الباب الخامس

معاملة المدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال

الفصل الثاني والثلاثون

الضمانات الأساسية

مقدمـة

تنطبق الضمانات الأساسية الواردة في هذا الفصل على جميع المدنيين الواقعين تحت سلطة طرف في النزاع والذين لا يشاركون بشكل مباشر في العمليات العدائية، وكذلك على جميع الأشخاص العاجزين عن القتال .وبما أنّ هذه الضمانات الأساسية هي قواعد أساسية تنطبق على جميع الأشخاص، فإنها لا تنقسم إلى قواعد محددة تتعلق بالفئات المختلفة للأشخاص. ونجد القواعد المنطبقة على فئات معيّنة من الأشخاص في الفصول 33–39.

ولجميع الضمانات الأساسية الواردة في هذا الفصل أساس راسخ في القانون الدولي الإنساني المنطبق في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية .وجرت صياغة معظم القواعد التي يتضمنها هذا الفصل بلغة القانون الإنساني التقليدية لأنها تعكس، وعلى أفضل وجه، جوهر القاعدة العرفية المطابقة .غير أنّ بعض القواعد صيغت بطريقة تعبّر عن جوهر مجموعة أحكام مفصّلة تتعلّق بموضوع معيّن، وعلى الأخص القواعد المتعلقة بالاحتجاز (انظر القاعدة 99) ، والتشغيل القسري (انظر القاعدة 95)، والحياة العائلية (انظر القاعدة 105). وبالإضافة إلى ذلك، جرت الإشارة إلى صكوك قانون حقوق الإنسان، ووثائق وسوابق قضائية ذات صلة به. ولم يكن هذا بغرض تقديم تقييم لقانون حقوق الإنسان العرفي، بل من أجل دعم مبادئ القانون الإنساني المماثلة وتقويتها وتوضيحها. وفي حين أنّ رأي الأغلبية مفاده أنّ القانون الدولي لحقوق الإنسان ملزم للحكومات فقط وليس لجماعات المعارضة المسلحة،[1] فمن المقبول أنّ القانون الدولي الإنساني ملزم لكليهما.

ويتعدى نطاق هذه الدراسة تقرير ما إذا كانت هذه الضمانات تطبّق، وعلى حد سواء، خارج النزاع المسلح، مع أنّ الممارسة المستجمعة تبدو أنها تشير إلى ذلك.

الانطباق المستمر لقانون حقوق الإنسان أثناء النزاع المسلح

يطبّق قانون حقوق الإنسان في كل الأوقات، مع أنّ بعض معاهدات حقوق الإنسان تأخذ بالحسبان تقييداً معيّناً له في "حالة الطوارئ".[2] وكما ذكرت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري في قضية الأسلحة النووية:

> لا تتوقف حماية العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية زمن الحرب، باستثناء سريان المادة 4 من العهد والتي يمكن بواسطتها تقييد أحكام معيّنة في وقت الطوارئ الوطنية.[3]

---

[1] لكن انظر، على سبيل المثال، الممارسة الواردة في: Christian Tomuschat, "The Applicability of Human Rights Law to Insurgent Movements" in Horst Fischer *et al.*, *Crisis Management and Humanitarian Protection*, Berliner Wissenschafts-Verlag, Berlin, 2004.

[2] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 4 ؛ European Convention on Human Rights ، المادة15 ؛ American Convention on Human Rights ، المادة 27 (التي تشير أيضاً بوضوح للفترة الزمنية المطلوبة بدقة). لا يتضمن الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب The African Charter on Human and Peoples' Rights فقرة مساس بالحقوق، وإنما يمكن وضع قيود على أساس المادة 27 (2) التي تنص على أن " تمارس حقوق وحريات كل فرد مع الاعتبار الواجب لحقوق الآخرين، والأمن الجماعي، والأخلاقيات، والمصلحة العامة ". وفي الممارسة، جرى تفسير دقيق لهذا الأمر من اللجنة الأفريقية بشأن حقوق الإنسان والشعوب .

[3] محكمة العدل الدولية ICJ, Nuclear Weapons case, Advisory Opinion, § 25.

وبما أنّ المحكمة قد أقرّت الانطباق المستمر لقانون حقوق الإنسان أثناء النزاع المسلح، فقد تفحصت التفاعل بين تطبيق القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان في حال النزاع المسلح بخصوص حق الإنسان الذي لا يمكن المساس به، في عدم حرمانه من الحياة بشكل تعسفي. وذكرت المحكمة أن "معيار ما يُعرف بالحرمان التعسفي من الحياة يجري البت فيه بحسب القانون الخاص lex specialis ، أي القانون المنطبق في النزاع المسلح والمخصص لتنظيم سير العمليات العدائية".[4]

وفي تعليقها العام على المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنّ:

> قواعد القانون الدولي الإنساني أثناء النزاع المسلح، أكان دولياً أم غير دولي، تصبح منطبقة وتساعد، بالإضافة إلى الأحكام الواردة في المادة 4 ، والمادة 5، الفقرة 1، من العهد، في منع إساءة استخدام الدولة لسلطات الطوارئ .ويشترط العهد، حتى أثناء النزاع المسلح، السماح بالتدابير التي تمس العهد في حال شكّل الوضع تهديداً لحياة الأمة، أو إذا بلغ ذلك الحد فقط.[5]

فإذا ما وقع نزاع مسلح، على الدولة أن تقرر إن كان الوضع يرتقي إلى مصاف حالة طوارئ "تهدد حياة الأمة". ووفقاً للسوابق الدولية، لا تتطلب هذه العبارة أن تكون الأمة بكاملها مشمولة بالطوارئ وإنما يتشكّل فحوى الطوارئ من حقيقة أنّ التطبيق الطبيعي لقانون حقوق الإنسان – مع الأخذ بالحسبان القيود المسموح بها بالنسبة لعدد من الحقوق من أجل السلامة العامة والنظام العام – لا يمكن كفالته نظراً لطبيعة الطوارئ. وفي هذه الحال، يحق للدولة الطرف في إحدى معاهدات حقوق الإنسان أن تعلن حالة الطوارئ وتعلم الهيئات المناسبة، كما تقتضيه المعاهدة المعنية، وإلاّ استمرت الدولة ملزمة بكامل المعاهدة.[6]

وتندرج معظم أحكام حقوق الإنسان الواردة في هذا الفصل في معاهدات حقوق الإنسان الرئيسة كحقوق لا يمكن المساس بها في أي ظرف كان، وهي معاهدات جرى التصديق عليها بشكل واسع.[7] مع ذلك، يورد هذا الفصل بعض الحقوق التي لم تدرج كحقوق "لا يمكن المساس بها" في هذه المعاهدات، ليس لكون هذه الحقوق ذات أهمية خاصة للقانون الدولي الإنساني ولقانون حقوق الإنسان فحسب، بل لأن السوابق القضائية اعتبرتها في الممارسة، وبشكل واسع، كحقوق لا يمكن المساس بها.

والجدير بالذكر أنّ الممارسة المطردة لهيئات معاهدات حقوق الإنسان في الإصرار على تفسير دقيق للحكم بأن أية تدابير تقييد للحقوق أثناء حالة الطوارئ، تكون محصورة "بالحد الذي تتطلبه مقتضيات الوضع بشكل دقيق". وقد شدّدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان على أنّ:

> هذه المتطلبات تتعلق بالمدة الزمنية لحالة الطوارئ ومساحتها الجغرافية ونطاقها المادي، وبأية تدابير تقييد يُلجأ إليها بسبب الطوارئ ... والحقيقة المجردة أنّ التقييد المسموح به من حكم معيّن يجب أن يبررّ نفسه بنفسه وفقاً لمقتضيات الوضع، ولايتحاشى الشرط في أنّ التدابير المحددة المتخذة بحسب التقييد يجب أن تظهر الحاجة إليها أيضاً وفقاً لمقتضيات الوضع .وهذا يكفل في الممارسة أنّ أياً من أحكام العهد الدولي، مهما كان التقييد شرعياً، لن يكون غير منطبق كلياً على سلوك إحدى الدول الأطراف.[8]

---

[4] محكمة العدل الدولية ICJ, Nuclear Weapons case, Advisory Opinion (يرد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§926).

[5] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، تعليق عام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)، 24 يوليو/تموز2001 ،§3.

[6] للوقوف على وصف أشمل لتفسير هذه المعاهدات من هيئات المعاهدات بخصوص الاحتجاز، الضمانات القضائية وحالات الطوارئ، انظر Louise Doswald-Beck and Robert Kolb, *Judicial Process and Human Rights: United Nations, European, American and African Systems, Texts and Summaries of International Case-law*, International Commission of Jurists, N.P. Engel Publisher, Kehl, 2004.

[7] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وصدقت عليه 156 دولة، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وصدقت عليها 46 دولة (أي جميع أعضاء المجلس الأوروبي)(Council of Europe)، والميثاق الأفريقي بشأن حقوق الإنسان والشعوب، وصدقت عليه 53 دولة (أي جميع أعضاء الاتحاد الأفريقي)، والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، وصدقت عليها 25 دولة (أي جميع الأطراف في منظمة الدول الأمريكية باستثناء أنتيغوا وباربودا، البهاما، بليز، كندا، غويانا، سانت كيتس ونفيس، سانتا لوشيا، سانت فنسنت وغرينادينز، والولايات المتحدة؛ غير أنّ بليز، كندا، غويانا، سانت فنسنت وغرينادينز، والولايات المتحدة صدقت على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية). وهذا يعني أنّ 34 دولة ليست أطرافاً إما في العهد أو في إحدى اتفاقيات حقوق الإنسان الإقليمية (أنتيغوا وباربودا، البهاما، البحرين، بوتان، بروناي، الصين، جزر كوك، كوبا، كريباتي، ماليزيا، ماليديف، جزر مارشال، مايكرونيزيا، ميانمار، ناورو، نيو، عُمان، باكستان، بالاو، بابوا غينيا الجديدة، قطر، سانت كيتس ونفيس، سانتا لوشيا، ساموا، المملكة العربية السعودية، سنغافورة، جزر سليمان، تونغا، توفالو، الإمارات العربية المتحدة، وفانواتو).

[8] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)، 24 يوليو/تموز2001 ،§4.

وقد اتبعت المحاكم الأوروبية المحاكم الأمريكية لحقوق الإنسان المقاربة ذاتها عند تفحص تدابير المساس بحقوق معيّنة ، مشددة على ضرورة اتخاذ إجراءات وقائية من أجل عدم إسقاط جوهر الحق بشكل كامل، وكذلك ضرورة احترام التناسب حتى تكون الإجراءات المتخذة تتناسب مع ما يلزم بدقة ودون زيادة .[9] وأكّدت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، في قضية تتعلق بقتل واختفاء أشخاص خلال حرب أهلية، أن المساس بالحقوق غير ممكن بمقتضى الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، وأنّ الحكومة تبقى مسؤولة عن تأمين السلامة والحرية لمواطنيها وعن إجراء التحقيقات في عمليات القتل.[10] وأكدت اللجنة في قضية أخرى على عدم إمكانية المساس بالحقوق، وأشارت إلى المادة 27 (2) من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، والتي تنص على أنّ الحقوق "يجب أن تمارس مع الاعتبار الواجب لحقوق الآخرين، وللأمن الجماعي، والأخلاق، والمصلحة العامة". وأضافت اللجنة أنّ هذا الحكم يفسّر على أنه يعني أن "التقييد يجب أن يكون متناسباً بدقة مع المزايا الناتجة، وضرورياً على نحو لا ريب فيه .والأكثر أهمية أنّ التقييد لا يمكن أن يزيل حقاً ليصبح الحق بذاته وهمياً".[11] واعتمدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان على الجرائم ضد الإنسانية والقانون الدولي الإنساني لتكرّس حظر المساس بالحقوق، حتى ولو لم تكن مدرجة كحقوق "لا يمكن المساس بها". وذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بخصوص الجرائم ضد الإنسانية:

> إذا شكّل فعل جرى تحت سلطة دولة أساساً لمسؤولية جنائية فردية لجريمة ضد الإنسانية لأشخاص تورطوا في ذلك الفعل، فلا يمكن استخدام المادة 4 من العهد كمبرّر بأنّ حالة الطوارئ تعفي الدولة المعنية من مسؤوليتها بالنسبة للفعل ذاته .ولذلك، فالتقنين الأخير للجرائم ضد الإنسانية ... في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وثيق الصلة في تفسير المادة الرابعة من العهد.[12]

وفي ما يتعلق بالقانون الدولي الإنساني، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان:

> تستند الوقاية المتعلقة بالتقييد، كما تتجسد في المادة 4 من العهد، إلى مبادئ الشرعية وحكم القانون في صلب العهد ككل .وكما يضمن القانون الدولي الإنساني أثناء النزاعات المسلحة، وبشكل واضح، عناصر معينة من الحق في محاكمة عادلة، لا تجد اللجنة مبرراً لتقييد هذه الضمانات أثناء حالات طوارئ أخرى. واللجنة من الرأي القائل إنّ مبادئ الشرعية وحكم القانون يتطلبان وجوب احترام المتطلبات الأساسية لمحاكمة عادلة أثناء حالة الطوارئ .ويتعيّن أن تحاكم محكمة قانونية فقط شخصاً لجرم جنائي وتصدر حكماً بحقه.[13]

وتبيّن التعليقات الواردة أعلاه كيف يعزّز القانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان بعضهما بعضاً، ليس لإعادة التأكيد على القواعد المنطبقة زمن النزاع المسلح فحسب، ولكن في جميع الأوضاع.

---

[9] انظر، على سبيل المثال European Court of Human Rights, *Fox, Campbell and Hartley*, Judgement, 30 August 1990, § 32; *Lawless case*, Judgement, 1 July 1961, § 37; *Brannigan and McBride v. UK*, Judgement, 26 May 1993, §§ 43 and 61–65; *Aksoy v. Turkey*, Judgement, 18 December 1996, §§ 83–84; Inter-American Court of Human Rights, *Castillo Petruzzi and Others case*, Judgement, 30 May 1999, § 109.

[10] African Commission on Human and Peoples' Rights, *Civil Liberties Organisation v. Chad*, Communication No. 74/92, 18th Ordinary Session, Praia, 11 October 1995, 9th *Annual Activity Report*, §§ 21-22.

[11] African Commission on Human and Peoples' Rights, *Constitutional Rights Project v. Nigeria*, Communication Nos. 140/94, 141/94 and 145/95, 26th Ordinary Session, Kigali, 1-15 November 1999, 13th Annual Activity Report 1999-2000, Doc. AHG/222 (XXXVI), Annex V, §§ 42-41.

[12] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)، 24 يوليو/تموز2001 ،§12.

[13] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)، 24 يوليو/تموز2001 ،§16.

ممارسة الدول التي تتطلب احتراماً لحقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة

توجد ممارسة واسعة للدول مفادها وجوب تطبيق قانون حقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة .وأشارت القرارات التي تم اعتمادها في المؤتمر الدولي بشأن حقوق الإنسان والذي عقد في طهران في العام 1968، ومن الجمعية العامة للأمم المتحدة في العام نفسه، إلى "حقوق الإنسان في النزاعات المسلحة"، في حين كان فحوى القرارات يتعلق أساساً بالقانون الدولي الإنساني.[14] غير أنّ المقاربة تبدلت بعد وقت قصير .وفي ديباجته، أشار قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة الرقم 2675 (XXV) بشأن المبادئ الأساسية لحماية السكان المدنيين في النزاعات المسلحة، والذي تم اعتماده في العام 1970 ، إلى اتفاقيات جنيف الأربع وبالتحديد إلى الاتفاقية الرابعة، وإلى "التطور المتقدم للقانون الدولي للنزاعات المسلحة". وفي أولى بنود منطوقه، نصّ القرار على أن "حقوق الإنسان الأساسية، كما تم قبولها في القانون الدولي وجرى تدوينها في صكوك دولية، تستمر في الانطباق وبشكل كامل في أوضاع النزاع المسلح".[15] ومنذ ذلك الحين، جرى التأكيد على مفهوم مفاده أنّ قانون حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني ينطبقان في النزاع المسلح، من خلال قرارات عديدة تدين الانتهاكات لنطاق هذين المجالين من القانون، في نزاعات مسلحة محددة، ومن خلال تحقيقات الأمم المتحدة أيضاً في انتهاكات لهذين المجالين من القانون، وفي أوضاع نزاعات مسلحة .وقد أدينت انتهاكات حقوق الإنسان، وعلى سبيل المثال، في سياق النزاعات المسلحة أو الاحتلالات العسكرية في أفغانستان،[16] والعراق،[17] والسودان،[18] وروسيا،[19] ويوغوسلافيا السابقة،[20] وأوغندا.[21] وقد أجرت الأمم المتحدة أيضاً تحقيقات في انتهاكات لحقوق الإنسان، وعلى سبيل المثال، في ما يتعلق بالنزاعات في ليبيريا،[22] وسيراليون،[23] واحتلال إسرائيل العسكري

---

[14] International Conference on Human Rights, Teheran, 12 May 1968, Res. XXIII؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 2444 (XXIII) ، 19ديسمبر/كانون الأول 1968.

[15] الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 2675 (XXV) ، 9 ديسمبر/كانون الأول 1970 (تم اعتماده بصالح 109 أصوات، دون أصوات معارضة، وامتناع 8) ، الديباجة و§1.

[16] الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 52/145، 12 ديسمبر/كانون الأول 1997 (تم اعتماده بالإجماع)، §2 ("يسجل بقلق عميق حدة العمليات العدائية المسلحة في أفغانستان") و §3 ("يدين انتهاكات حقوق الإنسان والقانون الإنساني والتعسف بهما، بما في ذلك حقوق الأشخاص في الحياة، والحرية والأمن، والتحرر من التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة، وحرية الرأي، والتعبير، والدين، والترابط، والحركة").

[17] لجنة حقوق الإنسان، القرار 1992/60 ، 3 مارس/آذار 1992 ، الديباجة (§§3، و6، و8) تشير على التوالي إلى أنّ القرار يهتدي، من بين أشياء أخرى، بالعهود الدولية الخاصة بحقوق الإنسان واتفاقيات جنيف للعام 1949 ، وتعبّر عن "القلق العميق بشأن الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان والحريات الأساسية أثناء احتلال الكويت" وتسجل "بقلق كبير المعلومات التي مفادها أنّ معاملة أسرى الحرب والمحتجزين المدنيين لا تتماشى مع مبادئ القانون الإنساني المعترف بها دولياً". وتوجد بيانات مشابهة في الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 46/135، 17 ديسمبر/كانون الأول 1991.

[18] لجنة حقوق الإنسان، القرار 1996 /73، 23 أبريل/نيسان 1996.

[19] لجنة حقوق الإنسان، القرار 2000 /58، 25 أبريل/نيسان2000 ، الديباجة (§ 10)("ضرورة ... التقيد بالقانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني في أوضاع النزاع") و § 4 ("تدعو روسيا كيّ تحقق فوراً في الانتهاكات المزعومة لحقوق الإنسان وبالخروقات للقانون الدولي الإنساني المرتكبة في جمهورية الشيشان").

[20] مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 1019 ، 9 نوفمبر/تشرين الثاني 1995 ؛ مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 1034 ، 21 ديسمبر/كانون الأول 1995 ؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 50/193، 22 ديسمبر/كانون الأول 1995 ؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 1996/71، 23 أبريل/نيسان 1996.

[21] لجنة حقوق الإنسان، القرار 1998/75، 22 أبريل/نيسان 1998.

[22] الأمين العام للأمم المتحدة، تقرير التقدم بشأن مهمة مراقبي الأمم المتحدة في ليبيريا، وثيقة الأمم المتحدةS/1996/47 ، 23 يناير/كانون الثاني 1996.

[23] الأمين العام للأمم المتحدة، تقرير التقدم بشأن مهمة مراقبي الأمم المتحدة في سيراليون، وثيقة الأمم المتحدة S/1998/750 ، 12 أغسطس/آب 1998.

للأراضي الفلسطينية،[24] واحتلال العراق العسكري للكويت،[25] والوضع في أفغانستان أثناء الاحتلال السوفيتي وبعده.[26] هذا، وللمفوض السامي لحقوق الإنسان مكاتب وطنية ترصد احترام حقوق الإنسان والقانون الإنساني في النزاعات المسلحة غير الدولية وتروّج له.[27] ومن الأمثلة على قبول انطباق مجالي القانون الدولي في آن معاً، تقارير التحقيقات في الوضع في أفغانستان من 1985 وصاعداً، وفي الوضع في الكويت أثناء الاحتلال العراقي، وردود أفعال الدول عليها. وأشارت تقارير شتى للمقرر الخاص للأمم المتحدة بشأن أفغانستان إلى نواح من حقوق الإنسان والقانون الإنساني، وعلى سبيل المثال، التقرير المرفوع إلى لجنة حقوق الإنسان في 1987.[28] وأدى هذا التقرير إلى إدانة في قرار تم اعتماده بالإجماع من قبل لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة، وعبّرت فيه عن قلقها "لقيام السلطات الأفغانية، بدعم ثقيل من قوات أجنبية ... دون أي احترام لالتزامات حقوق الإنسان الدولية التي أخذتها على عاتقها"، وعبّرت أيضاً عن "قلقها العميق بشأن عدد الأشخاص المحتجزين لمطالبتهم بالتمتع بحقوقهم الإنسانية الأساسية وحرياتهم، واحتجازهم بما يخالف المعايير المعترف بها دولياً"، وسجلت بقلق "أنّ هذه الانتهاكات الواسعة الانتشار لحقوق الإنسان ... ما زالت تزيد في التدفق الكبير للاجئين"، ودعت أطراف النزاع إلى "التطبيق الكامل لمبادئ وقواعد القانون الدولي الإنساني".[29] ودقّق التقرير بشأن الاحتلال العراقي للكويت في مسائل كالتوقيف التعسفي، والاختفاء، والحق في الحياة، والحق في الطعام، والحق في الصحة، في ضوء أحكام العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والقانون الدولي الإنساني أيضاً. ويذكر التقرير، وبشكل خاص، أن "المجتمع الدولي يُجمع على وجوب احترام وحماية حقوق الإنسان الأساسية لجميع الأشخاص في زمن السلم أثناء فترات النزاع المسلح".[30]

وعبّرت القرارات التي تم اعتمادها من الجمعية العامة للأمم المتحدة، ومن لجنة حقوق الإنسان، بخصوص وضع حقوق الإنسان في الكويت تحت الاحتلال العراقي في 1991 ، عن تقدير هاتين الهيئتين لتقرير المقرر الخاص.[31]

---

[24] لجنة حقوق الإنسان، القرار S–5/1 ، 19 أكتوبر/تشرين الأول2000 ، §6 ("قررت إنشاء ... لجنة تحقيق بشأن حقوق الإنسان ... لجمع المعلومات حول انتهاكات حقوق الإنسان والأفعال التي تشكّل انتهاكات جسيمة للقانون الدولي الإنساني من قبل قوة الاحتلال الإسرائيلي في الأراضي الفلسطينية المحتلة "). وتشير الفقرتان التمهيديتان الأولى والأخيرة من القرار، وبشكل محدد، إلى معاهدات حقوق الإنسان والقانون الإنساني على التوالي .

[25] لجنة حقوق الإنسان، القرار 1991/67 ، 6 مارس/آذار 1991 ،§9(" فوّضت مقرراً خاصاً ليدقق في انتهاكات حقوق الإنسان المرتكبة في الكويت المحتلة من قبل القوات العراقية الغازية والمحتلة ").

[26] المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة، القرار 1985 /147، 30 مايو/أيار 1985 ، الموافقة على قرار لجنة حقوق الإنسان، الرقم 1985/38 ، بتاريخ 13 مايو/أيار 1985 " بالتمديد سنة واحدة تفويض المقرر الخاص بشأن مسألة حقوق الإنسان والحريات الأساسية في أفغانستان والطلب إليه تقديم تقرير إلى الجمعية العامة ... واللجنة (لحقوق الإنسان ...) حول وضع حقوق الإنسان في تلك البلاد "، وأعيدت طباعته في وثيقة الأمم المتحدة E/1985/85 ، .1985 وجرى تجديد التفويض في عدة مناسبات .انظر وثيقة الأمم المتحدةA/52/493 ، 16 أكتوبر/تشرين الأول 1997 ، حيث تشير المقدمة إلى التقارير المرفوعة من المقرر الخاص بشأن أفغانستان بين 1985 و1997.

[27] على سبيل المثال، المكتب الميداني في سانتافي دي بوغوتا، كولومبيا، الذي أنشئ بناء على اتفاق في نوفمبر/تشرين الثاني 1996، وأعطي تفويضاً لمراقبة الوضع وترويج الاحترام والالتزام بحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني في كولومبيا " (انظر الاتفاقية بشأن إنشاء مكتب للمفوض السامي للأمم المتحدة لحقوق الإنسان في كولومبيا، §5، الملحقة بتقرير المفوض السامي للأمم المتحدة لحقوق الإنسان بشأن كولومبيا، وثيقة الأمم المتحدة UN Doc. E/N.4/1997/11 ، 24 يناير/كانون الثاني 1997).

[28] لجنة حقوق الإنسان، المقرر الخاص بشأن وضع حقوق الإنسان في أفغانستان، تقرير، وثيقة الأمم المتحدة E/CN.4/1987/22 ، 19 فبراير/شباط.1987

[29] لجنة حقوق الإنسان، القرار 1987/58 ، 11 مارس/آذار 1987، §§2، 7، 9، 10.

[30] لجنة حقوق الإنسان، وثيقة الأمم المتحدة E/CN.4/1992/26 ، 16 يناير/كانون ثاني 1992،§33 ؛ انظر أيضاً مقدمة هذا التقرير من تحرير والتر كالين ولاريسا غابريل، والتي تفهرس وتحلل الأسس لانطباق قانون حقوق الإنسان والقانون الإنساني أثناء النزاعات المسلحة والاحتلال، أعيدت طباعته في Walter Kälin (ed.), Human Rights in Times of Occupation: The Case of Kuwait, Law Books in Europe, Berne 1994,

[31] الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 46 /135، 17 ديسمبر/كانون الأول 1991 (تم اعتماده بالإجماع)، §2؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 1991/67، 6 مارس/آذار 1991 (تم اعتماده بصالح 41 صوتاً، ومعارضة صوت واحد، ودون امتناع)، §1.

النطاق الإقليمي لتطبيق قانون حقوق الإنسان

تنص معظم معاهدات حقوق الإنسان على وجوب تطبيقها من قبل الدول الأطراف أينما وُجد اختصاصها. مع ذلك، تجدر الملاحظة أنّ الهيئات المعنية بالمعاهدات، والممارسة الهامة للدول فسرت هذا الأمر على أنه يعني حيثما كان لمؤسسات الدولة سيطرة فعلية. وتنص المادة 2 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على واجب الدول الأطراف في "احترام الحقوق المعترف بها في هذا العهد وكفالتها لجميع الأفراد ضمن إقليمها والخاضعين لاختصاصها". وقد فسرت ممارسة الدول هذا الأمر بشكل واسع .وعلى الأخص، أعطيت تعليمات من الدول لمقرر الأمم المتحدة الخاص بالكويت المحتلة من العراق لتقديم تقرير بشأن احترام حقوق الإنسان أو انتهاكها من العراق في الكويت، مع عدم إمكان اعتبار الكويت "إقليمه" وعدم حصول أي اعتراف باختصاص رسمي. وكما أشير أعلاه، حلل المقرر الخاص تنفيذ العراق لأحكام العهد في الكويت، ورحبت الدول بتقريره . وتنص المادة 1 من الاتفاقيات الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان على واجب الدول الأطراف في تطبيق الاتفاقيات على الأشخاص الذين هم ضمن اختصاصها .وقد فسرت هيئات المعاهدات التابعة لها هذا الأمر على أنه يعني "السيطرة الفعلية". وفي قضية "لوازيدو ضد تركيا" في 1995 ، وفي ما يتعلق بالوضع في شمال قبرص، رأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أنّ الدولة الطرف ملزمة باحترام الاتفاقية عندما تمارس سيطرة فعلية على بقعة خارج إقليمها الوطني نتيجة لعمل عسكري.[32] وفي قضية "بانكوفيتش" ضد سبع عشرة دولة من حلف شمال الأطلسي، أكدت المحكمة الأوروبية أنها طبّقت الاتفاقية الأوروبية خارج نطاق الإقليم عندما "تمارس الدولة جميع السلطات العامة التي تقوم بها عادة حكومة إقليم ما، أو بعض هذه السلطات، من خلال السيطرة الفعلية على الإقليم المعني وسكانه في الخارج نتيجة للاحتلال العسكري، أو الموافقة، أو الدعوة، أو القبول الضمني من قبل حكومة ذلك الإقليم".[33] واستخدمت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان المعيار ذاته في السيطرة الفعلية لتقييم انطباق الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في قضية "أليخاندرو وآخرون ضد كوبا" حيث أشارت، وبالموافقة، إلى قضية "لوازيدو ضد تركيا".[34]

القاعدة 87. يُعامل المدنيون والأشخاص العاجزون عن القتال معاملة إنسانية.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 32 ، القسم أ.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

لقد تم إقرار واجب معاملة أسرى الحرب معاملة إنسانية في مدونة ليبر، وإعلان بروكسيل، ودليل أكسفورد،

[32] المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان European Court of Human Rights, Loizidou v. Turkey, Preliminary Objections, Judgement, 23 March 1995, § 62.

[33] European Court of Human Rights, *Banković v. Belgium, the Czech Republic, Denmark, France, Germany, Greece, Hungary, Iceland, Italy, Luxembourg, the Netherlands, Norway, Poland, Portugal, Spain, Turkey and the United Kingdom*, Decision as to Admissibility, 12 December 2001, § 71.

[34] Inter-American Commission on Human Rights, Case 11.589, Alejandre and Others v. Cuba, Report No. 86/99, 29 September 1999, §§ 24-25.

وجرى تقنينه في لوائح لاهاي.[35] وترد ضرورة المعاملة الإنسانية للمدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال في المادة 3 المشتركة في اتفاقيات جنيف، وكذلك في أحكام معيّنة من جميع الاتفاقيات الأربع.[36] ويُقرّ البروتوكولان الإضافيان الأول والثاني بهذا الواجب كضمانة أساسية .[37] ويرد واجب المعاملة الإنسانية في العديد من كتيبّات الدليل العسكري.[38] وقد جرت إعادة التأكيد عليه في سوابق قضائية وطنية ودولية .[39] وكذلك، يرتكز قانون حقوق الإنسان على مبدأ المعاملة الإنسانية للأشخاص. وعلى الأخص، تشدّد صكوك حقوق الإنسان على ضرورة المعاملة الإنسانية للأشخاص المحرومين من حريتهم واحترام كرامتهم الإنسانية.[40] وفي تعليقها العام على المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، أعلنت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنّ المادة 10 ، والتي تفرض معاملة الأشخاص المحرومين من حريتهم بإنسانية وباحترام للكرامة المتأصلة في الشخص الإنساني، لا يمكن المساس بها، وبالتالي فهي تنطبق في جميع الأوقات.[41]

تعريف المعاملة الإنسانية

ليس هناك من توضيح بعبارات لا لبس فيها للمعنى الفعلي "للمعاملة الإنسانية"، في حين تشير بعض النصوص إلى احترام "كرامة" الشخص أو إلى حظر " المعاملة السيئة" في هذا السياق.[42] ومطلب المعاملة الإنسانية مفهوم مهيمن .ومن المفهوم عموماً أنّ القواعد المفصلة الموجودة في القانون الدولي الإنساني وقانون

[35] مدونة ليبر، المادة 76 (ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 ،§215)؛ إعلان بروكسيل، المادة23 ، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§216)؛ دليل أكسفورد، المادة 63 (المرجع نفسه،§217) ؛ لائحة لاهاي، المادة 4 (المرجع نفسه،§206).

[36] اتفاقيات جنيف، المادة 3 المشتركة (المرجع نفسه،§1)؛ اتفاقية جنيف الأولى، المادة12 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§143)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة 12، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§144)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 13 (المرجع نفسه،§208)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادتان 5 و27، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§82–83).

[37] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75(1)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§2)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (1)(تم اعتمادها بالإجماع (المرجع نفسه،§3).

