد الآمرة و التي لا يجوز إنتهاكها فأنه فمن الواضح إذا ان مجلس الأمن لا يستطيع أن يقوم بأي عمل يكون غير مطابق للقانون الدولي ... لكن في الحقيقة أن لا يلاحظ جيدا من تكون خاصة لاستعمال القوة أن ترغم المجلس"

ثانيا : مدلول القواعد غير القابلة للإنتهاك

أعلنت المحكمة بصريح العبارة في الفقرة **83** من الرأي أنها غير ملزمة بتحليل مدى إعتبار قواعد القانون الإنساني قواعد آمرة، و قصدت المحكمة أن القواعد غير القابلة للإنتهاك قريبة من القواعد الآمرة

[115] المرجع نفسه،ص 368.

[116] المرجع نفسه،ص 367.

[117] Mohamed BEDJAOUI :" nouvel ordre mondial et contrôle de la légalité des actes du conseil de sécurité » ed, BRUYLANT, BRUXELLES,1994, 636P

(118) و قد إعتبر البعض أن إبتداع هذا المصطلح ما هو إلا حيلة لغوية من الحيل العديدة التي تستعملها المحكمة في حالة وجود صعوبة في الفصل بين حجتين متعارضتين في نقطة واحدة **(119)** ، بحيث المحكمة بتوسيم مبادئ القانون الإنساني ب: القواعد الغير القابلة للإنتهاك ، بالتالي يمكن إعتبار هذه القواعد القانون الإنساني مرحلة وسط بين القواعد الملزمة و القواعد الآمرة [120].

بالتالي فالقواعد غير القابلة للإنتهاك يمكن إعتبارها مرحلة وسط بين القواعد الملزمة و القواعد الآمرة.

الفرع الثالث

تناول محكمة العدل الدولية للإلتزامات في مواجهة الكافة Orgaomnes

حضيت محكمة العدل الدولية في قضية الجدار العازل[121] بفرصة لتوضيح موقفها حول طبيعة قواعد القانون الإنساني، و قد فصلت المحكمة في المسائل المشار إليها بشأن الجدار بناءا على التقرير الذي وضعه الأمين العام للأمم المتحدة **(122)**.إذ أثارت الإنتهاكات الخطيرة التي إرتكبتها إسرائيل قلق المجتمع الدولي، و بناءا على هذا قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة أن تطلب من محكمة العدل الدولية عملا بالمادة**65**من النظام الأساسي للمحكمة و أن تصدر على وجه السرعة فتوى بشأن المسألة التالية<<ما هي الآثار الناتجة عن تشييد الجدار الذي تقوم إسرائيل السلطة القائمة بالإحتلال بتشييده في الأرض الفلسطينية بما فيها القدس الشرقية و ما حولها على النحو المبين فيتقر ير الأمين العام، و ذلك من حيث مبادئ و قواعد القانون الدولي بما فيها إتفاقية جنيف الرابعة **1948م**، و قرارات مجلس الأمن والجمعية العامة ذات صلة >>**(123)**، و قد ذكرت المحكمة في فتوى الجدار أن عدد كبيرا من قواعد القانون الإنساني تشكل مبادئ لا يمكن خرقها في القانون الدولي العرفي، و تلاحظ المحكمة أن هذه المبادئ تتضمن موجبات ملزمة تجاه الكافة، و تشير المحكمة فضلا عن ذلك إلى الو اجب المفروض على الدول

---

[118] أنظر ناتوري كريم : القانون الدولي الإنساني و الأسلحة النووية في منظور محكمة العدل الدولية ، الملتقى الوطني حول آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني بين النص و الممارسة ،المنعقد يومي 13و14 نوفمبر 2012 ، كلية الحقوق ، جامعة بجاية ، 2012، ص 4.

[119] بلوح رضا، "مشروعية التهديد أو استخدام الأسلحة النووية على ضوء الرأي الإستشاري الصادر عن محكمة العدل الدولية في 08 جويلية 1996، مذكرة لنيل الشهادة الماجستير، فرع القانون الدولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2002، ص 114.

[120] حازم عتلم ،المرجع السابق ، ص 368 – 369 .

[121] ملخص القضية، أنظر ص 6.

[122] فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأراضي الفلسطينية، الصادرة في 9 جويلية2004، فقرة 79، ص 39.

[123] الفقرة 1 ،ص 6 – 7 ، من فتوى الجدار.

الأعضاء في إتفاقيات جنيف الرابعة، و القاضي للتزام بتطبيق نصوصه و أحكامه [124]،و أضافت المحكمة أن الإلتزامات المترتبة عن الإنتهاكات هي إلتزامات في مواجهة الكافة، و عليه سنتطرق أولا إلى كيفية إعتبار المحكمة للمسؤوليات التي تقع نتيجة بناء الجدار إلتزامات في مواجهة الكافة ثم بعد ذلك سنتطرق إلى تناول المحكمة لنتائج المترتبة عن إلتزامات في مواجهة الكافة .

أولا : إعتبار المحكمة المسؤوليات التي تقع نتيجة لبناء الجدار إلتزامات في مواجهة الكافة.

أقرت محكمة العدل الدولية في قراراتها أن هناك عدد من قواعد القانون الإنساني تطبق في حالات النزاعات المسلحة، و تعتبر حقوقا إنسانية بالنسبة للشخصية الإنسانية و بالنسبة لمقتضيات الطبيعة الإنسانية و هذه الحقوق تفرض على جميع الدول أطرفا في الإتفاقيات الدولية أو لم تكن، وعند تناول المحكمة للقواعد و الإلتزامات بشكل خاص في القانون الخاص ذكرت في البداية أنه <<إحتج كثيرا من المشاركين في الدعوى المطروحة على المحكمة في ملاحظاتهم الخطية و الشفوية بأن العمل الذي أقدمت عليه إسرائيل بتشييدها للجدار على نحو غير مشروع، له أثار قانونية لا تقتصر على إسرائيل ذاتها، بل تمتد أيضا إلى دول أخرى و إلى الأمم المتحدة ، و السبب في ذلك هو طبيعة المصالح والقواعد المنتهكة و هي مصالح تخص المجتمع الدولي ككل>>[125].

بحيث أكدت المحكمة أن مخالفات إسرائيل تدخل في إهتمامات الدول الأخرى لأنها إلتزامات من قبيل الإلتزامات التي تسري تجاه الكافة، و نظرا لطبيعة هذه الإلتزامات على كل الدول العمل على إحترامها، بالإضافة إلى هذا لاحظت المحكمة أنه من بين الإلتزامات الدولية المخروقة من قبل إسرائيل، هناك إلتزامات ذات مفعول مطلق تجاه الكافة، و مثل هذه الإلتزامات و بطبيعتها بالذات تهدد كل الدول و نظرا إلى أهمية الحقوق الإنسانية الواجبة الحماية، فإن كل الدول يمكن أن تعتبر ذات مصلحة قانونية في أن تحترم هذه الحقوق [126]،بحيث ذكرت المحكمة الإلتزامات التي أخلت بها إسرائيل تشمل الإلتزامات التي تهم الجميع و هو أفادت المحكمة به في قضية برشلونة تراكشن، اذ تعد تلك الإلتزامات بحكم طبيعتها<<شأن يهم الكافة و بالنظر إلى أهمية تلك الحقوق المتعلقة بها يمكن إعتبار أن الدول كافة لها مصلحة قانونية في حمايتها >>[127].

أما في مايخص مسألة الجدار تحديدا فإن <<الإلتزامات قبل الكافة التي أخلت بها إسرائيل هي إلتزامات الواجبة عليها بمقتضى القانون الإنساني بالتالي إعتبرت المحكمة أن الإلتزامات ذات المفعول

[124]أنيس مصطفى القاسم، المرجع السابق، ، ص 176 .

[125] الفقرة 144، ص 71 ، من فتوى الجدار.

[126]أنيس مصطفى القاسم ، المرجع السابق، ص 176.

[127]فقرة 155، ص 74 ،فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الأثار القانونية عن تشييد الجدار في الأراضي الفلسطينية الصادرة في 9 جويلية 2004.

المطلق التي خرقتها إسرائيل هي بمثابة خرق للإلتزاماتها، كما أن بعض الموجبات التي تعود إليه تسند إلى القانون الإنساني تشكل مبادئ لا يمكن خرقها في القانون العرفي، و تلاحظ المحكمة أن هذه المبادئ تتضمن موجبات تحتوي في جوهرها صفة الإلزام تجاه الكافة>>[128]، بهذا أكدت المحكمة أن مخالفات إسرائيل تدخل في إهتمامات الدول الأخرى لأنها من قبيل الالتزامات التي تسري في مواجهة الكافة[129]

نستنتج من كل هذا أن أسباب الإلتزام المفروضة على جميع الدول يرجع إلى المبادئ الأساسية للدول ، و ذلك في قول المحكمة أن عددا كبيرا من القواعد لا يمكن خرقها في القانون الدولي العرفي، و يرى بعض المعلقين أن المخالفات التي إرتكبتها إسرائيل تقع في إهتمامات الدول الأخرى لأنها من قبيل القواعد في مواجهة الكافة ،وتلك الالتزامات تقع في بؤرة إهتمام المجتمع الدولي ككل و نظرا لطبيعة هذه الإلتزامات فالدول كلها لها الحق و عليها واجب إحترامها و كفالة إحترامها[130].

ثانيا : تناول المحكمة لنتائج المترتبة عن الإلتزامات في مواجهة الكافة

أسست محكمة العدل الدولية النتائج التي وصلت إليها فيما يتعلق بطابع الحق في مواجهة الكافة على المادة المشتركة الأولى في إتفاقية جنيف الرابعة، و التي تنص كما يلي : <<أنه تتعهد الدول الأطراف السياسية المتعاقدة بأن تحترم هذه الإتفاقية و تكفل إحترامها في جميع الأحوال >>نستنتج من هذه الصياغة وجودللإلز اما على عاتق كل الدول أطراف في إتفاقية جنيف الرابعة سواءا كانت طرفا فيها أم لا بأن تعمل على تأمين إحترام الإلتزامات التي نصت عليها هذه الإتفاقيات، و بالنظر إلى طبيعة و أهمية هذه الحقوق و الموجبات المذكورة، و ترى المحكمة أن كل دولة ملزمة بعدم الإعتراف بالوضع غير الشرعي الناتج عن بناء الجدار في الأرض الفلسطينية المحتلة، بما فيه داخل القدس الشرقية و هذه الدول ملزمة أيضا بعدم تقديم المساعدة و المعونة من أجل الحفاظ على الوضع الناتج عن هذا البناء[131].

فضلا عن ذلك يعود إلى كل الدول أن تسهر على إحترام شرعية الأمم المتحدة و القانون الدولي، و أن تسهر على إنهاء هذه الخروقات الناجمة عن هذا الجدار، و على مساعدة الشعب الفلسطيني في ممارسة حقه في تقرير مصيره ، و يجب على كل الدول الأطراف في إتفاقية جنيف المتعلقة بحماية

[128] أنيس مصطفى القاسم، المرجع السابق، ص 176.
[129] أحمد أبو الوفاء ، "الرأي الإستشاري الخاص بالأثار القانونية لبناء الجدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة " ،المجلةالمصرية للقانون الدولي ، المجلد 61 ، لعام 2005 ، ص 192.
[130] المرجع نفسه ، ص 192 – 193.
[131] أنيس مصطفى القاسم، المرجع السابق، ص 117.

الأشخاص المدنيين في زمن الحرب أن تعمل بأحكام ميثاق الأمم المتحدة و القانون الدولي أن تلزم إسرائيل على إحترام القانون الإنساني المتضمن في هذه الإتفاقية **(132)**.

نستنتج من كل هذا ، أن المحكمة قد إعترفت بالطبيعة السامية لقواعد القانون الإنساني على غيره من القواعد، لكن كلما تعلق الأمر بانطباق القانون الإنساني ضمن القواعد الآمرة تأتي المحكمة بمصطلحات جديدة و غامضة المعنى، وهذا يمكن أن يمس بالغرض من القانون الإنساني و يجعله محدودا**(133)**.

المبحث الثالث

تدعيم القوة التنفيذية لقواعد القانون الإنساني من خلال تفعيل العلاقة بين القانون الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان.

القانون الدولي لحقوق الإنسان مجموعة من القواعد الرامية إلى تحقيق حماية الإنسان وحرياته الأساسية في وقت السلم ، فيما يعتبر القانون الدولي الإنساني مجموعة من القواعد الإنسانية التي تهدف إلى حماية الإنسان أثناء النزاعات المسلحة، لكن بالرغم من الإختلاف القائم بينهما إلا أنهما يشتركان في الإهتمام بصفة أساسية بالشخص الإنساني و حمايتهو المحافظة على كر امته الإنسانية **(134)**،بالإضافة إلى هذا، نجد أن الحاجة الماسة إلى حماية ضحايا إنتهاكات حقوق الإنسان ساهمت في التقريب بين القانونين، و هذا يجعل فحص العلاقة بينهما أمرا ذا أهمية من الناحية العلمية في آن واحد[135].

تطرقت محكمة العدل الدولية إلى تناول العلاقة بين القانونين في رأيها الإستشاري حول التهديد بإستخدام الأسلحة النووية أو إستخدامها، و في فتواها حول الجدار العازل[136] في فلسطين و على ذلك سنتطرق في المطلب الأول إلى تناول محكمة العدل الدولية لعلاقة القانون الإنساني بالقانون الدولي لحقوق الإنسان و نرى في المطلب الثاني أهمية التكامل بين القانون الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان .

المطلب الأول

تناول محكمة العدل الدولية علاقة القانون الدولي الإنساني بالقانون الدولي لحقوق الإنسان

---

[132] الفقرة 157، ص 74،.من فتوى الجدار.

[133] شوقي سمير، المرجع سابق، ص 78.

[134] د.سعيد سالم الجويلي، "المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني"، المرجع السابق، ص 110.

[135] جاك موران ، " الطابع الذاتي و المتقارب للقانون الإنساني و حقوق الإنسان " ، المجلة الدولية للصليب الأحمر ، السنة السادسة ، عدد30،سنة 1993، ص 82..

[136] ملخص القضية، أنظر ص 6.

إعترفت المحكمة في فتواها حول الجدار العازل في فلسطين و فتواها حول التهديد بإستخدام الأسلحة النووية أو إستخدامها بانطباق القانونيين جنب إلى جنب بصفة مستمرة ، بحيث نجد أنها أكدت في فتوى الجدار قيام مسؤولية إسرائيل و ذلك لبنائها الجدار بطريقة غير مشروعة ، و تتمثل أثار ذلك بالنسبة لتلك الدولة في إحترام حق الشعب الفلسطيني في تقرر مصيره، وا حترام الالتزامات المقررة وفقا للقانون الإنساني و قانون حقوق الإنسان [137]، و عليه سنتطرق في الفرع الأول إلى إمكانية انطباق القانون الدولي الإنساني إلى جانب القانون الدولي لحقوق الإنسان و في الفرع الثاني سنرى تأكيد المحكمة و إقرارها إنطباق القانونيين على الأراضي المحتلة.

الفرع الأول

إقرار محكمة العدل الدولية بإستمرار تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان إلى جانب القانون الدولي الإنساني

أتيح لمحكمة العدل الدولية في فتواها حول السلاح النووي فهم مدى إمكانية التمسك بقواعد حقوق الإنسان أثناء النزاع المسلح [138]، و بالفعل أقرت المحكمة تطبيق قانون حقوق الإنسان إلى جانب القانون الدولي الإنساني في نفس الوقت بحيث لاحظت المحكمة << أن الحماية التي يوفرها العهد الدولي بالحقوق المدنية و السياسية لا تتوقف في أوقات الحرب إلا بأعمال المادة **الرابعة4**من العهد التي يمكن بها الحد من بعض الأحكام في أوقات و حالات الطوارئ الوطنية ، إلا أن الحق في الحياة ليس ضمن تلك الأحكام، فمن حيث المبدأ فإن حق الشخص في أن لا يحرم تعسفا من حياته ينطبق أيضا في وقت القتال [139]، و في حالات كهذه يختص القانون الخاص المنطبق في المنازعات المسلحة، بتحديد ما يمثل حرمانا تعسفيا من الحياة>>، و هكذا قضت المحكمة من خلال هذه الفقرة إستمرار تطبيق قانون حقوق الإنسان إلى جانب القانون الدولي الإنساني، و نجد أن مجلس الأمن قد لاحظ في القرار **787** الذي اتخذه في **16** نوفمبر /تشرين الثاني **1996م** أن التقرير المقرر الخاص عن وضع حقوق الإنسان في يوغسلافيا سابقا، قد أوضح أن الإخلال الجسيم و المنتهك لحقوق الإنسان و الإخلال الخطير للقانون الدولي الإنساني مستمران في جمهورية البوسنة و الهرسك [140].

---

[137] د. أحمد أبو الوفاء،" الأي الإستشاري الخاص بالأثار القانونية لبناء الجدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة "،المرجع السابق، ص 191.

[138]شوقي سمير، المرجع السابق، ص 32.

[139]أنيس مصطفى القاسم، المرجع السابق، ، ص176.

[140]ديفييد فايسبرودت و بيغي ل- هانكس،" تنفيذ حقوق الإنسان و القانون الإنساني في المنازاعات المسلحة، المرجع السابق ،ص 94.

الفرع الثاني

إقر ار و تأكيد محكمة العدل الدولية إنطباق اتفاقيات حقوق الإنسان على الأراضي الفلسطينية المحتلة

بعدما أكدت محكمة العدل الدولية استمرار تطبيق القانون الإنساني إلى جانب القانون الدولي لحقوق الإنسان في كل الأحوال، بحثت المحكمة في مسألة إنطباق إتفاقيات حقوق الإنسان خارج الإقليم الوطني و ذلك لمعرفة إذا كان سكان الأراضي المحتلة يستفيدون من تلك الاتفاقيات بحيث نجد أن إسرائيل قالت بعدم انطباق العهدين الدوليين للحقوق المدنية و السياسية و الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية **(1966م)** بحجة أن معاهدات حقوق الإنسان تنص على حماية المواطنين ضد حكوماتهم أثناء السلم لأن إسرائيل تجد أن ما يحكم النزاع المسلح هو القانون الإنساني**(141)**،لكن نجد أن محكمة العدل الدولية رفضت زعم إسرائيل و أكدت إنطباق العهدين داخل و خارج الأقاليم المحتلة و ذلك باستثناء الأعمال التحضيرية للعهد و التي تبين أن و اضعيه لم يسمحوا للدول بالتحلل من التزاماتها حينما تمارس اختصاصها خارج إقليمها الوطني **(142)**، بالتالي قيام مسؤولية إسرائيل في حالة إنتهاكها لحقوق الشعب إذ نجد أنها صادقت على إتفاقيات تخص حقوق الإنسان .

أولا : جواز تطبيق العهد الخاص بالحقوق السياسية و المدنية.