[38] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§ 9–10 و90–91)، وأستراليا (المرجع نفسه،§11و92–93)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§ 12و94)، وبنين (المرجع نفسه،§13و95)، وبوركينا فاسو (المرجع نفسه،§14)، والكاميرون (المرجع نفسه،§15–16)، وكندا (المرجع نفسه،§17)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§18–20)، والكونغو (المرجع نفسه،§21)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§22)، وجمهورية الدومينيكان (المرجع نفسه،§23)، وفرنسا (المرجع نفسه،§24–26)، وألمانيا (المرجع نفسه،§27)، والهند (المرجع نفسه،§28)، وكينيا (المرجع نفسه،§30)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§31)، ومالي (المرجع نفسه،§32)، والمغرب (المرجع نفسه،§33)، وهولندا (المرجع نفسه،§34–35)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§36)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§37)، وبيرو (المرجع نفسه،§38)، والفلبين (المرجع نفسه،§39)، ورومانيا (المرجع نفسه،§40)، وروسيا (المرجع نفسه،§41)، والسنغال (المرجع نفسه،§42–43)، والسويد (المرجع نفسه،§44)، وسويسرا (المرجع نفسه،§45)، وتوغو (المرجع نفسه،§46)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§47)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§48–51)، والممارسة الموثقة لإسرائيل (المرجع نفسه،§29).

[39] انظر، على سبيل المثال Chile, Appeal Court of Santiago, *Videla case* (*ibid.*, § 57); Russia, Constitutional Court, *Situation in Chechnya case* (*ibid.*, § 58); ICJ, *Nicaragua case (Merits)*, Judgement (*ibid.*, § 69); ICTY, *Aleksovski case*, Judgement (*ibid.*, § 70); Inter-American Commission on Human Rights, *Case 10.559 (Peru)* (*ibid.*, § 71).

[40] انظر American Declaration on the Rights and Duties of Man, Article XXV (المرجع نفسه،§218)؛ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 10 (1)(المرجع نفسه،§211) American Convention on Human Rights, Article 5(1) (*ibid.*, § 212); European Prison Rules, Rule 1 (*ibid.*, § 219); Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, Principle 1 (*ibid.*, § 220); Basic Principles for the Treatment of Prisoners, para. 1 (*ibid.*, § 221).

[41] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)(المرجع نفسه،§321).

[42] تشمل النصوص التي تستخدم عبارة "الكرامة" dignity ، وعلى سبيل المثال، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 10 (1) (المرجع نفسه،§211) American Convention on Human Rights, Article 5 (*ibid.*, § 212); African Charter on Human and Peoples' Rights, Article 5; Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, Principle 1 (*ibid.*, § 220); Basic Principles for the Treatment of Prisoners, para. 1 (*ibid.*, § 221) ؛ نشرة الأمين العام للأمم المتحدة، القسم 8 (المرجع نفسه،§224) ؛ الدليل العسكري لفرنسا (المرجع نفسه،§246)، وألمانيا (المرجع نفسه،§248)، وبيرو (المرجع نفسه،§38)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§ 122 و284)؛ وتشريعات البراغواي (المرجع نفسه،§55) ، وأوراغواي (المرجع نفسه،§294)؛ اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 21 (المادة 10 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)(المرجع نفسه،§320)، والتعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§321) ؛ المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, Aleksovski case (المرجع نفسه،§70)، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، بيان إلى الصحافة رقم 01/47 (المرجع نفسه،§80)، وتشمل النصوص التي تشير إلى حظر "المعاملة السيئة""ill-treatment"، وعلى سبيل المثال، ميثاق المحكمة العسكرية الدولية (نورمبرغ) Article 6 IMT Charter (Nuremberg) (المرجع نفسه،§982)؛ الدليل العسكري لرومانيا (المرجع نفسه،§111)؛ لجنة حقوق الإنسان ، القرار 67/ 1989 ، القرارات 53/ 1990 ، و 78/ 1991، و 68/ 1992 (المرجع نفسه،§311)، والقراران 76/1991 و 60/ 1992 (المرجع نفسه،§312)؛ اللجنة الدولية للصليب الأحمر ICRC, Memorandum on Respect for International Humanitarian Law in Angola (*ibid.*, § 343) and Memorandum on Compliance with International Humanitarian Law by the Forces Participating in Opération Turquoise (*ibid.*, § 344).

حقوق الإنسان تعبّر عن معنى "المعاملة الإنسانية". وتحوي القواعد الواردة في الفصول 33–39 تطبيقات محددة لمطلب المعاملة الإنسانية لفئات معيّنة من الأشخاص :الجرحى، المرضى والمنكوبين في البحار، الأشخاص المحرومين من حريتهم، الأشخاص النازحين، النساء، الأطفال، كبار السن، المعوقين، والعجزة. مع ذلك، لا تعطي هذه القواعد بالضرورة المعنى الكامل لما تعنيه المعاملة الإنسانية، إذ إنّ هذه الفكرة تتطور مع الزمن تحت تأثير التغيرات في المجتمع. ويظهر هذا، على سبيل المثال، من حقيقة أنّ مطلب المعاملة الإنسانية قد جرت الإشارة إليه في الصكوك الدولية منذ منتصف القرن التاسع عشر، ولكنّ القواعد المفصلة التي نجمت عن هذا المطلب تطورت منذ ذلك الحين، ومن الممكن أيضاً أن تتطور أكثر.

القاعدة 88. يُحظر التمييز المجحف في تطبيق القانون الدولي الإنساني على أساس العرق، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين أو المعتقد، أو الآراء السياسية أو غيرها من الآراء، أو الانتماء القومي أو الاجتماعي، أو الثروة، أو المولد أو أي وضع آخر، أو على أي معايير أخرى مماثلة.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 32 ، القسم ب.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

يرد حظر التمييز المجحف في معاملة المدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال في المادة 3 المشتركة في اتفاقيات جنيف، وكذلك في اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة.[43] وتم إقراره كضمانة أساسية في البروتوكولين الإضافيين الأول والثاني.[44] وتتضمنه العديد من كتيّبات الدليل العسكري.[45] وتدعمه أيضاً بيانات رسمية وممارسة أخرى.[46] وتقتضي فكرة "التمييز المجحف" ضمناً أنه يمكن القيام بالتمييز لإعطاء الأولوية لمن يحتاج العناية الملحّة، بالرغم من حظر التمييز بين الأشخاص. وفي تطبيق هذا المبدأ، يجب عدم القيام بأي تمييز بين الجرحى، أو المرضى، أو المنكوبين في البحار، على أي أساس غير الأساس الطبي (انظر القاعدة 110) ونجد تطبيقاً آخر في المادة 16 من اتفاقية جنيف الثالثة، والتي تنص على وجوب معاملة جميع أسرى الحرب على

[43] اتفاقيات جنيف، المادة 3 المشتركة (المرجع نفسه،§356)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة16 ؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 13.

[44] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (1)(تم اعتمادها بالإجماع)(ترد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§368)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (1) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§370).

[45] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§§385،386،469، 499، و554–555)، وأستراليا (المرجع نفسه،§387،500–501 ، و556)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§ 388 و502–503)، وبنين (المرجع نفسه،§ 389،504 ، و557)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§، 390 و505)، وبوركينا فاسو (المرجع نفسه،§391)، والكاميرون (المرجع نفسه،§392)، وكندا (المرجع نفسه،§393،470–471، 506 و558–559)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§394–395)، والكونغو (المرجع نفسه،§396)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§507)، وجمهورية الدومينيكان (المرجع نفسه،§508)، والإكوادور (المرجع نفسه،§ 509و560)، والسلفادور (المرجع نفسه،§397) ، وفرنسا (المرجع نفسه،§ 398–399و510)، وألمانيا (المرجع نفسه،§472،511 ، و561–562)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§400و512)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§473و513)، وكينيا (المرجع نفسه،§401)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§402)، ومالي (المرجع نفسه،§403)، والمغرب (المرجع نفسه،§ 404و514)، وهولندا (المرجع نفسه،§405–406،515–516 ، و563)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§407،474 ، و564)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§408،475 ، و517)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§ 518–519و565)، وبيرو (المرجع نفسه،§409) ، والسنغال (المرجع نفسه،§410–411)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§ 520و566)، والسويد (المرجع نفسه،§ 412و476)، وسويسرا (المرجع نفسه،§477 ،521 ، و567)، وتوغو (المرجع نفسه،§413، 522 ،و508)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§414،478–479 ،523–524 ، و569)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§415،417–480، 481–525، 527 ، و570–572)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§528).

[46] انظر، على سبيل المثال، بيانات البوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§534)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§440)، وممارسة العراق (المرجع نفسه،§438)، والممارسة الموثقة للصين (المرجع نفسه،§487)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§441).

قدم المساواة، "مع مراعاة أحكام هذه الاتفاقية في ما يتعلق برتب الأسرى وجنسهم، ورهناً بأية معاملة مميزة يمكن أن تمنح لهم بسبب حالتهم الصحية أو أعمارهم أو مؤهلاتهم المهنية".[47] ولا توجد أية إشارة إلى أنّ التمييز المجحف شرعي في ما يتعلق ببعض القواعد، ولم تزعم أية دولة بوجود مثل هذا الاستثناء .ونجد في قانون حقوق الإنسان مبدأ عدم التمييز المرادف لحظر التمييز المجحف. ويتضمن ميثاق الأمم المتحدة والمعاهدات الرئيسة لحقوق الإنسان حظر التمييز في تطبيق قانون حقوق الإنسان.[48] وبالنسبة لتقييد الحق في عدم التمييز، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام على المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ما يلي:

مع أن المادة 26 أو الأحكام الأخرى للعهد المتعلقة بعدم التمييز ... لم ترد ضمن الأحكام التي لا يجوز المساس بها في المادة 4، الفقرة 2 ، توجد عناصر أو أبعاد للحق في عدم التمييز لا يمكن المساس بها في أي ظرف كان. وعلى الأخص، يجب الالتزام بحكم المادة 4 ، الفقرة 1 ، إذا جرى تمييز بين الأشخاص عند اللجوء إلى تدابير تمس العهد.[49]

وتنص المادة 4 (1) من العهد الدولي على أنّ التدابير التي تمسه لا يجوز أن تشمل "التمييز المبني حصرياً على العرق، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الأصل الاجتماعي".[50] وفي حين يحظر التمييز على أساس الآراء السياسية أو غيرها من الآراء، أو الانتماء القومي، أو الثروة، أو المولد، أو أي وضع آخر بمقتضى المادة 2 (1) من العهد، لا تندرج هذه الأسس في المادة 4 (1) التي تعنى بتقييد الحقوق.[51] ومن الهام أيضاً أنّ البروتوكولين الإضافيين يحظران التمييز على أساس الآراء السياسية أو غيرها من الآراء، أو الانتماء القومي، أو الثروة، أو المولد، أو أي وضع آخر، ويُقرّان بالتالي بأنّه لا يمكن الاستغناء عن حظر التمييز المستند إلى هذه الأسس، حتى أثناء النزاعات المسلحة.[52] وهذه أيضاً مقاربة الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، واتفاقية حقوق الطفل، اللذين يحظران التمييز على أساس الآراء السياسية أو غيرها من الآراء، أو الانتماء القومي، أو الثروة، أو المولد، أو أي وضع آخر، ولا يسمحان بأيّ تقييد.[53]

التمييز العنصري

وفقاً للبروتوكول الإضافي الأول، تشكّل "ممارسة التفرقة العنصرية (الأبارتهيد) وغيرها من الأساليب المبنية على التمييز العنصري، والمنافية للإنسانية، والمهينة، والتي من شأنها النيل من الكرامة الشخصية" انتهاكات جسيمة.[54] وترد هذه القاعدة في عدة كتيّبات من الدليل العسكري.[55] كما تتضمن تشريعات الكثير من الدول هذه

---

[47] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 16.

[48] ميثاق الأمم المتحدة، المادة 1(3)(ترد في المجلد الثاني، الفصل 32، §355)؛ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 2 (1) (المرجع نفسه، §359)؛ العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، المادتان 2 و 3(2) (المرجع نفسه، §362–363)؛ European Convention on Human Rights, Article 14 (المرجع نفسه، §357)؛American Convention on Human Rights, Article 1(1) (المرجع نفسه، §364)؛ African Charter on Human and Peoples' Rights, Article 2 (المرجع نفسه، §372) ؛ اتفاقية القضاء على التمييز العنصري، المادة 2 (المرجع نفسه، §358)؛ اتفاقية القضاء على التمييز ضد المرأة، المادة 2 (المرجع نفسه، §371)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 2 (1) (المرجع نفسه، §373).

[49] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)(المرجع نفسه، §450).

[50] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 4 (1) (المرجع نفسه، §360)؛ انظر أيضاً American Convention on Human Rights, Article 27 (1). التي تتضمن حكماً مشابهاً (المرجع نفسه، §365).

[51] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 2 (1) (المرجع نفسه، §359) والمادة 4 (1)(المرجع نفسه، §360).

[52] البروتوكول الإضافي الأول، الديباجة (المرجع نفسه، §366)، المادة 9 (1) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه، §367)، والمادة 75 (1) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه، §368)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 2 (1) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه، §369)، والمادة 4 (1) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه، §370).

[53] African Charter on Human and Peoples' Rights, Article 2 (المرجع نفسه، §372)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 2 (1) (المرجع نفسه، §373).

[54] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 85 (4)(ج)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه، §584).

[55] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه، §589)، وكندا (المرجع نفسه، §590)، وألمانيا (المرجع نفسه، §592)، وإيطاليا (المرجع نفسه، §593)، وهولندا (المرجع نفسه، §594)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه، §595)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه، §597)، وإسبانيا (المرجع نفسه، §598)، وسويسرا (المرجع نفسه، §599).

القاعدة.[56] وبالإضافة إلى ذلك، يشكّل التمييز العنصري جريمة ضد الإنسانية بموجب عدة معاهدات دولية وصكوك دولية أخرى.[57] كما تحظر تشريعات عدة دول التمييز العنصري كجريمة ضد الإنسانية.[58]

القاعدة 89. القتل محظور.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 32، القسم. ج

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

جرى إقرار حظر قتل المدنيين في مدونة ليبر.[59] وورد قتل المدنيين وأسرى الحرب كجريمة حرب في ميثاق المحكمة العسكرية الدولية في نورمبرغ.[60] وتحظر المادة 3 المشتركة في اتفاقيات جنيف "الاعتداء على الحياة والسلامة البدنية، وبخاصة القتل بجميع أشكاله" للمدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال.[61]

وتدرج كل من اتفاقيات جنيف الأربع "القتل العمد" للأشخاص المحميين كانتهاك جسيم.[62] ويُعترف بحظر القتل كضمانة أساسية في البروتوكولين الإضافيين الأول والثاني.[63]

ويُصنّف القتل أيضاً كجريمة حرب بموجب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في ما يتعلق بالنزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، وبموجب النظم الأساسية للمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة

---

[56] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أرمينيا (المرجع نفسه،§600)، وأستراليا (المرجع نفسه،§601–602)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§603)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§604)، وبلغاريا (المرجع نفسه،§605)، وكندا (المرجع نفسه،§607)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§609)، وجزر كوك (المرجع نفسه،§611)، وقبرص (المرجع نفسه،§612)، وجمهورية تشيكيا (المرجع نفسه،§613)، وجورجيا (المرجع نفسه،§615)، والمجر (المرجع نفسه،§616)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§617)، ومولدوفا (المرجع نفسه،§621)، وهولندا (المرجع نفسه،§622)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§623)، والنيجر (المرجع نفسه،§626)، والنرويج (المرجع نفسه،§627)، وبيرو (المرجع نفسه،§628)، وسلوفاكيا (المرجع نفسه،§629)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§630)، وطاجيكستان (المرجع نفسه،§631)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§633)، وزيمبابوي (المرجع نفسه،§635)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات السلفادور (المرجع نفسه،§614)، والأردن (المرجع نفسه،§618)، ولبنان (المرجع نفسه،§619)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§625).

[57] International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid, Article I (المرجع نفسه،§583)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 7 (1) (ى)(المرجع نفسه،§585)؛(ibid.§588) (j)(1)6 UNTAET Regulation 2000 /15, Section

[58] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أستراليا (المرجع نفسه،§602)، وكندا (المرجع نفسه،§608)، والكونغو (المرجع نفسه،§610)، ومالي (المرجع نفسه،§620)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§624) ، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§634)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات بوروندي (المرجع نفسه،§606)، وترينيداد وتوباغو (المرجع نفسه،§632).

[59] مدونة ليبر، المادتان 23 و 44 (المرجع نفسه،§678–679).

[60] ميثاق المحكمة العسكرية الدولية IMT Charter (Nuremberg), Article 6 (b) (المرجع نفسه،§654).

[61] اتفاقيات جنيف، المادة 3 المشتركة (المرجع نفسه،§655).

[62] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 50 (المرجع نفسه،§662)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة 51 (المرجع نفسه،§662)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 130 (المرجع نفسه،§662)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 147 (المرجع نفسه،§662).

[63] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (2) (أ)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§669)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (2)(أ) (تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§670).

ولرواندا، وللمحكمة الخاصة لسيراليون.[64] ويرد حظر قتل المدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال في العديد من كتيّبات الدليل العسكري.[65] وتتضمنه تشريعات عدد كبير من الدول.[66]

وجرى التمسك بهذا الحظر، وبشكل واسع، في نظام السوابق الوطنية والدولية.[67] وبالإضافة إلى ذلك، تدعمه بيانات رسمية وممارسة أخرى.[68]

وقد أدينت الانتهاكات المزعومة في ما يتعلق بالنزاعات في أفغانستان، وبوروندي، ويوغوسلافيا السابقة، وبشكل دائم، من الدول والمنظمات الدولية، وعلى سبيل المثال، من هيئات الأمم المتحدة، مجلس الأمن، والجمعية

---

[64] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(أ)و(ج)(ط)(المرجع نفسه،§675–676)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute ، المادة 2 (أ)(المرجع نفسه،§695)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا ICTR Statute ، المادة 4(أ)(المرجع نفسه،§696)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون Statute of the Special Court for Sierra Leone ، المادة 3 (أ)(المرجع نفسه،§677).

[65] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§702–703)، وأستراليا (المرجع نفسه،§704–705)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§706)، وبنين (المرجع نفسه،§707)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§708)، وبوركينا فاسو (المرجع نفسه،§709)، والكاميرون (المرجع نفسه،§710–711)، وكندا (المرجع نفسه،§712)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§713–715)، والكونغو (المرجع نفسه،§716)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§717–718)، والإكوادور (المرجع نفسه،§719)، والسلفادور (المرجع نفسه،§720)، وفرنسا (المرجع نفسه،§721–724)، وألمانيا (المرجع نفسه،§725–726)، والمجر (المرجع نفسه،§727)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§728)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§729)، وكينيا (المرجع نفسه،§730)، وكوريا الجنوبية (المرجع نفسه،§731)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§732)، ومالي (المرجع نفسه،§733)، والمغرب (المرجع نفسه،§734)، وهولندا (المرجع نفسه،§735)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§736)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§737)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§738–740)، وبيرو (المرجع نفسه،§741–742)، والفلبين (المرجع نفسه،§743)، ورومانيا (المرجع نفسه،§744)، وروسيا (المرجع نفسه،§745)، والسنغال (المرجع نفسه،§746–747)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§748)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§749)، وسويسرا (المرجع نفسه،§750–751)، وتوغو (المرجع نفسه،§752)، وأوغندا (المرجع نفسه،§753)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§755–756)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§757–761).

[66] انظر، على سبيل المثال، التشريعات (المرجع نفسه،§ 762–853).

[67] انظر، على سبيل المثال Australia, Military Court at Rabaul, *Ohashi case* and *Baba Masao case* (*ibid.*, § 854); Belgium, Court-Martial of Brussels, *Sergeant W. case*, (*ibid.*, § 855); Chile, Appeal Court of Santiago, *Videla case* (*ibid.*, § 856); China, War Crimes Military Tribunal of the Ministry of National Defence at Nanking, *Takashi Sakai case* (*ibid.*, § 854); Colombia, Constitutional Court, *Constitutional Case No. C-225/95* (*ibid.*, § 857); Israel, District Court of Jerusalem and Supreme Court, *Eichmann case* (*ibid.*, § 854); Netherlands, Temporary Court-Martial at Makassar, *Motomura case* (*ibid.*, § 854); Netherlands, Temporary Court-Martial at Makassar, *Notomi Sueo case* (*ibid.*, § 854); Netherlands, Temporary Court-Martial at Amboina, *Motosuke case* (*ibid.*, § 854); Netherlands, Special Court of Cassation, *Silbertanne murders case* (*ibid.*, § 854) and *Burghof case* (*ibid.*, § 854); Netherlands, Special Court (War Criminals) at Arnhem, *Enkelstroth case* (*ibid.*, § 854); Norway, Court of Appeal, *Bruns case* (*ibid.*, § 854) and *Hans case* (*ibid.*, § 854); United Kingdom, Military Court at Almelo, *Sandrock case* (*ibid.*, § 854); United States, Military Commission at Rome, *Dostler case* (*ibid.*, § 854); United States, Military Tribunal at Nuremberg, *List (Hostages Trial) case* (*ibid.*, § 854); United States, Military Commission in the Far East, *Jaluit Atoll case* (*ibid.*, § 858); United States, Court of Military Appeals, *Schultz case* (*ibid.*, § 859); ICJ, *Nicaragua case (Merits)*, Judgement (*ibid.*, § 925); ICJ, *Nuclear Weapons case*, Advisory Opinion (*ibid.*, § 926); ICTR, *Ntakirutimana case*, Amended Indictment (*ibid.*, § 927); ICTY, *Tadić case*, Interlocutory Appeal, Second Amended Indictment and Judgement (*ibid.*, §§ 928–930), *Mrkšić case*, Initial Indictment and Review of the Indictment (*ibid.*, § 931), *Erdemović case*, Sentencing Judgement, Judgement on Appeal and Sentencing Judgement *bis* (*ibid.*, § 932), *Delalić case*, Judgement (*ibid.*, § 933), *Jelisić case*, Judgement (*ibid.*, § 934), *Kupreškić case*, Judgement (*ibid.*, § 935), *Blaškić case*, Judgement (*ibid.*, § 936) and *Kordić and Čerkez case*, First Amended Indictment and Judgement (*ibid.*, § 937); UN Human Rights Committee, General Comment No. 6 (Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights) (*ibid.*, § 938); UN Human Rights Committee, *Camargo v. Colombia* (*ibid.*, § 939); African Commission on Human and Peoples' Rights, *Civil Liberties Organisation v. Chad* (*ibid.*, § 940); European Commission of Human Rights, *Dujardin and Others v. France* (*ibid.*, § 941); European Court of Human Rights, *McCann and Others v. UK* (*ibid.*, § 942), *Ergi v. Turkey* (*ibid.*, § 943), *Yasa v. Turkey* (*ibid.*, § 943), *Kurt v. Turkey* (*ibid.*, § 944), *Kaya v. Turkey* (*ibid.*, § 945), *Avsar v. Turkey* (*ibid.*, § 946) and *K.-H. W. v. Germany* (*ibid.*, § 947); Inter-American Commission on Human Rights, Resolution adopted at the 1968 Session (*ibid.*, § 948), *Case 10.559 (Peru)* (*ibid.*, § 949), *Case 6724 (El Salvador)*, *Case 10.190 (El Salvador)* and *Case 10.284 (El Salvador)* (*ibid.*, § 950), *Case 10.287 (El Salvador)* (*ibid.*, § 951), Report on the situation of human rights in Peru (*ibid.*, § 952), *Case 11.137 (Argentina)* (*ibid.*, § 953) and *Case of the Riofrío massacre (Colombia)* (*ibid.*, § 954); Inter-American Court of Human Rights, *Velásquez Rodríguez case* (*ibid.*, § 955) and *Neira Alegría and Others case* (*ibid.*, § 956).

[68] انظر، على سبيل المثال، بيانات بوتسوانا (المرجع نفسه،§860)، والبرازيل (المرجع نفسه،§861)، والصين (المرجع نفسه،§863)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§864–865)، وكوستاريكا (المرجع نفسه،§866)، ومصر (المرجع نفسه،§867)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§870)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§871)، وماليزيا (المرجع نفسه،§872)، والمكسيك (المرجع نفسه،§873)، وناورو (المرجع نفسه،§874)، وهولندا (المرجع نفسه،§875)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§877)، وعمان (المرجع نفسه،§878)، وقطر (المرجع نفسه،§879)، وروسيا (المرجع نفسه،§880)، ورواندا (المرجع نفسه،§882)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§884)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§ 886–887و889)، وممارسة الصين (المرجع نفسه،§862)، وفرنسا (المرجع نفسه،§869)، ورواندا (المرجع نفسه،§883)، والممارسة الموثقة لنيجيريا (المرجع نفسه،§876)، والولايات لمتحدة (المرجع نفسه،§890).

العامة، ولجنة حقوق الإنسان.[69] كما جرى إنكار مثل هذه المزاعم من الدول المعنية، وعلى سبيل المثال، أثناء حرب إيران–العراق.[70]

وأدانت اللجنة الدولية للصليب الأحمر، وفي مناسبات عديدة، قتل المدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال، مؤكدة

أنّ هذا السلوك محظور بموجب القانون الدولي الإنساني.[71] كذلك، فإنّ قتل المدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال محظور أيضاً بمقتضى القانون الدولي لحقوق الإنسان، وإن كان بتعابير مختلفة .فمعاهدات حقوق الإنسان تحظر "الحرمان التعسفي من الحق في الحياة".[72] وبمقتضى هذه المعاهدات، لا يجوز المساس بهذا الحظر، وينطبق بالتالي في كل الأوقات.[73] وفي بياناتها أمام محكمة العدل الدولية في قضية الأسلحة النووية وفي قضية الأسلحة النووية (منظمة الصحة العالمية)، شدّدت عدة دول، لم تكن في ذلك الحين أطرافاً في معاهدات حقوق الإنسان الرئيسة، على الطابع الأولي للحق في الحياة والذي لا يجوز المساس به.[74] و يشمل حظر "الحرمان التعسفي من الحق في الحياة" بمقتضى قانون حقوق الإنسان أيضاً، القتل غير المشروع أثناء إدارة العمليات العدائية، أي أنّ قتل المدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال الذين هم تحت سلطة طرف في النزاع غير مبرّر بموجب قواعد إدارة العمليات .وفي رأيها الاستشاري في قضية الأسلحة النووية، ذكرت محكمة العدل الدولية أن "معيار ما هو حرمان تعسفي للحياة يتقرّر من خلال القانون الخاص *lex specialis* المنطبق، أي القانون المنطبق في النزاعات المسلحة، والمخصص لتنظيم إدارة العمليات العدائية".[75]

وكما وجدنا في الفصول التي تعنى بإدارة العمليات العدائية، يمكن أن ينتج قتل غير مشروع، وعلى سبيل المثال، من هجوم مباشر على مدني (انظر القاعدة 1)، أو من هجوم عشوائي (انظر القاعدة 11)، أو من هجوم على أهداف عسكرية يسبّب خسائر فادحة في أرواح المدنيين (انظر القاعدة 14)، وتحظرها جميعاً قواعد إدارة العمليات العدائية.

---

[69] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 827 (المرجع نفسه،§896)، والقرار 1019 (المرجع نفسه،§897)، والقرار 1072 (المرجع نفسه،§898)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 50/193(المرجع نفسه،§902)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرارات 1989/67 ، 1990/53 ، 1991/78 ، 1992/68 (المرجع نفسه،§904).

[70] انظر الممارسة الموثقة لإيران والعراق (المرجع نفسه،§916).

[71] انظر، على سبيل المثال، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، التقرير السنوي 1982 (المرجع نفسه،§958)، النزاع بين العراق وإيران ،نداء من اللجنة الدولية للصليب الأحمر (المرجع نفسه،§959)، Memorandum on the Applicability of International Humanitarian Law (المرجع نفسه،§961)، Appeal in behalf of civilians in Yugoslavia (المرجع نفسه،§962)، البيان للصحافة رقم 16/94(المرجع نفسه،§964)، Memorandum on Respect for International Humanitarian Law in Angola (المرجع نفسه،§965)، Memorandum on Compliance with International Humanitarian Law by the Forces Participating in Opération Turquoise(المرجع نفسه،§966)، والبيان إلى الصحافة رقم 47/01 (المرجع نفسه،§969).

[72] انظر العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 6 (1) (المرجع نفسه،§666)؛ American Convention on Human Rights, Article4 (المرجع نفسه،§667)؛ African Charter on Human and Peoples' Rights, Article 4 (المرجع نفسه،§671)، The European Convention on Human Rights, Article 2 .(المرجع نفسه،§664)، لا تستخدم تعبير "تعسفي" "arbitrary" ولكن تنص على حق عام في الحياة وتعطي قائمة شاملة لمتى يمكن أن يكون الحرمان من الحق في الحياة مشروعاً.

[73] انظر العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 4 (2) (المرجع نفسه،§666)؛American Convention on Human Rights, Article 27(2) (المرجع نفسه،§667)، European Convention on Human Rights, Article 15(2) (المرجع نفسه،§664)، لا يجيز الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب The African Charter on Human and Peoples' Rights أي مساس بأحكامه في حالة الطوارئ، وتنص المادة 15 من الاتفاقية الأوروبية على أنه لا يجوز المساس بالحق في الحياة، إلاّ في " الأعمال الحربية المشروعة " في وضع يرقى إلى درجة النزاع المسلح.

[74] انظر البيانات المقدمة إلى محكمة العدل الدولية في، *Nuclear Weapons case and Nuclear Weapons (WHO)* case of Indonesia (cited in Vol. II, Ch. 32, § 870), Malaysia (*ibid.*, § 872), Mexico (*ibid.*, § 873), Nauru (ibid., § 874) and Qatar (*ibid.*, § 879)

[75] محكمة العدل الدولية، ICJ, Nuclear Weapons case, Advisory Opinion (المرجع نفسه،§926).

وكذلك، استخدمت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان القانون الدولي الإنساني كأسلوب لتفسير الحق في الحياة أثناء العمليات العدائية في أوضاع ترقى إلى درجة النزاع المسلح.[76] غير أنّ هيئات حقوق الإنسان، وفي حالات أخرى، طبقت قانون حقوق الإنسان وبشكل مباشر، دون الرجوع إلى القانون الدولي الإنساني، في تقييم إن كان هناك انتهاك للحق في الحياة أثناء العمليات العدائية أم لا.[77] وفي عدد من الحالات التي تتعلق بنزاعات مسلحة غير دولية أو اضطرابات داخلية خطيرة (بما في ذلك حالات استخدمت فيها القوة العسكرية)، شدّدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، واللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، واللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان، والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، على ضرورة اتخاذ احتياطات مناسبة، للحد من استخدام القوة إلى الحد اللازم بدقة، وللقيام بتحقيقات في حال حدوث وفيات مشكوك بأمرها، وذلك من أجل كفالة عدم "التعسف" في حدوث خسائر في الأرواح.[78]

القاعدة 90. يحظر التعذيب، والمعاملة القاسية أو اللاإنسانية، والاعتداء على الكرامة الشخصية، وعلى الأخص المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 32 ، القسم د.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

جرى إقرار حظر التعذيب في مدوّنة ليبر.[79] وتضمّن ميثاق المحكمة العسكرية الدولية في نورمبرغ "المعاملة السيئة" للمدنيين وأسرى الحرب كجريمة حرب.[80] وتحظر المادة 3 المشتركة في اتفاقيات جنيف "المعاملة القاسية والتعذيب" و "الاعتداء على الكرامة الشخصية، وعلى الأخص المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة" للمدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال.[81] كذلك، تحظر أحكام معيّنة من اتفاقيات جنيف الأربع التعذيب

---

[76] انظر Inter-American Commission on Human Rights, *Case 11.137 (Argentina)* (*ibid.*, § 953) and *Case of the Riofrío massacre (Colombia)* (*ibid.*, § 954).

[77] انظر، على سبيل المثال African Commission on Human and Peoples' Rights, *Civil Liberties Organisation v. Chad* (*ibid.*, § 940); Inter-American Commission on Human Rights, *Case 6724 (El Salvador)* (*ibid.*, § 950), *Case 10.190 (El Salvador)* (*ibid.*, § 950) and *Case 10.284 (El Salvador)* (*ibid.*, § 950).

[78] انظر اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 6 (المادة 6 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)(المرجع نفسه،§938) و African Commission on Human and Peoples' Rights, *Civil Liberties Organisation v. Chad* (المرجع نفسه،§939) Camargo v. Colombia (*ibid.*, § 940); European Court of Human Rights, *McCann and Others v. UK* (*ibid.*, § 942), *Ergi v. Turkey* (*ibid.*, § 943) and *Yasa v. Turkey* (*ibid.*, § 943); Inter-American Commission on Human Rights, Report on the situation of human rights in Peru (*ibid.*, § 952); Inter-American Court of Human Rights, *Neira Alegría and Others case* (*ibid.*, § 956). تشمل الممارسة القضائية أو شبه القضائية التي تؤكد ضرورة التحقيق في الوفيات المشبوهة، وضمناً أثناء أوضاع النزاعات المسلحة :اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 6 (المادة 6) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (المرجع نفسه،§938) African Commission on Human and Peoples' Rights, *Civil Liberties Organisation v. Chad* (*ibid.*, § 940); European Court of Human Rights, *Kaya v. Turkey* (*ibid.*, § 945) and *Avsar v. Turkey* (*ibid.*, § 946); Inter-American Court of Human Rights, *Velásquez Rodríguez case* (*ibid.*, § 955); Inter-American Commission on Human Rights, *Case 10.559 (Peru)* (*ibid.*, § 949).