أقرت محكمة العدل الدولية إنطباق العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية على الأقاليم المحتلة و خارج إقليم الدولة التي قامت بالإحتلال واستندت في ذلك إلى الأعمال التحضيرية للعهد، و كذلك إلى تأكيد لجنة حقوق الإنسان إنطباق هذا العهد على الأراضي الفلسطينية المحتلة **(143)**،كما رأت المحكمة أن نطاق تطبيق العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية قد جرى تحديده في الفقرة الأولى من المادة الثانية من هذا العهد التي تنص على ما يلي<<تتعهد كل دولة من الدول الأطراف في هذا العهد بإحترام الحقوق المعترف بها فيه، و بتأسيسها لجميع الأفراد الموجودين في إقليمها و الداخلين في ولايتها من دون أي تمييز بأي شكل من الأشكال >>**(144)**، و يفهم من هذا الأمر أنه يحمي الأفراد الموجودين ضمن النطاق الإقليمي للدولة أو خارج هذا الإقليم إذ كان داخل ضمن اختصاصها **(145)**،كما رأت المحكمة أن

---

141 نقلا عن :د.أحمد أبو الوفاء، "الرأي الإستشاري الخاص بالأثار القانونية لبناء الجدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة"،المرجع السابق ، ص 187.

142المرجع نفسه، ص 187.

143 المرجع نفسه ، ص 187.

144أنيس مصطفى القاسم، المرجع السابق، ، ص 167.

145المرجع نفسه ، ص 167.

إختصاص الدولة من حيث المبدأ ضمن إقليمها الوطني و يجب على كل الدول الأطراف إحترام أحكام هذا الاتفاق.

بهذا يظهر أن المحكمة تؤيد تطبيق هذا العهد على الأراضي المحتلة، و بالفعل فإن التطبيق العملي قد أثبت تطبيقه في الحالة التي تمارس فيها الدولة إختصاصها في أراضي أجنبية [146].

نجد القاضي هيغتر في رأيه المستقل يوافق على إستنتاج المحكمة بشأن إستمرار تطبيق إتفاقيات حقوق الإنسان على الأراضي المحتلة، وصرح أنه يتفق مع الإستنتاجات الواردة في الفقرة **134**من فتوى المحكمة فيما يتعلق بالمادة **12** من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية [147].

بالإضافة إلى هذا نجد أن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ترى أن العهد ينطبق حيثما تمارس الدولة ولايتها في أراضي أجنبية[148]، و نستخلص من كل هذا أن المحكمة تؤيد انطباق هذا العهد على الأراضي المحتلة.

ثانيا : جواز تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية :

بالنسبة لهذا العهد فإنه لا يوجد نص يبين نطاق تطبيقه، و إذا كان المبدأ هو التطبيق الإقليمي، إلا أن ذلك لا يعني أن نستبعد نطاق تطبيقه على الأراضي الخاضعة لسيادةالدولة الطرف، و حيث تمارس الدولة اختصاصها القضائي و هذا ما يستفاد من المادة **14** من هذه الاتفاقية، التي تنص <<كل دولة مشاركة في هذا العهد التي في لحظة مشاركتها فيها لم تستطيع تأسيس الطابع الإلزامي المجاني للتعليم الابتدائي في بلادها أو في الأراضي الواقعة تحت حكمها>>[149].

وهكذا توصلت المحكمة إلى عدم استبعاد تطبيق هذا العهد على الأراضي الواقعة تحت سيادة دولة طرف ، و كذلك الأراضي التي تمارس عليها ولايتها القضائية [150]، و قالت المحكمة أنه فيما يتعلق بالشرعية الدولية المتعلقة بالحقوق الإقتصاديةو الإجتماعية و الثقافية فإن إسرائيل ملزمة بعدم معارضة تطبيق هذه القوانين ضمن المجالات التي نقلت ضمن المجالات التي نقلت صلاحياتها فيها إلى السلطات الفلسطينية المحتلة [151].

---

[146] المرجع نفسه، ص 168.

[147] المرجع نفسه، ص 167.

[148]، المرجع نفسه ، ص 233.

[149] المرجع نفسه، ص 168.

[150] روزماري أبي صعب، " الآثار القانونية لإقامة جدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة": بعض الملاحظات الأولية على الرأي الإستشاري من محكمة العدل الدولية ، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 2004، ص 103.

[151] أنيس مصطفى قاسم، المرجع السابق، ص 169.

إلى جانب هذا أعربت اللجنة المعنية بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية عن قلقها إزاء موقف إسرائيل، و أكدت مجددا رأيها بأن إلتزامات الدولة الطرف القائمة بموجب هذا العهد تنطبق على جميع الأراضي و السكان في المناطق التي تخضع لسيطرتها الفعلية[152].

نستنتج من كل هذا أن محكمة العدل الدولية تؤيد انطباق هذا العهد على الأراضي المحتلة.

المطلب الثاني

أهمية التكامل بين القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان.

هناك علاقة تكاملية بين القانون الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان ، إذ نجد أن كلا منهما يكمل الآخر[153]، و يرى البعض أن القانون الدولي الإنساني لا يستطيع أن يثبت وجوده أو أن يتطور إلا من خلال حقوق الإنسان [154]، لذا فعملية التكامل بينهما مسألة حتمية و ضرورية، و تستهدف أوجه التعارض و الاختلاف من أجل المحافظة على شمولية القواعد التي يتكون منها القانون الدولي لحقوق الإنسان [155]، و نجد أن محكمة العدل الدولية قد أكدت التكامل الموجود بين القانونين و عليه سوف نتطرق في الفرع الأول إلى أهمية التكامل بين القانونين على مستوى الموضوعي وسنتناول في الفرع الثاني أهمية التكامل بينهما على المستوى الإجرائي .

الفرع الأول

أهمية التكامل بين القانون الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان في "المضمون"

القانون الدولي الإنساني يكمل القانون الدولي لحقوق الإنسانو العكس صحيح أي أن الثاني يكمل الأول ، بحيث نجد أن كليهما قابل للتطبيق في معظم أوقات النزاع الداخلي أو الدولي [156]، إذ نجد أن

---

[152] المرجع نفسه، ص 255.

[153] د. سعيد سالم جويلي، "المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني "،المرجع السابق، ص 116.

[154] المرجع نفسه، ص 116.

[155] المرجع نفسه، ص 121.

[156] توم هادن و كولين هارفي،" قانون الأزمة و النزاع الداخلية" (خطوط تمهيدية عريضة من أجل دمج قانون النزاع المسلح و قانون اللاجئين و القانون الخاص بالتدخل الإنساني) ،المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من إعداد 1999، ص 25.

القانون الدولي لحقوق الإنسان يضفي طابعا أكثر إنسانية على الحرب بما أنه يؤدي إلى فهم مواضيع حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة وفقا لمعايير متبادلة و متقاربة [157]، و يظهر ذلك في ملئ ثغرات القانون الإنساني أثناء النزاعات المسلحة الداخلية لقلة إهتمام الدول بها بما أنها يمكن أن تمس بفكرة السيادة و بهذا يمكن لقانون حقوق الإنسان أن يساهم في مساعدة القانون الإنساني في و النزاعات الداخلية [158]، و يرى البعض أنه يجب أن يطبقا بطريقة متكاملة و تراكمية لأنه يجب أن نتذكر أن الدول قد تختلف فيما بينها من حيث مدى إلتزامها طبقا لما وصلت إليه من التصديق على الإتفاقيات والبروتكولات ذات الصلة [159]،إذ ينبغي النظر إليهما معا على أنهما يقدمان حماية تكاملية في حالة النزاع الداخلي و الدولي[160]، و نجد أن الحركة التكاملية بين القانونين تسمح للقانون الدولي الإنساني بأن يجعل القانون الدولي لحقوق الإنسان أكثر عالمية و فعالية و بذلك يصبح القانونان نظاما قانونيا واحدا في خدمة الإنسان[8] و بالرغم من الاختلاف القائم بينهما أي القانونيين إلا أنهما متكاملان ذلك لأنهما ينطلقان من غاية واحدة و هي حماية الكائن الإنساني

الفرع الثاني

أهمية التكامل بين القانونين على المستوى الإجرائي

إعتمدت محكمة العدل الدولية على الممارسة المستقرة لعمل اللجنة المعنية بحقوق الإنسان السياسية و المدنية، و عمل اللجنة التابعة للعهد الخاص بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية لتبيان مختلف الإنتهاكات التي مارستها إسرائيل ضد الشعب الفلسطيني[161]، إذ نجد أنه بإمكان المنضمات الدولية أن تشجع أطراف النزاع المسلح على إحترام حقوق الإنسان و القانون الإنساني، بحيث نجد اللجنة الدولية للصليب الأحمر قد أدت منذ زمن طويل دورا رائدا في مجال تطبيق القانون الدولي الإنساني خلال النزاعات المسلحة ، كما شرعت في التمسك بحقوق الإنسان في حالة نشوب الاضطرابات الداخلية التي لا يمثلها القانون الإنساني[162]،بالإضافة إلى هذا نجد أن عمل اللجنة السابقة تتعلق بحقوق الإنسان الذي يتعلق أساسا بوقت السلم و ليس الحرب، لذا تبدوا الإستفادة من حقوق الإنسان على المستوى الإجرائي تؤدي إلى فعالية أكبر للقانون الإنساني خاصة و أن منظمات الدفاع عن

---

157 جاك موران ، الطابع الذاتي و الطابع المتقارب للقانون الإنساني و قانون حقوق الإنسان ، المجلة الدولية للصليب الأحمر ،السنة السادسة ، العدد 30 ، لعام 1993 ، ، ص 84.

158 المرجع نفسه، ص 84.

159 توم هادن و كولين هارفي، المرجع السابق، ص 26.

160 المرجع نفسه ، ص 26.

161أنيس مصطفى القاسم، المرجع السابق، ، ص 233.

162ديفيد فايسبرودت، و بيغى ل، هانكس ، المرجع السابق ، ص88.

حقوق الإنسان تحوي آليات مختلفة تتراوح بين تشجيع الدول أو الضغط عليها في التزام التدابير الإنسانية [163]،كما تتنوع هذه الآليات فهناك آليات دولية و أخرى إقليمية كالمحكمة الأمريكية و المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان اللتان لم تجدا حرجا في تناول مسائل القانون الإنساني[164]،بالإضافة إلى هذا نجد الدعم المتبادل بين القانونين، بحيث يرى البعض بأنه لا يمكن تفسير قانون حقوق الإنسان على نحو يخالف القانون الإنساني[165]، إذ يهدف التكامل إلى إستفادة القانون الدولي لحقوق الإنسان من هيئات القانون الدولي الإنساني أو العكس،بحيث نجد أن المنظمات الدولية لحقوق الإنسان و هيئات الأمم المتحدة (باستثناء مجلس الأمن) قد إعتمدت أساسا على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، و على العهد الخاص بالحقوق المدنية و السياسية عند تناولها البحث عن مسألة إنتهاك حقوق الإنسان في المنازعات المسلحة [166].

نستنتج في الأخير أن محكمة العدل الدولية ساهمت في إظهار التكامل بين القانونيين كما كشفت عن وجود علاقة تكاملية بينهما.

و يرى أحد المعلقين أن التكامل بين القانونيين رسالة حديثة جدا تكشف لنا النهج الواجب إتباعه إذ لم نرغب في أن يتحول القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان إلى "عاصيان" في يد مجتمعات أفقدتها أعمال العنف و البربرية النور و البصر[167].

نستنتج بهذا أن محكمة العدل الدولية قد إعترفت بوجود تكامل و تقارب بين القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان، و أن كلا من القانونين يسعيان إلى تحقيق هدف واحد ألا و هو حماية الإنسانية و المحافظة على كرامتها.

نتوصل من كل هذا أن أساس القانون الدولي الإنساني هو مجموعة من الأعراف التي توفر الحماية للأفراد وممتلكاتهم، وتحاول حمايتهم من مختلف الأخطار التي قد يتعرضون لها في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، وذلك بتحريم تلك الهجمات التي تعرضهم للخطر.

كذلك تساهم الأعراف (العرف) في سد مختلف النقائص التي تشوب القانون الاتفاقي، وذلك يساهم طبعا في حل مختلف المشاكل التي تقف أمام تطبيق قواعد القانون الإنساني، كما اعترفت محكمة

---

[163] المرجع نفسه، ص 88.

[164] شوقي سمير، المرجع السابق، ص 39.

[165] لويزدوسوالد- بيك، المرجع السابق، ص 49.

[166] ديفيد فايسيرودت، و بيغي ل هانكس، المرجع السابق، ص 29.

[167] جاك موران، المرجع السابق، ص 86.

العدل الدولية أيضا بوجود تكامل وتأثير متبادل بين القانون الدولي الإنساني، والقانون الدولي لحقوق الإنسان، بحيث يسعى كلا منهما إلى حماية الإنسان و البشرية بصفة عامة.

بالإضافة إلى هذا نجد أنه رغم اعتراف محكمة العدل الدولية بسمو قواعد القانون الدولي الإنساني، إلا أنها بالمقابل لم تنطق ولو مرة واحدة ولم تصف هه القواعد بصفة القواعد الآمرة، وا ٍنما قامت بإبراز أهمية هذه القواعد وا ٍكتفت بوصفها بالقواعد غير قابلة للإنتهاك.

الفصل الثانـي :

دور محكمة العدل الدولية في تكريس تنفيذ مبادئ القانون الدولـي الإنسانـي

تطرقنا في الفصل الأول لوجهة نظر أو لكيفية تدعيم محكمة العدل الدولية القوة التنفيذية لقواعد القانون الإنساني،وسنتطرق في الفصل الثاني إلى إبراز دور المحكمة في تنفيذ مبادئ القانون الدولي الإنساني، إذ نلاحظ أن المحكمة أقرت بوجوب إحترام المبادئ الأساسية المتعلقة بتنفيذ القانون الدولي الإنساني ، بحيث نجد أن محكمة العدل الدولية قد أرست ثلاث قواعد أساسية تحكم ضمان إحترام القانون الإنساني وهي تحديدا تتمثل في الإلتزام بإحترام وكفالة إحترام القانون الدولي الإنساني، وثانيا الإلتزام بتقديم المساعدة الإنسانية ، وثالثا الإلتزام بمنع جريمة الإبادة الجماعية[1].

إذ نجد أن المحكمةتناولت هذه القواعد وا ٍعتبرتها تقيد تصرفات الدول ، وعليه سنتطرق في المبحث الأول إلى تناول محكمة العدل الدولية مسألة احترام وكفالة احترام القانون الإنساني، وسنرى في المبحث الثاني رأيها حول مسألة الالتزام بتقديم المساعدات الإنسانية ومسألة حظر الإبادة الجماعية وتحديد نطاق تطبيقها، وسنتطرق في المبحث الثالث والأخير من هذا الفصل إلى موقف المحكمة من المسؤولية المترتبة عن خرق القانون الدولي الإنساني و عدم تنفيذه.

[1] فانسان شيتاي، المرجع السابق ،ص 201.

المبحث الأول

تدابير الإلتزام بإحترام وكفالة إحترام القانون الإنساني في نظر محكمة العدل الدولية

يقصد بتدابير الإلتزام بالقانون الإنساني الوسائل التي تؤدي إلى إحترام ومراقبة احترام القانون الإنساني ومحاربة إنتهاكات القانون الإنساني [1]، بحيث نجد أن نطاق تطبيق هذا الأخير هو الحرب، فهو عبارة عن قواعد قانونية تهدف إلى حماية الإنسان أثناء النزاعات المسلحة[2]،ويكمن غرضه في إدخال روح الإنسانية في المنازعات المسلحة التي لا يمكن تجنبها[3]، ويهدف إلى حماية الجماعات البشرية المهددة بالخطر في زمن الحرب لذا فمن المهم جدا إلزام الدول بالالتزام بأحكام هذا القانون والتعاون فيما بينها من أجل احترامه، وعليه سنتطرق في المطلب الأول إلى كيفية الالتزام بتنفيذ القانون الإنساني، وسنتعرف في المطلب الثاني على أبعاد الالتزام بهذا القانون.

المطلب الأول

الإلتزام بتنفيذ القانون الدولي الإنساني

تشغل مسألة تنفيذ القانون الدولي الإنساني كلا من الفقه والقضاء الدوليين على حد سواء، ذلك نظر ا لأهمية هذه المسألة إذ نجد أن إستمرار أي قاعدة قانونية يكمن في مدى إحترامها والإلتزام بها من طرف الدول،و لا يجب أن يفقد الإنسان الأمل عاجلا أم آجلا في إحترام هذا القانون الذي يشمل قواعد حماية الأشخطص المشتركين في النزاع المسلح و غير المشتركين فيه[4]،وضمنالجهود المتضافر ة والمبذولة من المجتمع الدولي لإحترام القانون الدولي الإنساني، تناولت محكمة العدل الدولية هذه المسألة وقدمت أراءها وفتاواها حولها من أجل تعزيز وضمان واحترام هذا القانون وعليه سنتطرق في الفرع الأول إلى مضمون ومحتوى مبدأ الإلتزام بالقانون الدولي الإنساني وسنشير في الفرع الثاني إلى أبعاد الإلتزام بهذا القانون في جميع الأحوال.

[1] شوقي سمير، المرجع السابق، ص 111.
[2] د.سعيد سالم جويلي، "المدخل للدراسة القانون الدولي الإنساني"، المرجع السابق، ص 110.
[3] د.عمر سعد الله، "تطور تدوين القانون الدولي الإنساني"، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1997 ، ص 84.
[4] د. عمر سعد الله، "القانون الدولي الإنساني "، (وثائق وأراء)، دار مجدلاوي ،عمان، الأردن، ، 2002، ص5.

الفرع الأول

محتوى الإلتزام بإحترام وكفالة إحترام القانون الإنساني

نجد أن الإلتزام بإحترام وكفالة إحترام القانون الإنساني تعبر عنه المادة الأولى المشركة لإتفاقيات جنيف الأربعة والبرتوكول الإضافي الأول، إذ تنص هذه على ما يلي:«تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تحترم وأن تفرض إحترام هذه الاتفاقية (هذا البرتوكول) في جميع الأحوال»[1]،نستنتج من نص هذه المادة أنه يقع على كل فرد في المجتمع الدولي واجب إحترام قواعد القانون الإنسانين وله حق المطالبة بإحترام تلك القواعد، ونجد أيضا أن نطاق تطبيق نص المادة المشركة(الإحترام وكفالة الإحترام) يكون في النزاعات الداخلية والنزاعات الدولية معا بحيث نجد أن القانون الإنساني يطبق –أساسا - على هذين النوعين من النزاعات المسلحة[2]، ونجد ان محكمة العدل الدولية قد سلمت بهذا وأعلنت ذلك في حكمها الصادر بتاريخ **27**يوليو/تموز **1986م** في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية فينيكاراغوا[3]وضدها، و هناك إلتزاما يقع على عاتق حكومة الولايات المتحدة الأمريكية بموجب المادة (1) الأولى من إتفاقيات جنيف، بشأن إحترام الإتفاقيات وكفالةإحتر ام الاتفاقيات في جميع الأحوال، مادام هذا الإلتزام لا يستمد فحسب من الإتفاقيات نفسها وا ٍنما من مبادئ القانون الإنساني العامة التي تمنحها الإتفاقيات تعبيرا خاصا فحسب[4]، بهذا نجد أن محكمة العدل الدولية قد سلمت بواجب إحترام القانون الإنساني وكذا واجب تطبيقه على النزاعات الداخلية والخارجية.

كما أن المحكمة ترى أن الولايات المتحدة الأمريكية بتشجيعها أشخاص أو مجموعات أشخاص، من خلال توزيع الدليل على إقتراف أفعال غير مشروعة تنتهك أحكام القانون الإنساني، قد إنتهكت أحد المبادئ العامة للقانون الإنساني ألا وهو إحترام الاتفاقيات وفرض إحترامها[5].

ترى المحكمة بالإضافة إلى هدا حسب إشارة كل من البروفسورلورانس دي شازرون" والبروفسور"لويجيكندرليلي" ان «الإلتزام بإحترام وكفالة الإحترام القانون الإنساني هو إلتزام من جانبين، بحيث نجد أن الجانب الأول يتمثل في "الإحترام" ومعناه أن الدولة ملتزمة ببذل أقصى مجهوداتها من أجل ضمان إحترام القواعد من طرف أجهزتها وجميع من يعتبرون في نطاق ولايتها القضائية، أما الجانب

[1] فانسان شيتاي، المرجع السابق، ص 202.
[2] د.أحمد أبو الوفاء ،"القانون الدولي الانساني" ،المرجع السابق، ص11.
[3] ملخص القضية، أنظر ص 6.
[4] فانسان شيتاي، المرجع السابق، ص 202.
[5] رزماري أبي صعب، المرجع السابق، ص 9.

الثاني فيتمثل في "كفالة الإحترام" وتعني اتخاذ الدول كل التدابير اللازمة لكفالة إحترام القواعد من جميع الأطراف خاصة الأطراف المتنازعة، بغض النظر عن مشاركتها في النز اع أم لا[1].

و يرى القاضي هيغتر في رأيه المستقل أن عبارة "كفالة إحترام" تتجاوز الإجراءات التشريعية وغيرها من الإجراءات المطبقة داخل إقليم الدولة ذاته، بحيث يلاحظ «في حالة دولة تمتنع عن الوفاء بالتزاماتها يجوز للدولة الأخرى المتعاقدة (المحايدة) بإعادتها إلى موقف إحترام الإتفاقية، ويرى أنه يجب على الدولة المتعاقدة بذل قصارى جهدها لكفالة تطبيق المبادئ الإنسانية التي تشكل أساس الإتفاقيات على الصعيد العالمي»[2]، نستنتج من هدا انه من واجب الدول إحترام القانون الانساني.

الفرع الثاني

أبعاد الإلتزام بإحترام القانون الإنساني في جميع الأحوال

تتمثل أبعاد الإلتزام بالقانون الدولي الإنساني في وجوب إحترام القانون الإنساني وا ِتخاذ جميع الخطوات والتدابير الممكنة لتطبيق قواعده[3]،إذ يقع على عاتق الدولة واجب ضمان إحترام القانون الإنساني من طرف الأجهزة غير الحكومية الخاضعة لسلطتها و عليها ضمان إحترامه من أجهزتها الحكومية.

أولا: إحترام القانون الإنساني من الأجهزة غير الحكومية الخاضعة لسلطة الدولة.

رأت محكمة العدل الدولة في قضية نيكاراغوا عند تناولها لمسألة إحترام القانون الإنساني من الأجهزة الحكومية ، أنه على الولايات المتحدة الأمريكية واجب الامتناع فورا عن كل إستخدام للقوة في نيكاراغوا ، وجميع إنتهاكات سيادةنيكاراغوا وسلامتها الإقليمية وا ِستقلالها السياسي، وكل دعم أيا كان نوعه لكل من يقوم بأعمال عسكرية وشبه عسكرية في نيكاراغوا أو ضدها[4]، وأن تكف الولايات المتحدة الأمريكية عن تقديم أي دعم مباشرا كان أو غير مباشر، بما في ذلك التدريب على الأسلحة أو الذخائر أو التوجيه أو أي شكل من أشكال الدعم إلى أية دولة أو أية منظمة أو حركة تخطط إلى القيام بأنشطة عسكرية وشبه عسكرية في نيكاراغوا [5].

بالإضافة إلى هذا نجد أن محكمة العدل الدولية قد إستندت في الفقرة **79** من الفتوى على حكم صادر عنها فيقضية مضيق كورفو ا تعلن فيه على وجوب «إحتراماالإعتبارات الأساسية للإنسانية»، وأن

---

[1] فانساي شيتاي، مرجع سابق، ص203 .
[2] الراي المخالف للقاضي هيغنز، ص 93 من فتوى الجدار.
[3] فانسان شتاي، المرجع السابق، ص203.
[4] موجز فتاوى محكمة العدل الدولية وأحكامها وأوامر ها (1948-1991)،المرجع السابق، ص167.
[5] المرجع نفسه،ص 168.

الإتفاقية الرابعة للاهاي والإتفاقيات الأربع لجنيف قد إستفادت من إنضمام واسع للدول، وأن هذه القواعد تلتزم بها كل الدول سواء صادقت على هذه الإتفاقية أم لا، بهذا نجد أن المحكمة تقضي بإحترام الإلتزام الإتفاقي بالنسبة للدول المتعاقدة، وبالنسبة للدول غير المتعاقدة لأنه التزام عرفي بالنسبة إليها، وهذا لأن بعض الإلتزامات في القانون الدولي الإنساني تقوم على أساس الإعتبارات الإنسانية الأولية، وهذا يعني إحترام القانون الإنساني بذاته، وعليه نجد أن محكمة العدل الدولية تلزم الدول كافة بإحترام القانون الإنساني، و عند بحث المحكمة عن إحترام يوغسلافيا لإلتزاماتها الإتفاقية بالنسبة للدول الأطراف في إتفاقيات جنيف الأربع وفي القانون العرفي بالنسبة للدول الغير المتعاقدة في إتفاقيات جنيف أشارت المحكمة في الفقرة "ب" أن يوغسلافيا(صربيا والجبل الأسود) قد إنتهكت ولا تزال تنتهك الالتزامات القانونية قبل شعب ودولة البوسنة والهرسك[1]، بموجب اتفاقيات جنيف الأربع لعام **1949م**، والبرتوكول الإضافي الأول لعام **1977م**، والقوانين الدولية العرفية للحرب بما فيها إتفاقية لاهاي المتعلقة بالحرب البرية لعام **1907م**، وغيرها من المبادئ العامة للمبادئ القانون الإنساني**[2]**، و أشارت المحكمة أيضا في الفقرة (د) أن يوغسلافيا إنتهكت إلتزاماتها بموجب قواعد القانون الدولي العام والعرفي، وذلك بقتل مواطني البوسنة والهرسك وجرحهم وتعذيبهم وا إبادتهم ومواصلتها فعل ذلك**[3]**.

يتضح من هذا أن المحكمة تلزم الدول ببذل أقصى مجهوداتها لاحترام القانون الإنساني.

ثانيا: إحترام القانون الإنساني من الأجهزة الحكومية للدولة.

تناولت محكمة العدل الدولية مسألة الإلتزام بإحترام القانون الإنساني الذي يقع على عاتق الأجهزة الحكومية للدول، في قضية الجدار العازل[4] سنة **2004**، بحيث أشارت المحكمة في فتواها حول القضية إلى الإنتهاكات الجسيمة التي تقوم بها إسرائيل بحق الشعب الفلسطيني الناتجة عن خرق قواعد القانون الدولي الإنساني، لذلك قضت المحكمة بضرورة إحترام القانون الإنساني بقولها أن تشييد الجدار يتعارض مع القانون الدولي وأن إسرائيل ملزمة بوضع حد للإنتهاكات الناتجة عن عملية تشييد الجدار**[5]**لذا فعلى إسرائيل الامتثال للالتزام الذي يوجب عليها إحترام حق الشعب الفلسطيني في تقرير المصير والإلتزامات المنوطة بها بموجب القانون الإنساني الدولي وقانون حقوق الإنسان، كذلك يتوجب عليها كفالة حرية الوصول إلى الأماكن المقدسة التي وقعت تحت سيطرتها...**[6]**، وأشارت المحكمة إلى أن الإلتزام بإحترام القانون الإنساني، لا يتسم بطابع المعاملة بالمثل وأكدت أن «إسرائيل وفلسطين ملزمتان

[1] ملخص القضية، أنظر ص 14.
[2] موجز أحكام وفتاوى وأوامر محكمة العدل الدولية(1992-1996)،الرجع السابق ، ص55.
[3] المرجع نفسه، ص55.
[4] ملخص القضية، أنظر ص6.
[5] أنيس مصطفى القاسم، المرجع السابق، ص128.
[6] الفقرة 149،ص72،من فتوى الجدار.

بالتقيد الدقيق بقواعد القانون الإنساني، الذي يهدف أساسا إلى حماية الحياة المدنية، وأشارت أن كلا الطرفين قد إتخذا قرارات إفرادية و إجراءات غير قانونية [1] .

بالإضافة إلى هذا نجد أن القاضي كورما [2]، يؤيد موقف المحكمة بإعلانه التالي «إن النداء الموجه لطرفي النزاع بإحترام القانون الإنساني في العمليات الحربية الجارية،وفي حين أنه من المفهوم إن الإحتلال المطول يولد المقاومة، فانه يقع مع ذلك على عاتق جميع الأطراف في النزاع إحترام القانون الإنساني في كل الأوقات>>[3].

نستنتج من هذا أن إحترام القانون الإنساني يقع على الأجهزة الحكومية والأجهزة غير الحكومية الخاضعة لسلطة الدولة.

المطلب الثاني

الإلتزام بكفالة إحترام القانون الإنساني

وضحت محكمة العدل الدولية أن الإلتزام بإحترام القانون الإنساني واجب يقع على جميع الدول دون استثناء،وأضافت أنه يجب على الدول كفالة ذلك الإحترام في جميع الأحوال، إذ نجد أن إتفاقيات جنيف الأربعة **1949**م، وبرتوكوليها الإضافيين تبين الوسائل التي تلجأ إليها الدول لتحقيق تلك الغاية (كفالة الإحترام) وقامت المحكمة بتوضيح أن الإلتزام بكفالة إحترام القانون الإنساني يكون بصورتين:

-إلتزامات تقع على عاتق الدول بصفة منفردة والتزامات تقع على عاتق الدول مجتمعة، بحيث ذكرت المحكمة أن « على كل دولة واجب العمل، مشتركة مع غيرها أو منفردة من أجل تحقيق مبدأ تساوي الشعوب في حقوقها وحقها في تقرير مصيرها بنفسها[4].

الفرع الأول

كفالة إحترام القانون الإنساني من الدول الأطراف بصفة منفردة

نلاحظ أن أثناء نظر محكمة العدل الدولية في فتوى الجدار تم الإحتجاج من طرف عدد من المشاركين في المسألة المطروحة على المحكمة وذلك في ملاحظاتهم الشفوية والخطية بان «جميع الدول

[1] فقرة 162،ص75، من فتوى الجدار.
[2] عبد الجبار كورما، قاضي في محكمة العدل الدولية.
[3] فقرة 9، ص81، من فتوى الجدار.
[4] المرجع نفسه، فقرة 106، ص74.

يقع عليها إلتزام بعدم الإعتراف بالوضع غير المشروع و غير القانوني الناشئ عن بناء الجدار، و بعدم تقديم المساعدات للإبقاء على ذلك الوضع، ذلك من أجل وضع حد للإنتهاكات المدعى وقوعها، وكفالة جبر الأضرار تحقيقا لذلك الغرض>>[1] .

و نظرا إلى أن الدول الأطراف في إتفاقيات جنيف الرابعة ملزمة بإتخاذ تدابير لكفالة الإمتثال للاتفاقية، يتوجب على الدول الأطراف في الإتفاقية المذكورة تسليم ومحاكمة مرتكبي الخروقات الجسيمة للقانون الإنساني[2].

إستنتجت محكمة العدل الدولية أن جميع الدول ملزمة بعدم الإعتراف بالوضع غير القانوني الناتج عن تشييد الجدار في أرض فلسطين المحتلة، وجميعها ملزمة كذلك بعدم تقديم العون للإبقاء على الوضع الناتج عن ذلك نضرا لأهمية الحقوق والإلتزامات المعنية.

فضلا عن ذلك رأت المحكمة انه يجب على مع إحترامها لميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولي، أن تعمل على إزالة أي عائق ناتج في إنشاء الجدار يحول دون ممارسة الشعب الفلسطينية في تقرير مصيره[3].

ضف إلى ذلك يجب على كل الدول الأطراف في إتفاقية جنيف المتعلقة بحماية الأشخاص المدنية، في زمن الحرب المؤرخة في **12 /أغسطس/1949م**مع إحترامها للشرعية الأمم المتحدة والقانون الدولي، وتلزم إسرائيل على إحترام القانون الإنساني الوارد في هذه الاتفاقية[4]، ونجد أن المحكمة قد فتحت المجال أمام كل الدول للقيام بالتدابير اللازمة لكفالة إحترام الحقوق الواردة أعلاه، وضمان عدم التعدي عليها[5].

مما سبق يفهم أن أي إخلال لحقوق الإنسان من جانب دولة واحدة يؤدي بالضرورة ، إلى وجود إلتزام بالنسبة لدولة ثالث[6].

و يفسر القاضي كويجمانز ذلك ، بالرجوع إلى نص المادة 41 من مواد لجنة القانون الدولي بشأن مسؤولية الدولة ، وفيما يلي نص هذه المادة:

---

[1] فقرة 146 ، ص71، من فتوى الجدار
[2] المرجع نفسه، ص 71، 72.
[3] المرجع نفسه، فقرة 109، ص75.
[4] أنيس مصطفى القاسم، مرجع سابق، ، ص 177.
[5] المرجع نفسه، ص24.
[6] أنيس مصطفى القاسم، المرجع السابق، ، ص 290.

<<- تتعاون الدول على وضع حد عن طريق الوسائل المشروعة لأي إخلال خطير بالمعنى المقصود في المادة 40 (تتناول المادة 40 الإخلالات الخطيرة بإلتزامات ناشئة بموجب قاعدة من قواعد القطعية للقانون الدولي العام)

- لا تعترف أي دولة مشركة بوضع ناجم منعن إخلال خطير بالمعنى المقصود في المادة **40** ولا تقدم أي عون أو مساعدة في سبيل الحفاظ على ذلك الوضع>>[1].

لكن القاضي كويجمانز أعلن عدم قبوله النتيجة التي توصلت إليها المحكمة من أن الدول الأطراف في إتفاقية جنيف ملزمة بكفالة إمتثال إسرائيل للقانون الإنساني الوارد في الإتفاقية (الفقرة 109، الفقرة الفرعية 3 (دال) من المنطوق (1) الجزء الأخير) بحيث إستندت المحكمة إلى المادة الأولى (1) المشتركة من اتفاقية جنيف التي تنص على ما يلي :«تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بان تحترم هذه الإتفاقية وتكفل إحترامها في جميع الأحوال>>[2].

و يتفق معه في الرأي القاضي هيغتر، بحيث أعلنا القاضيان في آراءهما الشخصية بعدم منطقية فكرة ربط المحكمة بين إتمام بعض الحقوق والإلتزامات بأنها تحتج على الكافة ويتعين على كل الدول حمايتها وبين الفرض التلقائي لإلتزامات مفصلة على دول أخرى غير تلك التي إنتهكتها[3].

إتسام القواعد المنتهكة بإلزام و أهمية القيم و المصالح الإجتماعية التي تحميها هو الذي يعبر بشكل أفضل في رأيهما عن الالتزامات التي تفرضها على الدول الأخرى في حالة إنتهاكها[4].

الفرع الثاني

كفالة إحترام القانون الإنساني في إطار الأمم المتحدة

تلعب الدول دورا كبيرا وهاما في ضمان إحترام القانون الإنساني، ولكي يكتمل دورها يجب أن تتعاون مع هيئة الأمم المتحدة ، بحيث نجد أن المادة 89 من البروتكول الإضافي الأول تنص على ما يلي« تتعهد الدول الأطراف السامية المتعاقدة بأن تعمل مجتمعة أو منفردة، في حالات الخرق الجسيم للإتفاقيات، وهذا البروتكول بالتعاون مع الأمم المتحدة، وبما يتلائم مع ميثاق الأمم المتحدة[5]،بحيث يجب

[1] المرجع نفسه، ص 290.
[2] فقرة 49، ص110، من فتوى الجدار.
[3] روزماري ابي مصعب، المرجع السابق، ص110.
[4] نفس المرجع، ص110.
[5] إيلينا-بيجتش ، " تحليل الجرائم الدولية بين التكهنات والحقيقة"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد عام 2002، ص258.

يجب على الدول مجتمعة أو منفردة تقديم المساعدة إلى الأمم المتحدة والتعاون للعمل على الإلتزام بكفالة إحترام القانون الإنساني[1] .

ترى محكمة العدل الدولية في قضية الجدار العازل أن تشييد الجدار يعتبر من الأمور التي تهم الأمم المتحدة بصفة مباشرة، فالمحكمة لا ترى أن طلب الجمعية العامة مجرد قضية ثنائية بين إسرائيل وفلسطين لهذا رأت المحكمة انه ينبغي على الأمم المتحدة، لاسيما الجمعية العامة ومجلس الأمن، النظر في إتخاذ أي إجراء آخر مطلوب لإنهاء الوضع غير القانوني الناتج عن إنشاء الجدار والنظام المرتبط به[2] و إحتج بعض المشاركين في المسألة المطروحة على أنه ينبغي لمجلس الأمن أن ينفرد في إنتهاكات إسرائيل المستمرة لقواعد ومبادئ القانون الإنساني وأن يتخذ جميع التدابير لوضع حد لهذه الإنتهاكات[3]، وإستجابت المحكمة لهذه الطلبات وأعلنت بأغلبية أربعة عشرة صوت مقابل صوت واحد أنه «ينبغي للأمم المتحدة ولاسيما الجمعية العامة ومجلس الأمن، النظر في ما يلزم من إجراءات أخرى لإنهاء الوضع غير القانوني الناتج عن تشييد الجدار والنظام المرتبط به، مع مراعاة على النحو الواجب لهذه الفتوى[4]».

و لقد أعلن القاضي كورما في رأيه المستقل أنه تقع على عاتق الجمعية العامة عند إطلاعها بمسؤولياتها وفقا للميثاق أن تتناول هذه الفتوى بالإحترام والجدية الجديرة بها ويؤيد النتيجة التي توصلت إليها المحكمة[5].

توصلت المحكمة إلى أن على كل من الجمعية العامة ومجلس الأمن أن يدرسا التدابير الجديدة الواجب إتخاذها لوضع حد للوضع غير المشروع الناجم عن بناء الجدار وعن النظام المرتبط به[6].

تستنتج من كل هذا أن إحترام القانون الإنساني يجنب الإنسانية والمجتمع الدولي ككل الآلام الإنسانية المفرطة ، وأنه كلما تعاون المجتمع الدولي على إحترام القانون الإنساني، كلما كان هذا المجتمع أقل عرضة للإنتهاكات الخطيرة والآلام والمآسي التي تحدث في الحروب ومختلف النزاعات المسلحة.

[1] الفقرة 156،ص 74،من فتوى الجدار .
[2] فقرة 160، ص75،من فتوى الجدار.
[3] الفقرة 146، ص72، من فتوى الجدار.
[4] الفقرة 2(3)، ص78، من فتوى الجدار.
[5] فقرة 10، ص81، من فتوى الجدار.
[6] روزماري ابي صعب، المرجع السابق، ص110.