[79] مدونة ليبر، المادة 16 (المرجع نفسه،§1010).

[80] ميثاق المحكمة العسكرية الدولية IMT Charter (Nuremberg), Article 6 (b) (المرجع نفسه،§982).

[81] اتفاقيات جنيف، المادة 3 المشتركة (المرجع نفسه،§984).

والمعاملة القاسية.[82] وبالإضافة إلى ذلك، يشكّل "التعذيب أو المعاملة اللاإنسانية" و"تعمد إحداث معاناة شديدة أو إلحاق أذى خطير بالجسم أو بالصحة" انتهاكات جسيمة لاتفاقيات جنيف وجرائم حرب بمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.[83]

وجرى إقرار حظر التعذيب والاعتداء على الكرامة الشخصية، وعلى الأخص المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة، كضمانة أساسية للمدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال في البروتوكولين الإضافيين الأول والثاني.[84]

ويشكّل التعذيب، والمعاملة القاسية، والاعتداء على الكرامة الشخصية، جرائم حرب في النزاعات المسلحة غير الدولية بمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، والمحكمة الخاصة لسيراليون.[85]

ويتضمن العديد من كتيّبات الدليل العسكري حظر التعذيب، والمعاملة القاسية أو اللاإنسانية، والاعتداء على الكرامة الشخصية.[86] ويرد هذا الحظر أيضاً في تشريعات عدد كبير من الدول.[87] وجرى التأكيد عليه في سوابق وطنية،[88] وكذلك، في سوابق دولية.[89] كما تدعمه بيانات رسمية وممارسة أخرى.[90] وتوفر سابقة المحكمة

[82] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 12، الفقرة الثانية(" التعذيب") (المرجع نفسه،§985)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة 12 ، الفقرة الثانية ("التعذيب ")(المرجع نفسه،§986)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 17، الفقرة الرابعة (" التعذيب البدني أو العقلي ") (المرجع نفسه،§987)، والمادة 87 ، الفقرة الثالثة ("التعذيب أو القسوة ") (المرجع نفسه،§988)، والمادة 89 (العقوبات التأديبية " بعيدة عن الإنسانية أو وحشية أو خطرة ") (المرجع نفسه،§989)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 32 ،(" التعذيب " و" أي أعمال وحشية أخرى ") (المرجع نفسه،§990).

[83] اتفاقية جنيف الأولى، المادة50 ، (المرجع نفسه،§991)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة 51 (المرجع نفسه،§991)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 130، (المرجع نفسه،§991)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 147 (المرجع نفسه،§991)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(أ)(2)و (3) و ج(1) (المرجع نفسه،§1006–1007).

[84] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (2) تم اعتمادها بالإجماع (المرجع نفسه،§996) ؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (2) (تم اعتمادها بالإجماع (المرجع نفسه،§997).

[85] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2) (ج)(1)و(2) (المرجع نفسه،§1007–1008)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا ICTR Statute, Article 4(a) and (e) (المرجع نفسه،§1028)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون Statute of the Special Court for Sierra Leone, Article 3(a) and (e) (المرجع نفسه،§1009).

[86] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§1039–1040)، وأستراليا (المرجع نفسه،§1041–1042)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§1043–1044)، وبنين (المرجع نفسه،§1045)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§1046)، وبوركينا فاسو (المرجع نفسه،§1047)، وكندا (المرجع نفسه،§1048–1049)، والصين (المرجع نفسه،§1050)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§1051–1052)، والكونغو (المرجع نفسه،§1053)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§1054–1055)، وجمهورية الدومينيكان (المرجع نفسه،§1056)، والإكوادور (المرجع نفسه،§1057)، والسلفادور (المرجع نفسه،§1058–1059) ، وفرنسا (المرجع نفسه،§1060–1063)، وألمانيا (المرجع نفسه،§1064)، والمجر (المرجع نفسه،§1065)، والهند (المرجع نفسه،§1066)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§1067–1068)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§1069)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§1070)، وكينيا (المرجع نفسه،§1071)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§1072)، ومالي (المرجع نفسه،§1073)، والمغرب (المرجع نفسه،§1074)، وهولندا (المرجع نفسه،§1075)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§1076)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§1077)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§1078–1079)، وبيرو (المرجع نفسه،§1080)، والفلبين (المرجع نفسه،§1081–1082)، ورومانيا (المرجع نفسه،§1083)، وروسيا (المرجع نفسه،§1084)، والسنغال (المرجع نفسه،§1085–1086)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§1087)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§1088)، والسويد (المرجع نفسه،§1089–1090)، وسويسرا (المرجع نفسه،§1091)، وتوغو (المرجع نفسه،§1092)، وأوغندا (المرجع نفسه،§1093)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§1094–1095)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§1096–1100).

[87] انظر، على سبيل المثال، التشريعات (المرجع نفسه،§1101–1215).

[88] انظر، على سبيل المثال Australia, Military Court at Rabaul, *Baba Masao case* (*ibid.*, § 1216); Australia, Military Court at Rabaul, *Tanaka Chuichi case* (*ibid.*, § 1217); Bosnia and Herzegovina, Cantonal Court in Tuzla, *Drago case* (*ibid.*, § 1218); Canada, Court Martial Appeal Court, *Brocklebank case* (*ibid.*, § 1219); Chile, Appeal Court of Santiago, *Benado Medwinsky case* (*ibid.*, § 1220); Chile, Appeal Court of Santiago, *Videla case* (*ibid.*, § 1221); China, War Crimes Military Tribunal of the Ministry of National Defence at Nanking, *Takashi Sakai case* (*ibid.*, § 1216); Colombia, Constitutional Court, *Constitutional Case No. C-225/95* (*ibid.*, § 1222); Israel, District Court of Jerusalem, *Eichmann case* (*ibid.*, § 1216); Israel, Supreme Court, *Eichmann case* (*ibid.*, § 1223); Israel, High Court, *General Security Service case* (*ibid.*, § 1224); Netherlands, Temporary Court-Martial at Makassar, *Motomura case* (*ibid.*, § 1216) and *Notomi Sueo case* (*ibid.*, § 1216); Norway, Court of Appeal, *Bruns case* (*ibid.*, § 1216); United Kingdom, Military Court at Hanover, *Heering case* (*ibid.*, § 1225); United States, Military Tribunal at Nuremberg, *List (Hostages Trial) case* (*ibid.*, § 1216); United States, District Court of the Eastern District of New York, *Filartiga case* (*ibid.*, § 1226).

[89] محكمة العدل الدولية ICJ, *Nicaragua case (Merits)*, Judgement (*ibid.*, § 1278); ICTY, *Tadić case*, Second Amended Indictment and Judgement (*ibid.*, § 1279), *Mrkšić case*, Initial Indictment (*ibid.*, § 1280), *Delalić case*, Judgement (*ibid.*, § 1281), *Furundžija case*, Judgement (*ibid.*, § 1282), *Jelisić case*, Judgement (*ibid.*, § 1283), *Kupreškić case*, Judgement (*ibid.*, § 1284), *Blaškić case*, Judgement (*ibid.*, § 1285), *Kunarac case*, Judgement (*ibid.*, § 1286) and *Kordić and Čerkez case*, Judgement (*ibid.*, § 1287).

[90] انظر، على سبيل المثال، بيانات مصر (المرجع نفسه،§1230)، وهولندا (المرجع نفسه،§1233)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§1234–1238)، وممارسة أذربيجان (المرجع نفسه،§1228)، والصين (المرجع نفسه،§1229)، وفرنسا (المرجع نفسه،§1231)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§1241).

الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة في قضيتي فيريندزيا وكونارتش دليلاً إضافياً على الطبيعة العرفية لحظر التعذيب في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.[91]

وقد جرت إدانة مزاعم التعذيب، أو المعاملة القاسية أو اللاإنسانية، سواء أكان ذلك في نزاعات مسلحة دولية أم غير دولية، وبشكل ثابت، من قبل هيئات الأمم المتحدة، مجلس الأمن، والجمعية العامة، ولجنة حقوق الإنسان، ومن قبل منظمات إقليمية، ومؤتمرات دولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر.[92] وقد جرى أيضاً إنكار هذه المزاعم، وبشكل عام، من قبل السلطات المعنية.[93] ونجد حظر التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة في معاهدات حقوق الإنسان العامة،[94] وكذلك في معاهدات معيّنة تتوخى منع هذه الممارسات والمعاقبة عليها.[95] وبمقتضى هذه الصكوك، لا يجوز المساس بهذا الحظر.

تعريف التعذيب

تنص أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية على أنّ جريمة الحرب في التعذيب تقوم على إلحاق "ألم شديد أو معاناة شديدة، جسدياً أو عقلياً" بغرض "الحصول على معلومات أو اعترافات، أو إنزال عقوبة، أو الترويع، أو الإكراه، أو لأي سبب يعود إلى أي شكل من أشكال التمييز".[96] وبعكس قانون حقوق الإنسان، وعلى سبيل المثال المادة 1 من اتفاقية مناهضة التعذيب، لا تتطلب أركان الجرائم إلحاق مثل هذا الألم أو هذه المعاناة "من قبل موظف عمومي أو شخص آخر يعمل بصفة رسمية، أو بتحريض منه، أو بموافقته، أو بإذعانه".

واعتبرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، في سابقتها القانونية الباكرة في قضيتي ديلاليتش وفيريندزيا في 1998 ، أنّ التعريف الوارد في المادة 1 من اتفاقية مناهضة التعذيب هو جزء من القانون الدولي العرفي المنطبق في النزاعات المسلحة.[97] وفي سابقتها القانونية اللاحقة في قضية كونارتش في 2001 ، خلصت المحكمة إلى أن "تعريف التعذيب بموجب القانون الدولي الإنساني لا يشتمل على الأركان ذاتها كتعريف التعذيب المطبّق، وبشكل عام، بمقتضى قانون حقوق الإنسان". وعلى الأخص، فقد أكدت المحكمة أنّ "حضور موظف رسمي، أو أيّ شخص آخر، يستخدم السلطة، عملية التعذيب ليس ضرورياً كي يُعتبر الجرم تعذيباً بموجب القانون الدولي الإنساني". وعرّفت التعذيب على أنه تعمّد إلحاق الألم الشديد أو المعاناة الشديدة، جسدياً أو

---

[91] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, *Furundžija case*, Judgement (ibid., § 1282) and Kunarac case, Judgement (ibid., §1286).

[92] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 674 (المرجع نفسه،§1248)، والقرار 770 (المرجع نفسه،§1249)، والقرار 771 (المرجع نفسه،§1250)، والقرار 1072 (المرجع نفسه،§1251)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 2547 (XXIV) (المرجع نفسه،§1253)، والقرار 3103 (XXVIII) (المرجع نفسه،§1253)، والقرار 3318 (XXIX) (المرجع نفسه،§1254)، والقرار H 93/34 (المرجع نفسه،§1253)، والقرار 35/41 (المرجع نفسه،§1253)، والقرار 193/50(المرجع نفسه،§1255)، والقرار 164/53 (المرجع نفسه،§1256)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 67/1989 (المرجع نفسه،§1253)، والقرار 53/1990 (المرجع نفسه،§1257)، والقرار 1991/67 (المرجع نفسه،§1258)، والقرار 78/1991 (المرجع نفسه،§1257)، والقرار 60/1992 (المرجع نفسه§1258)، والقرار 68/1992 (المرجع نفسه،§1257)، والقرار 72/1994 (المرجع نفسه،§1259)، والقرار 71/1996 (المرجع نفسه،§1260)، والقرار 73/1996 (المرجع نفسه،§1261)؛ المؤتمر الدولي الواحد والعشرين للصليب الأحمر، القرار XI (المرجع نفسه،§1270)؛ المؤتمر الدولي الثالث والعشرين للصليب الأحمر، القرار XIV (المرجع نفسه،§1271)؛ المؤتمر الدولي الرابع والعشرين للصليب الأحمر، القرار XIV (المرجع نفسه،§1272)؛ المؤتمر الدولي الخامس والعشرين للصليب الأحمر، القرار X (المرجع نفسه،§1273).

[93] انظر، على سبيل المثال، الممارسة الموثقة في محفوظات اللجنة الدولية للصليب الأحمر (المرجع نفسه،§1243—1244و1246—1247).

[94] انظر العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 7 (المرجع نفسه،§993) European Convention on Human Rights, Article 3 (*ibid.*, § 992); American Convention on Human Rights, Article 5(2) (*ibid.*, § 994); African Charter on Human and Peoples' Rights, Article 5 (*ibid.*, § 998); اتفاقية حقوق الطفل، المادة 37(أ) (المرجع نفسه،§1002).

[95] انظر اتفاقية مناهضة التعذيب (المرجع نفسه،§999) Inter-American Convention to Prevent and Punish Torture (ibid., § 1000) and European Convention for the Prevention of Torture (ibid., § 1001).

[96] أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، تعريف التعذيب كجريمة حرب (النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(أ)(2)و(ج)(1)).

[97] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, *Delalić case*, Judgement (cited in Vol. II, Ch. 32, § 1329) and *Furundžija case*, Judgement (*ibid.*, § 1330)

عقلياً، فعلاً أو إهمالاً، من أجل الحصول على معلومات أو اعترافات، أو كعقوبة، أو ترويع، أو إكراه للضحية أو لشخص آخر، أو كتمييز ضد الضحية أو شخص آخر، وعلى أي أساس كان.[98]

وقد رأت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، وكذلك هيئات إقليمية لحقوق الإنسان، أنّ الاغتصاب يمكن أن يشكّل تعذيباً.[99] وبشأن حظر الاغتصاب والأشكال الأخرى للعنف الجنسي، انظر القاعدة 93.

تعريف المعاملة اللاإنسانية

يُعرّف مصطلح "المعاملة اللاإنسانية" في أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية على أنه إلحاق "ألم شديد أو معاناة شديدة، جسدياً أو عقلياً".[100] والركن الذي يميّز المعاملة اللاإنسانية عن التعذيب هو غياب الشرط في أن تكون المعاملة التي ألحقت بالشخص لغرض محدد. وقد استخدمت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة تعريفاً أوسع تحدد فيه أنّ المعاملة اللاإنسانية هي التي "تسبب معاناة خطيرة أو أذى خطيراً، عقلياً أو جسدياً، أو تشكّل تهجماً خطيراً على الكرامة الإنسانية".[101] وتعريف المعاملة اللاإنسانية بمقتضى أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية لم يتضمّن ركن "التهجم الخطير على الكرامة الإنسانية" لأن "الاعتداء على الكرامة الشخصية" يشمل مثل هذا التهجم.[102]

وتطبّق هيئات حقوق الإنسان في سوابقها القضائية تعريفاً مشابهاً للتعريف المستخدم في أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، مشددة على قسوة الآلام أو المعاناة، جسدياً أو عقلياً. ووجدت هذه الهيئات انتهاكات لحظر المعاملة اللاإنسانية في حالات سوء المعاملة الفعلية، وكذلك في حالات ظروف الاحتجاز السيئة،[103] وحالات الحبس الانفرادي.[104] ووجدت أيضاً أنّ نقص الغذاء أو الماء، وعلى نحو غير كافٍ، للأشخاص المحتجزين يرقى إلى درجة المعاملة اللاإنسانية.[105]

تعريف الاعتداء على الكرامة الشخصية، وعلى الأخص المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة

جرى تعريف مفهوم "الاعتداء على الكرامة الشخصية" في أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية كأفعال تهين كرامة الشخص، أو تحط منها، أو تنتهكها، إلى درجة "معروفة عموماً على أنها اعتداء على الكرامة الشخصية" وتضيف أركان الجرائم أنّ المعاملة الحاطة بالكرامة يمكن أن تطال الأشخاص الأموات، وبالتالي ليس بالضرورة

---

[98] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, Kunarac case, Judgement (ibid., §1332).

[99] انظر، على سبيل المثال، المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, *Delalić case*, Judgement (*ibid.*, §§ 1328 and 1731); European Court of Human Rights, *Aydin v. Turkey* (*ibid.*, §§ 1344 and 1741); Inter-American Commission on Human Rights, *Case 10.970 (Peru)* (*ibid.*, §§ 1349 and 1743).

[100] أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، تعريف المعاملة اللاإنسانية كجريمة حرب (النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8(2)(أ)(2)).

[101] انظر، ICTY, *Delalić case*, Judgement (cited in Vol. II, Ch. 32, §1329) and *Kordić and Ćerkez case*, Judgement (ibid.,§1330).

[102] Knut Dörmann, *Elements of War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court: Sources and Commentary*, Cambridge University Press, 2003, pp. 63–64.

[103] انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان UN Human Rights Committee, *Améndola Massiotti and Baritussio v. Uruguay* (cited in Vol. II, Ch. 32, § 1334) and *Deidrick v. Jamaica* (*ibid.*, § 1335); African Commission on Human and Peoples' Rights, *Civil Liberties Organisation v. Nigeria (151/96)* (*ibid.*, § 1338); European Commission of Human Rights, *Greek case* (*ibid.*, § 1339).

[104] انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 20 (المادة 7 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه، §1333) *Gómez de Voituret v. Uruguay* (*ibid.*, § 1333) and *Espinoza de Polay v. Peru* (*ibid.*, § 1333); European Committee for the Prevention of Torture, Second General Report (*ibid.*, § 1346); Inter-American Court of Human Rights, *Velásquez Rodríguez case* (*ibid.*, § 1347); Inter-American Court of Human Rights, *Castillo Petruzzi and Others case* (*ibid.*, § 1351).

[105] UN Human Rights Committee, *Essono Mika Miha v. Equatorial Guinea*, Communication No. 414/1990, 8 July 1994, § 6.4; UN Human Rights Committee, *Williams v. Jamaica*, Communication No. 609/1995, § 6.5; European Court of Human Rights, *Keenan v. United Kingdom*, Judgement, 3 April 2001, § 115; African Commission on Human and Peoples' Rights, *Civil Liberties Organisation v. Nigeria*, Communication No. 151/96, 15 November 1999, § 27.

أن يكون الضحية شخصياً واعياً للإهانة.[106] وجاءت النقطة الأخيرة لتشمل الإهانة المتعمدة للأشخاص الفاقدي الوعي أو المعوقين عقلياً. ويضيف أركان الجرائم وجوب أخذ الخلفية الثقافية للشخص بالحسبان، وبذلك تشمل، على سبيل المثال، المعاملة المهينة لشخص ما، من جنسية معيّنة، أو دين معيّن.

وقد عرّفت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان فكرة "المعاملة الحاطة بالكرامة" كمعاملة أو عقوبة "تهين الضحية بشكل فاضح أمام آخرين، أو تجبر المحتجز على القيام بأمر ما رغم إرادته أو ضميره".[107]

القاعدة 91. العقوبات البدنية محظورة.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 32 ، القسم هـ.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

يرد حظر العقوبات البدنية في اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة.[108] وجرى إقرار الحظر في البروتوكولين الإضافيين الأول والثاني كضمانة أساسية للمدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال.[109] وتشكّل العقوبات البدنية جريمة حرب في النزاعات المسلحة غير الدولية بموجب النظامين الأساسيين للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون.[110] ويتضمّن العديد من كتيّبات الدليل العسكري حظر العقوبات البدنية .[111] ويرد أيضاً في تشريعات بعض الدول.[112]

---

[106] أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، تعريف الاعتداء على الكرامة الشخصية، وعلى الأخص المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة، كجريمة حرب (النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(ب)(21)و(ج)(2)).

[107] اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان European Commission of Human Rights, Greek case (ترد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§1340).

[108] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 87 ، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§1353)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 32 (المرجع نفسه،§1354).

[109] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (2)(3)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§1358)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (2)(أ) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§1359).

[110] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا ICTR Statute, Article 4 (a) (المرجع نفسه،§1363)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون Statute of the Special Court for Sierra Leone, Article 3 (1)(a) (المرجع نفسه،§1360).

[111] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§1367)، وأستراليا (المرجع نفسه،§1368)، وبنين (المرجع نفسه،§1368)، وكندا (المرجع نفسه،§1370)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§1371)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§1372)، وفرنسا (المرجع نفسه،§1373—1374)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§1375)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§1376)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§1377)، وهولندا (المرجع نفسه،§1378)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§1379)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§1380)، ورومانيا (المرجع نفسه،§1381)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§1382)، والسويد (المرجع نفسه،§1383)، وسويسرا (المرجع نفسه،§1384)، وتوغو (المرجع نفسه،§1385)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§1386—1387)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§1388).

[112] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§1389)، وبنغلاديش (المرجع نفسه،§1390)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§1391)، وموزمبيق (المرجع نفسه،§1392)، والنرويج (المرجع نفسه،§1393)، وبولندا (المرجع نفسه،§1394).

وفي حين لا تنص المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، وبشكل واضح، على حظر العقوبات البدنية، أقرّت السوابق القضائية لحقوق الإنسان أنّ العقوبات البدنية محظورة عندما ترتقي إلى درجة المعاملة أو العقوبة المهينة أو الحاطة بالكرامة.[113] وفي تعليقها العام على المادة 7 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنّ حظر التعذيب، والمعاملة أو العقوبة القاسية، أو اللاإنسانية، أو الحاطة بالكرامة "يجب أن يشمل العقوبات البدنية، بما فيها العقاب المفرط الذي يؤمر به كعقوبة لجريمة أو كتدبير تربوي أو تأديبي".[114] وبمقتضى قانون حقوق الإنسان، لا يجوز المساس بحظر المعاملة أو العقوبة اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة.

القاعدة 92. يُحظر التشويه والتجارب الطبية أو العلمية أو أي إجراء طبي لا تقتضيه الحالة الصحية للشخص المعني ولا يتفق مع المعايير الطبية المرعية.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 32 ، القسم و.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

جرى إقرار حظر التشويه في مدوّنة ليبر.[115] وتحظر المادة 3 المشتركة في اتفاقيات جنيف "تشويه" المدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال.[116] كما يرد حظر التشويه في أحكام محددة من اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة.[117] وبالإضافة إلى ذلك، جرى إقرار حظر التشويه في البروتوكولين الإضافيين الأول والثاني كضمانة أساسية للمدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال.[118] ويشكّل التشويه جريمة حرب في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية بموجب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .[119] وجرى إقرار التشويه كجريمة حرب في النزاعات المسلحة غير الدولية بموجب النظامين الأساسيين للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون.[120]

---

[113] انظر،على سبيل المثال، European Court of Human Rights, Tyrer case (ibid., §1403) and A. v. UK case (ibid., §1404).

[114] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 20 (المادة 7 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§1402).

[115] مدونة ليبر، المادة 56 (المرجع نفسه،§1425).

[116] اتفاقيات جنيف، المادة 3 المشتركة (المرجع نفسه،§1409).

[117] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة13 ، (المرجع نفسه،§1412)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 32 ، (المرجع نفسه،§1414).

[118] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75(2)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§1416)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (2)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§1420).

[119] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8(2)(ب)(10")و (هـ)(11")(المرجع نفسه،§1423).

[120] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا ICTR Statute, Article 4 (a) (المرجع نفسه،§1429)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون Statute of the Special Court for Sierra Leone, Article 3 (المرجع نفسه،§1424).

وفي حين تحظر اتفاقيتا جنيف الأولى والثانية "التجارب الخاصة بعلم الحياة"، تحظر اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة "التجارب الطبية أو العلمية" التي لا يبررها العلاج الطبي للشخص المعني.[121] ويشكّل إجراء "تجارب بيولوجية" (خاصة بعلم الحياة) على أشخاص تحميهم اتفاقيات جنيف انتهاكاً جسيماً وجريمة حرب بموجب النظامين الأساسيين للمحكمة الجنائية الدولية والمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة.[122] ويحظر البروتوكول الإضافي الأول "التجارب الطبية أو العلمية".[123] وفي قضية براندت (المحاكمة الطبية) في 1947 ، أدانت المحكمة العسكرية الأمريكية في نورمبرغ 16 شخصاً لقيامهم بتجارب طبية على أسرى حرب ومدنيين.[124]

ويحظر البروتوكول الإضافي الأول أيضاً "أي إجراء طبي لا تقتضيه الحالة الصحية للشخص المعني ولا يتفق مع المعايير الطبية المرعية عادة" ويجعل من الإجراء الطبي انتهاكاً جسيماً إذا عرّض الصحة أو السلامة البدنية أو العقلية للشخص المعني لخطر شديد.[125] ويتضمّن البروتوكول الإضافي الثاني الحظر ذاته بالنسبة للأشخاص المحرومين من حريتهم لأسباب تتعلّق بالنزاع المسلح .[126] وبمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يشكّل إخضاع الأشخاص الذين هم تحت سلطة طرف آخر في النزاع إلى "أي نوع من التجارب الطبية أو العلمية التي لا يبرّرها العلاج الطبي، أو علاج الأسنان، أو العلاج في المستشفى للشخص المعني، والذي لا يجري لصالحه، ويتسبب في وفاة ذلك الشخص، أو أولئك الأشخاص، أو في تعريض صحتهم لخطر شديد" جريمة حرب في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.[127]

وينصّ العديد من كتيّبات الدليل العسكري على حظر التشويه البدني، أو التجارب الطبية أو العلمية، أو أي إجراء طبي آخر لا تقتضيه الحالة الصحية للمريض ولا يتفق مع المعايير الطبية المرعية عادة.[128] كما نجد هذا الحظر أيضاً، وبشكل شامل، في تشريعات وطنية.[129]

ويشير معظم الصكوك الدولية، وبيانات رسمية، وسوابق قضائية تتعلّق بجرائم حرب، لهذا الحظر دون إشارة محددة لاستثناء ممكن إذا وافق الشخص المحتجز على الإجراء.[130] وجرت مناقشة المسألة أثناء المفاوضات على أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية .وخلص المؤتمر إلى أنّ الحظر مطلق، إذ إنّ الشخص المحتجز لا

[121] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 12 (المرجع نفسه،§1410)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة 12 (المرجع نفسه،§1411)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 13 (المرجع نفسه،§1412)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 32 (المرجع نفسه،§1413).

[122] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(أ)(2) (المرجع نفسه،§20)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ICTY Statute, Article 2(b) (المرجع نفسه،§1428).

[123] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 11(2)(تم اعتمادها بالإجماع (المرجع نفسه،§1415).

[124] الولايات المتحدة، Military Tribunal at Nuremberg, In re Brandt and Others (The Medical Trial) (المرجع نفسه،§1540).

[125] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 11 (1) و(4)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§1415).

[126] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 5 (2)(ه)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§1421).

[127] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(ب)(10)و(هـ)(11) (المرجع نفسه،§1423).

[128] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§1434–1435)، وأستراليا (المرجع نفسه،§1436–1437)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§1438)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§1439)، وبوركينا فاسو (المرجع نفسه،§1440)، وكندا (المرجع نفسه،§1441)، والإكوادور (المرجع نفسه،§1442)، وفرنسا (المرجع نفسه،§1443–1445)، وألمانيا (المرجع نفسه،§1446)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§1447)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§1448)، والمغرب (المرجع نفسه،§1449)، وهولندا (المرجع نفسه،§1450)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§1451)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§1452–1453)، وروسيا (المرجع نفسه،§1454)، والسنغال (المرجع نفسه،§1455–1456)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§1457)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§1458)، والسويد (المرجع نفسه،§1459)، وسويسرا (المرجع نفسه،§1460) ، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§1461–1462)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§1463–1466).

[129] انظر، على سبيل المثال، التشريعات (المرجع نفسه،§ 1467–1535).

[130] انظر اتفاقية جنيف الأولى، المادة 50 (المرجع نفسه،§ 1410)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة 51 (المرجع نفسه،§1411) ؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 130 (المرجع نفسه، §1412)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 147 (المرجع نفسه،§1413)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادتين 11 و 85 (تم اعتمادهما بالإجماع (المرجع نفسه،§§1415و1417) ؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(أ)(2)و(ب)(10)و (هـ)(11) (المرجع نفسه،§1422–1423)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون. Statute of the Special Court for Sierra Leone, Article 3 (*ibid.*, § 1424); United States, Concurrent resolution of the Congress (*ibid.*, § 1545); Chile, Appeal Court of Santiago, *Videla Case* (*ibid.*, § 1536); Poland, Supreme National Tribunal at Poznan, *Hoess trial* (*ibid.*, § 1538); United States, Military Tribunal at Nuremberg, *Milch case* (*ibid.*, § 1539) and *Brandt (The Medical Trial) case* (*ibid.*, § 1540); United States, Court of Military Appeals, *Schultz case* (*ibid.*, § 1541).

يستطيع إعطاء الموافقة حسب الأصول.[131] ولا يُعبّر عن حظر التشويه بمثل هذه العبارات في معاهدات حقوق الإنسان، ولكن يتضمنه حظر التعذيب، والمعاملة أو العقوبة القاسية، أو اللاإنسانية، أو الحاطة بالكرامة، والذي لا يُسمح بالمساس به .أما بالنسبة لحظر التجارب الطبية أو العلمية، فيتضمّن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وبشكل واضح، هذا الحظر في المادة 7، والتي لا يجوز المساس بها، والتي تحظر التعذيب، والمعاملة أو العقوبة القاسية، أو اللاإنسانية، أو الحاطة بالكرامة.[132] وتشترط اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام حول المادة 7 ، ضرورة إضفاء حماية خاصة ضد هذه التجارب في حالة الأشخاص غير المؤهلين لإعطاء موافقة حسب الأصول، وعلى الأخص من يخضعون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن.[133] وتحظر مجموعة المبادئ لحماية جميع الأشخاص الخاضعين لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، والتي تم اعتمادها بالإجماع من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة، التجارب الطبية أو العلمية التي يمكن أن تكون مؤذية للصحة، حتى ولو اقترنت بموافقة المحتجز.[134] وقد رأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أنّ التدابير الطبية المتخذة بحق محتجز، والتي تمليها الضرورة العلاجية، لا يمكن اعتبارها لإنسانية أو حاطة بالكرامة.[135]

القاعدة 93. يُحظر الاغتصاب وأيّ شكل من الأشكال الأخرى للعنف الجنسي.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 32 ، القسم. ز

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

لنزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

جرى إقرار حظر الاغتصاب بموجب القانون الدولي الإنساني في مدوّنة ليبر.[136] وفي حين لا تشير المادة 3 المشتركة في اتفاقيات جنيف، وبشكل واضح، إلى الاغتصاب أو الأشكال الأخرى للعنف الجنسي، تحظر "الاعتداء على الحياة والسلامة البدنية" بما في ذلك المعاملة القاسية والتعذيب، و "الاعتداء على الكرامة الشخصية".[137] وتنصّ اتفاقية جنيف الثالثة على أنّ لأسرى الحرب الحق في "احترام أشخاصهم وشرفهم" في جميع الأحوال.[138] وجرى إقرار حظر "الاعتداء على الكرامة الشخصية" .كضمانة أساسية للمدنيين والأشخاص

---

[131] أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، تعريف التشويه البدني، أو أي نوع من التجارب الطبية أو العلمية التي لا يبرّرها العلاج الطبي، أو علاج الأسنان، أو العلاج في المستشفى للشخص المعني، والذي لا يجري لصالحه، كجرائم حرب (الحاشية 46 المتعلقة بالمادة 8 (2)(ب)(10ّ) والحاشية 68 المتعلقة بالمادة 8 (2)(هـ)(11ّ) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية).

[132] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 7 (ترد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§1414).

[133] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 20 (المادة 7 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§1551).

[134] Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, Principle 22 (ibid., § 1426).

[135] المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، Herczegfalvy v. Austria (المرجع نفسه،§1552)، قررت المحكمة أنّ إعطاء الطعام والدواء بالقوة لمريض عنيف الطبع ومختل عقلياً أثناء إضرابه عن الطعام ليس انتهاكاً للمادة 3 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

[136] مدوّنة ليبر، المادة 44(المرجع نفسه،§1572).

[137] اتفاقيات جنيف، المادة 3 المشتركة (المرجع نفسه،§1557).

[138] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 14، الفقرة الأولى

العاجزين عن القتال في البروتوكولين الإضافيين الأول والثاني.[139] وفي حين تنص المادة 75 من البروتوكول الإضافي الأول على أنّ هذا الحظر يشمل، وعلى الأخص،"المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة، والاكراه على الدعارة، وأية صورة من صور خدش الحياء"، تضيف المادة 4 من البروتوكول الإضافي الثاني لهذه اللائحة، وبوضوح، "الاغتصاب".[140] وتأمر اتفاقية جنيف الرابعة والبروتوكول الإضافي الأول بالحماية للنساء والأطفال من الاغتصاب، والاكراه على الدعارة، وأية صورة من صور خدش الحياء.[141] ويشكّل الاغتصاب، والاكراه على الدعارة، وأية صورة من صور خدش الحياء، جرائم حرب بموجب النظامين الأساسيين للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون.[142] ويشير التعبيران "الاعتداء على الكرامة الشخصية" و "أية صورة من صور خدش الحياء" إلى أي شكل من أشكال العنف الجنسي. وبمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإن "ارتكاب الاغتصاب، أو الاستعباد الجنسي، أو الإكراه على البغاء، أو الحمل القسري ... أو التعقيم القسري، أو أيّ شكل آخر من أشكال العنف الجنسي"، الذي يُعتبر انتهاكاً جسيماً لاتفاقيات جنيف، خرقاً خطيراً للمادة 3 المشتركة في اتفاقيات جنيف، يشكل جريمة حرب في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية على التوالي.[143] وبالإضافة إلى ذلك، يشكّل "الاغتصاب، أو الاستعباد الجنسي، أو الإكراه على البغاء، أو الحمل القسري، أو التعقيم القسري، أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة"، جريمة ضد الإنسانية بموجب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. وكذلك يشكّل "الاغتصاب" جريمة ضد الإنسانية بموجب النظامين الأساسيين للمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ولرواندا.[144] ويشير العديد من الكتيّبات العسكرية إلى حظر الاغتصاب، والإكراه على البغاء، وخدش الحياء، ويذكر الكثير منها أنّ هذه الأفعال جرائم حرب.[145] وتنصّ تشريعات الكثير من الدول على أنّ الاغتصاب والأشكال الأخرى للعنف الجنسي هي جرائم حرب.[146] وقد أكّدت سوابق وطنية على أنّ الاغتصاب يشكّل جريمة حرب، ومنذ 1946

---

[139] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75(2) (تم اعتمادها بالإجماع)(ترد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§996)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (2) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§997).

[140] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 57 (2) (تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§1560)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (2) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§1561).

[141] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 27 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§1558)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادتان 76—77 (تم اعتمادهما بالإجماع)، (المرجع نفسه،§1562—1563).

[142] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا ICTR Statute, Article 4 (e) (المرجع نفسه،§1579)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون Statute of the Special Court for Sierra Leone, Article 3(e) (المرجع نفسه،§1571).

[143] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(ب)(ّ12)و(هـ)(ّ6)(المرجع نفسه،§1567).

[144] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 7(1)(ز)(المرجع نفسه،§1566) ؛ ICTY Statute, Article 5 (g) (المرجع نفسه،§1578) ؛ ICTR Statute, Article 3 (g) (المرجع نفسه،§1579).

[145] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§1586—1587)، وأستراليا (المرجع نفسه،§1588—1589)، وكندا (المرجع نفسه،§1590—1591)، والصين (المرجع نفسه،§1592)، وجمهورية الدومينيكان (المرجع نفسه،§1593)، والسلفادور (المرجع نفسه،§1594)، وفرنسا (المرجع نفسه،§1596—1597)، وألمانيا (المرجع نفسه،§1598)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§1599)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§1600)، وهولندا (المرجع نفسه،§1601)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§1602)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§1603)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§1604)، وبيرو (المرجع نفسه،§1605)، والسنغال (المرجع نفسه،§1606)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§1607)، والسويد (المرجع نفسه،§1608)، وسويسرا (المرجع نفسه،§1609)، وأوغندا (المرجع نفسه،§1610)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§1611—1612)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§1613—1617)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§1618).

[146] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أرمينيا (المرجع نفسه،§1620)، وأستراليا (المرجع نفسه،§1621—1623)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§1625)، وبنغلاديش (المرجع نفسه،§1626)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§1627)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§1628)، وكندا (المرجع نفسه،§1630)، والصين (المرجع نفسه،§1631)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§1632)، والكونغو (المرجع نفسه،§1633)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§1634)، وإستونيا (المرجع نفسه،§1636)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§1637)، وجورجيا (المرجع نفسه،§1638)، وألمانيا (المرجع نفسه،§1639)، وكوريا الجنوبية (المرجع نفسه،§1643)، وليتوانيا (المرجع نفسه،§1644)، ومالي (المرجع نفسه،§1645)، وموزمبيق (المرجع نفسه،§1646)، وهولندا (المرجع نفسه،§1648—1649)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§1650)، وبارغواي (المرجع نفسه،§1653)، وسلوفينيا (المرجع نفسه،§1654)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§1656)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§1658)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§1659—1660)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§1619)، وبوروندي (المرجع نفسه،§1629)، وترينيداد وتوباغو (المرجع نفسه،§1657).

في قضية تاكاشي ساكاي أمام المحكمة العسكرية لجرائم الحرب التابعة لوزارة الدفاع الوطني الصينية.[147] وفي قضية جون شولتز في 1952، رأت محكمة الولايات المتحدة للاستئنافات العسكرية أنّ الاغتصاب "جريمة، أُقرّ عالمياً أنها يجب أن تُعاقَب، وبشكل ملائم، بمقتضى قانون الحرب". [148] وقد جرت إدانة الانتهاكات لحظر الاغتصاب والأشكال الأخرى للعنف الجنسي، وبشكل واسع، من دول ومنظمات دولية.[149] وعلى سبيل المثال، أدانت هيئات الأمم المتحدة، مجلس الأمن، والجمعية العامة، ولجنة حقوق الإنسان، العنف الجنسي الذي حدث أثناء النزاعات في رواندا، وسيراليون، وأوغندا، ويوغوسلافيا السابقة.[150] كما أدان البرلمان الأوروبي، ومجلس أوروبا، ومجلس التعاون الخليجي، الاغتصاب في يوغوسلافيا السابقة كجريمة حرب.[151] ومن البارز في العام 1993، أنّ يوغوسلافيا اعترفت في تقريرها إلى لجنة القضاء على التمييز ضد النساء، أنّ استغلال النساء في مناطق الحرب جريمة مخالفة للقانون الدولي الإنساني، واعتذرت على بيان سابق أعطى انطباعاً خاطئاً مفاده أنّ الاغتصاب سلوك طبيعي في زمن الحرب.[152] وبمقتضى قانون حقوق الإنسان يحظر العنف الجنسي في الأساس من خلال حظر التعذيب، والمعاملة أو العقوبة القاسية، أو اللاإنسانية، أو الحاطة بالكرامة .ولذا، وجدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان واللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان في سوابقها القضائية أنّ اغتصاب المحتجزين يرقى إلى درجة التعذيب.[153] ووجدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أيضاً أنّ تفتيش سجين ذكر عارياً بحضور شرطية سجن أنثى يُعتبر معاملة حاطة بالكرامة.[154] وذكرت لجنة القضاء على التمييز ضد النساء في توصية عامة أنّ التمييز يشمل العنف المبني على التفريق بين الجنسين.[155] ويوجد أيضاً عدد متزايد من المعاهدات والصكوك الدولية الأخرى التي تنص على أنّ الاتجار بالنساء والأطفال بغرض البغاء يشكّل جرماً جنائياً،[156] كما نجد إقرارا متزايدا بضرورة معاقبة جميع الأشخاص المسؤولين عن العنف الجنسي.[157] وحظر

---

[147] الصين، War Crimes Military Tribunal of the Ministry of National Defence, Takashi Sakai case (المرجع نفسه،§1661).

[148] الولايات المتحدة، Court of Military Appeals, John Schultz case (المرجع نفسه،§1663).

[149] انظر، على سبيل المثال، بيانات ألمانيا (المرجع نفسه،§1667–1668) ، وهولندا (المرجع نفسه،§1669)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§1674–1675).

[150] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 798 (المرجع نفسه،§1680)، القرار 820 (المرجع نفسه،§1682)، القرار 827 (المرجع نفسه،§1682)، القرار 1019 (المرجع نفسه،§1683)، القرار(1034 المرجع نفسه،§1684)؛ مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، بيان الرئيس (المرجع نفسه،§1687)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 143/48 (المرجع نفسه،§1690)، القرار 196/49 (المرجع نفسه،§1691)، القرار 192/50 (المرجع نفسه،§1692)؛ القرار 193/50 (المرجع نفسه،§1692–1693)، القرار 114/51 (المرجع نفسه،§1694)، القرار 115/51 (المرجع نفسه،§1692)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 72/1994 (المرجع نفسه،§1696)، القرار 71/1996 (المرجع نفسه،§1697)، والقرار 75/1998 (المرجع نفسه،§1698).

[151] انظر European Parliament, Resolution on the rape of women in the former Yugoslavia (المرجع نفسه،§1714), Council of Europe, Committee of Ministers, Declaration on the Rape of Women and Children in the Territory of Former Yugoslavia (المرجع نفسه،§1711)؛ مجلس التعاون الخليجي، المجلس الأعلى، البيان الختامي للدورة 13 (المرجع نفسه،§1717).

[152] يوغوسلافيا، Statement before the Committee on the Elimination of Discrimination Against Women (المرجع نفسه،§1680).

[153] انظر، على سبيل المثال، European Court of Human Rights, Aydin v. Turkey (ibid,.§ 1743); Inter-American Commission on Human Rights, Case 10.970 (Peru) (ibid., § 1745).

[154] European Court of Human Rights, Valasinas v. Lithuania (ibid,§1744).

[155] لجنة القضاء على التمييز ضد النساء، التوصية العامة 19 (العنف ضد النساء) (المرجع نفسه،§1737).

[156] انظر، على سبيل المثال Convention for the Suppression of the Traffic in Persons and of the Exploitation of the Prostitution of Others, Article 1 (*ibid.*, § 1559); Protocol on Trafficking in Persons, Article 1 (*ibid.*, § 1569); SAARC Convention on Preventing and Combating Trafficking in Women and Children for Prostitution (not yet in force), Article 3 (*ibid.*, § 1568); UN High Commissioner for Human Rights, Recommended Principles and Guidelines on Human Rights and Human Trafficking (*ibid.*, §§ 1709–1710); ECOWAS, Declaration on the Fight against Trafficking in Persons (*ibid.*, § 1716); OAS Inter-American Commission of Women, Res. CIM/RES 225 (XXXI-0/02) (*ibid.*, § 1718).

[157] انظر، على سبيل المثال، الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 104/48 متضمناً إعلان الأمم المتحدة بشأن القضاء على التمييز ضد النساء (المرجع نفسه،§1689)؛ لجنة القضاء على التمييز ضد النساء، التوصية العامة الرقم 19(العنف ضد النساء) (المرجع نفسه،§1728)؛ European Court of Human Rights, S. W. v. UK (المرجع نفسه،§1742).

استخدام العنف الجنسي كعقوبة رسمية أمر جلي؛ ليس لأنّ هذه العقوبة غير منصوص عليها رسمياً من الدول فحسب، بل لأنّ أي تقرير مؤكد حول حادث كهذا، إما قد جرى إنكاره أو جرت إدانة الأشخاص ذوي الصلة به.[158]

تعريف الاغتصاب

في ما يتعلق بتعريف الاغتصاب، اعتبرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة في حكمها في قضية فيريندزيا في 1998 أنّ الاغتصاب يستلزم "إكراهاً أو قوة أو تهديداً بالقوة ضد المعتدى عليه أو شخص ثالث".[159] مع ذلك، وفي سابقتها القانونية الأخرى في قضية كوناراتش في 2001 ، اعتبرت المحكمة إمكانية وجود عوامل أخرى "تجعل من فعل الإيلاج الجنسي عملاً من دون رضا المعتدى عليه أو عملاً غير طوعي"، وأنّ هذا الاعتبار حدّد الهدف الدقيق لتعريف الاغتصاب بمقتضى القانون الإنساني.[160] ورأت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في قضية أكاييسو في 1998 أن "الأغتصاب شكل من أشكال العدوان" وأنّ "الأركان المركزية لجريمة الاغتصاب لا يمكن أن تختصر في وصف آليّ للأشياء ولأجزاء الجسم". وعرّفت الاغتصاب كـ "تعدّ جسدي له طبيعة جنسية، يُرتكب ضد شخص في ظروف إكراه".[161]

وبمقتضى القانون الدولي، يمكن أيضاً أن يكون الاغتصاب والعنف الجنسي ركنين مكوّنين لجرائم أخرى .ورأت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة في قضية ديلاليتش أنّ الاغتصاب يمكن أن يُشكّل تعذيباً عندما تستوفى الشروط المحددة للتعذيب.[162] ورأت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في قضية أكاييسو وقضية موسيما أنّ الاغتصاب والعنف الجنسي يمكن أن يُشكلا إبادة جماعية عندما تُستوفى الشروط المحددة للإبادة الجماعية.[163]

وقد ورد النصّ في الممارسة على أنّ حظر العنف الجنسي غير تمييزي، أي أنّ الرجال والنساء، وكذلك الراشدين والأطفال، محميون بهذا الحظر على حد سواء. وما عدا الحمل القسري، يحظر النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية جرائم العنف الجنسي عندما ترتكب ضد "أي شخص"، وليس فقط النساء .وبالإضافة إلى ذلك، وفي أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، فإنّ مفهوم "التعدي" المستخدم لتعريف الاغتصاب "مقصود به أن يكون واسعاً ما فيه الكفاية ليشمل التعدي على أي من الجنسين".[164]

---

[158] على سبيل المثال، عندما أمر مجلس قبلي باكستاني باغتصاب فتاة كعقوبة، ثار غضب واسع نتج عنه أمر من كبير القضاة في باكستان بمحاكمة الأشخاص المعنيين، مما أدى إلى إدانة وعقوبة شديدة .انظر news.bbc.co.uk/1/world/south_asia/2089624.stm ، 3 يوليو/تموز2002 ، والرد الرسمي من باكستان المؤرخ في 7 يناير/كانون الثاني 2003 على رسالة احتجاج من اللجنة الدولية للقانونيين على هذا الحادث وتشير إلى المسؤولية الدولية للحكومة (محفوظة لدى المؤلفين)؛ انظر أيضاً لجنة القضاء على التمييز ضد النساء، التوصية العامة الرقم 19 (العنف ضد النساء)، 29 يناير/كانون الثاني 1992 ،§8 .

[159] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ICTY, *Furundžija case*, Judgement (ترد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§1734).

[160] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ICTY, *Kunarac case*, Judgement (المرجع نفسه،§1736).

[161] المحكمة الجنائية الدولية لرواندا ICTR, *Akayesu case*, Judgement (المرجع نفسه،§1728).

[162] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ICTY, *Delalić case*, Judgement (المرجع نفسه،§1733).

[163] المحكمة الجنائية الدولية لرواندا ICTR, *Akayesu case*, Judgement (المرجع نفسه،§1728) و *Musema case*, Judgement (المرجع نفسه،§1730).

[164] أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، تعريف الاغتصاب كجريمة حرب (الحاشية 50 المتعلقة بالمادة 8 (2)(ب)(22") والحاشية 62 المتعلقة بالمادة 8(2)(هـ)(6")من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية).

القاعدة 94. تحظر العبودية وتجارة العبيد بكل أشكالها.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 32 ، القسم. ح

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

جرى النصّ على حظر العبودية منذ مدونة ليبر.[165] وبالرغم من عدم وجود نصّ فعلي في اتفاقيات لاهاي وجنيف، والبروتوكول الإضافي الأول، فمن الواضح أنّ استعباد الأشخاص محظور في النزاعات المسلحة الدولية. وتقتضي القواعد المختلفة في اتفاقيات جنيف، والمتعلقة بعمل أسرى الحرب والمدنيين، وما يتعلق بإطلاق سراحهم وإعادتهم، وكذلك حظر الإكراه على الولاء في الأراضي المحتلة الوارد في لائحة لاهاي، ضمناً حظر العبودية.[166]

وقد أُقرّ حظر "الرق وتجارة الرقيق بجميع صورها" في البروتوكول الإضافي الثاني كضمانة أساسية للمدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال.[167]

واعتبر "الاستعباد" جريمة ضد الإنسانية في ميثاقي المحكمتين العسكريتين الدوليتين في نورمبرغ وطوكيو.[168] ويندرج "الاستعباد" أيضاً كجريمة ضد الإنسانية في النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ولرواندا.[169]

وتحظر كتيّبات الدليل العسكري وتشريعات الكثير من الدول العبودية وتجارة العبيد، أو "الاستعباد"، والذي غالباً، وليس دائماً، ما يُشار إليه كجريمة ضد الإنسانية.[170] وفي قضية كرنويلاك *Krnojelac* أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، وجّهت للمدعى عليه، من بين أمور أخرى، اتهامات بممارسة الاستعباد

---

[165] مدونة ليبر، المادة 23 (ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 ،§1784)، والمادة 42 (المرجع نفسه،§1785)، والمادة 58 (المرجع نفسه،§1786).

[166] اتفاقية جنيف الثالثة، المواد 49–68 (المرجع نفسه،§1762–1764)، والمواد 109–119 (ترد في المجلد الثاني، الفصل37 ،§§606–607)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 40 (ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 ،§1765)، والمادتان 51–52 (المرجع نفسه،§1766)، والمادتان 95–96 (المرجع نفسه،§1765)، والمواد 132–135 (ترد في المجلد الثاني، الفصل 37 ،§§608–610)؛ لائحة لاهاي، المادة 45.

[167] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4(2)(و) (تم اعتمادها بالإجماع) (ترد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§1774).

[168] ميثاق المحكمة العسكرية الدولية في نورمبرغ IMT Charter (Nuremberg), Article 6 (المرجع نفسه،§1761)؛ ميثاق المحكمة العسكرية الدولية في طوكيو IMT Charter (Tokyo), Article 5(c) (المرجع نفسه،§1789).

[169] ICTY Statute, Article 5(c) (المرجع نفسه،§1793)؛ ICTR Statute, Article 3 (c) (المرجع نفسه،§1796)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 7(1) (ج) (المرجع نفسه،§1779).

[170] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لكندا (المرجع نفسه،§1802)، وفرنسا (المرجع نفسه،§1804)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§1805)، وهولندا (المرجع نفسه،§1806)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§1807)، والسنغال (المرجع نفسه،§1809)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§1815)، وتشريعات أرمينيا (المرجع نفسه،§1817)، وأستراليا (المرجع نفسه،§1820)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§1825)، وكندا (المرجع نفسه،§1828)، والصين (المرجع نفسه،§1829)، والكونغو (المرجع نفسه،§1831)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§1833)، وفرنسا (المرجع نفسه،§1835)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§1836)، وكينيا (المرجع نفسه،§1839)، ومالي (المرجع نفسه،§1843)، وهولندا (المرجع نفسه،§1844)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§1846)، والنيجر (المرجع نفسه،§1848)، والنرويج (المرجع نفسه،§1849)، والفلبين (المرجع نفسه،§1851)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§1855)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§1856–1857)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات بوروندي (المرجع نفسه،§1827)، وترينيداد وتوباغو (المرجع نفسه،§1853).

كجريمة ضد الإنسانية" و "العبودية كانتهاك لقوانين وأعراف الحرب"، لكنه لم يدن بهذه التهم لعدم توفر الأدلة.[171]

ويحظر القانون الدولي لحقوق الإنسان العبودية وتجارة العبيد على حد سواء .وكانت اتفاقية القضاء على العبودية، عام 1926 ، أول معاهدة عالمية تحظر العبودية وتجارة العبيد.[172] وجرت تكملتها في 1956 بـ "الاتفاقية الإضافية للقضاء على العبودية، وتجارة العبيد، والمؤسسات والممارسات المشابهة للعبودية"، فحظرت عبودية الدين، وعبودية الأرض، ووراثة أو نقل ملكية النساء أو الأطفال.[173] وبمقتضى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، واتفاقيات إقليمية لحقوق الإنسان، يعتبر حظر العبودية وتجارة العبيد حقاً لا يجوز المساس به.[174] وتجرّم مجموعة من المعاهدات الحديثة العهد تجارة الأشخاص، كالبروتوكول بشأن التجارة بالأشخاص، والذي تم اعتماده عام 2000 .[175] كما تحظر صكوك دولية أخرى العبودية وتجارة العبيد.[176]

تعريف العبودية وتجارة العبيد

تعرّف "اتفاقية القضاء على العبودية" العبودية كَـ "وضع الشخص أو حالته التي يمارس عليها أيّ من السلطات المترتبة على حق الملكية، أو جميع هذه السلطات". وتعرّف تجارة العبيد على أنها تشمل:

جميع الأفعال المرتبطة بأسر شخص ما، أو امتلاكه، أو نقل ملكيته بنيّة فرض العبودية عليه؛ وجميع الأفعال المرتبطة بامتلاك عبد بهدف بيعه أو مقايضته؛ وجميع أفعال نقل الملكية ببيع أو مقايضة عبد مملوك بهدف بيعه أو مقايضته؛ وبشكل عام، كل فعل يتعلق بتجارة أو نقل العبيد.[177]

وقد ساهمت هذه التعاريف كأساس لتعريف "الاستعباد" في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه "ممارسة أيّ من السلطات المترتبة على حق الملكية، أو جميع هذه السلطات، على شخص ما، بما في ذلك ممارسة هذه السلطات في سبيل الاتجار بالأشخاص ، ولا سيما، النساء والأطفال".[178]

وتعرّف "الاتفاقية الإضافية للقضاء على العبودية، وتجارة العبيد، والمؤسسات والممارسات المشابهة للعبودية" عبودية الأرض على أنها "حالة أو وضع المستأجِر الملزَم بموجب القانون، أو العرف، أو اتفاق، أن يعيش ويعمل على أرض يملكها شخص آخر، وأن يقدّم بعض الخدمات المحدّدة لهذا الشخص الآخر، سواء أكان ذلك مكافأة أم لا، ولا تكون له حرية تغيير وضعه".[179] وفي قضية بوهل في 1947 ، قرّرت المحكمة العسكرية في نورمبرغ،

---

[171] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ICTY, Krnojelac case, Judgement (المرجع نفسه،§1897).

[172] Slavery Convention, Article 2 (المرجع نفسه،§1758).

[173] Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade and Institutions similar to Slavery, Article 1 (المرجع نفسه،§1769).

[174] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 8 (slavery, slave-trade and servitude) (المرجع نفسه،§1772)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 4 (1) (slavery and servitude) (المرجع نفسه،§1768)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 6 (1) (slavery, involuntary servitude and slave trade) (المرجع نفسه،§1773) ؛ African Charter on Human and Peoples' Rights ، المادة (5) (slavery and slave trade) (المرجع نفسه،§1776).

[175] Protocol on Trafficking in Persons, المواد1 ، و3، و 5 (المرجع نفسه،§1783).

[176] انظر، على سبيل المثال، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 4 (المرجع نفسه،§1790)؛ إعلان القاهرة بشأن حقوق الإنسان في الإسلام، المادة 11(أ) (المرجع نفسه،§1793)؛ EU Charter of Fundamental Rights، المادة 5 (المرجع نفسه،§1800).

[177] Slavery Convention، المادة (1)، (المرجع نفسه،§1758).

[178] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 7 (2) (ج) (المرجع نفسه،§1779).

[179] Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade and Institutions similar to Slavery، المادة 1 (ب).

لتطبيق هذا التعريف، انظر European Commission of Human Rights, Van Droogenbroeck v. Belgium (ibid.،§1900).

والتابعة للولايات المتحدة، أن "الاستعباد الإلزامي يبقى عبودية، حتى ولو كان مخففاً بمعاملة إنسانية".[180]

الاستعباد الجنسي

بمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يشكّل الاستعباد الجنسي جريمة حرب في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.[181] وجرى تعمّد صياغة أركان هذا الجرم بطريقة تجنّب تفسير "الاستعباد الجنسي" بشكل ضيق جداً، وتعرّفها على أنها ممارسة "أيّ من السلطات المترتبة على حق الملكية، أو جميع هذه السلطات، على شخص أو أكثر، عن طريق شراء، أو بيع، أو إعارة، أو مقايضة هذا الشخص أو هؤلاء الأشخاص، أو بفرض حرمان مشابه من الحرية عليهم"، مقرونة بالتسبب لهذا الشخص أو لهؤلاء الأشخاص "بالتعاطي في فعل، أو أكثر، له طبيعة جنسية". وفي ما يتعلّق بالركن الأول لجريمة الحرب هذه، ينصّ أركان الجرائم على أن "من المفهوم أنّ مثل هذا الحرمان من الحرية يمكن، وفي بعض الظروف، أن يتضمّن فرض عمل قسري أو إخضاع شخص لوضع العبودية" كما جاء في "الاتفاقية الإضافية للقضاء على العبودية، وتجارة العبيد، والمؤسسات والممارسات المشابهة للعبودية"، وأن "من المفهوم أيضاً أنّ السلوك الوارد وصفه في هذا الركن يشمل الاتجار بالأشخاص، ولا سيما النساء والأطفال".[182]

وفي تقرير رُفع عام 1998 إلى اللجنة الفرعية لحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة، ذكر المقرّر الخاص بشأن وضع الاغتصاب الممنهج، والاستعباد الجنسي، والممارسات المشابهة للعبودية في زمن الحرب أن "الاستعباد الجنسي هو عبودية وتحظره قاعدة من القواعد الآمرة jus cogens".[183] وفي الجدال الدائر حول ما يسمى "نساء المتعة" أثناء الحرب العالمية الثانية، ذكر كل من المقرّر الخاص بشأن وضع الاغتصاب الممنهج، والاستعباد الجنسي، والممارسات المشابهة للعبودية في زمن الحرب، والمقرّر الخاص بشأن العنف ضد المرأة، أسبابه وعواقبه، أنهما يعتبران ممارسة "نساء المتعة" حالة من الاستعباد الجنسي. ومن جهة أخرى، تؤكد اليابان أنّ تعريف العبودية لا ينطبق على معاملة النساء اللواتي نحن بصددهن.[184]

---

[180] الولايات المتحدة، Military Tribunal at Nuremberg, Pohl case (المرجع نفسه، §1869)

[181] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(ب)(22)و(هـ)(6) (المرجع نفسه، §1780).

[182] أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، تعريف الاستعباد الجنسي كجريمة حرب(النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8(2)(ب)(22)بما في ذلك الحاشية 53، والمادة 8(2)(هـ)(6)بما في ذلك الحاشية 65).

[183] اللجنة الفرعية لحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة، المقرّر الخاص بشأن وضع الاغتصاب الممنهج، والاستعباد الجنسي، والممارسات المشابهة للعبودية في زمن الحرب، التقرير الختامي(يرد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§1887).

[184] لجنة حقوق الإنسان، المقرّر الخاص بشأن العنف ضد المرأة، أسبابه وعواقبه، التقرير (المرجع نفسه،§1885)؛ اللجنة الفرعية لحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة، المقرّر الخاص بشأن وضع الاغتصاب الممنهج، والاستعباد الجنسي، والممارسات المشابهة للعبودية في زمن الحرب، التقرير الختامي (المرجع نفسه،§1887).

القاعدة 95. يُحظر التشغيل القسري غير المدفوع الأجر أو الضار.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 32 ، القسم. ح

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

في سياق النزاعات المسلحة الدولية، تنص اتفاقية جنيف الثالثة على أنّه "يجوز للدولة الحاجزة تشغيل أسرى الحرب اللائقين للعمل، مع مراعاة سنهم، وجنسهم، ورتبتهم وكذلك قدرتهم البدنية، على أن يكون القصد بصورة خاصة المحافظة عليهم في صحة جيدة بدنياً ومعنوياً".[185] وتضع الاتفاقية في قائمة مفصلة أنواع العمل الذي يمكن أن يُرغَم أسير الحرب على القيام به "بخلاف الأعمال المتعلقة بإدارة المعسكر أو تنظيمه، أو صيانته".[186] وتعتمد هذه القائمة على الحظر العام الموجود في اتفاقية جنيف للعام 1929 بشأن معاملة أسرى الحرب بأن "العمل الذي يقوم به أسرى الحرب، يجب ألاّ يكون له علاقة مباشرة بعمليات الحرب".[187] وبالإضافة إلى ذلك، تنصّ اتفاقية جنيف الثالثة على أنّه "لا يجوز تشغيل أي أسير حرب في عمل غير صحي أو خطر ما لم يتطوع للقيام به. ولا يكلف أي أسير حرب بعمل يمكن اعتباره مهيناً لأفراد قوات الدولة الحاجزة. وتعتبر إزالة الألغام وغيرها من النبائط المماثلة من الأعمال الخطرة".[188] وتتضمّن الاتفاقية أحكاماً مفصلة أخرى تتعلّق بظروف العمل، ومدته، والأجر المقابل له، وحوادث العمل، والإشراف الطبي.[189] وتنصّ اتفاقية جنيف الرابعة على أنّه يجوز إرغام المدنيين المحميين على العمل، ولكن فقط بحسب شروط صارمة، مع استثناء العمل الذي له "علاقة مباشرة بسير العمليات الحربية" أو الذي يترتب عليه "التزامهم بالاشتراك في عمليات حربية"، وفرض دفع أجر للعمل.[190] وأخيراً، تنصّ اتفاقية جنيف الرابعة على أنّه لا يجوز تشغيل المحتجزين المدنيين "إلاّ بناء على رغبتهم" ، وفي تلك الحالة يجب أيضاً أن تدفع لهم رواتب.[191] وتنصّ كتيّبات الدليل العسكري وتشريعات الكثير من الدول على أنّ فرض العمل القسري على أسرى الحرب أو المدنيين،[192] وكذلك، إرغام أسرى الحرب أو المدنيين على

---

[185] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 49.

[186] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 50 (ترد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§1763).

[187] اتفاقية جنيف للعام 1929 بشأن معاملة أسرى الحرب، المادة 31 (المرجع نفسه،§1759).

[188] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 52 (المرجع نفسه،§1764).

[189] انظر اتفاقية جنيف الثالثة، المواد 51 و 53–55.

[190] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 40 (ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 ، §1765) والمادة 51 (المرجع نفسه،§1766).

[191] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 95 (المرجع نفسه،§1767).

[192] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للإكوادور (المرجع نفسه،§1803)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§1815) ، وتشريعات أستراليا (المرجع نفسه،§1818–1819)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§1822)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§1826)، وجمهورية الكونغو الديمقراطية (المرجع نفسه،§1830)، وساحل العاج (المرجع نفسه،§1832)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§1833)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§1834)، ولاتفيا (المرجع نفسه،§1840)، وليتوانيا (المرجع نفسه،§1841)، وبارغواي (المرجع نفسه،§1850)، وسلوفينيا (المرجع نفسه،§1852)، وأوزبكستان (المرجع نفسه،§1858)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§1859–1860).

القيام بأعمال محظورة، جرائم جنائية.[193] وفي عدة محاكمات جرائم حرب وطنية، وُجد المتهمون مذنبين لإجبارهم أسرى حرب أو مدنيين على القيام بأعمال ذات علاقة بالحرب.[194]

وفي سياق النزاعات المسلحة غير الدولية، ينصّ البروتوكول الإضافي الثاني على أنّ الأشخاص الذين حرموا من حريتهم لأسباب تتعلّق بالنزاع المسلح "تؤمن لهم، إذا حملوا على العمل، الاستفادة من شروط عمل وضمانات مماثلة لتلك التي يتمتع بها السكان المدنيون المحليون".[195] وتحظر اتفاقية العمل القسري، واتفاقية القضاء على العمل القسري، وكذلك العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والاتفاقات الإقليمية لحقوق الإنسان، "العمل القسري أو الإلزامي".[196] وتعرّف اتفاقية العمل القسري هذا العمل على أنه "جميع الأعمال أو الخدمات التي يقوم بها أيّ شخص تحت التهديد بأيّ عقاب، والتي لم يتقدم الشخص المعني للقيام بها طوعاً".[197] ولكنّ قانون حقوق الإنسان ينصّ على استثناءات للقاعدة العامة في أنّ أنواعاً معيّنة من العمل لا ترقى إلى درجة العمل القسري غير المشروع، وعلى سبيل المثال، عمل السجناء في مؤسسات السجن، العمل الذي تحتاجه الجماعة للتغلب على أوضاع كوارثية أو واجبات مدنية عادية.[198] وبالإضافة إلى ذلك، وبعكس حظر العبودية وتجارة العبيد، فإنّ حظر العمل القسري أو الإلزامي يمكن الحد منه، وعلى سبيل المثال، في حالة النزاع المسلح، حيث تصبح قواعد معيّنة من القانون الدولي الإنساني، والمشار إليها أعلاه، منطبقة.[199]

الترحيل لتأدية أعمال العبودية/ الاسترقاق

الترحيل لتأدية أعمال العبودية/ الاسترقاق ينتهك حظر الترحيل (انظر القاعدة 129)، ويُعتبر أيضاً جريمة حرب منفصلة في النزاعات المسلحة الدولية. وتضمّن ميثاق المحكمة العسكرية الدولية في نورمبرغ أن "ترحيل سكان أرض محتلة مدنيين، أو ترحيل سكان مدنيين في أرض محتلة، بغرض تأدية أعمال العبودية أو لأيّ غرض آخر، يشكّل جريمة حرب".[200] وقد اتُهم عدة أشخاص مدعى عليهم أمام هذه المحكمة وجرت إدانتهم لترحيلهم آلاف المدنيين بغرض تأدية أعمال العبودية، أي القيام بأعمال إلزامية غير مدفوعة الأجر.[201] وتحظر كتيّبات الدليل

---

[193] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لهولندا (المرجع نفسه،§1806)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§1808)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§1810)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§1811)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§1812–1815)؛ تشريعات بنغلاديش (المرجع نفسه،§1823)، والصين (المرجع نفسه،§1829)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§1836)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§1838)، ولوكسمبورغ (المرجع نفسه،§1842)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§1847)، والنرويج (المرجع نفسه،§1849).