المبحث الثاني

الإلتز ام بتقديم المساعدة الإنسانية والإلتزام بحظر الإبادة الجماعية

يعتبر الإلتزام بتقديم المساعدة الإنسانية وحظر الإبادة الجماعية أهم القواعد الإنسانية التي تحكم ضمان إحتر ام القانون الإنساني، إلى جانب الإلتزام باحترام وكفالة إحترام القانون الإنساني الذي تطرقنا إليه في المبحث الأول، بحيث نجد انه بتوفر هذه القواعد أو المبادئ الأساسية يكون هناك ضمان بتنفيذ القانون الإنساني و نجد أن قانون الدعوى للمحكمة العدل الدولية يمكن من إرساء هذه القواعد التي تضمن إحترام القانون الإنسان[1]، وعليه سنطرق في المطلب الأول من هذا المبحث إلى الالتزام بتقديم المساعدة الإنسانية بحيث نجد أنه رغم ترحيب القانون الدولي الإنساني بفكرة تقديم المساعدات الإنسانية إلا انه يضع قيودا تضمن طابعها الإنساني، وهذا يجعل الدول تتعاون فيما بينها لأجل إيصال تلك المساعدات، وقد يتحول هذا الواجب الأخلاقي للدول إلى إلتزام قانوني للبعض، كما هو الحال بالنسبة للدولة المحتلة[2]، ونتطرق في المطلب الثاني إلى تناول محكمة العدل الدولية مسألة منع جريمة الإبادة الجماعية وتحديد نطاق تطبيقها.

المطلب الأول

الإلتزام بتقديم المساعدة الإنسانية في نظر المحكمة

دفع التدهور المستمر للوضع في فلسطين محكمة العدل الدولية إلى إكتشاف بعد جديد، له صلة بإحترام وكفالة إحترام القانون الإنساني، لاسيما أن حماية الحقوق الإنسانية يعتبر كسبب لإتخاذ إجراءات عديدة، ولعل أهم واخطر هذه التدابير قضية المساعدات الإنسانية[3]، بحيث تعتبر المساعدة الإنسانية أهم الوسائل الكفيلة بإحترام القانون الإنساني وعليه سنتطرق في الفرع الأول إلى التعرف على كيفية تقديم المساعدات الإنسانية وشروطها والفصل في ما إذا كانت تقديم المساعدات الإنسانية يعد تدخلا في الشؤون الداخلية للدول، وسنتعرف في الفرع الثاني على حق سكان الأقاليم المحتلة في تلقي المساعدات الإنسانية.

[1] فانسان شيتاي، المرجع السابق، ص19.
[2] شوقي سمير،المرجع السابق ،ص124.
[3] أنظر: شوقي سمير ، ص123.

الفرع الأول

الإلتزام بتقديم المساعدات الإنسانية

يتوجب على الدول احترام وكفالة إحترام الحق في الحياة لجميع الأفراد التابعين لها، وعليها تحمل وا ٍتخاذ جميع التدابير لتحقيق ذلك الهدف، إذ يجب عليها توفير جميع الخدمات الضرورية لبقاء الافراد على قيد الحياة وا ٍذا لم تستطع فعليها السماح لطرف ثالث بتوفير المساعدات الإنسانية بهدف الإغاثة، وبهذا يصبح لدينا جانبين للإلتزام يتمثل الأول بتقديم المساعدة الإنسانية والثاني في السماح للآخرين بتوفيرها[1]،وينشأ إلتزام الدولة بمرور المساعدات الإنسانية إلى الأفراد غير الخاضعين لسلطتها بصفة عامة من خلال القانون الدولي لحقوق الإنسان و بصفة خاصة من الإلتزام بإحترام و كفالة إحترام الحق في الحياة لجميع الأفراد الخاضعين لسلطتها [2].

أولا: عدم إعتبار تقديم المساعدات الإنسانية تدخلا في الشؤون الداخلية للدول

يعتبر الحق في الحصول على المساعدات الإنسانية إلتزاما مفروضا على جميع الدول، و نجد أن الالتزامات الدولية تتمتع بشروط محدودة و يمكن أن تهتم أي دولة من دول المجتمع الدولي بتنفيذ تلك الالتزامات الدولية دون أن تفسر أعمالها تدخلا في الشؤون الداخلية للدولة موضوع الحديث[3]، بحيث نجد محكمة العدل الدولية قد تناولت هذه النقطة خلالنظر ها في قضية نيكاراغوا إذ رأت المحكمة أن المعونة الإنسانية لا يمكن اعتبارها عمل غير مشروع شرط أن تحدد المساعدات الإنسانية بالأغراض المعترف بها في ممارسة اللجنة الدولية الصليب الأحمر[4]،بحيث قالت المحكمة أن مبدأ عدم التدخل سيفقد فعاليته كمبدأ قانوني إذا تم تبرير التدخل استنادا إلى مجرد طلب مساعدة صدر من مجموعة معارضة في أي دولة أخرى[5].

كما إعتبرت المحكمة أن تقديم المساعدة الإنسانية لا تعد تدخلا في الشؤون الداخلية للدول بشرط أن تكون محدودة بالأغراض المعترف بها في ممارسة اللجنة الدولية الصليب الأحمر، بحيث نجد أنه ابتداء من تشرين الأول/أكتوبر 1984 قيد الكونغرس الأمريكي الولايات المتحدة الأمريكية إستخدام

---

[1] روث أبريل ستوفلز،"التنضم القانوني لمساعدات الانسانية في النزاعات المسلحة ، الانجازات والفجوات"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من اعداد 2004، ص197.

[2] موجزأحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1948،1991)، المرجع السابق ،ص220.

[3] روث أبريل ستوفلز، المرجع السابق، ص 214.

[4] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1948،1991)، المرجع السابق ،ص220.

[5] أنظر مخزور براهيم ، " دور محكمة العدل الدولية في الكشف عن القاعدة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق، بن عكنون جامعة الجزائر، سنة 2009، ص 114.

الأموال لمساعدة أعضاء "الكونترا" وأشارت المحكمة في هذا الموضوع ان تقديم المساعدات الإنسانية ينبغي أن تكون محدودة بالأغراض المعترف بها في ممارسة اللجنة الدولية للصليب الأحمر أي تقتصر على تقديم المواد الغذائية، الملابس، والأغذية وسائر المساعدات الإنسانية ماعدا الأسلحة آو الذخائر...[1]

بحيث يجب على الدولة أن تلبي جميع الحاجيات الضرورية لضمان الحق في الحياة،وا ذا لم تستطع الدولة ذلك، يقع عليها إلتزام بالسماح لأي طرف ثالث بتقديم المساعدة ، وعدم الإعتقاد أن تقديم المساعدة إلى المحتاجين من أي عضو من أعضاء المجتمع الدولي دون ترخيص الدولة المنكوبة تدخلا غير قانوني على المستوى الدولي[2]، بحيث يبدوا واضحا اليوم أن الإنتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني تعتبر مسألة ذات إهتمام دولي، ولا يمكن إعتبار التدابير المتخذة بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة لدرء هذه الإنتهاكات مخالفة لمبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول[3].

نستنتج من كل هذا ان اي تقديم للمساعدات الإنسانية من أجل حماية الجماعات البشرية والتخفيف من معاناة البشر يجب أن لا يعتبر تدخلا في الشؤون الداخلية وا نما مساعدة إنسانية محضة.

ثانيا: شروط المساعدات الإنسانية

أشارت محكمة العدل الدولية إلى المبادئ السلوك السبعة[4]،للصليب والهلال الأحمر، لاسيما المبدأ الأول والثاني ، وتوصلت إلى الإعتماد على هذين المبدأين لتقديم المساعدات الإنسانية حتى لا تعتبر هذه الأخيرة تدخلا في الشؤون الداخلية للدول، ذلك لأن المحكمة لم تقدم القواعد التي يجب التقيد بها لتفادي إعتبار تقديم المساعدات الإنسانية تدخلا في الشؤون الداخلية[5]،و نجد بالنظر إلى النظام الأساسي للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر أن المبدأ الأول يتمثل في مبدأ الإنسانية، في حين نجد أن المبدأ الثاني يتمثل في مبدأ عدم التحيز ولقد ورد عليهما النص سنة 1986 على النحو التالي[6]،«إن المؤتمر الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر ....يؤكد من جديد أن الحركة تسترشد في اطلاعها برسالتها بمبادئ أساسية هي:

---

[1] موجز أحكام محكمة العدل الدولية وفتواها وأوامرها (1948،1992)، المرجع السابق، ص220.
[2] روث أبريل ستوفلز، المرجع السابق، ص 209.
[3] فانسان شيتاي، المرجع السابق، ص21.
[4] هناك سبعة مبادئ أساسية وهي:1- الإنسانية،2- عدم التحيز،3- الحياد،4- الاستقلال، 5- الخدمة الطوعية، 6- الوحدة، 7 العالمية، وهي المذكورة في دباجة النظام الأساسي للحركة الدولية للصليب والهلال الأحمر .
[5] فريتش كالشهوفن، عدم التحيز والحياد في القانون الدولي الإنساني "وممارسة"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، السنة الثانية، نوفمبر تشرين الثاني، ديسمبر كانون الأول 1989م، العدد العاشر، ص425.
[6] عمر سعد الله، "القانون الدولي الإنساني"،(وثائق وأراء)، ، المرجع السابق ، ص252، 270.

أ-مبدأ الإنسانية: تقوم اللجنة الدولية للصليب الأحمر بجهود متواصلة بهدف إغاثة الجرحى والمرضى في ميدان القتال دون تمييز مدعى بصفتها الدولية والوضعية إلى تدارك وتخفيض معاناة البشر في كل الأحوال، وتسعى إلى حماية الحياة والصحة وضمان احترام الإنسان، وهي تشجع على الصداقة والتعاون والسلم لكل المجتمعات.

ب- عدم التحيز عند تقديم المساعدات الإنسانية: يجب استبعاد كل شكل من أشكال التمييز إما التمييز على أساس العرق، اللون، الجنسية، الدين، الإنتماء السياسي أو الوضع الاجتماعي، السعي إلى تخفيض المعاناة وتقديم الأولوية لعون اشد الحالات كربا، إذ نجد انه يجب أن تكون المساعدات محصورة ومحدودة بالأغراض المعترف بها في ممارسة الصليب الأحمر >>[1].

تنص المواد المشتركة 10،9،9،9 من إتفاقيات جنيف الأربعة على أنه «لا تكون أحكام هذه الاتفاقية عقبة في سبيل الأنشطة الإنسانية التي يمكن أن تقوم بها اللجنة الدولية للصليب الأحمر و أي هيئة غير متحيزة بقصد حماية الأشخاص المنية وا ٍغاثتهم شريطة موافقة أطراف النزاع»[2]،بالتالي يجب تقديم المساعدات الإنسانية بطريقة غير متحيزة أي لا تميز بين اللذين يتلقون المساعدات الإنسانية.

بحيث يكمن هدف تقديم المساعدات الإنسانية في تخفيض معاناة البشر وحماية البشر من الام الحرب وأوزارها وضرورة تقديم المساعدات والعون تطبيقا لمبدأ عدم التميز[3].

رأت محكمة العدل الدولية مستلهمة بهذين المبدأين (مبدأ الإنسانية ومبدأ عدم التحيز) في قضية نيكاراغوا أن المساعدات الإنسانية لا تعتبر تدخلا في الشؤون الداخلية للدول بشرط أن تكون مقيدة ومحصورة في الأغراض المعترف بها في ممارسة الصليب الأحمر[4]، بحيث لاحظت المحكمة انه على الولايات المتحدة الأمريكية عدم توجيه مساعداتها لأعضاء الكونترا فقط، فالهدف من المساعدات هو تخفيف معاناة البشر وحماية الحياة والصحة وكفالة إحترام حقوق الإنسان (مبدأ الإنسانية)[5]، لا تدعيم احد الأطراف وتشجيعه للقضاء على الطرف الآخر.

لكن هناك من يعارض رأي المحكمة ويرى أن تمسك المحكمة الشديد بمبدأ عدم التحيز أمر مبالغ فيه، كما هو الحال بالنسبة للأستاذ كالشهوفن بحيث يرى أنه في كثير من الحالات والأوقات يمكن للدول

---

[1] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1948، 1992)، المرجع السابق ،ص220 .

[2] عمر خيوك، "اللجنة الدولية للصليب الأحمر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة2012،ص 110

[3] فانسان شيتاي، المرجع السابق،ص205.

[4] ملخصات أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1948، 1992)، المرجع السابق ،ص220.

[5] فانسان شيتاي، المرجع السابق، ص205.

تقديم المساعدات المادية إلى احد أطراف النزاع دون الآخر لأنها ترى بأنه يستحق المعونة الإنسانية وتفعل ذلك لتعاطفها مع ذلك الطرف مع تجنب الآثار المباشرة التي قد تنجم على سبيل المثال عن تقديم الأسلحة بشكل مربح[1]، وما يدعم أن التحيز إلى طرف ما قد يكون مبررا، أن في الوقت الذي أطلق عليه عصر التحرير الوطني كانت المساعدة الإنسانية تقدم إلى طرف واحد وقد يصل الأمر إلى تقديم الأسلحة ولم يكن أمرا متحيزا بقدر ما كان أمرا مرغوبا جدا لقضية حق الشعوب في تقرير مصيرها، لذا فهذا النوع من المساعدة الإنسانية الحكومية التي تستند إلى تعاطف معلن إلى حد ما مع احد الأطراف المعنية بالنزاع، إن لم يكن معارضا للطرف الأخر، له طابع متحيز بكل تأكيد، وتقرير هذا العنصر كما ترى المحكمة على أساس المعايير التي تتضم المساعدة التي تفيد الصليب الأحمر أمر مبالغ فيه[2].

نجد بالإضافة إلى هذا أن مبدأ عدم التمييز الذي تتمسك به المحكمة كما هو صعب التنفيذ في الكثير من الأوقات نظرا لعدة عقبات وهي:

-**العقبة الأولى**:رفض أحد الأطراف تقديم المساعدة للضحايا الذين يخضعون للطرف الأخر، مما يجعل الاستفادة مقصورة من جانب واحد.

-**العقبة الثانية**: إضفاء الطبعة السياسية على المعونة الإنسانية، وخاصة في الحروب الأهلية الراهنة، مما يجعل المساعدة الإنسانية احد الأسلحة التي تستخدمها الأطراف المتنازعة في دعم طرف والقضاء على الطرف الأخر.

-**العقبة الثالثة**: تتمكن من تخصيص الأموال المتلقاة تبعا لرغبات المتبرعين مما يؤدي إلى تفاوت أكيد في الإستفادة من تلك الإعانة[3].

نستنتج من هذا انه يمكن أن يكون التحيز غير منتهك في كل الأوقات فلا يمكن دائما تقديم المساعدات الإنسانية بصفة متساوية نظرا للعقبات السابق ذكرها أعلاه، و يمكن أن يكون هناك تحيز وتميز، ذلك نظرا إلى الحاجات المتفاوتة مثلا أن تكون خسارة احد الأطراف أكبر من خسارة الطرف الآخر أو رفض احد الأطراف تلقي المساعدة مما يمكن طرف واحد فقط من تلقي المساعدة.

---

[1] فريتش كالشتهوفن، المرجع السابق،ص427.

[2] المرجع نفسه، ص427.

[3] ماريون هارون-تافل، «الحياد وعدم التحيز – اهمية وصعوبة استرشاد الحركة الدولية للصليب الاحمر بهذين المبداين»، المجلة الدولية للصليب الاحمر، السنة الثانية، نوفمبر تشرين الثاني، ديسمبر كانون الاول 1998، العدد العاشر، ص443.

الفرع الثاني

حق سكان الأقاليم المحتلة في تلقي المساعدات الإنسانية

يحق للأفراد المنكوبين في النزاع المسلح الحصول على المساعدات الإنسانية من طرف ثالث والتي تتوافق مع الشروط التي يفرضها القانون الدولي الإنساني، بحيث نجد أن المادة 30 من اتفاقية جنيف الرابعة تنص على الحق في طلب المساعدات الإنسانية من طرف ثالث وتلتزم الدول الأطراف في النزاع السماح بدخول المساعدات الإنسانية ومرورها وتوزيعها[1]، إذ تجدر الإشارة هنا إلى انه في حالة الأراضي المحتلة ينبغي الحصول على ترخيص من سلطة الاحتلال وليس السلطات الشرعية ، وذلك حسب المادة 59 من إتفاقية جنيف الرابعة وذلك يعود إلى أن سلطة الاحتلال هي التي تسيطر بالفعل على السكان الذين ترسل لهم الإغاثة والأراضي التي سوف تمر منها تلك الإمدادات والمكان الذي سوف توزع فيه[2].

بحيث تناولت محكمة العدل الدولية إلتزامات الدول بعملية الإغاثة المنصوص عليها في المادة 59 من إتفاقية جنيف الرابعة وذكرت المحكمة وفقا للمادة 59 أن «إذا كان كل سكان الأراضي المحتلة أو قسم منهم تنقصهم المؤونة الكافية وجب على دولة الإحتلال أن تسمح بعمليات الإغاثة لمصلحة هؤلاء السكان وتوفر لها التسهيلات بقدر ما تسمح به وسائلها، وتقوم هذه الإمدادات هيئة إنسانية غير متحيزة كاللجنة الدولية للصليب الأحمر، على الأخص بعض المساعدات كالأغذية والإمدادات الطبية والملابس»[3].

أشارت المحكمة أيضا إلى إلتزامات الدول الأخرى غير دولة الإحتلال أن تسمح بمرور هذه المساعدات بحرية ،وأن تكفل لها الحماية،إلا أنه يجوز للدولة التي تسمح بمرور تلك الإعانات بتفتيشها وتنظيم مرورها طبقا لمواعيد وخطوط سير محدود والحصول على ضمان كاف من الدولة الحامية على إن هذه الإغاثة لسكان المحتاجين ، وأنها لن تستخدم لفائدة دولة الاحتلال[4]، بالإضافة إلى هذا نجد القاضي كويجمانز في رأيه المستقل قد أعلن انه يؤيد رأي المحكمة لأن تضاف في الحجج أو حتى في جزء من المنطوق جملة تذكر الدولة بأهمية تقديم المساعدة الإنسانية إلى ضحايا تشييد الجدار[5].

---

[1] روث افريل ستوفلز، المرجع السابق، ص198.

[2] المرجع نفسه، ص210.

[3] الفقرة 126، ص 61 ، من فتوى الجدار.

[4] المرجع نفسه ، ص 61.

[5] الفقرة 126، ص 109 ، من فتوى الجدار.

نتوصل من كل هذا أنه يجب على الدول كافة سواء الدول الأطراف في النزاع أو غيرها العمل على تقديم المساعدات الإنسانية وضمان تلقيها من طرف المنكوبين.

المطلب الثاني

منع جريمة الإبادة الجماعية وتحديد نطاق تطبيقها من طرف محكمة العدل الدولية.

تحضى جريمة الإبادة الجماعية بالتجريم من قبل كافة المجتمع الدولي ذلك لأنها تتنافى مع مبادئ وأهداف الأمم المتحدة ومع قوانين الدول المتمدنة كافة[1]، لأنها تصدم ضمير الإنسانية نظرا للمآسي والأضرار التي تنتج عنها، وتعرف جريمة الإبادة الجماعية وفقا لنص إتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها أنها «تلك الأفعال التي ارتكبت قصد تدمير جماعة قومية أو أثنية أو عرقية أو دينية كليا أو جزئيا»، وتشمل هذه الأفعال قتل أفراد الجماعة أو إيقاع أذى بدني أو ذهني خطير بها[2] ونجد أن محكمة العدل الدولية قد تطرقت إلى هذه المسألة أي الإبادة الجماعية واستنتجت أن اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها هي التزام لكل الدول، بحيث نجد أن المحكمة في رأيها الاستشاري المتعلق بالتحفظ على اتفاقية منع وعقاب جريمة إبادة الجنس البشري الصادر في 18 ماي 1951 اعتبرت أن المصلحة التي تحميها الاتفاقية هي مصلحة عامة تهم الجماعة الدولية بأسرها، كما أوضحت المحكمة أن الاتفاقية تهدف إلى حماية الجماعة البشرية[3]، وعلى هذا سنتطرق في الفرع الأول إلى تأكيد المحكمة أن الوصف القانوني لجريمة الإبادة الجماعية ينفصل تماما عن نوع النزاع وسنتطرق في الفرع الثاني إلى تحديد المحكمة النطاق الإقليمي لتطبيق جريمة الإبادة الجماعية.

الفرع الأول

إنفصال الوصف القانوني لجريمة الإبادة الجماعية عن نوع النزاع

نجد محكمة العدل الدولية بدورها رأت في رأيها لاستشاري حول تطبيق اتفاقية منع الإبادة الجماعية 1996م إن الوصف القانوني لجريمة الإبادة الجماعية ينفصل عن نوع النزاع أي بغض النظر عن كون النزاع ذو طبيعة دولية أو وطنية[4]، بحيث قامت المحكمة بالاستناد إلى نص الاتفاقية الصادرة 9 ديسمبر/كانون الأول 1948 التي تنص «تصادق الدول الأطراف المتعاقدة على أن الإبادة الجماعية

[1] صدارة محمد، التمييز بين جريمة الابادة الجماعية والجرائم ضد الانسانية في القانون الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع: القانون الدولي والعلاقات الدولية، بن عكنون، 2008، ص7.
[2] المرجع نفسه، ص7.
[3] أبو القاسم عيسى، المرجع السابق، ص112.
[4] فانسان شيتاي، المرجع السابق، ص22.

سواء ارتكبت في زمن السلم أو الحرب،هي جريمة بمقتضى القانون الدولي، وتتعهد بمنعها والمعاقبة عليها»[1]، وتفسر المحكمة أنها لا ترى أي شيء يوجب إنطباق الإتفاقية داخل إطار معين من النزاعات وأعلن أطراف الاتفاقية أنهم على إستعداد لإعتبار الإبادة الجماعية جريمة بمقتضى القانون الدولي لذا يجب تطبيقها دون الإشارة إلى الظروف المرتبطة بالطبيعة الوطنية أو الدولية للنزاع، بشرط إرتكاب الأفعال المشار إليها في المادتين 2و3 من الإتفاقية[2].

الفرع الثاني

النطاق الإقليمي للإلتزام بالمعاقبة على جريمة الإبادة الجماعية

ترى محكمة العدل الدولية انه يستنتج من موضوع الإتفاقية والغرض منها أن الحقوق والإلتزامات التي تنص عليها الإتفاقية هي حقوق وا لتزامات في مواجهة الكافة ولاحظت المحكمة أن التزام كل دولة بمنع و المعاقبة على جريمة الإبادة الجماعية بموجب الإتفاقية ليس محدودا من الناحية الإقليمية[3]،ترى المحكمة أيضا أن المبادئ التي تقوم عليها الإتفاقية تعترف بها الأمم المتمدنة المتحضرة على إعتبار ها ملز مة للدول حتى بدون أي إلتزام بموجب الإتفاقية، لأن القصد من الإتفاقية أن تكون عالمية النطاق وغرضها إنساني وحضاري محض، وليس لأي دولة مصلحة فردية ولا مضار فردية بل هناك مصالح عامة، يتوجب حمايتها[4].

نرى من هذا إن المحكمة تقر ضمنيا بان الدول إستنادا إلى الطابع القانوني لهذا الالتزام يجب أن تمارس ولاية قضائية عالمية بموجب القانون الدولي العام[5].

نجد بالإضافة إلى هذا أن القاضي ويرمانتي في رأيه المستقل يرى أن اتفاقية الإبادة الجماعية هي إتفاقية إنسانية متعددة الأطراف وهذه الإتفاقية لا تركز على المصالح المنفردة للدول بل تركز على

---

[1] المادة الأولى من إتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية.

[2] فانسان شيتاي، المرجع السابق، ص22.

- تنص المادة2من الاتفاقية على ما يلي:«تعني الإبادة الجماعية ايا من الأفعال التالية المرتكبة قصد التدابير الكلي او الجزئي لجماعة اثنة او قوية، وعنصرية او دينية أ-قتل أعضاء من الجماعة، ب- إلحاق أذى بدني أو روحي خطر بأعضاء من الجماعة، ج- إخضاع أفراد الجماعة عمدا إلى ظروف معيشية يراد بها تدمير ها المادي كليا أو جزئيا، د- فرض تدابير تهدف النزول دون إنجاب الأطفال داخل الجماعة، ه- نقل أطفال من الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى.

-تنص المادة 3: يعاقب على الأفعال التالية: أ- الإبادة الجماعية، ب- التآمر على ارتكاب الإبادة الجماعية، ج- التعريض المباشر والعلني على ارتكاب الإبادة الجماعية، د- محاولة ارتكاب الإبادة الجماعية، ه- الاشتراك في الإبادة الجماعية.

[3] موجز أحكام محكمة العدل الدولية وفتواها وأوامر ها (1992- 1996)،المرجع السابق، ص129.

[4] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامر ها (1948- 1991) ،المرجع السابق ، ص129 .

[5] فانساي شيتاي ، المرجع السابق ، ص 29. -

مصالح عامة وهي بمثابة مساهمة في الإستقرار العالمي[1]،و ترى أن حظر الإبادة الجماعية لم تكتسب وضع الإلتزام بالنسبة للجميع فقط وإنما توجب على الدول الإلتزام بالتقديم إلى المحاكمة أو تسليم الأشخاص اللذين إرتكبوا هذه الجريمة الدولية أو حرضوا عليها أو حاولوا إرتكابها، لذا يتوجب على الدول التعاون فيما بينها من أجل تحرير البشرية من مثل تلك الآفة البغيضة[2].

نستنتج بهذا أن المحكمة قد أقرت ضمنيا بوجوب ممارسة ولاية قضائية عالمية بموجب القانون الدولي العام، لان جريمة الإبادة الجماعية قد ألحقت في جميع عصور التاريخ، خسائر جسيمة بالإنسانية.

لقد تطرقنا إلى دراسة الإلتزام بشكل خاص القانون الدولي الإنساني و بشكل خاص سنحاول التطرق تاليا إلى المسؤولية المترتبة عند خرق القانون الإنساني وعدم تنفيذه.

[2] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها ، (1948-1991) ، المرجع السابق ، ص 131.

[2] فانسان شيتاي، المرجع السابق، ص186 -

المبحث الثالث

موقف محكمة العدل الدولية من المسؤولية الدولية المترتبة عن خرق القانون الإنساني وعدم تنفيذه

يترتب عن كون الأشخاص الدولية تتمتع بحقوق وتلتزم بالتزامات أن تسأل دوليا إذا ما أخلت بالتزاماتها تجاه بعضها البعض، بالتالي يقع على عاتق الدول والأفراد على حد سواء مسؤولية دولية، في حالة انتهاك واخِتر اق قواعد القانون الإنساني، وبالإستناد إلى القانون الدولي الإنساني نجد للمسؤولية الدولية طبيعة مزدوجة.

بحيث نجد أن الأفراد اللذين ينتهكون أحكام القانون الإنساني يتعرضون للمسؤولية الجنائية[1]، أما بالنسبة للدول فيقع عليها في حالة انتهاكها لهذا القانون مسؤولية مدنية[2]، وعليه سنتطرق في المطلب الأول من هذا المبحث إلى موقف محكمة العدل الدولية من المسؤولية الجنائية للأفراد ثم سنتعرف في المطلب الثاني إلى موقف المحكمة من المسؤولية المدنية للدول.

المطلب الأول

المسؤولية الدولية الجنائية

تعتبر محكمة العدل الدولية هيئة غير مختصة في تحديد المسؤولية الجنائية للأفراد، لكن بالرغم من هذا نجد أنها قامت بمناقشة الحصانة القضائية وذلك في قضية « الأمر بالقبض بين بلجيكا والكونغوا الديمقراطية» على وزير خارجية الكونغوا بتاريخ 11 نسان/ ابريل 2000[3].

---

[1] المسؤولية الجناية الدولية هي ذلك النظام القانوني الذي يعاقب الأفراد عما إقترفوه من جرائم دولية كما حددها نظام المحكمة الجنائية الدائمة لسنة 1998م.

[2] المسؤولية المدنية للدولة : هي ذلك النظام القانوني الذي يعوض بمقتضاه شخص قانوني دولي شخصا قانونيا دوليا كلما صدر منه نشاط أو فعل ضار.

[3] ملخص القضية: في 17 اكتوبر 2000، ودعت الكونغوا الديمقراطية طلبا لرفع دعوى ضد بلجيكا وذلك على اثر إعلان أمر القاء القبض الصادر 11 افريل سنة 2000 من طرف قاضي التحقيق البلجيكي ضد وزير خارجية جمهورية الكونغوا الديمقراطية «برودياند و مبانسي» بسبب ارتكابه جرائم بشكل انتهاكات خطيرة بالقانون الإنساني وفقا لاتفاقيات جنيف عام 1949م وبروتكوليها الاضافية لعام 1977، ولكونها تشكل جرائم ضد الانسانية ، وصدر أمر بالقبض استنادا الى القانون البلجيكي الصادرة في 16 جوان 1993، بخصوص منع الانتهاكات الخطرة لاتفاقيات جنيف 1949موالبرتكولين 1و2 سنة1977، الملحقين بها بالاضافة الى هذا نجد ان هذا القانون معدل بالقانون الصادر في 19 فيفري 1999 ، الخاص بقمع الإنتهاكات الخطيرة للقانون الانساني والتي تنص في مادة 7 من على « تختص المحاكم البلجكية بالنضر في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بعض النضر عن المكان الذي ارتكبت فيه ونجد انضمام 3/5 من القانون البلجكي تنص« ان الحضانة الخاصة بصفة الرسمية لا تمنع تطبيق هذا القانون» وبهذا يصبح اي مسؤول رسمي عند ارتكابه للجرائم لا يتمتع بالحصانة وقد ارسل الامر بالقبض إلى كافة الدول عن طريق الشرطة الدولية الجنائية (الانتربول) بما فيها دولة الكنغو وأمام هذه الوقائع قامت جمهورية الكونغوا الى ايداع طلب المحكمة العدل الدولية لهذا الهدف إلغاء الامر بالقبض الذي يخالف قاعدة القانون الدولي الخاصة بالحصانة والحرمة الجنائية المطلقة لوزراء الخارجية وقالت انها بذلك تعتدي

بعد نظر المحكمة في القضية أكدت على سمو مبدأ المساواة في السيادة في القانون الدولي، كما قالت أن الحصانة القضائية التي يتمتع بها الأشخاص الرسميين هي حصانة مطلقة وأقرت برفض نزع الحصانة أمام المحكمة الوطنية للدولة الأجنبية لكن مع بعض الإستثناءات، وعليه سنتطرق في الفرع الأول إلى أهمية مبدأ المساواة في السيادة في القانون وسنرى في الفرع الثاني الطابع المطلق للحصانة القضائية وسنتطرق في الفرع الثالث إلى الاستثناءات الواردة عليها.

الفرع الأول

أهمية مبدأ المساواة في السيادة في القانون الدولي

عند نظر المحكمة في قضية الأمر بالقبض الصادرة في 11 أفريل 2000[1]، اعتمدت الكونغو في تقديم طلبها على أن « الاختصاص العالمي الذي تدعيه الدولة البلجيكية لنفسها بموجب المادة 7 من القانون المعنى يشكل انتهاكا لمبدأ عدم جواز ممارسة دولة ما سلطتها على أراضي دولة أخرى، ومبدأ السيادة بين جميع أعضاء الأمم المتحدة[2]»، بالإضافة إلى هذا ادعت الكونغو أن عدم الاعتراف بناءا على المادة 5 من القانون البلجيكي بحصانة وزير الخارجية على رأس عمله يشكل انتهاكا للحصانة الدبلوماسية لوزير خارجية دولة ذات سيادة وأعلنت المحكمة أن بلجيكا بإصدارها في 11 نيسان/أبريل 2000 أمر الإعتقال بحق السيد يرود ياندومبانسي، وتعميمها على صعيد دولي إرتكبت إنتهاكا للقانون الدولي العرفي (إتجاه جمهورية الكونغو الديمقراطية) المتعلق بعدم المساس مطلقا بحرمة وزراء الخارجية وهم على رأس عملهم، وبحصانتهم من الاختصاص الجنائي، وهي بهذا الفعل قد انتهكت مبدأ المساواة في السيادة بين الدول[3].

نتوصل بهذا إلى أن المحكمة ترى أن ما قامت به بلجيكا تجاه الكونغو يشكل إنتهاك لإلتزام بلجيكا تجاه الكونغو، لأنها لم تحترم حصانة وزير خارجية الكونغوالقائم على رأس عمله وإنتهكت الحصانة والإختصاص الجنائي والحرمة اللتين يتمتع بهما بموجب القانون الدولي.

على مبدا السيادة والمساواة في السيادة بين الدول.أنظر موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1997 – 2002).

[1] ملخص القضية، أنظر ص 61.

[2] منشورات الأمم المتحدة، موجز أحكام محكمة العدل الدولية وفتواها وأوامرها (1997، 2002)، نيويورك 2005،ص227.

- اتخذ معهد القانون الدولي في عام 2009 قرار بشأن«حصانة الدولة و الأشخاص اللذين يعملون لصالح الدولة من الولاية القضائية في حالة الجرائم للدولة وهو قرار بشأن حصانة الدولة و الأشخاص اللذين يعملون لصالح الدولة من الولاية القضائية في الجرائم الدولية، معهد القانون الدولي، دورة نالولي.

[3] موجزأحكام محكمة العدل الدولية وفتواها وأوامرها (1997، 2002)، المرجع السابق ، ص230.

لقد أعلن و أوضح القاضي غيوم في رأيه المستقل أنه ليس لدولة في العادة بموجب القانون كما بصورة كلاسيكية، إختصاص للمحاكمة على جريمة ارتكبت في خارج البلد إلا إذا كان مرتكب الجريمة أو على الأقل الضحية من مواطني تلك الدولة، إذا كانت الجريمة تهدد أمنها الداخلي أو الخارجي، نجد بهذا أن القاضي يؤكد سمو مبدأ المساواة في السيادة بين الدول، ويضيف انه يمكن للدول وضع اختصاص عالمي فرعي في حالات القرصنة وذلك إذا كان مرتكب الجرائم موجودا في أراضيها غير انه باستثناء هذه الحالات لا يقبل القانون الدولي الإختصاص العالمي[1].

نجد إلى جانب القاضي غيوم القاضي بولا بولا الذي يؤيد حكم المحكمة ضد شريعة الغاب بإعلان أن "مملكة بلجيكا بصفتها دولة ذات سيادة ، ارتكبت بتصرفها فعلا غير مشروع أضربجمهورية الكونغو الديمقراطية و هي مثلها دولة ذات سيادة[2].

الفرع الثاني

الطابع المطلق للحصانة القضائية

يقصد بالحصانة عدم التعرض للمبعوث الدبلوماسي و حمايته من أي إعتداء يوجه إليه أو أي فعل يمس شخصه، و عدم جواز القبض على المبعوث الدبلوماسي إذا وقع منه فعل مخل بقانون الدولة المبعوث لديها أو سلامتها و إنما تحذر دولته أو يطلب منها استدعاؤه[3]بحيث نجد المادة **29** من إتفاقية فينا تنتهي بتاريخ **1961**م على أن << ذات المبعوث مصونة فلا يجوز إخضاعه لأي إجراء من إجراءات القبض أو الحجز ، و على الدولة المعتدى لديها أن تعامله بالاحترام الواجبله،وأن تقوم بكل الوسائل المفعولة لمنع الاعتداء علىشخصه أو حريته أو كرامته>>[4]،لقد تناولت محكمة العدل الدولة الطبيعة القانونية للحصانة التي يتمتع بها المسؤولين الرسميين و تحديدا وزير الخارجية، وذلك في قضية الأمر بالقبض الصادر بتاريخ **2000** [4]، و عليه سنتطرق أولا إلى عدم التميز بين العمل الوظيفي و العمل الشخصي للتمتع بالحصانة، و ثانيا سنتطرق إلى رفض المحكمة نزع الحصانة أمام المحاكم الوطنية لدول أجنبية إذا لم تتنازل عنها دولة جنسية الجاني، و سنتطرق ثالثا إلى الإستثناءات الواردة على الحصانة القضائية الجنائية الدولية.

---

[1] موجز أحكام محكمة العدل الدولية وفتواها وأوامرها (1997، 2002)، المرجع السابق، ص231.
[2] المرجع نفسه، ص 234
[3] علي صادق أبو هيف، المرجع سابق،ص 431.
[4] المرجع نفسه، 432.

أولا: عدم التمييز بين الأعمال الوظيفة و الأعمال الشخصية

رأت الكونغو الديمقراطية أن طبيعة الحصانة مطلقة، لا إستثناء عليها سواء كانت الأفعال الصادرة عن المستفيد منها رسمية أو غير رسمية أو قبل ممارسة الوظيفة، في حين رأت بلجيكا أن هذه الحصانة وظيفية أي أنها لا تشمل الأفعال التي ترتكب خارج إطار الوظائف[1].

أكدت محكمة العدل الدولية أن هناك أشخاص وفقا للقانون الدولي يتمتعون في الدول الأجنبية بحصانة ضد القضاء الجنائي و المدني على حد سواء، بحيث قالت المحكمة <<أنمن الثابت و الر اسخ في القانون الدولي أن مسؤولين معينين في الدولة يحملون رتبا رفيعة المستوى، كرئيس الدولة، رئيس الحكومة و وزير الخارجية يتمتعون كما يتمتع المبعوثون الدبلوماسيين و القنصليين أيضا بحصانات من ولاية الدول الأخرى في الأمور المدنية و الجنائية على حد سواء>>[2]،وأن الوظائف المنوطة لوزير الخارجية تحتم أن تكون هذه الحصانات مطلقة و دون تمييز بين الأعمال الرسمية و الغير الرسمية،حيث نجد أن المحكمة خلصت إلى أن<< ...الوظائف تستدعي الوزير رجلا كان أم امرأة طيلة وجوده في منصبه متمتعا و هو خارج البلد بالحصانة التامة من الاختصاص الجنائي...>>و تقرر<<المحكمة أنه لا يمكن التمييز بين الأفعال التي يقوم بها "بصفة خاصة" أو بين تلك التي يقوم بها قبل أن يصبح وزيرا للخارجية... و إذا أعتقل في دولة أخرى بتهمة جناية فمن الواضح أن ذلك يمنعه من ممارسة مهام منصبه>>[3]بالتالي يجب أن يتمتع وزير الخارجية بحرية لممارسة مهامه.

و يؤيد كل من القاضي بورجينتال وهيغتر وكويجمانز و رأي المحكمة فيما يتعلق بحصانة السيد يروديا، إلا أنهم يعتبرون أن نطاق الحصانات التي أعطتها المحكمة إلى وزراء الخارجية أوسع من اللازم و إعتبروا أن المسؤولية التي منحتها المحكمة لهؤلاء أضيق من اللازم، بحيث صوت القاضيان ضد قرار المحكمة الوارد في الفقرة**(3)** من المنطوق القاضي بأن تلغي بلجيكا مذكرة الاعتقال[4].