[194] انظر، على سبيل المثال Canada, Federal Court of Appeal, *Rudolph and Minister of Employment and Immigration case* (use of civilians in the production of V2 rockets) (*ibid.*, § 1861); France, General Tribunal at Rastadt of the Military Government for the French Zone of Occupation in Germany, *Roechling case* (prisoners of war working in the metallurgical industry) (*ibid.*, § 1863); Netherlands, Temporary Court-Martial of Makassar, *Koshiro case* (prisoners of war building and filling up ammunition depots) (*ibid.*, § 1865); Netherlands, Special Court of Cassation, *Rohrig and Others case* (civilians constructing fortifications) (*ibid.*, § 1866); United Kingdom, Military Court at Lüneberg, *Student case* (prisoners of war unloading arms, ammunition and warlike stores from aircraft) (*ibid.*, § 1868); United States, Military Tribunal at Nuremberg, *Krauch (I. G. Farben Trial) case* (prisoners of war working in coal mines) (*ibid.*, § 1872) and *Von Leeb (High Command) case* (civilians constructing fortifications) (*ibid.*, § 1874).

[195] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 5 (1)(هـ) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§1775).

[196] Forced Labour Convention, Article 1 (*ibid.*, § 1760); Convention concerning the Abolition of Forced Labour, Articles 1 and 2 (*ibid.*, §§ 1770–1771)، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 8 (3) (المرجع نفسه،§1772)، European Convention on Human Rights, Article 4(2) (*ibid.*, § 1768); American Convention on Human Rights, Article 6(2); African Charter on Human and Peoples' Rights, Article 15 (right to work under equitable and satisfactory conditions).

[197] Forced Labour Convention، المادة 2 (ترد في المجلد الثاني، الفصل32، §1760)؛ انظر التفسير الإضافي من المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان Europcan Court of Human Rights, Van der Musscle v. Belgium (المرجع نفسه،§1901).

[198] انظر العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 8(3)(ب) و(ج)؛ European Convention on Human Rights, Article 4 (3); American Convention on Human Rights, Article 6 (3).

[199] انظر، على سبيل المثال، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادتين 4(2) و 8 (3) (تـرد في المجلـد الثاني، الفصل 32، §1772)؛ و European Convention on Human Rights ، المادتين 4(2) و15 (2) (المرجع نفسه،§1768).

[200] ميثاق المحكمة العسكرية الدولية في نورمبرغ(Nuremberg) IMT Charter ، المادة 6 (المرجع نفسه،§1761).

[201] انظر International Military Tribunal at Nuremberg, Case of the Major War Criminals (المرجع نفسه،§1892).

العسكري وتشريعات عدة دول الترحيل بغرض تأدية أعمال العبودية.[202] وقد وجدت عدة محاكم وطنية أشخاصاً مذنبين بهذه الجريمة، بما في ذلك قضية ليست (محاكمة الرهائن)، والتي وُجد المتهمون فيها مذنبين "لترحيل أسرى حرب وأفراد من السكان المدنيين في أراضٍ محتلة من القوات المسلحة الألمانية، بغرض القيام بأعمال العبودية".[203]

إرغام أشخاص على الخدمة في صفوف قوات سلطة معادية

إرغام الأشخاص على الخدمة في صفوف قوات سلطة معادية هو نوع معيّن من العمل القسري المحظور في النزاعات المسلحة الدولية. وتنصّ لائحة لاهاي على أنّ من المحظور إرغام رعايا طرف معاد على المشاركة في عمليات حرب موجهة ضد بلادهم، حتى ولو كانوا في خدمة ذلك الطرف المحارب قبل نشوب الحرب.[204] وتذكر اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة أنّ إرغام أسير حرب أو مدني محمي على القيام بذلك يشكّل انتهاكاً جسيماً.[205] ويتكرر الحظر في قائمة جرائم الحرب في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.[206]

ويتضمّن العديد من كتيّبات الدليل العسكري حظر إرغام الأشخاص على الخدمة في صفوف سلطة معادية.[207] كما يرد أيضاً في تشريعات عدد كبير من الدول.[208] والعلّة لهذه القاعدة هي في الطبيعة المؤلمة والشائنة لجعل الأشخاص يشاركون في عمليات عسكرية ضد بلادهم، سواء أدفعت لهم مكافأة أم لا.

القاعدة 96. أخذ الرهائن محظور.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 32 ، القسم. ط

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

---

[202] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لنيجيريا (المرجع نفسه،§1808)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§1811)، وتشريعات أستراليا (المرجع نفسه،§1819)، وبنغلاديش (المرجع نفسه،§1823)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§1824)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§1834)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§1837)، وأوكرانيا (المرجع نفسه،§1854).

[203] انظر، على سبيل المثال Canada, Federal Court of Appeal, *Rudolph and Minister of Employment and Immigration case* (*ibid.*, § 1861); Netherlands, Special Court of Cassation, *Rohrig and Others case* (*ibid.*, § 1866); Poland, Supreme National Tribunal of Poland at Poznan, *Greiser case* (*ibid.*, § 1867); United States, Military Tribunal at Nuremberg, *List (Hostages Trial) case* (*ibid.*, § 1870), *Milch case* (*ibid.*, § 1871), *Krauch (I. G. Farben Trial) case* (*ibid.*, § 1872) and *Krupp case* (*ibid.*, § 1873).

[204] لائحة لاهاي، المادة 23 (ح) (المرجع نفسه،§1909).

[205] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 130 (المرجع نفسه،§1912)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 147 (المرجع نفسه،§1912).

[206] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8(2)(أ)(5)و(ب)(15) (المرجع نفسه،§1914).

[207] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§1920)، وأستراليا (المرجع نفسه،§1921–1922)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§1923)، وبنين (المرجع نفسه،§1924)، وبوركينا فاسو (المرجع نفسه،§1925)، والكاميرون (المرجع نفسه،§1926)، وكندا (المرجع نفسه،§1927)، وفرنسا (المرجع نفسه،§1928–1930)، وألمانيا (المرجع نفسه،§1931)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§1932)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§1933)، وكينيا (المرجع نفسه،§1934)، وكوريا الجنوبية (المرجع نفسه،§1935)، ومالي (المرجع نفسه،§1936)، والمغرب (المرجع نفسه،§1937)، وهولندا (المرجع نفسه،§1938)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§1939)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§1940–1941)، وروسيا (المرجع نفسه،§1942)، والسنغال (المرجع نفسه،§1943)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§1944)، والسويد (المرجع نفسه،§1945)، وسويسرا (المرجع نفسه،§1946)، وتوغو (المرجع نفسه،§1947)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§1948–1949)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§1950–1952).

[208] انظر، على سبيل المثال، التشريعات (المرجع نفسه،§ 1953–2034).

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

تحظر المادة 3 المشتركة في اتفاقيات جنيف أخذ الرهائن.[209] كما تحظره أيضاً اتفاقية جنيف الرابعة وتعتبره انتهاكاً جسيماً.[210] وكانت هذه الأحكام، وإلى حد ما، خروجاً على القانون الدولي بما كان عليه في ذلك الوقت، وكما يتبين من قضية ليست (محاكمة الرهائن) في 1948 ، والتي لم تستثنِ فيها المحكمة العسكرية في نورمبرغ، والتابعة للولايات المتحدة، إمكانية أن تأخذ سلطة الاحتلال رهائن كتدبيرِ الملاذ الأخير، وتحت شروط صارمة معيّنة.[211] ومع ذلك، وبالإضافة إلى الأحكام الواردة في اتفاقيات جنيف، تُظهر الممارسة، ومنذ ذلك الحين، أنّ حظر أخذ الرهائن راسخ بقوة الآن في القانون الدولي العرفي، إذ يُعتبر أخذ الرهائن جريمة حرب. وأُقرّ حظر أخذ الرهائن كضمانة أساسية للمدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال في البروتوكولين الإضافيين الأول والثاني.[212] وبمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يشكّل أخذ الرهائن جريمة حرب في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.[213] ويندرج أخذ الرهائن أيضاً كجريمة حرب في النظم الأساسية للمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا، والمحكمة الخاصة لسيراليون.[214]

ويحظر العديد من كتيّبات الدليل العسكري أخذ الرهائن.[215] ويرد هذا الحظر أيضاً في تشريعات العديد من الدول.[216]

وقد أدانت دول حوادث أخذ الرهائن، أكان ذلك في نزاعات مسلحة دولية أو غير دولية.[217] كما أدانت منظمات دولية، وعلى الأخص، الأمم المتحدة مثل هذه الحوادث في ما يتعلّق بحرب الخليج، والنزاعات في كمبوديا، والشيشان، والسلفادور، وكوسوفو، والشرق الأوسط، وسيراليون، وطاجيكستان، ويوغوسلافيا السابقة.[218]

[209] اتفاقيات جنيف، المادة 3 المشتركة، (المرجع نفسه،§2048).

[210] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 34 (المرجع نفسه،§2049)، والمادة 147 (المرجع نفسه،§2050).

[211] الولايات المتحدة، Military Tribunal at Nuremberg, List (Hostages Trial) case (المرجع نفسه،§2197).

[212] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75(2) (ج) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§2052)، البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (2)(ج)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§2053).

[213] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8(2)(أ)(٦)و(ج) (3) (المرجع نفسه،§2056).

[214] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ICTY Statute, Article 2(h) (المرجع نفسه،§2064)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا ICTR Statute, Article 4 (c) (المرجع نفسه،§2065)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون Statute of the Special Court for Sierra Leone, Article 3 (c) (المرجع نفسه،§2057).

[215] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§2070)، وأستراليا (المرجع نفسه،§2071–2072)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§2073–2074)، وبنين (المرجع نفسه،§2075)، وبوركينا فاسو (المرجع نفسه،§2076)، والكاميرون (المرجع نفسه،§2077–2078)، وكندا (المرجع نفسه،§2078)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§2080)، والكونغو (المرجع نفسه،§2081)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§2082–2083)، وجمهورية الدومينيكان (المرجع نفسه،§2084)، والإكوادور (المرجع نفسه،§2085)، وفرنسا (المرجع نفسه،§2086–2089)، وألمانيا (المرجع نفسه،§2090)، والمجر (المرجع نفسه،§2091)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§2092–2093)، وكينيا (المرجع نفسه،§2094)، وكوريا الجنوبية (المرجع نفسه،§2095)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§2096)، ومالي (المرجع نفسه،§2097)، والمغرب (المرجع نفسه،§2098)، وهولندا (المرجع نفسه،§2099)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§2100)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§2101)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§2102)، والفلبين (المرجع نفسه،§2103)، ورومانيا (المرجع نفسه،§2104)، وروسيا (المرجع نفسه،§2105)، والسنغال (المرجع نفسه،§2106)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§2107)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§2108)، والسويد (المرجع نفسه،§2109)، وسويسرا (المرجع نفسه،§2110)، وتوغو (المرجع نفسه،§2111)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§2112–2113)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§2114–2117)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§2118).

[216] انظر، على سبيل المثال، التشريعات (المرجع نفسه،§2119–2194).

[217] انظر، على سبيل المثال، بيانات ألمانيا (في سياق النزاع في ناغورنو –كاراباخ) (المرجع نفسه،§2200) ، وإيطاليا (المرجع نفسه،§2201)، وباكستان (في سياق النزاع في كشمير) (المرجع نفسه،§2204)، والولايات المتحدة (في ما يتعلق بحرب الخليج) (المرجع نفسه،§2206–2207)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§2209).

[218] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 664 (المرجع نفسه،§2212)، القرار 674 (المرجع نفسه،§2212)، القرار 686 (المرجع نفسه،§2214)، القرار 706 (المرجع نفسه،§2214)؛ مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، بيانات من الرئيس (المرجع نفسه،§2213–2214)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 164/53 (المرجع نفسه،§2215) ؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 71/1992 (المرجع نفسه،§2216)، القرار S–1/1/1992 (المرجع نفسه،§2217)، القرار 55/1995 (المرجع نفسه،§2218)، القرار 60/1998 (المرجع نفسه،§2219)، القرار 62/1998 (المرجع نفسه،§2220)؛ Council of Europe, Parliamentary Assembly, Res. 950 (المرجع نفسه،§2224)، European Parliament, Resolution on violations of human rights and humanitarian law in Chechnya (المرجع نفسه،§2227)؛ منظمة الدول الأمريكية ، OAS, Permanent Council, Resolution on Hostages in El Salvador (المرجع نفسه،§2228).

وفي قضية كارادزيتش وملاديتش عام 1995 أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، وُجّهت اتهامات بانتهاكات جسيمة للمتهمين لأخذهم أفراداً من قوات حفظ السلام التابعة للأمم المتحدة كرهائن. وفي مراجعتها للوائح الاتهام، أثبتت المحكمة هذه الاتهامات.[219] وفي قضية بلاسكيتش عام 2000، وجدت المحكمة أنّ المتهمين مذنبون لأخذ رهائن، وذلك انتهاكاً لقوانين وأعراف الحرب، ولأخذهم مدنيين رهائن، مما يشكّل انتهاكاً جسيماً لاتفاقية جنيف الرابعة.[220] كما وجدت المحكمة أنّ المتهمين في قضية كورديتش وسيركيز عام 2001 مذنبون بانتهاك جسيم لأخذهم مدنيين رهائن.[221] وقد طلبت اللجنة الدولية للصليب الأحمر من أطراف في نزاعات مسلحة دولية وغير دولية الاحجام عن أخذ رهائن.[222] ولا يحظر قانون حقوق الإنسان بشكل واضح "أخذ الرهائن"، لكنّ الممارسة محظورة استناداً إلى قانون حقوق الإنسان الذي لا يجوز المساس به، لأنّ أخذ الرهائن يرقى إلى درجة الحرمان التعسفي من الحرية (انظر القاعدة 99) وقد ذكرت لجنة حقوق الإنسان أنّ أخذ الرهائن، أينما جرى ارتكابه وعلى يد أيّ كان، عمل غير شرعي يهدف إلى تدمير حقوق الإنسان ولا يمكن تبريره إطلاقاً.[223] وفي تعليقها العام على المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (بخصوص حالات الطوارئ)، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنّ الدول الأطراف لا يمكنها أن تتذرع "في أي حال من الأحوال" بحالة الطوارئ "لتبرير القيام بأعمال تشكّل انتهاكاً للقانون الإنساني أو للأحكام القطعية للقانون الدولي، بأخذ الرهائن على سبيل المثال".[224]

تعريف أخذ الرهائن

تُعرّف الاتفاقية الدولية لمناهضة أخذ الرهائن هذا الجرم على أنه إلقاء القبض على شخص (الرهينة) أو احتجازه، مع التهديد بقتله أو بإلحاق الأذي به أو بالاستمرار باحتجازه، من أجل إكراه طرف ثالث على القيام بعمل أو الامتناع عن القيام به كشرط واضح أو ضمني لإطلاق سراح الرهينة.[225] ويُستخدم التعريف نفسه في أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، ولكن مع إضافة مفادها أنّ السلوك المطلوب من الطرف الثالث يمكن أن يكون شرطاً ليس فقط لإطلاق سراح الرهينة، ولكن أيضاً لسلامة الرهينة.[226] فالغرض المحدد هو الذي يسم أخذ الرهائن ويميزه عن حرمان شخص من حريته كتدبير إداري أو قضائي. ومع أنّ حظر أخذ الرهائن منصوص عليه في اتفاقية جنيف الرابعة، ومرتبط بشكل نموذجي بحجز مدنيين كرهائن، لا توجد إشارة إلى أنّ الجرم محصور بأخذ مدنيين كرهائن .فالمادة 3 المشتركة في اتفاقيات جنيف، والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والاتفاقية الدولية لمناهضة أخذ الرهائن، لا تحصر الجرم بأخذ المدنيين، ولكن تطبّقه على أخذ أيّ شخص .وفي الحقيقة فالتعريف الوارد في أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية ينطبق على أخذ أيّ شخص تحميه اتفاقيات جنيف.[227]

---

[219] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, *Karadžić* and *Mladić* case, Initial Indictment and Review of the Indictments (المرجع نفسه،§2233).

[220] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, *Blaškić* case, Judgement (المرجع نفسه،§2234).

[221] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, *Kordić* and *Čerkez* case, Judgement (المرجع نفسه،§2235).

[222] انظر، على سبيل المثال، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ICRC, Memorandum on the Applicability of International Humanitarian Law (المرجع نفسه،§2238)، البيان الصحفي، طاجيكستان :اللجنة الدولية للصليب الأحمر تحثّ على احترام القواعد الإنسانية (المرجع نفسه،§2240)، البيان إلى الصحافة رقم 25/93 (المرجع نفسه،§2242)، Memorandum on Respect for International Humanitarian Law in Angola (المرجع نفسه،§2243)، Memorandum on Compliance with International Humanitarian Law by the Forces Participating in Operation Turquoise (المرجع نفسه،§2244)، البيان الصحفي رقم 1793 (المرجع نفسه،§2245)، والبيان إلى الصحافة من بعثة اللجنة الدولية للصليب الأحمر في موسكو (المرجع نفسه،§2246).

[223] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، القرار 73/1998 (المرجع نفسه،§2221)، القرار 38/2001 (المرجع نفسه،§2222).

[224] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 29 (المادة 4) (من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)(المرجع نفسه،§2236).

[225] International Convention against the Taking of Hostages, Article 1 (المرجع نفسه،§2054).

[226] أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، تعريف أخذ الرهائن كجريمة حرب (النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8(2)(أ)(٨)و(ج)(٣)).

[227] أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، تعريف أخذ الرهائن كجريمة حرب(النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8(2)(أ)(٨)).

القاعدة 97. يُحظر استخدام الدروع البشرية.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 32 ، القسم ك.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

في سياق النزاعات المسلحة الدولية، ترد هذه القاعدة في اتفاقية جنيف الثالثة (بخصوص أسرى الحرب)، واتفاقية جنيف الرابعة (بخصوص المدنيين المحميين)، والبروتوكول الإضافي الأول (بخصوص المدنيين عامة).[228] وبمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يشكّل "استغلال وجود شخص مدني أو أشخاص آخرين متمتعين بحماية لإضفاء الحصانة من العمليات العسكرية على نقاط أو مناطق أو وحدات عسكرية معيّنة" جريمة حرب في النزاعات المسلحة الدولية.[229] ويتضمّن العديد من كتيّبات الدليل العسكري حظر استخدام الدروع البشرية، ويوسّع الكثير من هذه الكتيّبات نطاق الحظر ليشمل المدنيين كافة .[230] وبمقتضى تشريعات كثير من الدول، يشكّل استخدام الدروع البشرية جرماً جنائياً.[231] وتشمل هذه الممارسة تلك الخاصة بدول ليست، أو لم تكن في حينه، أطرافاً في البروتوكول الإضافي الأول أو في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.[232] وفي 1990 و1991، جرت إدانة واسعة من الدول لاستخدام العراق لأسرى حرب ومدنيين كدروع بشرية، وأعلنت الولايات المتحدة أنّ هذا الاستخدام يرقى إلى درجة جريمة حرب.[233] وكان استخدام أسرى حرب كدروع بشرية في الحرب العالمية الثانية موضوع محاكمات جرائم الحرب في المحكمة العسكرية التابعة

---

[228] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة23 ، الفقرة الأولى (ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 ،§2253)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 28 (المرجع نفسه،§2254)، البروتوكول الإضافي الأول، المادة 7(51)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§2256).

[229] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة8(2)(ب)(23) (المرجع نفسه،§2257).

[230] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§2261)، وأستراليا (المرجع نفسه،§2262–2263)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§2264)، والكاميرون (المرجع نفسه،§2265)، وكندا (المرجع نفسه،§2266)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§2267)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§2268)، وجمهورية الدومينيكان (المرجع نفسه،§2269)، والإكوادور (المرجع نفسه،§2270)، وفرنسا (المرجع نفسه،§2271–2273)، وألمانيا (المرجع نفسه،§227)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§2275)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§2276)، وكينيا (المرجع نفسه،§2277)، وهولندا (المرجع نفسه،§2278)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§2279)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§2280)، وسويسرا (المرجع نفسه،§2281)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§2282–2283)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§2284و 2286).

[231] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أستراليا (المرجع نفسه،§2287)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§2288–2289)، وبنغلاديش (المرجع نفسه،§2290)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§2291)، وكندا (المرجع نفسه،§2293)، وجمهورية الكونغو الديمقراطية (المرجع نفسه،§2294)، والكونغو (المرجع نفسه،§2295)، وألمانيا (المرجع نفسه،§2296)، وجورجيا (المرجع نفسه،§2297)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§2298)، وليتوانيا (المرجع نفسه،§2299)، ومالي (المرجع نفسه،§2300)، وهولندا (المرجع نفسه،§2301)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§2302)، والنرويج (المرجع نفسه،§2303)، وبيرو (المرجع نفسه،§2304)، وبولندا (المرجع نفسه،§2305)، وطاجيكستان (المرجع نفسه،§2306)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§2308)، واليمن (المرجع نفسه،§2309)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات بوروندي (المرجع نفسه،§2292)، وتريندياد وتوباغو (المرجع نفسه،§2307).

[232] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لفرنسا (المرجع نفسه،§2271)، وكينيا (المرجع نفسه،§2277)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§2283)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§ 2284 و2286) ، وتشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§2287–2288)، وبنغلاديش (المرجع نفسه،§2290)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§2291)، وجمهورية الكونغو الديمقراطية (المرجع نفسه،§2294)، وجورجيا (المرجع نفسه،§2297)، وليتوانيا (المرجع نفسه،§2299)، وبيرو (المرجع نفسه،§2304)، وبولندا (المرجع نفسه،§2305)، وطاجيكستان (المرجع نفسه،§2306)، واليمن (المرجع نفسه،§2309)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات بوروندي (المرجع نفسه،§2292).

[233] انظر، على سبيل المثال، بيانات السلفادور (المرجع نفسه،§2314)، وألمانيا (المرجع نفسه،§2316)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§2319)، والكويت (المرجع نفسه،§2321)، والسنغال (المرجع نفسه،§2326)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§2329–2330) ، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§2337–2345)، والممارسة الموثقة لإسبانيا (المرجع نفسه،§2327).

للمملكة المتحدة في لونبرغ، في قضية الطالب، في 1946، والمحكمة العسكرية التابعة للولايات المتحدة في نورمبرغ، في قضية فون ليب (محاكمة القيادة العليا)، في 1948.[234] وفي قضية كارادزيتش وملاديتش، في 1995، أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، وُجهت إلى المتهمين تهمة ارتكاب جرائم حرب لاستخدامهما أفراداً من قوات الأمم المتحدة لحفظ السلام كدروع بشرية .وفي مراجعتها للوائح الاتهام، أكدت المحكمة هذه التهمة.[235]

وفي ما يتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية، لا يشير البروتوكول الإضافي الثاني بشكل واضح، إلى استخدام الدروع البشرية، غير أنّ هذه الممارسة يحظرها الواجب في أن "يتمتع السكان المدنيون والأشخاص المدنيون بحماية عامة من الأخطار الناجمة عن العمليات العسكرية".[236] ومن المهمّ، علاوة على ذلك، أنّ استخدام الدروع البشرية يُعتبر في أغلب الأحيان مساوياً لأخذ الرهائن،[237] الذي يحظره البروتوكول الإضافي الثاني،[238] والقانون الدولي العرفي (انظر القاعدة 96) وبالإضافة إلى ذلك، فإنّ تعمّد استخدام المدنيين لستر العمليات العسكرية يخالف مبدأ التمييز وينتهك الواجب في اتخاذ الاحتياطات المستطاعة لفصل المدنيين عن الأهداف العسكرية (انظر القاعدتين 23–24).

وتحظر عدة كتيّبات من الدليل العسكري، والتي تطبّق في النزاعات المسلحة غير الدولية، استخدام الدروع البشرية.[239] وتُجرّم تشريعات عدة دول استخدام الدروع البشرية في النزاعات المسلحة غير الدولية.[240] وقد أدانت الدول والأمم المتحدة استخدام الدروع البشرية في النزاعات المسلحة غير الدولية، وعلى سبيل المثال، في ما يتعلّق بالنزاعات التي جرت في ليبيريا ورواندا وسيراليون والصومال وطاجيكستان ويوغوسلافيا السابقة.[241] ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة.

وقد ذكّرت اللجنة الدولية للصليب الأحمر أطراف النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية بحظر استخدام الدروع البشرية.[242]

---

[234] المملكة المتحدة، Military Court at Lüneberg, Student case(المرجع نفسه،§2310)؛ الولايات المتحدة، Military Tribunal at Nuremberg, Von Leeb (The High Command Trial) case (المرجع نفسه،§2311).

[235] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, *Karadžić and Maldić case*, First Indictment and Review of the Indictments (المرجع نفسه،§2366).

[236] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 13(1)(تم اعتمادها بالإجماع)(ترد في المجلد الثاني، الفصل 5، §2).

[237] انظر، على سبيل المثال، ممارسة السلفادور (ترد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§2314)، والمجموعة الأوروبية (المرجع نفسه،§2361).

[238] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4(2)(ج)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§2053).

[239] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§2262)، وكندا (المرجع نفسه،§2266)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§2267)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§2268)، والإكوادور (المرجع نفسه،§2270)، وألمانيا (المرجع نفسه،§2272)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§2276)، وكينيا (المرجع نفسه،§2277).

[240] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§2288–2289)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§2291)، وجمهورية الكونغو الديمقراطية (المرجع نفسه،§2294)، وألمانيا (المرجع نفسه،§2296)، وجورجيا (المرجع نفسه،§2297)، وليتوانيا (المرجع نفسه،§2299)، وبولندا (المرجع نفسه،§2303)، وطاجيكستان (المرجع نفسه،§2304)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات بيرو (المرجع نفسه،§2302)، واليمن (المرجع نفسه،§2309)، والذي لا يستثنى تطبيقه في زمن النزاعات المسلحة غير الدولية، ومشروع تشريعات بوروندي (المرجع نفسه،§2292).

[241] انظر، على سبيل المثال، بيانات تشيلي (المرجع نفسه،§2312)، وطاجيكستان (المرجع نفسه،§2328)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§2348)؛ والممارسة الموثقة لرواندا (المرجع نفسه،§2325)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 89/1995 (المرجع نفسه،§2350)؛ الأمين العام للأمم المتحدة، تقرير التقدم بشأن مهمة مراقبي الأمم المتحدة في ليبيريا Progress report on UNOMIL (المرجع نفسه،§2352)، تقرير التقدم بشأن مهمة مراقبي الأمم المتحدة في سيراليون Progress report on UNOMSIL (المرجع نفسه،§2325)، وتقرير متابعة الفقرة 5 من قرار مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة رقم 837(1993) بشأن التحقيق في هجوم 5 يونيو/حزيران 1993 على قوات الأمم المتحدة في الصومال، والذي أُجري بناء على طلب مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة (المرجع نفسه،§2353).

[242] انظر، على سبيل المثال، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، البيان إلى الصحافة رقم 17/93 (المرجع نفسه،§2369)، ووثيقة المحفوظات (المرجع نفسه،§2370).

ولا يحظر القانون الدولي لحقوق الإنسان استخدام الدروع البشرية على هذا النحو، ولكنّ هذه الممارسة تشكّل، ومن بين أمور أخرى، انتهاكاً للحق الذي لا يمكن المساس به في عدم جواز الحرمان التعسفي من الحق في الحياة (انظر التعليق على القاعدة 89). وقد أشارت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، والهيئات الإقليمية لحقوق الإنسان، إلى أنّ هذا الحق لا يشمل الحق في عدم قتل الشخص فحسب، وإنما أيضاً واجب الدولة باتخاذ الإجراءات لحماية حياته.[243] وفي قضية ديماري ضد تركيا، التي ذكرت فيها المدعية أنّ زوجها قد جرى استخدامه كدرع بشري، رأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن "المادة 2 يمكن أن تتضمّن في ظروف معيّنة، ومحددة بشكل واضح، واجباً إيجابياً على السلطات في اتخاذ تدابير وقائية قابلة للتفعيل لحماية الأفراد المسؤولة عنهم".[244]

تعريف الدروع البشرية

جرت صياغة حظر استخدام الدروع البشرية في اتفاقيات جنيف، والبروتوكول الإضافي الأول، والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، من زاوية استغلال وجود (أو حركات) مدنيين أو أشخاص آخرين محميين لجعل بعض المواقع أو المناطق (أو قوات عسكرية) في مأمن من العمليات الحربية.[245] ومعظم الأمثلة الواردة في كتيّبات الدليل العسكري، أو التي كانت محلاً للإدانات، كانت حالات أُخذ فيها أشخاص، وبشكل فعلي، إلى أهداف عسكرية من أجل ستر هذه الأهداف من الهجمات .وتورد كتيّبات الدليل العسكري لكل من نيوزيلندا والمملكة المتحدة وضع أشخاص في قوافل الذخيرة أو بجوارها كأمثلة على ذلك.[246] وأدى تهديد العراق بجمع أسرى الحرب ومدنيين ووضعهم في مواقع استراتيجية وحول نقاط دفاع عسكرية إلى إدانات كثيرة .[247] وهناك إدانات أخرى على أساس هذا الحظر تتعلّق بجمع مدنيين ووضعهم أمام وحدات عسكرية في النزاعات في يوغوسلافيا السابقة وليبيريا.[248] وفي مراجعة لوائح الاتهام في قضية كارادزيتش وملاديتش، وصفت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة إبقاء أو احتجاز قوات حفظ السلام رغماً عن إرادتهم في أهداف جوية محتملة لحلف شمال الأطلسي، بما في ذلك مخازن الذخيرة ومواقع الرادار ومراكز الاتصالات استخداماً "للدروع البشرية".[249] ويمكن الاستنتاج أنّ استخدام الدروع البشرية يتطلّب تعمّد وضع الأهداف العسكرية والمدنيين أو الأشخاص العاجزين عن القتال معاً، بقصد محاولة منع مهاجمة تلك الأهداف العسكرية.

---

[243] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 6 (المادة 6 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§2367)؛ African Commission on Human and Peoples' Rights, Civil Libertics Organisation v. Chad (المرجع نفسه،§940) European Court of Human Rights, Demiray v. Turkey (المرجع نفسه،§2368).

[244] European Court of Human Rights, Demiray v. Turkey (المرجع نفسه،§2368).

[245] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 23 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§2253)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 28 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§2254)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 12(4)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§2255)، والمادة 51 (7)(المرجع نفسه،§2256)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8(2)(ب)(23)((المرجع نفسه،§2257).

[246] انظر الدليل العسكري لنيوزيلندا (المرجع نفسه،§2279)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§2282).

[247] انظر، على سبيل المثال، بيانات ألمانيا (المرجع نفسه،§2316)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§2319)، والكويت (المرجع نفسه،§2321)، والسنغال (المرجع نفسه،§2326)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§2329–2334)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§ 2337–2342و 2344–2345) ؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 71/1992 (المرجع نفسه،§2349)؛ المجموعة الأوروبية، الإعلان بشأن وضع الأجانب في العـــــراق والكـــــويت Declaration on the situation of foreigners in Iraq and Kuwait EC, (المرجع نفسه،§2358)، والبيان أمام اللجنة الثالثة للجمعية العامة للأمم المتحدة (المرجع نفسه،§2359)، والبيان بشأن وضع أسرى الحرب (المرجع نفسه،§2360)، والإعلان بشأن أزمة الخليج (المرجع نفسه،§2361).

[248] انظر، على سبيل المثال، بيان يوغوسلافيا (المرجع نفسه،§2348)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 89/1995 (المرجع نفسه،§2350)؛ الأمين العام للأمم المتحدة، التقرير حول التقدم بشأن مهمة مراقبي الأمم المتحدة في ليبيريا UN Secretary-General, Progress report on UNOMIL (المرجع نفسه،§2351).

[249] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, K *Karadžić and Mladić case*, Review of the Indictments (المرجع نفسه،§2366).

القاعدة 98. الاختفاء القسري محظور.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 32 ، القسم. ل

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

لا تشير معاهدات القانون الدولي الإنساني إلى مصطلح "الاختفاء القسري" بحد ذاته .ومع ذلك، فالاختفاء القسري ينتهك سلسلة من القواعد العرفية في القانون الدولي الإنساني، أو يهدد بانتهاكها، وعلى الأخص حظر الحرمان التعسفي من الحرية (انظر القاعدة 99)، وحظر التعذيب والمعاملة الأخرى القاسية أو اللاإنسانية (انظر القاعدة 90)، وحظر القتل (انظر القاعدة 89). وبالإضافة إلى ذلك، وفي النزاعات المسلحة الدولية، ترمي المتطلبات الواسعة بخصوص التسجيل، والزيارات، ونقل المعلومات في ما يتعلّق بالأشخاص المحرومين من حريتهم، من بين أمور أخرى، إلى منع الاختفاء القسري (انظر الفصل 37). وفي النزاعات المسلحة غير الدولية، يُطلب أيضاً من الأطراف اتخاذ خطوات لمنع الاختفاء، بما في ذلك تسجيل الأشخاص المحرومين من حريتهم (انظر القاعدة 123)، ويجب النظر أيضاً إلى هذا الحظر في ضوء القاعدة التي تشترط احترام الحياة العائلية (انظر القاعدة 105)، والقاعدة التي مفادها أنّ على كل طرف من أطراف النزاع اتخاذ كل التدابير المستطاعة للإفادة عن الأشخاص الذين يُبلّغ عن فقدانهم نتيجة للنزاع المسلح وإعطاء أفراد عائلاتهم المعلومات المتوافرة حول مصيرهم (انظر القاعدة 117)، والنتيجة التراكمية لهذه القواعد هي أنّ ظاهرة "الاختفاء القسري" محظورة في القانون الدولي الإنساني.

ومع أنّ النص على حظر الاختفاء القسري في كتيّبات الدليل العسكري والتشريعات الوطنية لا يزال في مراحله الأولى، يرد الحظر بوضوح في الدليل العسكري لكولومبيا والسلفادور وإندونيسيا وبيرو .[250] وتحظر تشريعات الكثير من الدول هذه الممارسة أيضاً بشكل خاص.[251]

واعتبر المؤتمر الدولي الرابع والعشرون للصليب الأحمر في 1981 أنّ الاختفاء القسري " يتضمّن انتهاكات لحقوق الإنسان الأساسية كالحق في الحياة والحرية والسلامة الشخصية والحق في عدم التعرض للتعذيب أو المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة والحق في عدم إلقاء القبض أو الاحتجاز بشكل تعسفي والحق في محاكمة عادلة وعلنية".[252] وأدان المؤتمر الدولي الخامس والعشرون للصليب الأحمر في 1986 "أيّ

---

[250] كولومبيا، Basic Military Manual (المرجع نفسه،§2386)؛ السلفادور، Human Rights Charter of the Armed Forces (المرجع نفسه،§2387)؛ إندونيسيا، Directive on Human Rights in Irian Jaya and Maluku (المرجع نفسه،§2388)؛ بيرو، Human Rights Charter of the Security Forces (المرجع نفسه،§2389).

[251] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أرمينيا (المرجع نفسه،§2390)، وأستراليا (المرجع نفسه،§2391)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§2392)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§2393)، وكندا (المرجع نفسه،§2395)، والكونغو (المرجع نفسه،§2396)، والسلفادور (المرجع نفسه،§2397)، وفرنسا (المرجع نفسه،§2398)، وألمانيا (المرجع نفسه،§2399)، ومالي (المرجع نفسه،§2400)، وهولندا (المرجع نفسه،§2401)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§2403)، والنيجر (المرجع نفسه،§2402)، وبارغواي (المرجع نفسه،§2405)، وبيرو (المرجع نفسه،§2406)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§2408)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات بوروندي (المرجع نفسه،§2394)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§2404)، وترينيداد وتوباغو (المرجع نفسه،§2407).

[252] المؤتمر الدولي الرابع والعشرون للصليب الأحمر، القرار II (المرجع نفسه،§2434).

عمل يؤدي إلى الاختفاء القسري أو غير الطوعي للأفراد أو لمجموعات من الأفراد"[253] وطلبت خطة العمل للسنوات 2000–2003 ، التي اعتمدها المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر في 1999، من جميع أطراف النزاعات المسلحة اتخاذ تدابير فعالة تكفل "إعطاء أوامر صارمة لمنع جميع الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، بما في ذلك ... الاختفاء القسري".[254] وتم اعتماد جميع هذه القرارات بالإجماع.

ولم يُعثر على أية ممارسة مناقضة، أي لم تدّعِ أية دولة بأنّ لها الحق في فرض اختفاء الأشخاص بالقوة. وبالإضافة إلى ذلك، أدانت الدول والأمم المتحدة، وبشكل عام، عمليات الاختفاء القسري المزعومة .وعلى سبيل المثال، جرت إدانة الاختفاء أثناء النزاع في يوغوسلافيا السابقة، في مناقشات مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، في 1995، من قبل بوتسوانا، وهندوراس، وإندونيسيا.[255] كما أتت الإدانة في قرارات اعتمدها مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة بالإجماع، ولجنة حقوق الإنسان.[256] وأدانت الجمعية العامة للأمم المتحدة أيضاً الاختفاء القسري في يوغوسلافيا السابقة بقرار تم اعتماده في 1995.[257] وأدانت الجمعية العامة للأمم المتحدة مرة أخرى الاختفاء القسري في قرار بشأن السودان تم اعتماده عام 2000.[258]

تشكّل الممارسة الممنهجة للاختفاء القسري، وبمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، جريمة ضد الإنسانية.[259] وتحظر الاتفاقية الأمريكية بشأن الاختفاء القسري للأشخاص أيضاً هذا الاختفاء كونه "جرماً خطيراً وبغيضاً ضد الكرامة المتأصلة في الجنس البشري"، وتذكر أنه "ينتهك العديد من حقوق الإنسان الأساسية، والتي لا يمكن المساس بها".[260] وينصّ إعلان الأمم المتحدة بشأن الاختفاء القسري، الذي تم اعتماده بالإجماع، على أنّ الاختفاء القسري يشكّل انتهاكاً للحق في الاعتراف بالشخص أمام القانون، والحق في الحرية والأمن للشخص، والحق في عدم إخضاعه للتعذيب، والمعاملة أو العقوبة الأخرى القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة وعلى أنّه ينتهك الحق في الحياة أو يشكّل تهديداً خطيراً له.[261]

ومن الأهمية بمكان أنّ المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة وجدت في قضية كوبريسكيتش عام 2000 أنّ الاختفاء القسري يمكن وصفه جريمة ضد الإنسانية، مع أنه لم يُدرج على هذا النحو في النظام الأساسي للمحكمة. وأخذت المحكمة بالحسبان حقيقة أنّ الاختفاء القسري يتكوّن من انتهاك عدة حقوق من حقوق

[253] المؤتمر الدولي الخامس والعشرون للصليب الأحمر، القرار XIII (المرجع نفسه،§2435).

[254] المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار I (تم اعتماده بالإجماع) (المرجع نفسه،§2437).

[255] انظر بيانات بوتسوانا (المرجع نفسه،§2411)، وهندوراس (المرجع نفسه،§2413)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§2414).

[256] مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 1034 (المرجع نفسه،§2416)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 72/1994 (المرجع نفسه،§2421)، والقرار 71/1996 (المرجع نفسه،§2422).

[257] الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 193/50 (المرجع نفسه،§2417)، تم اعتماد القرار بصالح 114 صوتاً، ومعارضة صوت واحد، وامتناع 20. ومع ذلك، يُظهر تفسير قرار روسيا، والتي صوتت ضد القرار، أنها لم تعارض مبدأ إدانة الاختفاء القسري، ولكنها رأت أنّ القرار كان كثير التحيز لطرف واحد. انظر بيان روسيا في اللجنة الثالثة للجمعية العامة للأمم المتحدة، وثيقة الأمم المتحدة UN Doc. A/C.3/50/SR.58, 14 December 1995, § 17.

[258] الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 116/55 (يرد في المجلد الثاني، الفصل 32، §2418). تم اعتماد القرار بصالح 85 صوتاً، ومعارضة 32 ، وامتناع 49. مع ذلك، وفي التفسيرات حول التصويت المقدمة من بنغلاديش، وكندا، وليبيا، وتايلاند، والولايات المتحدة، لا توجد أية إشارة إلى عدم الموافقة على المبدأ موضوع النقاش؛ انظر تفسيرات تصويت هذه الدول المقدمة في اللجنة الثالثة للجمعية العامة للأمم المتحدة، 10 أكتوبر/تشرين الأول 2000 ، وثيقة الأمم المتحدة UN Doc. A/C.3/55/SR.55, 29 November 2000 ، §138 (كندا)، §139 (الولايات المتحدة)، §146 (بنغلاديش)، §147(تايلاند)، § 148(ليبيا).

[259] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 7(1)(ط) (ترد في المجلد الثاني، الفصل 32، §2373) تُعرّف المادة 7(2)(ط) (المرجع نفسه،§2374)، الاختفاء القسري على أنه "إلقاء القبض على أشخاص أو احتجازهم أو اختطافهم من قبل دولة أو منظمة سياسية، أو بإذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عنه، ثم رفضها الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن أماكن وجودهم بهدف حرمانهم من حماية القانون لفترة زمنية طويلة."

[260] Inter-American Convention on the Forced Disappearance of Persons، الديباجة، (المرجع نفسه،§2372)؛ انظر أيضاً لجنة حقوق الإنسان ، القرار 64/2001 (المرجع نفسه،§2423)؛ المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان، إعلان وبرنامج عمل فيينا World Conference on Human Rights, Vienna Declaration and Programme of Action (المرجع نفسه،§2436).

[261] إعلان الأمم المتحدة بشأن الاختفاء القسري، المادة 1 (المرجع نفسه،§2380).

الإنسان، وأنه محظور بمقتضى إعلان الأمم المتحدة بشأن الاختفاء القسري، والاتفاقية الأمريكية بشأن الاختفاء القسري للأشخاص .لذلك، قرّرت أنه يقع في خانة "الأعمال اللاإنسانية الأخرى" المنصوص عليها في المادة 5 (ط) من النظام الأساسي للمحكمة.[262] بالإضافة إلى ذلك وجدت هيئات إقليمية لحقوق الإنسان، في عدة قضايا، أنّ الاختفاء القسري ينتهك عدة حقوق .وعلى سبيل المثال، فقد وجدت اللجنة والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أنّ الاختفاء القسري ينتهك الحق في الحرية والأمن للأشخاص، والحق في محاكمة عادلة، والحق في الحياة.[263] علاوة على ذلك، وكما جاء في إعلان الأمم المتحدة بشأن الاختفاء القسري، يسبب الاختفاء القسري معاناة شديدة، ليس للضحايا فحسب، ولكن لعائلاتهم أيضاً.[264] كذلك، وجدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أنّ الاختفاء القسري لأحد أفراد العائلة يشكّل معاملة لإنسانية لأقرب الأنسباء.[265] وشددت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام على المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على عدم إمكانية المساس بحظر الاختطاف، والاحتجاز غير المعترف به، وذكرت أن "الطبيعة المطلقة لهذا الحظر، حتى في زمن الطوارئ، يبرّرها وضعه القانوني كقاعدة من قواعد القانون الدولي العام".[266] ولذلك، تجدر الإشارة إلى أنّ أيّ اختفاء قسري هو انتهاك للقانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان، في حين أنّ ممارسة الاختفاء القسري الواسعة الانتشار أو الممنهجة تشكّل جريمة ضد الإنسانية. وتوجد ممارسة واسعة تشير إلى أنّ حظر الاختفاء القسري يشمل واجب التحقيق في الحالات التي يُزعم فيها حدوث اختفاء قسري.[267] وبالإضافة إلى ذلك، يدعم شرطٌ تسجيل التفاصيل المتعلقة بالأشخاص المحرومين من حريتهم واجبَ منع الاختفاء القسري (انظر القاعدة 123).

---

[262] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، *Kupreškić case*, Judgement, ICTY (المرجع نفسه،§2480).

[263] انظر، على سبيل المثال Inter-American Commission on Human Rights, *Case 9786 (Peru)* (*ibid.*, § 2447), *Case 9786 (Peru)* (*ibid.*, § 2450) and Third report on the human rights situation in Colombia (*ibid.*, § 2449) and Inter-American Court of Human Rights, *Velásquez Rodríguez case* (*ibid.*, § 2451); see also African Commission on Human and Peoples' Rights, *Mouvement Burkinabé des Droits de l'Homme et des Peuples v. Burkina Faso* (violation of the right to recognition before the law, right to freedom and security of person) (*ibid.*, § 2442).

[264] إعلان الأمم المتحدة بشأن الاختفاء القسري، المادة 1 (2) (المرجع نفسه،§2380).

[265] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان UN Human Rights Committee, *Quinteros v. Uruguay* (*ibid.*, § 2440), *Lyashkevich v. Belarus* (*ibid.*, § 2443); European Court of Human Rights, *Kurt v. Turkey* (*ibid.*, § 2442), *Timurtas v. Turkey* (*ibid.*, § 2443) and *Cyprus case* (*ibid.*, § 2444).

[266] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§2439).

[267] انظر، على سبيل المثال، إعلان الأمم المتحدة بشأن الاختفاء القسري، المادة 13 (المرجع نفسه، §2485)، Inter-American Convention on the Enforced Disappearance of Persons، المادة 12 (المرجع نفسه،§2482)؛ ممارسة الأرجنتين (اللجنة الوطنية بخصوص الأشخاص المفقودين (National Commission concerning Missing Persons) (المرجع نفسه،§2490)، وتشيلي (الهيئة الخاصة) (Special Panel) (المرجع نفسه،§2412)، وكرواتيا (لجنة البحث عن الأشخاص المفقودين في أنشطة حربية في جمهورية كرواتيا) (Commission for Tracing Persons Missing in War Activities in the Republic of Croatia) (المرجع نفسه،§1491)، والفلبين (الحملة على الاختفاء غير الطوعي) (Task Force on Involuntary Disappearances) (المرجع نفسه،§2493)، وسريلانكا (لجنة التحقيق في النقل غير الطوعي للأشخاص أو اختفائهم في مقاطعات معيّنة (Commission of Inquiry into Involuntary Removal or Disappearances of Persons in certain provinces) (المرجع نفسه،§2415)، يوغوسلافيا السابقة (اللجنة المشتركة للبحث عن الأشخاص المفقودين والرفات) (Joint Commission to Trace Missing Persons and Mortal Remains) (المرجع نفسه،§2486)، والعراق من جهة، وفرنسا، والكويت، والمملكة العربية السعودية، والمملكة المتحدة، والولايات المتحدة من جهة أخرى اللجنة الثلاثية التي أنشئت برعاية اللجنة الدولية للصليب الأحمر (المرجع نفسه،§2515)؛ اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 6 (المادة 6 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§2505)، و Quinteros v. Uruguay (المرجع نفسه،§2505)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 140/40 (المرجع نفسه،§2494)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 46/2001 (المرجع نفسه،§2496)؛ المؤتمر الدولي الرابع والعشرون للصليب الأحمر، القرار II (المرجع نفسه،§2503)؛ المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان، إعلان وبرنامج عمل فيينا World Conference on Human Rights, Vienna Declaration and Programme of Action (المرجع نفسه،§2504)؛ European Court of Human Rights, Kurt v. Turkey (المرجع نفسه،§2507)، Timurtas v. Turkey (المرجع نفسه،§2505)، و Cyprus case (المرجع نفسه،§2506)؛ Inter-American Court of Human Rights, *Velásquez Rodríguez case* (المرجع نفسه،§2513).

القاعدة 99. يُحظر الحرمان التعسفي من الحرية.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 32، القسم م.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية .وتجدر الإشارة إلى الطلب الوارد في المادة 3 المشتركة في اتفاقيات جنيف، وكذلك البروتوكولين الإضافيين الأول والثاني، في أن يعامل جميع المدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال معاملة إنسانية (انظر القاعدة 87)، في حين لا يتماشى الحرمان التعسفي من الحرية مع هذا المطلب.

ويشكّل مفهوم عدم جواز الاحتجاز التعسفي جزءاً من القانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان .ومع أنّ هناك فوارق بين هذين الفرعين من القانون الدولي، يهدف القانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان إلى منع الاحتجاز التعسفي بتحديد أسس الاحتجاز بناء على الضرورات، وخاصة ضرورات الأمن، وبوضع شروط وإجراءات معيّنة لمنع الاختفاء ومراقبة الضرورة المستمرة للاحتجاز.

النزاعات المسلحة الدولية

أسس الاحتجاز

توجد القواعد المتعلقة بالأسباب التي يمكن أن تؤدي إلى حرمان أشخاص من حريتهم من قبل طرف في نزاع مسلح دولي في جميع اتفاقيات جنيف الأربع:[268]

- تنظّم اتفاقية جنيف الأولى احتجاز أو استبقاء أفراد الخدمات الطبية والدينية.[269]
- تنظّم اتفاقية جنيف الثانية احتجاز أو استبقاء أفراد الخدمات الطبية والدينية العاملين في السفن المستشفيات.[270]
- تستند اتفاقية جنيف الثالثة إلى العرف الطويل الأمد في أنّ أسرى الحرب يمكن حجزهم طوال مدة العمليات العدائية الفعلية.[271] وتتضمّن هذه الاتفاقية شروطاً إضافية تتعلّق بعقوبات الانضباط والتحقيقات القضائية وإعادة أسرى الحرب الذين يعانون من جراح خطرة أو مرض عضال إلى أوطانهم.[272]
- وتنصّ اتفاقية جنيف الرابعة على عدم جواز حجز شخص مدني أو فرض الإقامة الجبرية عليه إلاّ إذا "اقتضى ذلك، وبصورة مطلقة، أمن الدولة الحاجزة" (المادة 42) أو "لأسباب أمنيّة قهريّة" في أرض محتلة (المادة 78).[273] وفي قضية ديلاليتش، فسّرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة المادة 42

[268] أحكام الحرمان من الحرية من قبل دول محايدة في اتفاقيتي لاهاي(V)و (XIII) وتنص المواد11 ، و13، و 14من اتفاقية لاهاي (V) على الأسس التي يتم بناء عليها احتجاز دولة محايدة لأشخاص محاربين .وتنص المادة 24 من اتفاقية لاهاي (XIII) على الأسس التي يتم بناء عليها احتجاز دولة محايدة لسفن محاربة، وضباط هذه السفن، وبحارتها.

[269] اتفاقية جنيف الأولى، المواد28 ، و30، و 32.

[270] اتفاقية جنيف الثانية، المادتان 36 و 37.

[271] اتفاقية جنيف الثالثة، المادتان 21 و 118.

[272] اتفاقية جنيف الثالثة، المواد 90 ، و95، و103، و 109.

[273] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 42 (ترد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§ 517)، والمادة 78 (المرجع نفسه،§2664).

على أنها تسمح باحتجاز الأشخاص إذا توفرت "أسباب جدية ومشروعة" فقط لاحتجازهم، وتتيح الظن بأنّ الأشخاص المحجوزين يمكنهم الإضرار جدياً بأمن الدولة الحاجزة وذلك بالقيام بأعمال كالتخريب أو التجسس.[274]

وتقتصر أسس الاحتجاز الأولي أو المستمر على الضرورات الشرعية، كما يتبيّن من القائمة الواردة أعلاه. وعلى سبيل المثال، ينحصر احتجاز "الأجانب الأعداء" ، بناء على اتفاقية جنيف الرابعة، في الأشخاص الذين يشكّل احتجازهم لأغراض أمنيّة "ضرورة مطلقة"، كما تطلب اتفاقية جنيف الثالثة إعادة أسرى الحرب الذين يعانون من جراح خطرة أو مرض عضال إلى أوطانهم، لأنه من غير المحتمل أن يعودوا للمشاركة في العمليات العدائية ضد الدولة الحاجزة.

المتطلبات الإجرائية

بالإضافة إلى الأسس الشرعية، يتعيّن اتخاذ إجراءات معيّنة كي يكون الحرمان من الحرية مشروعاً .فالمادة 43 من اتفاقية جنيف الرابعة تنصّ على أنّ أيّ شخص يُعتقل أو تُفرض عليه الإقامة الجبرية له الحق في إعادة النظر في القرار المتخذ بشأنه في أقرب وقت بواسطة محكمة أو لجنة إدارية مختصة، وإذا استمر القرار وجبت مراجعته بصفة دورية، وبواقع مرتين على الأقل في السنة.[275] وتشترط المادة 78 من اتفاقية جنيف الرابعة أن تُتخذ قرارات الإقامة الجبرية أو الاعتقال في أرض محتلة طبقاً لإجراءات قانونية منتظمة تحددها دولة الاحتلال وفقاً لأحكام هذه الاتفاقية. وتنصّ أيضاً على أنّ مثل هذا القرار قابل للاستئناف، ويجب البتّ بشأن الاستئناف في أقرب وقت ممكن .وفي حالة تأييد القرارات، يُعاد النظر فيها بصفة دورية، وإذا أمكن كل ستة شهور، بواسطة جهاز مختص تشكّله الدولة الحاجزة.[276] وترد هذه الإجراءات أيضاً في عدد من كتيّبات الدليل العسكري.[277] وبالإضافة إلى ذلك، تطلب اتفاقية جنيف الثالثة فحص المرضى أو الجرحى من أسرى الحرب من قبل لجنة طبية مختلطة كي تقرّر ما إذا كان يجب إعادتهم إلى أوطانهم أو إيواؤهم في بلاد محايدة.[278] وبمعزل عن الأحكام المحددة في المادتين 43 و 78من اتفاقية جنيف الرابعة، تنصّ اتفاقيات جنيف على تعيين الدول الحامية لتحاول وتمنع الاحتجاز التعسفي والمعاملة السيئة التي عادة ما تصاحب مثل هذا الاحتجاز .ويتعيّن أن تكون الدول الحامية غير منحازة، تراقب وتدقّق في تنفيذ الاتفاقيات من أجل رعاية مصالح أطراف النزاع.[279] ويتوجّب على الدولة الحاجزة إعلام الدول الحامية، وكذلك مكتب الاستعلامات، والوكالة المركزية للاستعلامات، فوراً بإلقاء القبض على أسرى الحرب أو اعتقال المدنيين.[280]

علاوة على ذلك، ينصّ البروتوكول الإضافي الأول على وجوب أن "يُبلّغ بصفة عاجلة أيّ شخص يُقبض عليه أو يُحتجز أو يُعتقل لأعمال تتعلّق بالنزاع المسلح بالأسباب المبرّرة لاتخاذ هذه التدابير وذلك بلغة يفهمها".[281]

---

[274] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة, ICTY, *Delalić case*, Judgement (المرجع نفسه،§2644).

[275] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة43 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§2747).

[276] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 78 (المرجع نفسه،§ 2664 و 2748).

[277] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§2756–2757)، وكندا (المرجع نفسه،§2758)، وألمانيا (المرجع نفسه،§2760)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§2761)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§2762)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§2763–2764).

[278] اتفاقية جنيف الثالثة، المادتان 110 و 112.

[279] اتفاقية جنيف الأولى، المادتان 8 و10؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادتان 8 و10؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادتان 8 و10؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادتان 9 و 11.

[280] اتفاقية جنيف الثالثة، المواد 69 و122–123؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المواد 43 ، و105، و 136–137.

[281] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75(3)(تم اعتمادها بالإجماع)(ترد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§2694).

وترد هذه القاعدة في عدد من كتيّبات الدليل العسكري.[282] ويُشار إلى الاحتجاز الذي لا يتماشى مع شتى القواعد التي تنصّ عليها اتفاقيات جنيف على أنه "الحجز غير المشروع". ويشكّل "الحجز غير المشروع" للمدنيين انتهاكاً جسيماً لاتفاقية جنيف الرابعة.[283] ويُعتبر "الحجز غير المشروع" لشخص تحميه اتفاقيات جنيف انتهاكاً جسيماً بمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ولائحة الإدارة المؤقتة للأمم المتحدة في تيمور الشرقية 15/2000.[284] ويذكر أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية أنّ الحجز غير المشروع يمكن أن يتعلّق بأيّ شخص تحميه إحدى اتفاقيات جنيف وليس بالمدنيين فقط.[285]

وتحظر كتيّبات الدليل العسكري لكثير من الدول الحجز غير المشروع.[286] كما تتضمّن تشريعات العديد من الدول هذا الحظر.[287] وتختلف المصطلحات المستخدمة في هذه الكتيّبات والتشريعات :حجز غير مشروع/غير قانوني، احتجاز غير مشروع/غير قانوني، احتجاز تعسفي، احتجاز غير ضروري، إلقاء القبض أو الحرمان من الحرية بشكل مخالف للقانون الدولي، تقييد غير مبرّر للحرية، توقيف جماعي دون تمييز .

وجرى التأكيد أيضاً على حظر الحجز غير المشروع في عدة قضايا بعد الحرب العالمية الثانية.[288]

النزاعات المسلحة غير الدولية

أسس الاحتجاز

تكرّس ممارسة الدول حظر الحرمان التعسفي من الحرية في النزاعات المسلحة غير الدولية على هيئة كتيّبات عسكرية، وتشريعات وطنية، وبيانات رسمية، وعلى أساس القانون الدولي لحقوق الإنسان (انظر ما يلي أدناه). وفي حين أنّ لجميع الدول تشريعات تحدد الأسس التي يمكن أن يحتجز الشخص بموجبها، نجد أكثر من 70 دولة تجرّم الحرمان غير المشروع من الحرية أثناء النزاعات المسلحة.[289]

---

[282] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لكندا (المرجع نفسه،§2698)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§2700)، والسويد (المرجع نفسه،§2701)، وسويسرا (المرجع نفسه،§2702).

[283] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 147 (المرجع نفسه،§2518).

284 النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(أ)(7)(المرجع نفسه،§2524)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة،ICTY Statute, Article 2 (g) (المرجع نفسه،§2530)؛ لائحة الإدارة المؤقتة للأمم المتحدة في تيمور الشرقية UNTAET Regulation 2000/15 Section 6(1)(a)(vii) , (المرجع نفسه،§2535).

[285] أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، تعريف الحجز غير المشروع كجريمة حرب (النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8(2)(أ)(7).

[286] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (يرد في المجلد الثاني، الفصل 32 ،§2536)، وأستراليا (المرجع نفسه،§2537)، وكندا (المرجع نفسه،§2538)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§2540)، وفرنسا (المرجع نفسه،§2542–2543)، وألمانيا (المرجع نفسه،§2544)، والمجر (المرجع نفسه،§2545)، وهولندا (المرجع نفسه،§2546)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§2547)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§2549)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§2550)، وسويسرا (المرجع نفسه،§2551)، وأوغندا (المرجع نفسه،§2552)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§2553)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§2554).

[287] انظر، على سبيل المثال، التشريعات (المرجع نفسه،§2554–2625).

[288] انظر، على سبيل المثال، هولندا، *Motomura case* and *Notomi Sueo case*, Temporary Court-Martial at Makassar (المرجع نفسه،§2627) هولندا ؛ *Rauter case*, Special Court (War Criminals) at The Hague and Special Court of Cassation(المرجع نفسه،§2627)؛ هولندا، *Zühlke case*, Netherlands Special Court in Amsterdam and Special Court of Cassation (المرجع نفسه،§2627) المملكة المتحدة؛ *Auschwitz and Belsen case*, Military Court at Lüneberg(المرجع نفسه،§2627)؛ الولايات المتحدة، Military Tribunal at Nuremberg, *Pohl case* (المرجع نفسه،§2627).

[289] انظر، على سبيل المثال، التشريعات (المرجع نفسه،§2555–2626).

وتطبّق معظم هذه التشريعات حظر الحرمان غير المشروع من الحرية على النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.[290] وتحظر عدة كتيّبات من الدليل العسكري، والتي تنطبق في النزاعات المسلحة غير الدولية، أو جرى تطبيقها فيها، الحرمان غير المشروع من الحرية.[291] وكما أشير آنفاً، تختلف المصطلحات المستخدمة في هذه الكتيّبات والتشريعات ما بين حجز غير مشروع/غير قانوني أو احتجاز غير مشروع/غير قانوني واحتجاز تعسفي أو غير ضروري .ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة تتعلّق بالنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية .وقد أدينت الحالات المزعومة للحرمان غير المشروع من الحرية .وأدان مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، وعلى سبيل المثال، "الاحتجاز التعسفي" في النزاعات التي جرت في البوسنة والهرسك، وبوروندي.[292] كذلك، عبّرت الجمعية العامة للأمم المتحدة عن قلقها العميق إزاء الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني ولحقوق الإنسان في يوغوسلافيا السابقة والسودان، بما في ذلك "الاحتجاز غير المشروع" و "الاحتجاز التعسفي".[293] كما أدانت لجنة حقوق الإنسان "الاحتجاز" في يوغوسلافيا السابقة و "الاحتجاز التعسفي" في السودان بقرارات تم اعتمادها دون تصويت.[294] ويقرّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية حقوق الطفل، ومعاهدات حقوق الإنسان الإقليمية، بالحق في الحرية والأمن للشخص، و/أو ينصّ على عدم جواز حرمان أيّ شخص من حريته إلاّ لأسباب وبموجب شروط نصّ عليها القانون سابقاً.[295] كذلك، تنصّ صكوك دولية أخرى على هذه المبادئ.[296]

وينصّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية حقوق الطفل، والاتفاقيتان الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان على عدم جواز خضوع أيّ شخص لإلقاء القبض أو الاحتجاز التعسفي.[297] وتوضح

---

[290] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أرمينيا (المرجع نفسه،§2556)، وأستراليا (المرجع نفسه،§2557)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§2560)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§2563)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§2564)، وكمبوديا (المرجع نفسه،§2568)، وجمهورية الكونغو الديمقراطية (المرجع نفسه،§2573)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§2577)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§2580)، وجورجيا (المرجع نفسه،§2581)، ومدوفا (المرجع نفسه،§2594)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§2599)، والنيجر (المرجع نفسه،§2601)، وبارغواي (المرجع نفسه،§2606)، وبولندا (المرجع نفسه،§2607)، والبرتغال (المرجع نفسه،§2608)، وسلوفينيا (المرجع نفسه،§2612)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§2614)، والسويد (المرجع نفسه،§2616)، وطاجيكستان (المرجع نفسه،§2617)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§2625)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات بلغاريا (المرجع نفسه،§2566)، ورومانيا (المرجع نفسه،§2609)، لا يستثنى تطبيقها في النزاعات المسلحة غير الدولية، ومشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§2555)، وبوروندي (المرجع نفسه،§2567)، والسلفادور (المرجع نفسه،§2579)، والأردن (المرجع نفسه،§2585)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§2600).

[291] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§2537)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§2540)، وألمانيا (المرجع نفسه،§2544)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§2550).

[292] مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القراران 1019 و 1034 (المرجع نفسه،§2630)، والقرار 1072 (المرجع نفسه،§2631).

[293] الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 193/50 (المرجع نفسه،§2634)، والقرار 116/55(المرجع نفسه،§2635)، وقد تم اعتماد القرار 193/50بصالح 114 صوتاً، ومعارضة صوت واحد، و 20ممتنعاً .مع ذلك، يُظهر توضيح روسيا، والتي صوتت ضد القرار، أنها لم تعترض على مبدأ إدانة الاحتجاز غير المشروع، ولكنها رأت أنّ القرار منحاز إلى جانب واحد، وبشكل كبير؛ انظر بيان روسيا في اللجنة الثالثة للجمعية العامة للأمم المتحدة، وثيقة الأمم المتحدة UN Doc. A/C.3/50/SR.58, 14 December 1995, § 17. وتم اعتماد القرار 116/55 بصالح 85 صوتاً، ومعارضة 32 صوتاً، و 49 ممتنعاً .ولا توجد أية إشارة في الايضاحات المقدمة من كندا، وبنغلاديش، وليبيا، وتايلاند، والولايات المتحدة، إلى خلاف على المبدأ موضوع النقاش؛ انظر توضيحات حول تصويت هذه الدول في اللجنة الثالثة للجمعية العامة للأمم المتحدة، 10 أكتوبر/تشرين الأول 2000 ، وثيقة UN Doc. A/C.3/ 55/SR.55, 29 November 2000. ،138§ (كندا)،§ 139(الولايات المتحدة)،§ 146(بنغلاديش)،§ 147 (تايلاند)،§ 148 (ليبيا).