نجد إلى جانبهم القاضي الخصاونة[5]،الذي يخالف رأي المحكمة لأنه يعتبر وزير الخارجية يتمتع بحصانة محدودة أي فقط عندما يكون في مهمة رسمية، بحيث قال "حصانات وزراء الخارجية بخلاف

---

[1] د.أحمد أبو الوفا، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 61، عام 2005، ص 110.
[2] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1997، 2000) ، المرجع السابق ، ص 229
[3] المرجع نفسه، ص 229.
[4] الرأي المشترك للقضاة بويرجبنتال و هيغتر و كويجمانز ، موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1992 -1997) ، ص233-234
[5] بيتر – هـ- الخصاونة ، قاضي في محكمة العدل الدولية .

حصانات الدبلوماسيين، ليست واضحة الأساس أو المدى ، فهم خلافا لرؤساء الدول لا يجسدون الدولة، لذلك لا يحق لهم في حصانات و إمتيازات مرتبطة بأشخاصهم[1].

ثانيا: رفض نزع الحصانة أمام المحاكم الوطنية لدول أجنبية.

تعد حصانة المسؤولين من الولاية الأجنبية قاعدة من قواعد القانون الدولي و ما يقابلها من علاقات قضائية، حيث أن ما للشخص المتمتع بالحصانة القضائية من حق قضائي في عدم الخضوع لولاية أجنبية يعكس إلتزام الدولة الأجنبية بعدم ممارسة ولايتها على الشخص المعني[2]،لكننا نجد أن الدول تقوم بتطبيق مبدأ الإختصاص العالمي كإستثناء لتجسيد العدالة الجنائية بالتالي تقوم الدولة بمحاكمة المسؤولين عن إرتكاب أخطر الجرائم، و ذلك بغض النظر ما إذا كان لدولة أي صلة بالمتهمين أو الأفعال التي إرتكبوها أم لا[3].

نجد أن أثناء نظر محكمة العدل الدولية في قضية الأمر بالقبض بتاريخ **2000**[4]، عندما إدعت بلجيكا أن إصدار القبض قامت بالاستناد إلى فكرة الإختصاص العالمي الذي تدعيه بلجيكا لنفسها بموجب المادة "**7**" من القانون المعني(البلجيكي)، يشكل انتهاكا لمبدأ أنه لا يجوز لدولة ممارسة سلطتها على أراضي دولة أخرى[5]، و أكدت الكونغو ا أن لا وجود لإستثناء في القانون الدولي المعاصر فيما يتعلق بالحصانة المطلقة الممنوحة لوزير الخارجية، و أنه بالنسبة للقضاء الدولي الجنائي الذي لا يعتد بهذه الحصانة فإن هذه القاعدة أي عدم الإعتداد بالحصانة تبقى سارية أمام المحاكم الجنائية الدولية[6]، غير أن الحصانة تبقى سارية مع ذلك أمام المحاكم الوطنية لدولة أجنبية[7].

أكدت محكمة العدل الدولية بعد تحليلها للقضاء الداخلي و القضاء الدولي و الوثائق الدولية ذات الصلة، أنه لا يوجد استثناء على قاعدة و حصانة وزير الخارجية أمام المحاكم الوطنية لدول أجنبية، و عدم سريان تلك الحصانة يكون فقط أمام المحاكم الجنائية الدولية[8].

---

[1] أنيس مصطفى القاسم ، المرجع السابق ، الرأي المستقل للقاضي الخصاونة، ص 234.

[2] رومان أناتوليفيتش كلودكين " التقرير الثاني عن حصانة مسئولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية" ، ص11.

[3] أنضر المواد 50، 51، 130، 147، المشركة في اتفاقيات جنيف الأربع .

[4] ملخص القضية، أنظر ص 61.

[5] موجز أحكام محكمة العدل الدولية وفتواها و أوامرها (1997 ، 2000) ، الرجع السابق ، ص 227.

[6] عدم الإعتداد بالحصانة أمام المحاكم الجنائية : تنص المادة (7) من النظام الأساسي لمحكمة (نورمبرغ) " إن المركز الرسمي للمتهمين سواء بصفة رؤساء دول أو بصفة موظفين كبار لن يؤخذ الاعتبار كعذر لتحقيق العقوبة.

[7] د.أحمد ابو الوفاء، المجلة المصرية للقانون الدولي، المرجع السابق، ص112.

[8] إيان سكوبي " مسؤولية الدول و الإفراد " ، منشور في كتاب المحكمة الجنائية الدولية و توسيع نطاق القانون الدولي الانساني، جامعة دمشق و اللجنة الدولية للصليب الأحمر دمشق، 2004، ص 128.

وعدم خضو ع المبعوث الدبلوماسي للقضاء الجنائي الإقليمي هو نتيجة للحصانة التي يتمتع بها، إذ لا يتوجب للسلطات المحلية التعرض له أو القبض عليه من أجل أي فعل يقع منه إخلالا بالقانون و كذلك فهو معفى من المساءلة الجنائية عن أي جريمة يرتكبها و إعفاء المسؤول الدبلوماسي من الاختصاص الجنائي للدولة المعتمد لديها مطلق لا يحتمل أي استثناء[1].

بالإضافة إلى هذا نجد أن القاضي رزق قد أعلن في رأيه المستقل << أنه لا يسمح للمحاكم الوطنية لممارسة اختصاص عالمي دون وجود ظروف تربط الجرم بدولة المحكمة، و يتبع ذلك من باب أولى، لا يمكن إعتبار بلجيكا "مضطرة" إلى إقامة دعوى جنائية في هذه القضية، و يصف القاضي أن إتفاقيات جنيف لا تكرس أي مفهوم للإختصاص العالمي غيابيا>>[2].

نستنتج من هذا تأييد المحكمة لفكرة الإحتفاظ بالحصانة تمتع الجاني بالحصانة القضائية أمام المحاكم الوطنية لدولة أجنبية ، لكن نجد أن للحصانة إستثناءات حيث تمتع أشخاص معنيون بالحصانة لا يعني أنهم يتمتعون بالإفلات من العقاب.

ثالثا: الإستثناءات الواردة على الحصانة القضائية الجنائية الدولية.

نجد أنه من المعترف به على نطاق واسع أن الحصانة من الولاية القضائية الأجنبية هي الأساس أي أنها القاعدة العامة، و إنتفائها في حالة مخصوصة هو الإستثناء من القاعدة، بالتالي لما كانت الحصانة تستند إلى القانون الدولي العام، فإن إنتفاءها قد يدل على وجود قاعدة أو وجود ممارسات في هذا الصدد أو الإعتقاد بالإلزام، مما يشير إلى بعض الاستثناءات من القاعدة العامة قد نشأت أو في طور النشوء و هو بالضبط الأساس الذي إستندت إليه محكمة العدل الدولية في منطوق الحكم الصادر عنها، بحيث بدلا من أن تقوم بإثبات الحصانة بدأت بالنظر في ممارسات الدول و ما إلى ذلك بحثا عن وجود أدلة عن إنتفاء الحصانة[3].

لم تجد محكمة العدل الدول في ما يخص ممارسات الدول ما يؤكد رفضها لمعاقبة مرتكبي الأعمال الوحشيةو الشنيعة التي ارتكبت و ترتكب في حق البشرية إذ وجدت المحكمة أن هذه الدول من خلال ممارستها لم تكن مستعدة للتخلي عن صلاحياتها المتمثل في إصرارها القيام بمهمات العقاب بنفسها على مستوى نظامها الداخلي، خصوصا عندما يتعلق الأمر برؤساء الدول، ذلك لآن الحصانة لا تعني عدم العقاب[4]،بحيث أعلنت المحكمة أنها تشدد أن الحصانة التي يتمتع بها أصحاب منصب وزير

[1] علي صادق ابو هيف، المرجع السابق، ص 432.
[2] موجز أحكام محكمة العدل الدولية وفتواها و أوامرها (1997 ، 2000) ، المرجع السابق ، ص 234.
[3] رومان أناتوليفتش كلودكين ، المرجع السابق، ص 13.
[4] إيان سكوبي، المرجع السابق، ص 129.

الخارجية لا يعني أنهم يتمتعون بالإفلات من العقاب' فيما يتعلق بأي جرائم إرتكبها بغض النظر عن حداثتها فالحصانة من الإختصاص الجنائي و المسؤولية الجنائية الفردية مفهومان منفصلان تماما[1].

ميزت المحكمة بين الحصانة أمام المحاكم الأجنبية و هي حصانة ذات طابع إجرائي، و بين المسؤولية الجنائية ذات طابع موضوعي بحيث أعلنت المحكمة بأن الحدود الواردة على الحصانات القضائية الجنائية تتجلى فقط في الجانب الإجرائي لهذه الأخيرة، لكن هذا لا يعني أنها تسمح بالتنصل من المسؤولية و الإعفاء منها فالقاعدة التي تحكم الحصانة هي إجرائية وليست موضوعية، و أن منع القاضي الوطني لدولة أجنبية من الإختصاص لا يعني الإعفاء من العقوبة[2].

بالتالي أصبح لزاما على المحكمة أن تحدد ما هي الحالات التي بمكن نزع فيها هذه الحصانة ذات الطابع الإجرائي لكي تطبق العقوبات، بحيث أضافت المحكمة أن الحصانة ضد القضاء لا تعني عدم العقاب يمكن معاقبة الشخص في الأحوال التالية :

- أمام القضاء الوطني لدولة الشخص نفسه إذ هنا لا يتمتع بأي حصانة.
- إذا قررت الدولة التي ينتمي إليها التنازل عن حصانته.
- إذا زالت الصفة الرسمية للشخص، يمكن لقضاء الدولة الأجنبية محاكمته عن أفعاله غير الرسمية.

أمام القضاء الدولي المختص (كمحكمة يوغسلافيا السابقة، محكمة روندا) أو المحكمة الجنائية الدولية الدائمة حيث ينص النظام الأساسي لهذه الأخيرة مثلا على أن الحصانة المتعلقة بالصفة الرسمية وفقا للقانون الدولي أو الداخلي لا تمنع المحكمة من ممارسة إختصاصها[3].

بالإضافة إلى هذا نجد أن القاضية فنيغارت خالفت رأي الأغلبية في قضية مذكرة الإعتقال، ففي رأيها أن وجود حصانة مطلقة من الولاية القضائية الأجنبية لوزير الخارجية هو مسألة لا تزال محل تنازع، رغم أن محكمة العدل الدولية لم تبين إستجابتها بشكل كاف على وجود قواعد في القانون العرفي تمنح حصانات مطلقة من هذا القبيل لوزراء الخارجية[4].

بحيث نجد أنها صوتت ضد قرار المحكمة،بحيث كانت القاضية تختلف مع المحكمة في استنتاجاتها إذ ثمة قاعدة في القانون الدولي العرفي تمنح حصانة لوزراء الخارجية القائمين على رأس

[1] أنظر : شوقي سمير، المرجع السابق، ص143.
[2] ياسمين نكفي،المرجع السابق، ص 306
[3] أحمد أبو الوفاء ،المجلة المصرية للقانون الدولي، المرجع السابق ، ص 113- 114.
[4] ملخصات أحكام محكمة العدل الدولية وفتواها و أوامرها (1997 ، 2000)، المرجع السابق ، ص230.

عملهم... وتعتقد أن بلجيكا لم تنهك إلتزاما قانونيا مرتبا عليها تجاه الكونغو"[1]، و ترى القاضية أن الحصانة المطلقة تؤدي إلى الإفلات من العقاب بحيث قالت أن المحكمة في سعيها إلى إغلاق صندوق بندورا خوفا من الفوضى و التعسف، ربما قامت بذلك بفتح صندوق أخر و هو صندوق منح الحصانة و بذلك الإفلات من العقوبة بحكم الأمر الواقع لعدد متزايد من المسؤولين الحكوميين[2].

بهذا ترى القاضية أن الإفلات من العقوبة هو ما حدث في هذه القضية.

المطلب الثاني

المسؤولية المدنية في نظر محكمة العدل الدولية

نجد أنه من المقرر لا تقوم المسؤولية عن أي فعل سواء كان الأمر في القانون الداخلي أو القانون الدولي بدون وقوع ضرر، بالتالي فلا توجد مسؤولية بدون ضرر [3]، و يترتب عن إلحاق الضرر بالغير من طرف أي دولة نشوء إلتزام دولي بالتعويض عن الخطأ الصادر عنها و هذا ما يرتب المسؤولية المدنية للدولة [4]، و عليه سنتطرق في هذا المطلب إلى دراسة مواقف محكمة العدل الدولية من المسؤولية المدنية المترتبة عن انتهاكات القانون الإنساني بحيث سنتطرق في الفرع الأول إلى أساس التعويض في القانون الإنساني من ثم سنرى في الفرع الثاني شروطه و سنتطرق في الفرع الثالث إلى كيفية تقدير التعويض.

الفرع الأول

أساس التعويض في القانون الإنساني

يعد جبر الضرر ضروريا لإقامة العدل في أعقاب النزاعات المسلحة[5]، بحيث نجد أن هناك مبدأ راسخ في القانون، و يعمل بشكل معقول في الممارسة، يتمثل في أن كل إنتهاك للإلتزامات الدولية يؤدي إلى قيام واجب يتعلق بجبر الأضرار [6]، بالتالي تعويض ضحايا الإنتهاكات، بحيث نجد أن حق

---

[1] موجز أحكام محكمة العدل الدولية وفتواها و أوامرها (1997 ، 2000)، المرجع السابق ، ص 234.

[2] المرجع نفسه، ص 237.

[3] مخزور إبراهيم، المرجع السابق، ص 117.

[4] مداخلة ،طاهير رابح، "المسؤولية المدنية المترتبة عن انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني، كلية الحقوق و العلوم السياسية، الملتقى الوطني حول آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني بين النص و الممارسة، المنعقد يومي 13 و 14 نوفمبر 2012 ، كلية الحقوق ، جامعة بجاية، 2012، ص2.

[5] فريد ريش روز نفلد،" الجبر الجماعي لضحايا النزاعات المسلحة"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من إعداد سبتمبر/ أيلول، 2010 ، العدد 879، ص 5.

[6] إيمنويلا شيارا جيلارد ،" إصلاح الأضرار الناتجة عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد 851 ، سنة 2003 ، ص1.

الضحايا في التعويض يعود إلى فترة طويلة تعود إلى عام **1907** من خلال إتفاقية لاهاي بحيث تنص المادة **3** منها على ما يلي :<<يكون الطرف المحارب الذي يخل بأحكام الملائمة المذكورة ملزما بالتعويض كما يكون مسؤولا عند جميع الأعمال التي يرتكبها أشخاص ينتمون إلى قواته>>[1]**.**إذ تلزم هذه المادة المحارب الذي يخل بالاتفاقية أن يدفع التعويض، و يتحمل جميع أعمال المنتمين إليه [2]**.**

كما أن إعلان المبادئ الأساسية للعدالة المتعلقة بضحايا الإجرام و تجاوزات السلطة خطوة جديدة نحو الإعتراف الدولي بحقوق الضحايا إذ يعطي هذا الإعلان الذي إعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في **29** تشرين الثاني**/** نوفمبر **1985**، نظرة عامة عن حقوق الضحايا ومن بين تلك الحقوق نجد حق تقاضي تعويضات[3]**.**

فإن محكمة العدل الدولية قد تطرقت إلى مسألة التعويض في عدة قضايا أخرى من بينها قضية الكونغو، بحيث قامت هذه الأخيرة بطلب رفع دعوى ضد أوغندا بسبب قيام هذه الأخيرة بأعمال العدوان المسلح، ضد الكونغو بحيث أدعت أن أوغندا قامت بأعمال نهب واستغلال غير مشروع لمواردها الطبيعية، و هذا منافي لمبدأ السيادة على الموارد الطبيعية، و رأت المحكمة أن من حق الكونغو الحصول على تعويض جراء الأضرار التي لحقت بها من طرف أوغندا، ذلك نتيجة لإنتهاكها لحقوق الإنسان و قواعد القانون الدولي الإنساني[4]**.**

بالإضافة إلى هذا نجد أن المحكمة عند نظرها في إنتهاكات حقوق الإنسان و القانون الدولي الإنساني في قضية الجدار العازل في فلسطين المحتلة ،ألزمت إسرائيل بتقديم تعويضات جراء الأضرار التي سببتها و التي ألحقت بالأشخاص الطبيعية و المعنوية إذ قالت<<أنه بالنظر إلى أن تشيد الجدار والنظام المرتبط به ، قد ترتب عليه الاستيلاء على منازل ، و مشاريع تجارية و حيازات زراعية وتدميرها، و ترى المحكمة أنه يجب على إسرائيل الالتزام بجبر الأضرار التي لحقت بجميع الأشخاص الطبيعيين و الاعتباريين المتضررين>>[5].

---

[1] إيمانويلا شيارا جيلارد ، المرجع السابق ، ص106 .

[2] المرجع نفسه ، ص106 .

[3] لوك والين ، المرجع السابق، ص57.

[4] Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo C.Ouganda) CIJ, arrêté du 19 décembre 2005, P259.

[5] فقرة 152، ص 73، من فتوى الجدار.

كما أن المحكمة عند نظرها في قضية مضيق كورفوا[1] في **15** كانون الأول/ديسمبر **1949م**،قد ألزمت ألبانيا بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمملكة المتحدة [2]، و قامت بنفس الشيء في قضية نيكاراغوا بتاريخ**27**حيزران/يونيو **1984م**، بحيث قررت بإثني عشرة صوتا مقابل ثلاث أصوات. بالتزام الولايات المتحدة الأمريكية بدفع تعويضات إلى جمهورية نيكاراغوا عن الأضرار التي لحقت بهذه الأخيرة **(3)**و أكدت أن شكل و مبلغ التعويض المذكور ستحدده المحكمة إذا لم يتفق الأطراف على ذلك في مرحلة إجرائية لاحقة **(4)**.

لكن نجد أن الوضع مختلف في قضية البوسنة و الهرسك[5] بحيث نجد أن المحكمة لم تقضي طلب التعويض عن الأضرار التي لحقت بها من طرف جمهورية البوسنة و الهرسك، بحيث رأت المحكمة أن جمهورية صربيا لم تقم بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية في حرب البوسنة و الهرسك في التسعينات في القرن المنصرم، بالتالي في نظر المحكمة لا يتوجب أي تعويض **(6)**.

الفرع الثاني

شروط التعويض

إتفق كل من الفقه و القضاء على أن يكون تقدير التعويض على أساس الإصلاح إذ يجب أن يتناسب مع الضرر فلا يجوز أن يقل عنه كما لا يجوز أن يتجاوزه، و بشكل عام يخضع التعويض إلى قاعدتين هما :

القاعدة الأولى : لا يجب أن يكون الإصلاح أقل من الضرر، بالتالي يجب أن يتناسب التعويض مع الضرر، بحيث يعوض تعويضا كاملا.

القاعدة الثانية : أن لا يتجاوز التعويض حجم الضرر **(7)**.

---

[1] ملخص القضية، أنظر ص 12.

[2] موجز محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1948-1991)، المرجع السابق ، ص10.

[3] المرجع نفسه، ص 214 .

[4] د. أحمد أبو الوفاء، "قضية الأنشطة العسكرية و شبه العسكرية في نيكاراغوا و ضدها " ، المرجع السابق، ص 383.

[5] ملخص القضية، أنظر ص 14.