[294] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، القرار 71/1996 (يرد في المجلد الثاني، الفصل 32 ، §636)، والقرار 73/1996 (المرجع نفسه،§2637).

[295] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 9(1) (المرجع نفسه،§ 2520و2666)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 37 (ب) (المرجع نفسه،§2523و2669)، (ليس من إشارة عامة لحرية وأمن الشخص؛ محصورة بمطلب إلقاء القبض، والاحتجاز أو السجن طبقاً للقانون)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 5(1)(المرجع نفسه،§ 2519و2665) ؛ American Convention on Human Rights ، المادة 7 (المرجع نفسه،§2521و2667) ؛ African Charter on Human and Peoples' Rights ، المادة 6 (المرجع نفسه،§ 2522 و 2668).

[296] انظر، على سبيل المثال، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 3 (المرجع نفسه،§2527)؛ American Declaration on the Rights and Duties of Man ، المادتين 1 و 25 (المرجع نفسه،§ 2528 و 2673) ؛ Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment ، المبدأ 2 (المرجع نفسه،§2674)؛ إعلان القاهرة بشأن حقوق الإنسان في الإسلام، المادة 20 (المرجع نفسه،§2529)؛ EU Charter of Fundamental Rights ، المادة 6 (المرجع نفسه،§2534).

[297] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 9 (1)(المرجع نفسه،§2520)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 37 (ب) (المرجع نفسه،§2523)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 7 (3)(المرجع نفسه،§2521)؛ African Charter on Human and Peoples' Rights ، المادة 6 (المرجع نفسه،§2522).

الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان الأسس التي يمكن بناء عليها حرمان الشخص من حريته.[298] وفي تعليقها العام على المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (بخصوص حالات الطوارئ)، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنّه لا يجوز للدول الأطراف "في أيّ حال من الأحوال" التذرع بحالة الطوارئ "كتبرير للقيام بأعمال تنتهك القانون الإنساني أو القواعد الآمرة في القانون الدولي، وعلى سبيل المثال، من خلال الحرمان التعسفي من الحرية".[299] ويرد حظر إلقاء القبض أو الاحتجاز التعسفي أيضاً في صكوك دولية أخرى.[300]

كما أنّ ضرورة وجود سبب شرعي للحرمان من الحرية يخصّ السبب الأولي لمثل هذا الحرمان واستمراريته. ويشكّل الاحتجاز الذي يستمر أكثر مما ينصّ عليه القانون انتهاكاً لمبدأ الشرعية ويرقى إلى درجة الاحتجاز التعسفي .وقد أكدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان واللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب على هذه النقطة في قضايا بخصوص أشخاص استمر احتجازهم بعد أن أتموا مدة الحكم عليهم بالسجن[301] أو بالرغم من الإبراء،[302] أو بالرغم من أمر بإطلاق سراحهم[303]

المتطلبات الإجرائية

منذ اعتماد اتفاقيات جنيف، حدث تطور هام في القانون الدولي لحقوق الإنسان يتعلق بالإجراءات المطلوبة لمنع الحرمان التعسفي من الحرية .ويكرّس قانون حقوق الإنسان (1˜) وجوب إبلاغ الشخص الذي يُلقى القبض عليه بأسباب توقيفه، (2˜) وجوب إحضار الشخص الموقوف بتهمة جنائية أمام قاضٍ، ودون إبطاء، (3˜) وجوب توفير فرصة للشخص المحروم من حريته للطعن بقانونية الاحتجاز (ما يُعرف بالأمر بالمثول habeas corpus). ومع أنّ الواجبين (1˜) و (2˜) ليسا مدرجين ضمن الحقوق التي لايمكن المساس بها في معاهدات حقوق الإنسان ذات الصلة، قرّرت سابقة قانونية لحقوق الإنسان عدم جواز الاستغناء عنهما إجمالاً.[304]

(1˜) وجوب إبلاغ الشخص الذي يلقى القبض عليه بأسباب توقيفه

يتضمّن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والاتفاقيتان الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان وجوب إبلاغ الأشخاص الذين يُلقى القبض عليهم بأسباب توقيفهم، ودون إبطاء.[305] وفي حين لا ينصّ الميثاق

---

[298] European Convention on Human Rights، المادة 5 (1)؛ انظر أيضاً اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 8 (المادة 9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)(المرجع نفسه،§2644)، ينطبق حظر الحرمان التعسفي من الحرية على جميع أشكال الحرمان،" أكان ذلك في حالات جنائية أم في حالات أخرى كالمرض العقلي، والتشرد، والإدمان على المخدرات، وأغراض تربوية، ومراقبة الهجرة، إلخ".

[299] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§2645).

[300] انظر، على سبيل المثال، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 9 (المرجع نفسه،§2527).

[301] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، Garcia Lanza de Netto v. Uruguay (المرجع نفسه،§2647)؛ African Commission on Human and Peoples' Rights,Pagnoulle v. Cameroon (المرجع نفسه،§2650).

[302] African Commission on Human and Peoples' Rights, Constitutional Rights Project v. Nigeria (148/96) (المرجع نفسه،§2652).

[303] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، Torres Ramírez v. Uruguay (المرجع نفسه،§2648).

[304] في ما يتعلق بوجوب إبلاغ الشخص الذي يلقى القبض عليه بأسباب توقيفه، انظر، وعلى سبيل المثال، Inter-American Commission on Human Rights, Report on Terrorism and Human Rights (المرجع نفسه،§3020)، Doctrine concerning judicial guarantees and the right to personal liberty and security, reprinted in *Ten years of* activities (1971-1981) Washington, D.C., 1982, p. 337. وبخصوص وجوب إحضار الشخص الموقوف بتهمة جنائية أمام القاضي، ودون إبطاء، انظر، وعلى سبيل المثال، لجنة حقوق الإنسان، التعليق العام رقم 8 (المرجع نفسه،§2735)؛ European Court of Human Rights, *Aksoy v. Turkey* (المرجع نفسه،§2743)، و *Brogan and Others case* (المرجع نفسه،§2741)؛ Inter-American Court of Human Rights, *Castillo Petruzzi and Others case* (المرجع نفسه،§2744).

[305] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 9(2) (المرجع نفسه،§2692)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 5(2)(المرجع نفسه،§2691)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 7 (4)(المرجع نفسه،§2693).

الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بوضوح على هذا الحق، قرّرت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أنه جزء وقسم من الحق في محاكمة عادلة.[306] ويرد هذا المطلب أيضاً في مجموعة المبادئ لحماية جميع الأشخاص الخاضعين لأيّ شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، والتي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة دون تصويت.[307] وفي تعليقها العام على المادة 9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، رأت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنّه "إذا ما استُخدم ما يسمى بالاحتجاز الوقائي لأسباب تتعلق بالأمن العام، يتعيّن عندها ضبطه بالأحكام ذاتها، أي ... وجوب إعطاء المعلومات عن الأسباب".[308] وتشكّل هذه القاعدة جزءاً من القانون الوطني لمعظم دول العالم، إن لم يكن جميعها.[309] وتضمنتها الاتفاقات التي عقدت بين أطراف النزاعات في يوغوسلافيا السابقة.[310]

(2) وجوب إحضار الشخص الموقوف بتهمة جنائية أمام قاضٍ، ودون إبطاء

يطلب العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والاتفاقيتان الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان مثول الشخص الذي يُقبض عليه أو يُعتقل أمام قاضٍ، أو أيّ موظف آخر مخوّل سلطات قضائية، ودون إبطاء.[311] وفي حين لا ينصّ الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بوضوح على هذا الحق، قرّرت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أنه جزء وقسم من الحق في محاكمة عادلة.[312] ويرد هذا المطلب أيضاً في مجموعة المبادئ لحماية جميع الأشخاص الخاضعين لأيّ شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، وإعلان الأمم المتحدة بشأن الاختفاء القسري، اللذين اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة دون تصويت.[313] وتشكّل هذه القاعدة جزءاً من القانون الوطني لمعظم دول العالم، إن لم يكن جميعها.[314] وفي تعليقها العام على المادة 9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنّ المثول دون إبطاء يعني أن "المهلة يجب ألاّ تزيد عن بضعة أيام".[315] وهناك الآن سوابق قضائية هامة من قبل محاكم إقليمية لحقوق الإنسان بشأن تطبيق هذا المبدأ أثناء حالات الطوارئ.[316]

---

306 African Commission on Human and Peoples' Rights, Resolution on the Right to Recourse and Fair Trial (المرجع نفسه،§2713).

307 Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment، المبدأ 10 (المرجع نفسه،§2695).

308 اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 8 (المادة 9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§2711) .

309 انظر، على سبيل المثال، تشريعات الهند (المرجع نفسه،§2703)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§2706)، وزيمبابوي (المرجع نفسه،§2707).

310 Memorandum of Understanding on the Application of International Humanitarian Law between Croatia and the SFRY، البند 4 (المرجع نفسه،§2696)؛ Agreement on the Application of International Humanitarian Law between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina ، البند 3.2 (المرجع نفسه،§2697).

311 العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 9 (3) (المرجع نفسه،§2721)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 5 (3)(المرجع نفسه،§2720)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 7 (5)(المرجع نفسه،§2722).

312 African Commission on Human and Peoples' Rights, Resolution on the Right to Recourse and Fair Trial (المرجع نفسه،§2738).

313 Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment المبدآن 11 و 37 (المرجع نفسه،§2725–2726)؛ إعلان الأمم المتحدة بشأن الاختفاء القسري، المادة 10 (المرجع نفسه،§2727).

314 انظر، على سبيل المثال، تشريعات الهند (المرجع نفسه،§2730)، وميانمار (المرجع نفسه،§2731)، وأوغندا (المرجع نفسه،§2732).

315 اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 8 (المادة 9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§2736).

316 انظر European Court of Human Rights, Brannigan and McBride v. UK (delay of up to seven days not found to be excessive because the detainees were allowed to consult a lawyer, contact a family member or friend and to be examined by a doctor within 48 hours)، (لم تجد أنّ المهلة حتى 7 أيام مفرطة لأنّه سمح فيها للمعتقلين باستشارة محامٍ، والاتصال بأحد أفراد العائلة، ومعاينة طبيب لهم خلال 48 ساعة) (المرجع نفسه،§2742)، و Aksoy v. Turkey (delay of 14 days incommunicado detention found to be excessive)، (وجدت أنّ السجن الإفرادي لمدة 14 يوماً مفرطاً)(المرجع نفسه،§2743)؛ Inter-American Court of Human Rights, Castillo Petruzzi and Others case (delay of 36 days found to be excessive)، (وجدت أنّ مهلة 36 يوماً مفرطة) (المرجع نفسه،§2744).

(3) وجوب توفير فرصة للشخص المحروم من حريته للطعن في قانونية الاحتجاز

ينصّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والاتفاقيتان الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان على الحق في مراجعة لشرعية الاحتجاز من قبل محكمة، والأمر بإطلاق السراح في حال ثبت أنّ الاحتجاز غير شرعي (ما يُعرف بالأمر بالمثول habeas corpus).[317] ويرد هذا الحق أيضاً في الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان ومجموعة المبادئ لحماية جميع الأشخاص الخاضعين لأيّ شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، اللذين اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة دون تصويت.[318] وتشكّل هذه القاعدة جزءاً من القانون الوطني لمعظم دول العالم، إن لم يكن جميعها.[319] وتضمّنها الاتفاق الشامل بشأن احترام حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني في الفلبين.[320]

وفي تعليقها العام على المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (حالات الطوارئ)، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنه "ولحماية الحقوق التي لا يمكن المساس بها، يتعيّن عدم الانتقاص، بقرار دولة طرف، من الحق في اتخاذ إجراءات أمام المحكمة، لتمكين المحكمة من التقرير، ودون إبطاء، بشأن شرعية الاحتجاز".[321] وفي رأييها الاستشاريين في قضيتي الأمر بالمثول *Habeas Corpus* والضمانات القضائية *Judicial Guarantees* في1987، رأت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أنّ الأمر بالمثول هو من بين الحلول القضائية "الأساسية" لحماية شتى الحقوق التي تحظر الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان المساس بها، والتي كنتيجة لذلك، لا يجوز المساس بها، بحد ذاتها.[322]

وقرّرت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أنّ الإجراءات المتخذة للتقرير بشأن شرعية الاحتجاز يجب أن تُرفع إلى محكمة مستقلة عن السلطة التنفيذية التي أمرت بالاحتجاز، وخاصة في حالات الطوارئ التي يُمارس فيها الاحتجاز الإداري.[323] وكذلك، شددت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان على وجوب مراجعة شرعية الاحتجاز من قبل هيئة مستقلة عن السلطة التنفيذية.[324] وبالإضافة إلى ذلك، توجد ممارسة واسعة مفادها أنّ الأشخاص المحرومين من حريتهم يجب أن يتمكنوا من توكيل محامٍ عنهم.[325] كذلك، تنصّ مجموعة المبادئ لحماية جميع الأشخاص الخاضعين لأيّ شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، والتي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة دون تصويت، على أن "الشخص المحتجز له الحق في الحصول على مساعدة مستشار قانوني".[326]

---

[317] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 9 (4)(المرجع نفسه،§2750) ؛ European Convention on Human Rights ، المادة 5 (4) (المرجع نفسه،§2749)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 7 (6) (المرجع نفسه،§2751).

[318] Body of Principles for the Protection of All ؛(المرجع نفسه،§2753) American Declaration on the Rights and Duties of Man ، المادة 25 Persons under Any Form of Detention or Imprisonment ، المبدأ 32 (المرجع نفسه،§2754).

[319] انظر، على سبيل المثال، تشريعات روسيا (المرجع نفسه،§2765).

[320] Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and IHL in the Philippines ، الباب الثاني، المادة 5 (المرجع نفسه،§2755).

[321] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)(المرجع نفسه،§2777).

[322] Inter-American Court of Human Rights, Habeas Corpus case (المرجع نفسه،§2782) و Judicial Guarantees case (المرجع نفسه،§2783)؛ انظر أيضاً Neira Alegría and Others case (المرجع نفسه،§2784).

[323] African Commission on Human and Peoples' Rights, Communication Nos. 48/90, 50/91, 52/91 and 89/93, *Amnesty International and Others v. Sudan*, Decision, 26th Session, Kigali, 1–15 November 1999, § 60; Communication Nos. 143/95 and 159/96, *Constitutional Rights Project and Civil Liberties Organisation v. Nigeria*, 26th Session, Kigali, 1–15 November 1999, §§ 31 and 34.

[324] European Court of Human Rights, *Lawless case*, Judgement (Merits), 1 July 1961, § 14; *Ireland v. UK*, Judgement (Merits and just satisfaction), 18 January 1978, §§199-200.

[325] انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، الملاحظات الختامية حول تقرير السنغال (ترد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§3277)؛ لجنة الأمم المتحدة لمناهضة للتعذيب، تقرير لجنة مناهضة التعذيب بشأن الوضع في تركيا، وثيقة الأمم المتحدة UN Doc. A/48/44/Add.1, 15 November 1993, § 48; Europcan Court of Human Rights, *Aksoy v. Turkey*, Judgement, 18 December 1996, Reports of Judgements and Decisions 1996-VI, § 83.

[326] Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment ، المبدأ 17 (المرجع نفسه،§3230).

وخاصة أنّ الفرصة للطعن في شرعية احتجاز الشخص تتطلب مساعدة محامٍ من أجل أن تصبح فعالة .مع ذلك، تجدر الإشارة إلى وجوب إعطاء الفرصة لجميع الأشخاص المحرومين من حريتهم لأسباب تتعلق بنزاع مسلح غير دولي للطعن في شرعية الاحتجاز، إلاّ إذا ادعت حكومة الدولة المتأثرة بالنزاع المسلح غير الدولي لنفسها حقوق المحارب .ويفيد في هذه الحالة " المقاتلون" الأعداء الذين يقعون في الأسر من المعاملة نفسها الممنوحة لأسرى الحرب في النزاعات المسلحة الدولية، ويفيد المدنيون المحتجزون من المعاملة ذاتها الممنوحة للأشخاص المدنيين الذين تحميهم اتفاقية جنيف الرابعة أثناء النزاعات المسلحة الدولية.

القاعدة 100. لا يدان أيّ شخص أو يصدر عليه حكم إلاّ بمحاكمة عادلة تتوفر فيها جميع الضمانات القضائية الأساسية.

الممارسة

المجلّد الثاني، الفصل 32 ، القسم م.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

وجدت عدّة محاكمات عُقدت بعد الحرب العالمية الثانية، ولكن قبل اعتماد اتفاقيات جنيف للعام 1949 ، المدّعى عليهم مذنبين بجرم حرمان أسرى حرب أو مدنيين من محاكمة عادلة.[327] ويرد الحقّ في المحاكمة العادلة في اتفاقيات جنيف الأربع والبروتوكولين الإضافيين الأول والثاني.[328] ويعتبر حرمان إنسان محمي من محاكمة عادلة وحسب الأصول، انتهاكاً جسيماً بمقتضى اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة، وبمقتضى البروتوكول الإضافي الأول.[329] وتحظر المادة الثالثة المشتركة في اتفاقيات جنيف إصدار الأحكام وتنفيذ العقوبات دون إجراء محاكمة سابقة أمام محكمة مشكّلة تشكيلا قانونياً حسب الأصول.[330] كما يندرج حرمان الشخص من حقّه في محاكمة عادلة كجريمة حرب في النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا، والمحكمة الخاصة لسيراليون.[331] ويرد الحقّ في محاكمة عادلة في

[327] انظر، على سبيل المثال، أستراليا، Military Court at Rabaul, Ohashi case (المرجع نفسه،§2958)؛ المملكة المتحدة Military Court at Almelo, Almelo case (المرجع نفسه،§2960)؛ الولايات المتحدة، Military Commission at Rome, Dostler case (المرجع نفسه،§2961)؛ الولايات المتحدة، Military Commission at Shanghai, Sawada case (المرجع نفسه،§2962)، و Isayama case (المرجع نفسه،§2963)؛ الولايات المتحدة، Military Court at Wuppertal, Rhode case (المرجع نفسه،§2964)؛ الولايات المتحدة، Military Tribunal at Nuremberg, Altstötter case (المرجع نفسه،§2965).

[328] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 49، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§2789)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة 50 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§2789)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المواد 102–108 (المرجع نفسه،§2790)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المواد 5 و66–75 (المرجع نفسه،§2792–2793) ؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (4)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§2800)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 6(2)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3046)، ويرد مبدأ الحق في محاكمة عادلة في المادة 17 (2) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية (المرجع نفسه،§2808).

[329] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 130 ، (المرجع نفسه،§2791)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 147، (المرجع نفسه،§2795)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 85 (4)(هـ)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§2800).

[330] اتفاقيات جنيف، المادة 3 المشتركة (المرجع نفسه،§2801).

[331] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8(2)(أ)(6)و(ج)(4)(المرجع نفسه،§2804)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute, Article 2(f) (المرجع نفسه،§2823)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute, Article 4 (g) (المرجع نفسه،§2826)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone, Article 3 (g) (المرجع نفسه،§2809).

العديد من كتيّبات الدليل العسكري.[332] كما يعتبر الحرمان من محاكمة عادلة جريمة جنائية بمقتضى تشريعات عدد كبير من الدول، ومعظمها ينطبق في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية على حد سواء.[333] كذلك تدعم بيانات رسميّة وممارسة أخرى تتعلّق بالنزاعات المسلحة غير الدولية الحقّ في محاكمة عادلة.[334] وتوجد أيضاً سوابق وطنية مفادها أنّ انتهاك هذه القاعدة في النزاعات المسلحة غير الدولية يرقى إلى درجة جريمة حرب.[335] وتتضمّن النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا، والمحكمة الخاصة لسيراليون، الحقّ في محاكمة عادلة للأشخاص المتهمين الذين يمثلون أمامها.[336]

وينصّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية حقوق الطفل والاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان على الحقّ في محاكمة عادلة.[337]

كما يرد هذا الحقّ في صكوك دولية أخرى.[338] وفي تعليقها العام على المادة الرابعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن "المبادئ الأساسية للمحاكمة العادلة" لا يمكن المساس بها.[339] كما تدعم ممارسة الهيئات الإقليمية لحقوق الإنسان هذا الرأي.[340]

---

[332] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§2838–2839)، وأستراليا (المرجع نفسه،§2839–2840)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§2841)، وبنين (المرجع نفسه،§2842)، وبوركينا فاسو (المرجع نفسه،§2843)، والكاميرون (المرجع نفسه،§2844)، وكندا (المرجع نفسه،§2845)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§2846–2849)، والكونغو (المرجع نفسه،§2850)، والإكوادور (المرجع نفسه،§2851)، والسلفادور (المرجع نفسه،§2853)، وفرنسا (المرجع نفسه،§2854–2857)، وألمانيا (المرجع نفسه،§2858)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§2859)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§2860)، وكينيا (المرجع نفسه،§2861)، وكوريا الجنوبية (المرجع نفسه،§2862)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§2863)، ومالي (المرجع نفسه،§2864)، والمغرب (المرجع نفسه،§2865)، وهولندا (المرجع نفسه،§2866)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§2867)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§2869)، وبيرو (المرجع نفسه،§2870–2871)، وروسيا (المرجع نفسه،§2872)، والسنغال (المرجع نفسه،§2873–2874)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§2875)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§2876)، والسويد (المرجع نفسه،§2877–2878)، وسويسرا (المرجع نفسه،§2879)، وتوغو (المرجع نفسه،§2880)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§2881–2882)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§2883–2888).

[333] انظر، وبصورة عامة، التشريعات (المرجع نفسه،§ 2889–2957)، وخصوصاً تشريعات أرمينيا (المرجع نفسه،§2890)، وأستراليا (المرجع نفسه،§2892)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§2893)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§2894)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§2896)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§2897) ، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§2898)، وكمبوديا (المرجع نفسه،§2902)، وكندا (المرجع نفسه،§2904)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§2905)، والكونغو (المرجع نفسه،§2906)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§2908)، وإستونيا (المرجع نفسه،§2912)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§2913)، وجورجيا (المرجع نفسه،§2914)، وألمانيا (المرجع نفسه،§2915)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§2918)، وليتوانيا (المرجع نفسه،§2924)، ومولدوفا (المرجع نفسه،§2930)، وهولندا (المرجع نفسه،§2931)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§2933)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§2934)، والنيجر (المرجع نفسه،§2936)، والنرويج (المرجع نفسه،§2938)، وبولندا (المرجع نفسه،§2940)، وسلوفينيا (المرجع نفسه،§2944)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§2945–2946)، وطاجيكستان (المرجع نفسه،§2948)، وتايلاند (المرجع نفسه،§2949)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§2953)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§2954)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§2956)؛ انظر أيضاً تشريعات بلغاريا (المرجع نفسه،§2900)، والمجر (المرجع نفسه،§2916)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§2919)، ورومانيا (المرجع نفسه،§2941)، لا يستثنى تطبيقها في النزاعات المسلحة غير الدولية، ومشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§2889)، وبوروندي (المرجع نفسه،§2901)، والسلفادور (المرجع نفسه،§2911)، والأردن (المرجع نفسه،§2920)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§2935) ، وترينيداد وتوباغو (المرجع نفسه،§2950).

[334] انظر، على سبيل المثال، بيانات بلجيكا (المرجع نفسه،§2967)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§2972)، وممارسة الصين (المرجع نفسه،§2968).

[335] انظر، على سبيل المثال، تشيلي، Appeal Court of Santiago, Videla case (المرجع نفسه،§2959).

[336] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 67 (1) (المرجع نفسه،§2806)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute, Article 21(2) (المرجع نفسه،§2825)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute, Article 20 (2) (المرجع نفسه،§2828) ؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone, Article 17(2) (المرجع نفسه،§2810).

[337] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14 (1)(المرجع نفسه،§2797)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 40 (2)(ب)(3)(المرجع نفسه،§2803)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 6 (1) (المرجع نفسه،§2795)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8 (1) (المرجع نفسه،§2798)؛ African Charter on Human and Peoples' Rights ، المادة7 (المرجع نفسه،§2802).

[338] انظر، على سبيل المثال، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 10 (المرجع نفسه،§2813)؛ American Declaration on the Rights and Duties of Man, Article XVIII (المرجع نفسه،§2814)؛ إعلان القاهرة بشأن حقوق الإنسان في الإسلام، المادة 19 (هـ) (المرجع نفسه،§2819)؛ EU Charter on Fundamental Rights ، المادة 47 (المرجع نفسه،§2834).

[339] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§2999).

[340] انظر، على سبيل المثال، African Commission on Human and Peoples' Rights, Civil Liberties Organisation and Others v. Nigeria (المرجع نفسه،§3008)؛ Inter-American Commission on Human Rights, Resolution concerning the law applicable to emergency situations (المرجع نفسه،§3017)، و Report on Terrorism and Human Rights (المرجع نفسه،§3020)؛ Inter-American Court of Human Rights, Judicial Guarantees case (المرجع نفسه،§3021).

التعريف بالمحاكمة العادلة التي تتوفر فيها جميع الضمانات القضائية الأساسية

يتضمن القانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان سلسلة من الضمانات القضائية التي تهدف إلى تأمين حصول الأشخاص المتهمين على محاكمة عادلة.

المحاكمة تجريها محكمة مستقلة ونزيهة ومشكّلة تشكيلا قانونياً

وفقاً للمادة الثالثة المشتركة في اتفاقيات جنيف، وحدها "محكمة مشكّلة تشكيلا قانونياً" يمكن أن تصدر حكماً على شخص متهم.[341] وتشترط اتفاقية جنيف الثالثة على المحاكم التي يمثل أمامها أسرى حرب أن تقدّم ضمانتين أساسيتين هما "الاستقلال" و "النزاهة".[342] وينصّ البروتوكول الإضافي الثاني أيضاً على هذا المطلب.[343] كما يشترط البروتوكول الإضافي الأول "محكمة محايدة، تشكّل هيئتها تشكيلا قانونيا".[344] وترد الشروط في أن تكون المحاكم مستقلة ونزيهة ومشكّلة تشكيلا قانونياً في عدد من كتيّبات الدليل العسكري.[345] كما تتضمنها تشريعات وطنية، وتدعمها بيانات رسميّة وممارسة موثقة.[346] ويشدّد عدد من هذه المصادر على عدم إمكانيّة تعليق هذه الشروط أثناء حالات الطوارئ.[347] وفي حين تطالب المادة الثالثة المشتركة في اتفاقيات جنيف والمادة 75 من البروتوكول الإضافي الأول بمحكمة "مشكلة تشكيلا قانونيا"، تطالب معاهدات حقوق الإنسان بمحكمة "مختصة"،[348] و/أو محكمة "أنشئت قانونيا".[349] وتعتبر المحكمة مشكّلة تشكيلا قانونياً إذا تمّ تأسيسها وتنظيمها وفقاً للقوانين والإجراءات النافذة أصلاً في البلاد .وينصّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقية حقوق الطفل والاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان على أنّه لا تعتبر المحاكمة عادلة إلاّ إذا أجرتها محكمة "مستقلة" و "نزيهة".[350] ونجد متطلّبات الاستقلال والنزاهة أيضاً في عدد من الصكوك الدولية الأخرى.[351] كما أشارت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان واللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان إلى أنّ شرطي

---

[341] اتفاقيات جنيف، المادة 3 المشتركة (المرجع نفسه،§3039).

[342] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 84 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§3040).

[343] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 6 (2) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3046).

[344] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (4) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3045).

[345] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§3059–3060)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§3061)، وكندا (المرجع نفسه،§3062)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§3063)، وهولندا (المرجع نفسه،§3064)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§3065) ، وإسبانيا (المرجع نفسه،§3066)، والسويد (المرجع نفسه،§3067)، وسويسرا (المرجع نفسه،§3068)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§3069)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§3070–3071).

[346] انظر، على سبيل المثال، تشريعات بنغلادش (المرجع نفسه،§3072)، وجمهورية التشيك (المرجع نفسه،§3073)، وجورجيا (المرجع نفسه،§3074)، وألمانيا (المرجع نفسه،§3075)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§3076)، وكينيا (المرجع نفسه،§3077)، والكويت (المرجع نفسه،§3078)، وقيرغيزستان (المرجع نفسه،§3079)، وليتوانيا (المرجع نفسه،§3080)، والنرويج (المرجع نفسه،§3082)، وهولندا (المرجع نفسه،§3081)، وسلوفاكيا (المرجع نفسه،§3083)، وبيانات الولايات المتحدة (المرجع نفسه،§3086–3087) ، والممارسة الموثقة لنيكاراغوا (المرجع نفسه،§3086)، وكمبوديا (المرجع نفسه،§3086).

[347] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لكرواتيا (المرجع نفسه،§3063)، وتشريعات جورجيا (المرجع نفسه،§3074)، والكويت (المرجع نفسه،§3078)، وقيرغيزستان (المرجع نفسه،§3079).

[348] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14 (1) (المرجع نفسه،§3043) ؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8 (1) (المرجع نفسه،§3044) ؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 40 (2)(ب)(3) (المرجع نفسه،§3049).

[349] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14 (1)(المرجع نفسه،§2796)؛ European Convention on Human Rights، المادة 6(1)(المرجع نفسه،§2795) ، American Convention on Human Rights ، المادة 8(1)(المرجع نفسه،§2797).

[350] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14 (1)(المرجع نفسه،§3043)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 40(2)(ب)(3)(المرجع نفسه،§3049)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 6(1)(المرجع نفسه،§3042)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8(1)(المرجع نفسه،§3044)؛ African Charter on Human and Peoples' Rights ، المادة 7(1)(د)(المرجع نفسه،§3047)، والمادة 26 (المرجع نفسه،§3048).

[351] انظر، على سبيل المثال، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 10(المرجع نفسه،§3051)؛ American Declaration on the Rights and Duties of Man, Article XXVI (المرجع نفسه،§3052)؛ Basic Principles on the Independence of the Judiciary ، الفقرتين 1 و 2(المرجع نفسه،§3052)؛ EU Charter of Fundamental Rights ، المادة 47 (المرجع نفسه،§3058).

استقلال ونزاهة المحاكم لا يمكن الاستغناء عنهما.[352]

وقد أعطى نظام السوابق القضائية تفسيراً للمعنى المقصود بالمحكمة المستقلة والنزيهة .فمن أجل أن تكون المحكمة مستقلة، يجب أن تتمكّن من تأدية أعمالها بشكل مستقلّ عن أيّ فرع آخر من الحكومة، ولا سيّما السلطة التنفيذية.[353] أمّا صفة النزاهة، فتقتضي من القضاة الّذين يؤلّفون المحكمة ألاّ يكونّوا فكرة مسبقة عن القضيّة التي ينظرون فيها، وألاّ يتصرّفوا بطريقة تساند مصالح طرف من الأطراف.[354] وبالإضافة إلى شرط النزاهة الشخصية، أشارت منظمات إقليمية لحقوق الإنسان إلى أنّ على المحكمة أن تكون أيضاً غير منحازة من وجهة نظر موضوعية، أي أنّ عليها تقديم ضمانات كافية لإبعاد أيّ شكّ مشروع حول نزاهتها.[355] إنّ ضرورة استقلال السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية، كما النزاهة الشخصيّة والموضوعيّة، دلّت في عدد من القضايا، على أنّ هناك محاكم عسكريّة ومحاكم أمنيّة خاصة لم تكن مستقلّة أو نزيهة .وفي حين لم تدلّ أيّ من هذه القضايا على أنّ المحاكم العسكريّة تنتهك أصلاً هذه المتطلّبات، شدّدت جميعها على ضرورة احترام المحاكم العسكريّة والمحاكم الأمنيّة الخاصة متطلّبات الاستقلاليّة والنزاهة ذاتها كالمحاكم المدنيّة.[356] وفي هذا السياق، تجدر الإشارة الى أنّ اتفاقية جنيف الثالثة تنصّ على أنّ محاكمة أسرى الحرب من اختصاص المحكمة العسكرية، ما لم تسمح قوانين الدولة الحاجزة للمحاكم المدنيّة بمحاكمة جنودها عن الجرم ذاته .غير أنّ هذا النص يشترط أنّه "لا يحاكم أسير الحرب بأي حال بواسطة محكمة أياً كان نوعها إذا لم تتوفّر فيها الضمانات الأساسية من حيث الاستقلال وعدم التحيز".[357] "وبالإضافة الى ذلك، تنصّ إتفاقية جنيف الرابعة على أنّه يمكن لدولة الاحتلال أن تحيل أشخاصاً انتهكوا القوانين الجزائية التي أصدرتها، إلى محاكمها العسكرية غير السياسية، المشكّلة بشكل سليم، شرط أن تُعقد هذه المحاكم في الأراضي المحتلة .كما يُفضّل أن تكون محاكم الاستئناف في الأراضي المحتلّة".[358] غير أنّ منظمات إقليمية لحقوق الإنسان وجدت أنّ محاكمة المدنيين أمام محاكم عسكرية يشكّل انتهاكاً لحقّهم في محاكمة أمام محكمة مستقلة ونزيهة.[359]

---

[352] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)(المرجع نفسه،§2999)؛ Inter-American Commission on Human Rights, Report on Terrorism and Human Rights (المرجع نفسه،§3020).