[6] أيمن عبد العزيز سلامة، حكم محكمة العدل الدولية في قضية الإبادة الجماعية، عدالة استباقية أم تسوية جائرة ؟ منشور في الموقع التالي www.project.syndicate-org/dommentary/cassese1arabic.

[7] إستقر قضاء محكمة العدل الدولية و من قبلها المحكمة الدائمة على نفس النهج في تقدير التعويض، حيث نجد المتفحص لأحكام محكمة العدل الدولية فيما يتعلق بالتعويض أن هذه الأخيرة تذكر بشكل دائم بما قضت به المحكمة الدائمة في قضية مصنع شورزوا.

للذكر محكمة العدل الدولية الدائمة أعلنت في قضية مصنع شورزوا Chorzoi " بأن الجبر يجب أن يمحو قدر الإمكان كل ما يترتب على الفعل الغير المشروع و أن يعيد الحالة إلى ما كان من الممكن أن تكون عليها إن لم يرتكب الفعل [1].

بالإضافة إلى هذا نجد أن محكمة العدل الدولية أكدت أن هذه الشروط تنطبق على القانون الإنساني في فتوى الجدار العازل في فلسطين المحتلة. إذ قالت:<<يتمثل المبدأ الأساسي المتضمن في المفهوم الفعلي لأي عمل غير مشروع و هو مبدأ أرسته فيما يبدوا الممارسة الدولية ، و بخاصة قرارات محاكم التحكيم، في وجوب أن يمحوا التعويض بأقصى قدر ممكن جميع الآثار الناشئة عن العمل الغير المشروع، و أن يعيد الوضع إلى سابق عهده، أي إلى الحال التي يرجح أنه كان ليشهدها لو لم يرتكب ذلك العمل .... تلك هي المبادئ التي ينبغي الاستثناء عليها في تحويل مبلغ التعويض الواجب عن أي عمل مناف للقانون الدولي>>[2].

و أكدت المحكمة إلتزام أوغندا بتقديم تعويض لدولة الكونغوا عن كافة الأضرار التي لحقت بها بحيث قالت << أنه من حق الكنغو أن تأخذ من أوغندا تعويضا عن كل أعمال النهب و الدمار و أخذ الممتلكات ...>>[3].

الفرع الثالث

كيفية تقدير التعويض (أشكاله)

يمكن أن نشير إلى أن التعويض يتخذ عدة صور نذكر من بينها الترضية و التعويض العيني، و التعويض المالي، إذ نجد محكمة العدل الدولية قد بيّنت مسألة الترضية و التعويض العيني، و التعويض المالي في العديد من القضايا التي تناولتها.

أولا : الترضية :

و هي صورة من صور التعويض عن الأضرار الأدبية كتقديم الاعتذار أو إبداء الأسف من الدولة عن سلوكها و التعهد بعدم العودة إلى هذا الفعل أو معاقبة من تسبب من رعاياها في الحوادث، و ذلك بإلقاء القبض عليهم و محاكمتهم [4]، و يمكن للدولة الإحتلال أن تقدم الترضية التي تتناسب و جسامة

[1] فريد ريش روز نفلد،،المرجع السابق، ص 5.
[2] الفقرة 152، ص 73، من فتوى الجدار.
[3] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1997-2002)،المرجع السابق ، ص 161.
[4] مخزور إبراهيم، المرجع السابق، ص 118.

الإنتهاك الذي إرتكبته في حق الدولة المحتلة ، وفي حق الجماعة الدولية بأسرها و خير صورة للترضية في هذه الحالة هو إنهاء الإحتلال أو الغاء الضم [1]

نجد أن محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري في قضية مضيق كورفوا أعلنت في حكمها الصادر في 9 نسان/أبريل 1949م أنه<< يتعين على دولة المملكة المتحدة أن تعلن أن الإجراء الذي اتخذته البحرية البريطانية يشكل انتهاكا للسيادة الألبانية، و هذا الإعلان جاء وفقا للطلب المقدم من ألبانيا عن طريق مسارها القانوني، و هو بحد ذاته ترضية كافية>>[2].

ثانيا : التعويض العيني :

يقصد به التعويض عن الأضرار المادية، بحيث يتمثل في إعادة الحالة إلى ما كانت عليه سابقا، أو إعادة الأمور إلى نصابها[3]، إذ نجد أن الكثير من المشاركين في فتوى الجدار العازل 2004م[4] التي طرحت على محكمة العدل الدولية إحتج بأنه يقع على إسرائيل إلتزام قانوني بجبر الضرر الناشئ عن التصرف الغير المشروع و سلم بوجوب أن يأتي جبر الضرر في المقام الأول، في شكل رد الأمور إلى سابق عهدها، أي هدم أجزاء من الجدار الذي تم تشييده في الأرض الفلسطينية المحتلة و إلغاء ما إرتبط بتشييده من قوانين و إعادة الممتلكات التي تم الإستيلاء عليها أو التي نزعت ملكيها لذلك الغرض[5]، و قامت المحكمة بالاستجابة إلى هذه الطلبات بحيث أعلنت أنه يجب على إسرائيل أن << ... أن تقوم فورا بإزالة أجزاء من تلك البناء الواقعة داخل الأراضي الفلسطينية المحتلة ... و يجب القيام فورا بإلغاء القوانين و اللوائح المعتمدة توطئة لتشييده و إرساء النظام المرتبط به>>[6].

أضافت المحكمة أنه يجب على إسرائيل إعادة الأرض و البساتين و حدائق الزيتون و الممتلكات الثابتة الأخرى التي انتزعت من أشخاص طبيعية أو إعتبارية بغرض تشييد الجدار في الأرض الفلسطينية المحتلة ...." [7].

لكن نجد أن هذا النوع من الضرر يصعب تحقيقه في كثير من الأحيان بحيث نجد أن إعادة الحالة إلى ما كانت عليه سابقا أمر يصعب تحقيقه في كثير من الأوقات مثل إعادة بستان تم حرقه، أو إعادة شخص ما إلى الحياة بعد قتله.

---

[1] أحمد عبد الونيس شتا ، " مسؤولية العراق عن إحتلاله لدولة الكويت (في ضوء أحكام القانون الدولي) ، " المجلة المصرية للقانون الدولي ، العدد 46 ، سنة 1990،ص 119 .

[2] موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1991-1948)، المرجع السابق ، ص 8.

[3] مخزور ابراهيم، المرجع السابق، ص118.

[4] ملخص القضية، أنظر ص 6.

[5] فقرة 140، ص 71، من فتوى الجدار.

[6] المرجع نفسه، ص 73.

[7] فقرة 153، ص 255، من فتوى الجدار.

ثالثا : التعويض المالي

يكون التعويض ماليا في حالة كون التعويض العيني مستحيلا أو غير ممكن و نجد أن محكمة العدل الدولية قد إعترفت بهذا النوع من التعويض إلى جانب التعويض العيني و الترضية ، بحيث جاء في فتواها حول الجدار العازل << .... ورد الممتلكات العينية، و إن لم يتسن ذلك، دفع مبلغ يعادل قيمة الممتلكات العينية، أو بالمبلغ المدفوع عوضا عنها تلك المبادئ التي ينبغي الاستناد إليها في تحويل مبلغ التعويض الواجب عن أي محل مناف للقانون الدولي >>**(1)**.

نجد أيضا أن المحكمة في حكمها الصادر في قضية مضيق كورفوا[2] بتاريخ **10** كانون الأول/ ديسمبر **1949م** قد أصدرت حكمها لصالح بريطانيا و قضت بأن تدفع ألبانيا **843947** جنيها أسترالينيا**(3)**.

بالتالي نجد أن التعويض المالي يكون في حالة عجز الطرف الذي تسبب في الضرر عن إصلاحه و إعادة الحالة إلى ما كانت عليه سابقا ونجد أن هذه الأشكال من جبر الضرر قد أرستها أحكام القضاء الدولي ممثلة فيالمحكمة الدائمة للعدل الدولي وا عترفت به محكمة العدل الدولية بحيث قالت :<<يتمثل المبدأ الأساسي المتضمن الفهوم الفعلي لأي عمل غير مشروع و هو مبدأ أرسته فيما يبدو الممارسة الدولية وبخاصة قرارات التحكيم في وجوب أن يمحوا لتعويض، بأقصى قدر ممكن جميع الآثار الناشئة عن العمل الغير المشروع >>**(4)**، إذ يجب الأخذ بعين الإعتبار، عند تقديم التعويض قيمة الخسائر التي لحقت بالأشياء و بالأرواح **(5)**.

---

[1]فقرة 152، ص 73، من فتوى الجدار .

[2] ملخص القضية، أنظر ص 12.

[3]موجز أحكام محكمة العدل الدولية و فتواها و أوامرها (1948-1991)، المرجع السابق ،ص 11.

[4]فقرة 152، ص 73.

[5]مخزور إبراهيم،المرجع السابق، ص119.

خاتمة:

لقد تطرقنا في دراستنا للفصل الأول إلى تدعيم القوة التنفيذية لأحكام القانون الدولي الإنساني، وتبيان دور المحكمة في تكريس تنفيذ مبادئ القانون الدولي الإنساني في الفصل الثاني، ومن إيجابيات المحكمة أنها أكدت وجود قواعد عرفية ناتجة عن ممارسة الدول لها، بإتباع ضوابط معينة تؤدي في النهاية إلى تكوين أعراف إنسانية، مع إلتزام الدول باحترامها و تطبيقها و هذا ما أكدته محكمة العدل الدولية، في أشهر قضية (الجدار العازل) أن إسرائيل تطبق في الأرض التي إحتلتها قواعد عرفية، كما يمكن تكوين هذه الأخيرة من طرف إسرائيل.

كما أشارت المحكمة إلى دور الإتفاقيات في إرساء العرف الدولي إذ تعتبر الأولى ترجمة موضوعيا للثانية وأن القانون العرفي ما هو إلاّ تكملة للقانون الوضعي لتفادي تهرب الدول من إلتزاماتها على أساس عدم الإنضمام إلى الإتفاقية أو إنضمت بتحفظ، وذلك بتطبيق بعض أحكام الاتفاقية.

ونوهت المحكمة إلى أن الأعراف الإنسانية تطبق على جميع أطراف النزاع، و هذا ما أكدته في قضية كورفو سواء كان النزاع ذو طابع دولي أو ذو طابع وطني مثال على ذلك قضية البوسنة و الهرسك، بشأن منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها، و أن القانون الإنساني يطبق على كل أنواع الأسلحة النووية خاصة الجديدة منها، ويظهر دور المحكمة من خلال إعترافها بالطبيعة القانونية لقواعد القانون الإنساني في قضية كورفو، و أكدت عدم خضوع الإتفاقيات الدولية ذات الطبيعة الإنسانية لمبدأ المعاملة بالمثل، و ذلك في قضية ناميبيا، مع ضرورة حماية حقوق الإنسان، بإعتبارها تحقق مصلحة لكافة الدول.

كما أكدت المحكمة وجود قواعد ذات طابع دولي، و ذو أهمية و مثال على ذلك تجريم الإبادة الجماعية في قضية برشلونة تراكشن، و ضرورة إحترام السيادة الإقليمية ، فهي قاعدة آمرة لا يجوز إنتهاكها، إلا أن محكمة العدل الدولية رفضت الاعتراف بوصف الإلتزامات الدولية بأنها قواعد آمرة، فيما يتعلق بإحترام و كفالة إحترام القانون الإنساني، بل إكتفت بالقول أنها إلتزامات إتجاه الكافة مهما كانت الأوضاع و يجب مراعاتها.

بالإضافة إلى هذا أكدت الطابع الأمر لإتفاقية إبادة الجنس البشري و المعاقبة على مرتكبيها، لا يجب إنتهاكها من قبل الدول على خلاف ذلك، رفضت الإعتراف بالقاعدة الآمرة في القانون الدولي الإنساني و ذلك في قضية الأسلحة النووية.

مما أثار جدلا و أدى إلى صدور أراء منشقة عن بعض قضاتها بسبب عدم إغتنام الفرصة من طرف المحكمة للبت بصورة نهائية و صريحة أن استعمال أو التهديد بإستعمال الأسلحة النووية غير

قانوني مهما كانت الظروف[1] وا ٍكتفت بالتصريح أنها يمكن إستخدامها في حالة الدفاع الشرعي لأنه يحق لكل الدول الدفاع عن نفسها، كما أن هناك بعض الأسلحة الحديثة لم يتم تقييدها بقانون، وا ٍستندت المحكمة إلى حجة أقوى بعدم وجود قانون يحكم الموضوع [2].

كما أتيحت لها فرصة توضيح طبيعة قواعد القانون الإنساني في قضية الجدار العازل و إعتبرت أن الإلتزامات تقع على جميع الدول، نظرا لوجود الإنتهاكات لجميع الحقوق كالحقوق الواردة في العهدين الدوليين 1966 وا ٍرتكاب أبشع الجرائم من طرف إسرائيل و التي لا تزال مستمرة إلى يومنا هذا، و مما لا يدع مجالا للشك أن دور المحكمة هنا ليس فعلي،و هذا ما أعلنه القاضي العربي[3]، في رأيه المستقل بحيث ذكر أنه كان على المحكمة وصف تشييد الجدار العازل بأنه يشكل مخالفة جسيمة [4]، بل إكتفت برفض التحجج بمبدأ الضرورة العسكرية لإنشاء الجدار [5]، مع تأكيد المحكمة ضرورة تطبيق القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان في الأراضي الفلسطينية و هذا ما يؤكد لنا وجود ترابط بين القانونين و مدى أهميتهما في حماية الضحايا، وبينت المحكمة محتوى الالتزام بالقانون الدولي الإنساني و كفالة إحترامه سواء كان نزاع داخلي أو خارجي،وذلك في قضية نيكارغوا إما من طرف الدول منفردة أو بالتعاون مع هيئة الأمم المتحدة .

كما تناولت المحكمة أهم نقطة في هذا الموضوع، و هو تقديم المساعدات الإنسانية في قضية نيكارغوا وا ٍعتبرت أن تقديم العون لا يعتبر تدخلا في الشؤون الداخلية للدولة بمعنى تدخل غير قانوني، إذا ما استوفى الشروط المطلوبة التي حددتها اللجنة الدولية للصليب الأحمر، و على الدول السماح لطرف ثالث بتقديم المساعدة للمحتاجين، و أشارت بذلك إلى أهمية مبدأ عدم التحيز و مبدأ الإنسانية التي حددتهما اللجنة الدولية للصليب و الهلال الأحمرين و ضرورة تطبيقها على أرض الواقع، إلا أن تحقيق هذا الغرض تعترضه عواقب تحول دون تحقيق الغرض.

كما أشارت محكمة العدل الدولية أن إتفاقية منع ارتكاب الإبادة الجماعية ملزمة إتجاه الكافة و لا تقتصر على إقليم محدد، و كما أكدت أيضا أن مبدأ المساواة في السيادة مضمون في القانون الدولي و هو حق لجميع الدول، و ذلك في قضية وزير الخارجية لكونغو الديمقراطية معتبرة أن بلجيكا تجاوزت حدودها في رغبتها ممارسة الإختصاص الجنائي العالمي.

وا ٍن كان رأيها صائب في هذا الجانب إلا أن المحكمة لم تصب من جانب آخر عندما قامت بتضييق مسؤولية كبار الشخصيات في الدولة بتوسيعها للحصانة القضائية لهؤلاء،وا ٍثر ذلك لقيت إنتقادا

---

[1] لويز دوسوالد بيك، ، المرجع السابق ،ص 11.
[2] المرجع نفسه ، ، ص 17.
[3] نبيل العربي : قاضي في محكمة العدل الدولية
[4] أنيس مصطفى قاسم ، الرأي المستقل للقاضي العربي، فقرة 3-3، المرجع السابق، ص 318.
[5] نفس المرجع ، الفقرة 3-2 ، ص 316.

شديدا من قضاتها، كما رفضت نزع الحصانة أمام المحاكم الوطنية لدولة أجنبية إلا أن هذا لا يعني الإفلات من العقاب لا يعني عدم وجود إستثناءات على الحصانة القضائية الجنائية.

ويترتب الإخلال بالإلتزامات التي تم ذكرها طيلة تتبع مراحل موضوع البحث مسؤولية مدنية، وتتمثل أساسا في التعويض، والذي تعرضت إليه المحكمة في قضايا عديدة و ذلك بتأكيدها في قضية الكونغو في حق هذه الأخيرة بالحصول على التعويض الذي تقدمه أوغندا، وتتمسك المحكمة برأيها في التعويض عن الأضرار في قضية الجدار العازل بحيث ألزمت إسرائيل بضرورة تعويض كل الأشخاص سواء المعنويين أو الطبيعيين، كما أكدت عند تعويضها لقضية كورفو بالتزام ألبانيا بالتعويض عن الأضرار التي لحقت المملكة المتحدة .

كما أسندت المحكمة في تحديد شروط التعويض إلى النتائج التي توصلت إليها محكمة العدل الدولية الدائمة وأكدت أن هذه الشروط تنطبق في الأراضي الفلسطينية بمعنى ذلك أنها جزء من القانون الإنساني التي لا يجب إنتهاكها، وقامت المحكمة بتقدير التعويض بصوره المختلفة،(الترضية، والتعويض العيني،والتعويض المالي) في مختلف القضايا المعروضة عليها.

ويشهد المجتمع الدولي في الآونة الأخيرة إنتشار الصراعات الداخلية وقيام الدول بالتعدي على حقوق الأفراد بما يتنافى مع مبادئ الإنسانية مثل، مصر، ليبيا وسوريا من قتل الأشخاص المدنيين وقتل جماعي للأفراد، لذا فمحكمة العدل الدوليةحتى وإن لم تكن مختصة بصفة مباشرة في تنفيذ القانون الدولي الإنساني، إلا أنها تساهم بطريقة غير مباشرة في تنفيذ قواعد القانون الإنساني نظرا لتمتع فتواها بأهمية قانونية تقيد تصرفات الدول وتحثها على احترام قواعد القانون الإنساني.

قائمـة المراجع

أ- الكتب:

أولا: باللغة العربية:

1- د.أحمد أبو الوفاء،" القانون الدولي الإنساني "، المجلس الأعلى للثقافة، القاهرة، 2006.

2- أنيس مصطفى القاسم ، الجدار العازل الإسرائيلي، فتوى محكمة العدل الدولية (دراسات و نصوص)، مركز دراسات الوحدة العربية، بيت النهضة، بيروت، لبنان، سنة 2007.

3- د.سعيد سالم الجويلي، "المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

4- --------،" تنفيذ القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2003.

5- --------،" الطبيعة القانونية لإتفاقيات القانون الدولي الإنساني، (منشور في كتاب القانون الدولي الإنساني و الآفاق و التحديات) الجزء الثالث، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.

6- د. سامي سلهب،" دور محكمة العدل الدولية في ترسيخ قواعد القانون الدولي الإنساني"، منشور في كتاب القانون الدولي الإنساني، آفاق و تحديات، الجزء الثالث، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، الطبعة الأولى، 2005.

7- عصام عبد الفتاح مطر، القانون الدولي الإنساني، (مصادره، مبادئه، و أهم قواعده، 2008.

8- د.علي صادق أبو هيف، "القانون الدولي المعاصر" ،(النظريات و المبادئ العامة، أشخاص القانون الدولي النطاق الدولي – العلاقات الدولية، التنظيم الدولي، المنازعات الدولية، العرب و الحياد)، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون سنة النشر.

9- د. عمر سعد الله،" القانون الدولي الإنساني" وثائق و أراء، دار مجدولات، المملكة الأردنية الهاشمية، سنة 2002.

10- ----------، " تطورات تدوين القانون الإنساني"، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1997.

11- مصطفى أحمد فؤاد، "دراسات في القانون الدولي العام" منشأة المعارف، مصر الإسكندرية، 2007.

ثانيا: باللغة الفرنسية :

Mohamed BEDJAOUI :" nouvel ordre mondial et contrôle de la légalité des actes du conseil de sécurité » ed, BRUYLANT, BRUXELLES,1994.

II- الرسائل و المذكرات :

1- أبو القاسم عيسى، " التراتبية في قواعد القانون الدولي الإنساني و مسألة القواعد الآمرة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع القانون الدولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2009.
2- العيد جباري،" مبدأ حظر إنتشار الأسلحة النووية في القانون الدولي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون و العلاقات الدولية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2011.
3- بلوح رضا: " مشروعية التهديد أو استخدام الأسلحة النووية على ضوء الرأي الإستشاري الصادر عن محكمة العدل الدولية في 08 جويلية 1996" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2002.
4- شوقي سمير، " محكمة العدل الدولية و القانون الدولي الإنساني" ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع القانون الدولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2006.
5- صدارة محمد،" التمييز بين جريمة الإبادة الجماعية، و الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع القانون الدولي و العلاقات الدولية ، بن عكنون، جامعة الجزائر ، 2008.
6- عمر خيوك،" اللجنة الدولية للصليب الأحمر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي و العلاقات الدولية ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2006.
7- فاطنة زبيري، موقف القانون الدولي العام من استخدام الأسلحة النووية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع القانون الدولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2013.
8- مخزور إبراهيم،" دور محكمة العدل الدولية في الكشف عن القاعدة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي و العلاقات الدولية، كلية الحقوق، بن عكنون جامعة الجزائر، سنة 2009.

III- المقالات

1- د. أحمد أبو الوفاء، التعليق على قضية الأنشطة الحربية و غير الحربية في نيكارغوا و ضدها في الولايات المتحدة الأمريكية، المجلة المصرية للقانون الدولي، عدد 42، السنة 1986، ص 383.
2- ----------،" المجلة المصرية للقانون الدولي ، العدد 61، السنة 2005، ص 110- 114.
3- ----------، " الرأي الاستشاري الخاص بالآثار القانونية لبناء الجدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة"، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد61، لعام 2005، ص 187- 192.
4- د. أحمد عبد الونيس شتا ، "مسؤولي العراق عن إحتلاله لدولة الكويت (في ضوء أحكام القانون الدولي)" ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، العدد 46 ، 1990 ، ص 119 .

5- أيان سكوبي،"مسؤولية الدولية و الأفراد"، منشور في كتاب المحكمة الجنائية الدولية و توسيع نطاق القانون الدولي الإنساني، جامعة دمشق، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دمشق، 2004، ص 128، 129.
6- إيلينا بيجيتش، "تحليل الجرائم الدولية بين التكهنات و الحقيقة"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد عام 2002، ص 298.
7- إيمانويلا شيارا جيلارد، "إصلاح الأضرار الناتجة عن إنتهاكات القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد 851، 2003، ص 01- 106.
8- توم هادن، و كولين هارفي،" قانون الأزمة و النزاع الداخليين" خطوط تمهيدية عريضة من أجل دمج القانون الإنساني و قانون النزاع المسلح و قانون اللاجئين و القانون الخاص بالتدخل الإنساني، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 1999، ص 25، 26.
9- توني بنفر، "آليات ونهج مختلفة لتنفيذ القانون الدولي الإنساني وحماية ومساعدة ضحايا الحرب"، المجلة الدولية للصليب الأحمر91، العدد 874/ يونيو/ حزيران، 2009، ص 86.
10- جاك موران، الطابع الذاتي و الطابع المتقارب للقانون الإنساني و قانون حقوق الإنسان، المجلة الدولية للصليب الأحمر، السنة السادسة، العدد 30، لعام 1993، ص 82- 86.

11- جون ب. بلينجر الثالث، و وليم ج. هاينس الثاني،" إجابة حكومة الولايات المتحدة الأمريكية على دراسة اللجنة الدولية للصليب الأحمر بشأن القانون الدولي العرفي، المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد 886، رقم 89 يونيو حيزران، 2007، ص 103.
12- جون ماري هنكرتس، "دراسة عن القانون الدولي الإنساني العرفي"، إسهام في فهم واحترام حكم القانون في النزاع المسلح، المجلة الدولية للصليب الأحمر، عدد مارس/أذار 2005، ص 6- ص 11.
13- رومان أناتوليفيش كلودكين " التقرير الثاني عن حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، ص 11- 13.
14- د. حازم عتلم ، " مشروعية الأسلحة النووية في ضوء الأي الإستشاري الصادر عن محكمة العدل الدولية في 8 يونيو 1996" ، منشور في كتاب دراسات في القانون الدولي المعاصر ، دار المستقبل العربي و اللجنة الدولية للصليب الأحمر ، 2000، ص 357- 369.
15- ديتر يش شلدوز،" أهمية إتفاقية جنيف بالنسبة للعالم المعاصر"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 1999، ص 19.
16- ديفييد فاسيرودت، و بيغي ل. هايكس، " تنفيذ حقوق الإنسان و القانون الإنساني في النزاعات المسلحة"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، السنة السادسة، عدد30، لعام 1993، ص 88- 94.

17- روث أبريل ستوفلز، التنظيم القانوني للمساعدات الإنسانية في النزاعات المسلحة: الإنجازات و الفجوات، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 2004، ص 197- 214.
18- روز ماري أبي صعب،" الآثار القانونية لإقامة جدار في الأراضي الفلسطينية المحتلة، بعض الملاحظات الأولية على الرأي الإستشاري لمحكمة العدل الدولية، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 2004، ص 9- 110.
19- شعلال سفيان،قرارات محكمة العدل الدولية و دورها في وضع و تطوير قواعد قانون البحار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير،فرع القانون الدولي و العلاقات الدولية كلية الحقوق ، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2006
20- فريدريش روز نفلد،" الجبر الجماعي لضحايا النزاعات المسلحة " المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد سبتمبر أيلول 2010، العدد 879، ص 05.
21- فانسان شيتاي،" مساهمة محكمة العدل الدولية في القانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 2003، ص 19- 205.
22- فريتش كالشهوفن،" عدم التحيز و الجياد في القانون الدولي الإنساني و ممارسته "، المجلة الدولية للصليب الأحمر، السنة الثانية، نوفمبر، العدد العاشر، ديسمبر 1989، ص 247- 425.
23- لويز دوسوالد- بيك ، " القانون الدولي الإنساني و فتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو إستخدامها " المجلة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، السنة العاشرة، عدد خاص رقم 53 جانفي / فيفري 1997، ص 11- 49.
24- لوك والين، " ضحايا و شهود الجرائم الدولية من الحق في الحماية إلى حق التعبير"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 2003، ص 57.
25- ماريون هارون-تافل، «الحياد وعدم التحيز – اهمية وصعوبة استرشاد الحركة الدولية للصليب الاحمر بهذين المبداين»، المجلة الدولية للصليب الاحمر، السنة الثانية، نوفمبر تشرين الثاني، ديسمبر كانون الاول 1998، العدد العاشر، ص443.
26- مانيكل جون، فتوى محكمة العدل الدولية في قضية الأسلحة النووية، تقويم أول، المجلة الدولية للصليب الأحمر، جنيف السنة العاشرة، رقم 53، جانفي/ فيفري، 1997، ص 105، 106.
27- مايكل سميث ، " الحرب بواسطة شبكة الإتصال الهجوم على شبكات الكمبيوتر (الحاسوب) و القانون في الحرب " ، المجلة الدولية للصليب الأحمر ، مختارات من أعداد 2002، ص 91.
28- موسى القدسي الدويك،" اتفاقيات جنيف لعام 1949 و الملحقات التابعان لها وانتخاضة الأقصى" (دراسة في القانون الدولي العام)، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 59 لعام 2003، ص 389.

29- ياسمين نكفي،" العفو عن جرائم العرب، تعيين حدود الإقرار الإقليمي"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 2003، ص 306.

IV- الوثائق

1- الاتفاقيات

- إتفاقية جنيف الأربع المؤرخة في 12 آب أغسطس 1949.
- البروتوكول الأول الإضافي إلى اتفاقية جنيف المعقودة في 12 أ ب أغسطس 1949 ، المتعلقة بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية، مؤرخ في 8 يونيو /حزيران 1977.
- البروتوكول الثاني الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 أ ب أغسطس 1949 المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية مؤرخ في 8 يونيو / حزيران 1977.
- إتفاقية لاهاي 1907 المتعلقة بقوانين و أعراف الحرب.
- إتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1997 المتعلقة بحماية المدنيين في زمن الحرب.
- إتفاقية منع الإبادة الجماعية الصادرة 9 ديسمبر كانون الأول 1948.
- إتفاقية منع جريمة إبادة الجنس البشري الصادرة 18 ماي 1951.
- إتفاقية لقانون المعاهدات فينا 1969 .

2- الأحكام و الآراء الاستشارية الصادرة عن محكمة العدل الدولية :

1- فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة ، الصادرة في 9 جويلية 2004.

2- Affaires des activités armées sur le territoire du Congo (République Démocratique du Congo – Ouganda) CIJ, arrêté du 19 décembre 2005.

3- موجز أحكام و الفتاوى و الأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية.

1- منشورات الأمم المتحدة ،موجز أحكام و الفتاوى و الأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية (1948 – 1991).

2- منشورات الأمم المتحدة ،موجز أحكام و الفتاوى و الأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية (1992-1996)، نيويورك 1998م.

3- منشورات الأمم المتحدة ،موجز أحكام و الفتاوى و الأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية (1997-2002)، نيويورك 2005 .

V- الملتقيات

1- طاهير رابح، "المسؤولية المدنية المترتبة عن انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني"، الملتقى الوطني حول آليات تنفيذ القانون الدولي الإنساني بين النص والممارسة، المنعقد يومي 13 و14 نوفمبر 2012، كلية الحقوق، جامعة بجاية، 2012.

2- ناتوري كريم ، " القانون الدولي الإنساني و الأسلحة النووية في منظور محكمة العدل الدولية الملتقى الوطني حول آليت تنفيذ القانون الدولي الإنساني بين النص و الممارسة ، المنعقد يومي 13و14 نوفبر 2012 ، كلية الحقوق ، جامعة بجاية ،2012 .

VI- مواقع الأنترنيت

1- أيمن عبد العزيز سلامة،" حكم محكمة العدل الدولية في قضية الإبادة الجماعية ، عدالة استباقية أم تسوية حائرة أ" منشور في الموقع التالي :

WWW.colonusoli Darity.net/allony web2007/lectures salama.htm

الفهرس

ر و تقدير

هداء

مة .....

صل الأول : تدعيم القوة التنفيذية لأحكام القانون الدولي الإنساني... ....

المبحث الأول : تأكيد محكمة العدل الدولية للطبيعة العرفية لقواعد القانون الإنساني.....

المطلب الأول : تأكيد الطبيعة العرفية لقواعد القانون الإنساني..... .....

الفرع الأول : تحديد المحكمة لوجود قواعد قانونية عرفية..... .....

أولا : ممارسة الدول لسلوك معين..... .....

أ – عنصر الإنتظام..... .....

ب- عنصر التمثيل..... .....

ثانيا : توافر الإعتقاد القانوني بإلزامية ممارسة الدول ... .

الفرع الثاني : دور الإتفاقيات الدولية في تشكل واستقرار القاعدة العرفية و تطورها.....

المطلب الثاني : إستخدام محكمة العدل الدولية القانون العرفي لسد و تكملة نقائص القانون الإتفاقي .....

الفرع الأول :تطبيق الأعراف الإنسانية على جميع أطراف النزاع.....

الفرع الثاني : تطبيق الأعراف الإنسانية بغض النظر على الطبيعة الوطنية أو الدولية للنزاع.....

الفرع الثالث : تطبيق الأعراف الإنسانية..... .....

المبحث الثاني : إعتراف محكمة العدل الدولية بسمو قواعد القانون الإنساني .....

المطلب الأول : سمو قواعد القانون الدولي الإنساني..... .....

الفرع الأول : إعتراف محكمة العدل الدولية بسمو قواعد القانون الدولي الإنساني في أحكام بالمناسبة.....

أولا : عتراف المحكمة بقيام بعض الإلتزامات في القانون الإنساني على أساس الإعتبارات الإنسانية في قضية كورفو..... .....

ثانيا : إعتراف المحكمة لكل دولة بالمصلحة القانونية في حماية الإنسانية للشخصية الإنسانية باعتبارها إلتزامات مفروضة على الجميع (برشلونة تراكشن)... .....

ثالثا : تأكيد المحكمة على عدم خضوع الإتفاقيات ذات الطبيعة الإنسانية لمبدأ المعاملة بالمثل (قضية نامبيا 1971).....

الفرع الثاني : إعتراف المحكمة بسمو قواعد الإنساني في أحكام لها علاقة مباشرة بالقانون الإنساني.....

أولا : تأكيد المحكمة على أن إحترام و كفالة احترام القانون الإنساني هو إلتزام قائم في جميع الأحوال و الظروف.....

ثانيا : إعتراف المحكمة بوجود المصالح المشتركة للدول في رأيها الاستشاري حول التحفظات بشأن اتفاقية الإبادة الجماعية.....

ثالثا : إعتراف المحكمة بأن إتفاقية الإبادة ذات أهمية أساسية للإنسانية في قضية البوسنة و الهرسك..... .....

المطلب الثاني : رفض محكمة العدل الدولية دراسة خاصية القاعدة الآمرة التي تتمتع بها قواعد القانون الإنساني..... .....

الفرع الأول : تأكيد المحكمة الطبيعة النسبية لقواعد القانون الإنساني... .....

أولا : التأكيد المبدئي على إمكانية إستخدام الأسلحة النووية في حالة الدفاع عن النفس.....

ثانيا : التأكيد المبدئي على خضوع الأسلحة النووية للقانون الإنساني رغم الإعتراض الأول في حالة الدفاع عن النفس... .....

ثالثا : اعتراف محكمة العدل الدولية أن الأسلحة النووية تخضع بشكل نسبي للأسلحة النووية.....

رابعا : حجج المحكمة بشأن الطابع النسبي للقواعد القانون الإنساني.....

الفرع الثاني : إبتداع المحكمة لنوع جديد من القواعد " القواعد غير القابلة للإنتهاك"...

أولا : مصدر المصطلح.....

ثانيا : مدلول القواعد غير القابلة للإنتهاك.....

الفرع الثالث : تناول محكمة العدل الدولية للإلتزامات في مواجهة الكافة orga ommes

أولا : إعتبار المحكمة المسؤولية التي تقع نتيجة لبناء الجدار إلتزامات في مواجهة الكافة .....

ثانيا : تناول المحكمة لنتائج المترتبة عن الإلتزامات في مواجهة الكافة.....

المبحث الثالث : تدعيم القوة التنفيذية لقواعد القانون الإنساني من خلال تفعيل العلاقة بين القانون

الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان.....

المطلب الأول : تناول محكمة العدل الدولية لعلاقة القانون الدولي الإنساني بالقانون الدولي لحقوق الإنسان.....

الفرع الأول : إقرار محكمة العدل الدولية بإستمرار تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان إلى جانب القانون الدولي الإنساني.....

الفرع الثاني : إقرار و تأكيد محكمة العدل الدولية إنطباق إتفاقيات حقوق الإنسان على الأراضي المحتلة..... .....

أولا : جواز تطبيق العهد الخاص بالحقوق السياسية و المدنية.....

ثانيا : جواز تطبيق العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية....

المطلب الثاني : أهمية التكامل بين القانونين الدولي الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان

الفرع الأول : أهمية التكامل بين القانون الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان في "المضمون". .....

الفرع الثاني : أهمية التكامل بين القانونيين على المستوى الإجرائي.....

الفصل الثاني :دور محكمة الدولية في تكر يس مبادئ تنفيذ القانون الدولي الإنسا.....

المبحث الأول :تدابير الإلتزام بفرض إحترام و كفالة إحترام القانون الإنساني في نظر محكمة العدل الدولية.....

المطلب الأول : الإلتزام بتنفيذ القانون الدولي الإنساني.....

الفرع الأول : محتوى الإلتزام بإحترام و كفالة إحترام القانون الإنساني.....

الفرع الثاني : أبعاد الإلتزام بإحترام القانون الإنساني في جميع الأحوال.....

أولا : إحترام القانون الإنساني من الأجهزة غير الحكومية الخاضعة لسلطة الدولة.....

ثانيا : إحترام القانون الإنساني من الأجهزة الحكومية للدولة.....

المطلب الثاني : الإلتزام بكفالة القانون الإنساني.....

الفرع الأول : كفالة إحترام القانون الإنساني من الدول الأطراف بصفة منفردة... .....

الفرع الثاني : كفالة إحترام القانون الإنساني في إطار الأمم المتحدة..... .....

المبحث الثاني : الإلتزام بتقديم المساعدة الإنسانية و الإلتزام بحظر الإبادة الجماعية... .....

المطلب الأول : الإلتزام بتقديم المساعدة الإنسانية في نظر المحكمة.....

الفرع الأول : الإلتزام بتقديم المساعدات الإنسانية..... .....

أولا : عدم إعتبار تقديم المساعدات الإنسانية تدخلا في الشؤون الداخلية للدول... .....

ثانيا : شروط المساعدات الإنسانية... .....

أ- مبدأ الإنسانية... .....

ب- عدم التحيز.....

الفرع الثاني : حق سكان الأقاليم المحتلة في تلقي المساعدات الإنسانية..... .....

المطلب الثاني : منع جريمة الإبادة الجماعية و تحديد نطاق تطبيقها من طرف محكمة العدل الدولية..... .....

الفرع الأول : إنفصال الوصف القانوني لجريمة الإبادة الجماعية عن أنواع النزاع.....

الفرع الثاني : النطاق الإقليمي للإلتزام بالمعاقبة على جريمة الإبادة الجماعية... .....

المبحث الثالث : موقف محكمة العدل الدولية من المسؤولية الدولية المترتبة عن خرق القانون الإنساني و عدم تنفيذه.....

المطلب الأول : المسؤولية الدولية الجنائية.....

الفرع الأول :هيمنة مبدأ المساواة في السيادة في القانون الدولي .....

الفرع الثاني : الطابع المطلق للحصانة القضائية الجنائية الدولية و الإستثناءات الواردة عليها

أولا : عدم التمييز بين الأعمال الشخصية و الرسمية.....

ثانيا : رفض نزع الحصانة أمام المحاكم الوطنية لدولة أجنبية.....

ثالثا : الإستثناءات الواردة على الحصانة القضائية الجنائية الدولية.....

المطلب الثاني : المسؤولية الدولية المدنية في نظر محكمة العدل الدولية.....

الفرع الأول : التعويض في القانون الدولي الإنساني.....

الفرع الثاني : شروط التعويض في القانون الإنساني.....

الفرع الثالث : أشكال التعويض في القانون الإنساني.....

أولا : الترضية .....

ثانيا:التعويض العيني .....

ثالثا : التعويض المالي .....

الخاتمة .....

قائمة المراجع .....