[353] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، Bahamonde v. Equatorial Guinea (المرجع نفسه،§3092)؛ African Commission on Human and Peoples' Rights, Centre For Free Speech v. Nigeria (206/97) (المرجع نفسه،§3095)؛ European Court of Human Rights, Belilos case (المرجع نفسه،§3099)، و Findlay v. UK (المرجع نفسه،§3101)، وشددت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان في تقريرها السنوي 1992—1993 Annual Report على ضرورة حرية القضاة من تدخل السلطات التنفيذية والأمنية (المرجع نفسه،§3105)، وفي Case 11.006 (Peru) (المرجع نفسه،§3107).

[354] انظر أستراليا، Military Court at Rabaul, Ohashi case (المرجع نفسه،§3083) ؛ اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، UN Human Rights Committee, Karttunen v. Finland (المرجع نفسه،§3091)

[355] انظر African Commission on Human and Peoples' Rights, Constitutional Rights Project v. Nigeria (60/91) (المرجع نفسه،§3094)، و European Court of Human Rights, Piersack case (المرجع نفسه،§3096)؛ Malawi African Association and Others v. Mauritania (المرجع نفسه،§3098)، و Findlay case (المرجع نفسه،§3101)؛ Inter-American Commission on Human Rights, Case 10.970 (Peru) (المرجع نفسه،§3108).

[356] انظر African Commission on Human and Peoples' Rights, Constitutional Rights Project v. Nigeria (60/91) (المرجع نفسه،§3094)، و Civil Liberties Organisation and Others v. Nigeria (المرجع نفسه،§3097)؛European Court of Human Rights, *Findlay v. UK* (المرجع نفسه،§3100)، *Ciraklar v. Turkey* (المرجع نفسه،§3102)، و *Sahiner v. Turkey* (المرجع نفسه،§3104)؛ Inter-American Commission on Human Rights، *Case 11.084 (Peru)* (المرجع نفسه،§3106).

[357] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 84 (المرجع نفسه،§3040).

[358] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 66 (المرجع نفسه،§3041).

[359] African Commission on Human and Peoples' Rights, *Media Rights Agenda v. Nigeria (224/98)* (trial of a civilian "by a Special Military Tribunal, presided over by serving military officers, who are still subject to military commands, without more, [is] prejudicial to the basic principles of fair hearing") (محاكمة مدني "من قبل محكمة عسكرية خاصة، كان يرأسها ضباط في الخدمة، وكانوا لا يزالون يخضعون للأوامر العسكرية، ودون زيادة، يشكل إجحافاً بالمبادئ الأساسية لجلسة استماع عادلة")(المرجع نفسه،§3004)، وCivil Liberties Organisation and Others v. Nigeria ("the military tribunal fails the independence test") ("لا تستوفي المحكمة معيار الاستقلال")(المرجع نفسه،§3097)؛ European Court of Human Rights, Cyprus case (because of "the close structural links between the executive power and the military officers serving on the 'TRNC' military courts") (بسبب" الروابط البنيوية الوثيقة بين السلطة التنفيذية والضباط العسكريين العاملين في المحاكم العسكرية للجمهورية التركية لشمال قبرص") (المرجع نفسه،§3103)؛Inter-American Commission on Human Rights, Doctrine concerning judicial guarantees and the right to personal liberty and security (المرجع نفسه،§3020).

قرينة البراءة

ينصّ البروتوكولان الإضافيان الأول والثاني على قرينة البراءة.[360] وترد قرينة البراءة أيضاً في النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا، والمحكمة الخاصة لسيراليون، للأشخاص المتهمين الذين يمثلون أمام هذه المحاكم.[361] كما ترد قرينة البراءة في عدة كتيّبات من الدليل العسكري، وتشكّل جزءاً من معظم الأنظمة القانونية الوطنية، إن لم يكن جميعها.[362] ففي قضية أوهاشي، محاكمة جرائم حرب عام 1946، شدّد القاضي المشاور على ضرورة عدم تكوين القضاة لأفكار مسبقة عن القضية، وعلى المحكمة أن تصل إلى القناعة بأنّ المتهم مذنب.[363] وترد قرينة البراءة في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقية حقوق الطفل والاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان.[364] كما تتضمنها أيضاً عدة صكوك دولية أخرى.[365] كما أشارت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان واللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان إلى أنه لا يمكن أبداً الاستغناء عن قرينة البراءة.[366] وتعني قرينة البراءة وجوب اعتبار أيّ شخص يخضع للإجراءات الجزائية بريئاً من التهمة الموجهة إليه إلى حين إثبات العكس.

وهذا يعني أنّ على جهة الادعاء أن تثبت أن المتهم مذنب، في حين يفيد المدعى عليه من الشك.[367]

كما يعني أيضاً وجوب إثبات الذنب وفقاً لمعيار محدّد: "يتخطّى الشكّ المنطقي" (في البلاد التي يحكمها القانون العادي) أو "بقناعة القاضي القوية" (في البلاد التي يحكمها القانون المدني.) وبالإضافة الى ذلك، فمن واجب المسؤولين المعنيين بالقضية، والسلطات العامة، أن يُحجموا عن الحكم المسبق على نتائج المحاكمات.[368] وقد وجدت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب انتهاكاً لقرينة البراءة في إحدى القضايا حيث سلّمت المحكمة بذنب المدعى عليهم لأنّهم رفضوا الدفاع عن أنفسهم.[369]

---

[360] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75(4)(د) (تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§3116)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 6(2)(د)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§3117).

[361] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 66 (المرجع نفسه،§3120)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute, Article 21(3) (المرجع نفسه،§3129)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute, Article 20(3) (المرجع نفسه،§3130)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone, Article 17(3) (المرجع نفسه،§3121).

[362] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§3134)، وكندا (المرجع نفسه،§3135)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§3136–3137)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§3138)، والسويد (المرجع نفسه،§3139)، وتشريعات بنغلادش (المرجع نفسه،§3141)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§3140)، وجورجيا (المرجع نفسه،§3140)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§3142)، وكينيا (المرجع نفسه،§3140)، وقيرغيزستان (المرجع نفسه،§3140)، والنرويج (المرجع نفسه،§3143)، وروسيا (المرجع نفسه،§3140).

[363] أستراليا، Military Court at Rabaul, Ohashi case (المرجع نفسه،§3144).

[364] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14(2)(المرجع نفسه،§3114)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 40 (2)(ب)(١) (المرجع نفسه،§3119)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 6 (2)(المرجع نفسه،§3113)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8 (2)(المرجع نفسه،§3115)؛ African Charter on Human and Peoples' Rights ، المادة 7 (1)(المرجع نفسه،§3117).

[365] انظر، على سبيل المثال، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 11(المرجع نفسه،§3122)؛ American Declaration on the Rights and Duties of Man, Article XXVI (المرجع نفسه،§3123)؛ Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment، المبدأ 36 (المرجع نفسه،§3124)؛ إعلان القاهرة بشأن حقوق الإنسان في الإسلام، المادة 19 (المرجع نفسه،§3125)؛ EU Charter of Fundamental Rights ، المادة 48 (1)(المرجع نفسه،§3133).

[366] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)(المرجع نفسه،§2999)؛ Inter-American Commission on Human Rights, Report on Terrorism and Human Rights (المرجع نفسه،§3020).

[367] انظر، على سبيل المثال، لجنة حقوق الإنسان، التعليق العام رقم 13 (المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)(المرجع نفسه،§3148).

[368] انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 13 (المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§3148)، و Gridin v. Russia (المرجع نفسه،§3149)؛ European Court of Human Rights, Allenet de Ribemont v. France (المرجع نفسه،§3154).

[369] African Commission on Human and Peoples' Rights, Malawi African Association and Others v. Mauritania (54/91) (المرجع نفسه،§3152).

الإعلام بطبيعة الاتهام وسببه

نصّت اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة، والبروتوكولان الإضافيان الأول والثاني، على واجب إعلام المتهم بطبيعة التهم الموجهة إليه وسببها.[370] كما ورد هذا الواجب في النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون للأشخاص المتهمين الذين يمثلون أمام هذه المحاكم.[371]

كما يرد واجب إعلام المتهم بطبيعة التهم الموجهة إليه وسببها في عدة كتيّبات من الدليل العسكري، ويشكّل جزءاً من معظم الأنظمة القانونية الوطنية، إن لم يكن جميعها.[372] كذلك تمّ التذكير بهذا الواجب في محاكمات جرائم الحرب بعد الحرب العالمية الثانية.[373] ويرد واجب إعلام المتهم بطبيعة الاتهامات الموجهة إليه وسببها في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية حقوق الطفل والاتفاقيات الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان.[374] وقد وجدت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أنّ الالتزام بهذا الواجب لا غنى عنه للتمتع بالحقّ في محاكمة عادلة،[375] كما يرد هذا الواجب في صكوك دولية أخرى.[376] كذلك أشارت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان واللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان إلى أنّ واجب إعلام المتهم بطبيعة الاتهامات الموجهة إليه وسببها لا يمكن الاستغناء عنه.[377] كما ينصّ معظم أحكام المعاهدات على ضرورة تزويد المتهم بمعلومات عن طبيعة الاتهامات وسببها "دون إبطاء" أو "فورا"، على أن تتوفر بلغة يفهمها المتهم.[378]

الحقوق الأساسية ووسائل الدفاع

تنصّ جميع اتفاقيات جنيف الأربع، والبروتوكولان الإضافيان الأول والثاني، على حقّ المتهم في الحصول على

---

[370] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 96 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§3162)، والمادة 105 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§3163)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 71 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§3164)، والمادة 123 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§3165)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75(4)(أ) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3169)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 6(2)(أ)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3170).

[371] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 67(1)(أ) (المرجع نفسه،§3174) ؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 21(4)(أ) (المرجع نفسه،§3181)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 20 (4)(أ) (المرجع نفسه،§3182)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 17 (4)(أ)(المرجع نفسه،§3175).

[372] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§3184–3185)، وأستراليا (المرجع نفسه،§3186)، وكندا (المرجع نفسه،§3187)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§3188)، وهولندا (المرجع نفسه،§3189)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§3190)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§3191)، والسويد (المرجع نفسه،§3192)، وسويسرا (المرجع نفسه،§3193)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§3194)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§3195–3197)، وتشريعات بنغلادش (المرجع نفسه،§3199)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§3198)، وجورجيا (المرجع نفسه،§3198)، والهند (المرجع نفسه،§3198)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§3200)، وكينيا (المرجع نفسه،§3198)، وقيرغيزستان (المرجع نفسه،§3198)، والمكسيك (المرجع نفسه،§3198)، والنرويج (المرجع نفسه،§3201).

[373] انظر، على سبيل المثال، أستراليا، Military Court at Rabaul, Ohashi case (المرجع نفسه،§3202)؛ الولايات المتحدة، Military Tribunal at Nuremberg, Altstötter*(The Justice Trial)* case (المرجع نفسه،§2965).

[374] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 3 (4)(أ) (المرجع نفسه،§3167)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 40(2)(ب)(2)(المرجع نفسه،§3171)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 6(3)(أ) (المرجع نفسه،§3166) ؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8(2)(ب) (المرجع نفسه،§3168).

[375] African Commission on Human and Peoples' Rights, Malawi African Association and Others v. Mauritania ، البيانات 54/91، 61/91، 98/93، 97/164، 97/196، 210/98 ، قرار، الدورة 27 ، الجزائر العاصمة، 11 مايو/أيار2000 ،§97.

[376] Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment، المبدأ 10 (ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 §3177).

[377] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§2999)؛ Inter-American Commission on Human Rights, Report on Terrorism and Human Rights (المرجع نفسه،§3020).

[378] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 105 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§3163)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 71 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§3164)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (4)(أ)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3169)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 6 (2)(أ) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3170).

حقوقه الأساسية وتأمين وسائل الدفاع.[379] كما يرد هذا المطلب في عدد من كتيّبات الدليل العسكرية، ويشكّل جزءاً من معظم الأنظمة القانونية الوطنية، إن لم يكن جميعها.[380]

كذلك يرد الحقّ في الدفاع أيضاً في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان.[381] كما تتضمّنه صكوك دولية أخرى.[382] وأشارت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إلى أنّ حقّ المتهم في التمتع بحقوقه الأساسية ووسائل الدفاع لا يمكن الاستغناء عنه.[383]

وتشير هذه المصادر إلى أنّ الحقوق الأساسية ووسائل الدفاع تتضمّن ما يلي:

(1) حقّ الشخص في الدفاع عن النفس أو بمساعدة محامٍ من اختياره .وقد جاء ذكر الحقّ في الحصول على مساعدة محامٍ في ميثاقي المحكمتين العسكريتين الدوليتين في نورمبرغ وطوكيو.[384] كذلك يرد ذكره في اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة .[385] كما تنصّ النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون على حقّ الأشخاص المتهمين الذين يمثلون أمامها في الدفاع عن أنفسهم أو مساعدة محامٍ من اختيارهم، وعلى وجوب إعلام المتهمين بهذا الحقّ في حال لم يكن لديهم مساعدة قانونية.[386]

وقد شكّل حرمان المتهم من اختيار محامٍ للدفاع، أو من حصوله على محامٍ بالمطلق، أحد الأسس لوجود انتهاك للحقّ في محاكمة عادلة في عدة محاكمات لجرائم حرب بعد الحرب العالمية الثانية. [387] وفي قرار بشأن وضع حقوق الإنسان في يوغوسلافيا السابقة، تم اعتماده عام 1996 ، دعت لجنة حقوق الإنسان كرواتيا "للملاحقة القضائية النشطة ضدّ الأشخاص المشتبه بارتكابهم سابقاً انتهاكات للقانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان،

---

[379] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 49 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§3210)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة 50 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§3211)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 84 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§3212)، والمادة 96 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§3213)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 72 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3216)، والمادة 123 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3217)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (4)(أ) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3221)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 6 (2)(أ)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§3222).

[380] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§3245–3246)، وأستراليا (المرجع نفسه،§3247)، وكندا (المرجع نفسه،§3248)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§3249)، والإكوادور (المرجع نفسه،§3250)، وألمانيا (المرجع نفسه،§3251)، والمجر (المرجع نفسه،§3252)، وهولندا (المرجع نفسه،§3253)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§3254)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§3256)، والسويد (المرجع نفسه،§3257)، وسويسرا (المرجع نفسه،§3258)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§3259)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§3260– 3263)، وتشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§3265)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§3266)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§3264)، وجورجيا (المرجع نفسه،§3263)، والهند (المرجع نفسه،§3263)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§3266)، وكينيا (المرجع نفسه،§3263)، والكويت (المرجع نفسه،§3264)، وقيرغيزستان (المرجع نفسه،§3264)، والمكسيك (المرجع نفسه،§3264)، والنرويج (المرجع نفسه،§3268)، وروسيا (المرجع نفسه،§3264).

[381] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14(3)(المرجع نفسه،§3219)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 6 (3)(المرجع نفسه،§3217)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8 (2)(المرجع نفسه،§3220)؛ African Charter on Human and Peoples' Rights ، المادة 7 (1)(المرجع نفسه،§3223)، تنص المادة 14 (3) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادة 8 (2) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، على وجوب أن يفيد المتهم،"وبمساواة كاملة"، من الضمانات القضائية المدرجة في هذه القواعد.

[382] انظر، على سبيل المثال، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 11 (المرجع نفسه،§3229)؛ إعلان القاهرة بشأن حقوق الإنسان في الإسلام، المادة 19 (هـ)(المرجع نفسه،§3233)؛ EU Charter of Fundamental Rights ، المادة 48 (2)(المرجع نفسه،§3222).

[383] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§2999).

[384] ميثاق المحكمة العسكرية الدولية (نورمبرغ) IMT Charter (Nuremberg)، المادة 16 (د) (المرجع نفسه،§3209)؛ ميثاق المحكمة العسكرية الدولية (طوكيو)IMT Charter (Tokyo)، المادة 9 (ج) (المرجع نفسه،§3228).

[385] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 99 ، الفقرة الثالثة (مساعدة محامٍ أو مستشار مؤهل) (المرجع نفسه،§3214)، والمادة 105 ، الفقرة الأولى (الدفاع عنه بواسطة محامٍ أو مستشار مؤهل يختاره) (المرجع نفسه،§3215)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 72 ، الفقرة الأولى (حق الاستعانة بمحامٍ أو مستشار مؤهل يختاره) (المرجع نفسه،§3216).

[386] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 67 (1)(المرجع نفسه،§3226)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 21 (4) (المرجع نفسه،§3238)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 20 (4) (المرجع نفسه،§3240)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 17 (4)(المرجع نفسه،§3227).

[387] انظر الولايات المتحدة، Military Commission at Shanghai, Isayama case (المرجع نفسه،§2963)؛ Military Tribunal at Nuremberg, *Altstötter (The Justice Trial) case* (المرجع نفسه،§2965)، و Supreme Court, Ward case (المرجع نفسه،§3269).

على أن يتمتع جميع هؤلاء الأشخاص المشتبه بارتكابهم هذه الجرائم بالحقّ في التمثيل القانوني".[388]

كذلك ينصّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان على الحقّ في الدفاع ، بما في ذلك الحقّ في حصول المتهم على محامي دفاع من اختياره .[389] وقد أشارت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان إلى أنّ الحق في حصول المتهم على محامي دفاع من اختياره لا يمكن الاستغناء عنه.[390] وقد فسرّ نظام السوابق القضائية الخاص بحقوق الإنسان هذا الحقّ بأنّه لا يمكن إجبار المتهم على قبول محامٍ تعيّنه الحكومة.[391]

ولا تشير اتفاقيات جنيف إلى المدّة التي يحقّ للشخص بعد انقضائها الحصول على محامٍ، غير أنها تشدّد على أنّه يحقّ للمتهم الحصول على محامٍ، ليس فقط أثناء المحاكمة، بل أيضاً قبل البدء بها.[392] وتحدّد مجموعة المبادئ لحماية جميع الأشخاص الخاضعين لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، والتي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة من دون تصويت، أنه لا يمكن حرمان المتهم من الاتصال بمحاميه لأكثر من "أيام محدودة".[393] كما تشير المبادئ الأساسية لدورْ المحامين إلى أنه لا يمكن للفترة التي يبقى فيها المتهم من دون محامي دفاع " أن تتعدّى ثماني وأربعين ساعة بعد إلقاء القبض عليه أو احتجازه".[394] كذلك تنصّ سوابق لجنة حقوق الإنسان والهيئات الإقليمية لحقوق الإنسان على ضرورة حصول المتهم على محامي دفاع قبل بدء المحاكمة، وفي كافة مراحلها المهمة .[395]

(2) الحقّ في مساعدة قانونية مجانية في حال اقتضت مصلحة العدالة ذلك .لقد أقرّت اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة ضمنياً بهذا الحقّ.[396] كما تنصّ عليه النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون.[397] كما يرد الحقّ في الحصول على خدمات محامٍ مجاناً في حال اقتضت مصلحة العدالة ذلك في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية

---

[388] لجنة حقوق الإنسان، القرار 1996/71 (المرجع نفسه،§3273).

[389] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14 (3) (د) (المرجع نفسه،§3218)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 6 (3) (ج) (المرجع نفسه،§3218)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8 (2) (د) (المرجع نفسه،§3220)؛ African Charter on Human and Peoples' Rights، المادة 7 (1) (ج) (المرجع نفسه،§3223)، وباستثناء الاتفاقية الأوروبية، تنص هذه الاتفاقيات أيضاً على وجوب إبلاغ المتهم بالحق في تكليف مستشار إذا لم تتوفر له مساعدة قانونية.

[390] Inter-American Commission on Human Rights, Report on Terrorism and Human Rights (المرجع نفسه،§3020).

[391] انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، Saldias Lopez v. Uruguay (المرجع نفسه،§3281)؛ African Commission on Human and Peoples' Rights, Civil Liberties Organisation and Others v. Nigeria (218/98) (المرجع نفسه،§3285).

[392] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 105 ، الفقرة الثالثة (يجب أن يعطى المستشار فرصة لا تقل عن أسبوعين قبل بدء المحاكمة لإعداد دفاعه) (المرجع نفسه،§3215)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 72 ، الفقرة الأولى (يجب أن توفر للمستشار التسهيلات اللازمة لإعداد دفاعه) (المرجع نفسه،§3216).

[393] Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, المبدأ 15 (المرجع نفسه،§3230).

[394] Basic Principles on the Role of Lawyers ، المبدأ 7 (المرجع نفسه،§3242).

[395] انظر، على سبيل المثال، UN Human Rights Committee, *Sala de Tourón v. Uruguay*, *Pietraroia v. Uruguay*, *Wight v. Madagascar*, (المرجع نفسه،§3278)، و *Lafuente Peñarrieta and Others v. Bolivia* (المرجع نفسه،§3280)؛ African Commission on Human and Peoples' Rights, *Avocats Sans Frontières v. Burundi (231/99)* (المرجع نفسه،§3284)؛ European Court of Human Rights, *Campbell and Fell case* (المرجع نفسه،§3288)، و Can case (المرجع نفسه،§3289)، و *Imbrioscia v.* Switzerland (المرجع نفسه،§3291)، و *Averill v. UK* (المرجع نفسه،§3292)؛ European Commission of Human Rights, *Can Case* (المرجع نفسه،§3289)؛ Inter-American Commission on Human Rights, Case 10.198 (Nicaragua) (المرجع نفسه،§3293).

[396] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 105 ، الفقرة الثانية ("في حالة عدم اختيار الأسير لمحامٍ، يتعين على الدولة الحامية أن توفر له محامياً أو مستشاراً"، وإذا لم يتوفر ذلك،" يتعين على الدولة الحاجزة أن تعيّن محامياً أو مستشاراً مؤهلاً للدفاع عن المتهم")؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 72 ، الفقرة الثانية ("إذا لم يقدم المتهم على اختيار محامٍ، تعيّن له الدولة الحامية محامياً أو مستشاراً"، وإذا لم يتوفر ذلك،"يتعيّن على دولة الإحتلال أن تنتدب للمتهم محامياً أو مستشاراً شريطة موافقته").

[397] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 67 (1) (د) (ترد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§3226)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 21 (4) (د)(المرجع نفسه،§3238)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 20 (4) (د)(المرجع نفسه،§3239)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 17 (4) (د) (المرجع نفسه،§3227).

والاتفاقيات الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان.[398] وتتضمّن هذا الحق أيضاً صكوك دولية أخرى.[399] وقد أشارت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان إلى أنّ الحقّ في مساعدة قانونية مجانية في حال اقتضت مصلحة العدالة ذلك، لا يمكن الاستغناء عنه.[400] وقد ورد في السوابق القضائية لحقوق الإنسان عدد من المعايير التي يجب أن يحدّد على أساسها إذا كانت مصلحة العدالة تقتضي خدمات محامٍ مجانية، وعلى الأخص مدى تعقيد القضية وخطورة الجرم وقسوة الحكم الذي يمكن أن يصدر بحقّ المتهم.[401]

(3) الحقّ في الحصول على الوقت الكافي والتسهيلات الكافية لتحضير الدفاع .تنص اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة على أنّ وسائل الدفاع الأساسية تشمل الوقت الكافي والتسهيلات الكافية قبل بدء المحاكمة من أجل تحضير الدفاع.[402] كما يرد هذا المطلب في النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون.[403] كذلك ينصّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والاتفاقيات الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان على الحقّ في الوقت الكافي والتسهيلات الكافية لتحضير الدفاع.[404] كما تتضمّنه أيضاً صكوك دولية أخرى.[405] وقد أشارت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان إلى أنّ الحق في الوقت الكافي والتسهيلات الكافية لتحضير الدفاع لا يمكن الاستغناء عنه.[406] وتنصّ مجموعة المبادئ لحماية جميع الأشخاص الخاضعين لأيّ شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، والتي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة من دون تصويت، على أنّ هذا الحقّ يتطلّب "السماح لأيّ شخص محتجز بالتمتع بالوقت الكافي والتسهيلات الكافية للتشاور مع مستشاره القانوني".[407]

(4) حقّ المتهم في الاتصال بمستشاره بحرية .تنصّ اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة على حقّ المستشار في زيارة المتهم بحرية،[408] كما يرد حقّ المتهم في الاتصال بمستشاره بحرية في النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون.[409] كذلك

---

[398] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14(3)(د) (المرجع نفسه،§3219)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 6 (3) (ج) (المرجع نفسه،§3218)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8 (2)(هـ) (المرجع نفسه،§3220)؛ في الواقع، تشير الاتفاقية الأمريكية إلى الدفاع بناء على متطلبات القانون الوطني، ولكن المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان فسّرت هذا الأمر على أنه يتطلب الخدمات المجانية من محامٍ إذا لم يستطع المتهم توفير محامٍ، وإذا كانت عدالة جلسة الاستماع تتأثر بعدم وجوده؛ انظر Inter-American Court of Human Rights, Exceptions to the Exhaustion of Domestic Remedies case (المرجع نفسه،§3294).

[399] Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment، المبدأ 17 (المرجع نفسه،§3230)؛ Basic Principles on the Role of Lawyers ، المبدأ 6 (المرجع نفسه،§3242).

[400] Inter-American Commission on Human Rights, Report on Terrorism and Human Rights (المرجع نفسه،§3020).

[401] انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، Currie v. Jamaica and Thomas v. Jamaica (المرجع نفسه،§3279) ؛ African Commission on Human and Peoples' Rights, *Avocats Sans Frontiéres v. Burundi* (المرجع نفسه،§3284)؛ European Court of Human Rights *Pakelli case* (المرجع نفسه،§3287)، و Quaranta v. Switzerland (المرجع نفسه،§3290).

[402] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة105 ، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§3215) ؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 72، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3216).

[403] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 67 (1) (ب) (المرجع نفسه،§3226)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 21 (4) (ب) (المرجع نفسه،§3238)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 20 (4) (ب) (المرجع نفسه،§3239)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 17(4) (ب) (المرجع نفسه،§3227).

[404] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14 (3) (ب) (المرجع نفسه،§3219)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 6 (3) (ب) (المرجع نفسه،§3218)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8 (2) (ج) (المرجع نفسه،§3220).

[405] Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment ، المبدأين 17–18 (المرجع نفسه،§3231–3232)؛ Basic Principles on the Role of Lawyers ، المبدأ 8 (المرجع نفسه،§3242).

[406] Inter-American Commission on Human Rights, Report on Terrorism and Human Rights (المرجع نفسه،§3020).

[407] Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment ، المبدأ 18 (2) (المرجع نفسه،§3232).

[408] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 105، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§3215)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 72 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3216).

[409] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 67 (1) (ب) (المرجع نفسه،§3226)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 21 (4) (ب) (المرجع نفسه،§3238)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 20 (4) (ب) (المرجع نفسه،§3239)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 17 (4) (ب) (المرجع نفسه،§3227).

تنصّ الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان وصكوك دولية أخرى على حقّ المتهم في الاتصال بمستشاره بحرية.[410] وقد شدّدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان والهيئات الإقليمية لحقوق الإنسان على أهمية حقّ المتهم في الاتصال بمستشاره بحرية من أجل الحصول على محاكمة عادلة.[411] وتشير مجموعة المبادئ لحماية جميع الأشخاص الخاضعين لأيّ شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، والتي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة من دون تصويت، إلى أنّه "يمكن أن تكون المقابلات بين شخص محتجز أو مسجون ومستشاره القانوني تحت مراقبة أحد مسؤولي إنفاذ القانون، ولكن من دون أن يتمكن الأخير من سماع الأحاديث المتبادلة بينهما".[412]

محاكمة دون تأخير لا موجب له

تنصّ اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة على الحقّ في محاكمة دون تأخير لا موجب له.[413] كما يرد هذا الحق في النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون.[414] ويرد الحقّ في محاكمة دون تأخير أيضاً في عدة كتيّبات من الدليل العسكري، ويشكّل جزءاً من معظم الأنظمة القانونية الوطنية، إن لم يكن جميعها.[415] كذلك يرد الحقّ في محاكمة دون تأخير لا موجب له (أو ضمن مدة معقولة) في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وفي اتفاقية حقوق الطفل والاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان.[416] كما تتضمّنه صكوك دولية أخرى.[417] ولا تحدّد أيّ من هذه الصكوك القانونية المدة الزمنية الواقعية، ويختلف الحكم على هذه المدة من قضية إلى أخرى، مع الأخذ بعين الاعتبار عدّة عوامل، منها مستوى تعقيد القضية وتصرّفات المتهم وحرص السلطات.[418] وتبدأ الإجراءات

---

[410] American Convention on Human Rights ، المادة 8 (2) (د)(المرجع نفسه،§3220)؛ Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment ، المبدأ 18(المرجع نفسه،§3232)؛ Basic Principles on the Role of Lawyers ، المبدأ 8 (المرجع نفسه،§3242).

[411] انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 13 (المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)(المرجع نفسه،§3276)؛ African Commission on Human and Peoples' Rights Resolution on the Right to Recourse and Fair Trial (المرجع نفسه،§3282)؛ و European Commission of Human Rights, Can case Civil Liberties Organisation and Others v. Nigeria (218/98) (المرجع نفسه،§3285)؛ (المرجع نفسه،§3289).

[412] Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment ، المبدأ 18 (4) (المرجع نفسه،§3232).

[413] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 103، الفقرة الأولى(المرجع نفسه،§3297)، ("بأسرع ما تسمح به الظروف")؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 71 ، الفقرة الثانية(المرجع نفسه،§3298) ("بأسرع ما يمكن").

[414] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 64 (2) و(3) ("expeditious") ("سريعة") (المرجع نفسه،§3306). والمادة 67 (1) (ج) ("without undue delay") ("دون أي تأخير لا موجب له")(المرجع نفسه،§3307)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 20 (1)("expeditious")(المرجع نفسه،§3311)، والمادة 21(4)(ج)("without undue delay")(المرجع نفسه،§3312)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 19 (1)("expeditious")(المرجع نفسه،§3313) والمادة 20 (4)(ج)("without undue delay") (المرجع نفسه،§3314)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 17(4)(ج) ("without undue delay") (المرجع نفسه،§3308).

[415] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§3317)، وأستراليا (المرجع نفسه،§3318)، وكندا (المرجع نفسه،§3319)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§3320)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§3321)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§3322)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§3323)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§3324)، وتشريعات بنغلادش (المرجع نفسه،§3326)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§3327)، وكينيا (المرجع نفسه،§3325)، والنرويج (المرجع نفسه،§3328).

[416] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 9(3) ("within a reasonable time") ("ضمن مدة معقولة") (المرجع نفسه،§3301)، والمادة 14 (3) (ج)("without undue delay")("دون أي تأخير لا موجب له")(المرجع نفسه،§3302)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 40 (2)(ب) (3) ("without delay")("دون تأخير")(المرجع نفسه،§3306)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 5 (3) (المرجع نفسه،§3299)، والمادة 6 (1) ("within a reasonable time")(المرجع نفسه،§3300)؛ American Convention on Human Rights، المادة 8 (1)("within a reasonable time") (المرجع نفسه،§3303)؛ African Charter on Human and Peoples' Rights، المادة 7 (1) (د)("within a reasonable time")(المرجع نفسه،§3304).

[417] انظر، على سبيل المثال، Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment ، المبدأ 38 (المرجع نفسه،§3309)؛ EU Charter of Fundamental Rights ، المادة 47 (المرجع نفسه،§3316).

[418] انظر European Court of Human Rights, *Wemhoff case*, *Matznetter v. Austria*, *Stögmüller case*, *König v. Germany*, *Letellier v. France*, *Kemmache v. France*, *Tomasi v. France*, *Olsson v. Sweden* and *Scopelliti v. Italy* (*ibid.*, § 3339); Inter-American Commission on Human Rights, *Case 11.245 (Argentina)* (*ibid.*, § 3342).

الخاضعة لهذه المتطلبات من توجيه التهمة إلى المحاكمة النهائية على أساس الدعوى، بما في ذلك الاستئناف.[419]

استجواب الشهود

تنصّ اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة والبروتوكول الإضافي الأول على حقّ المتهم في استجواب الشهود، وطلب شهود للاستجواب.[420] كما يرد هذا الحقّ في النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون.[421] كذلك يرد هذا الحقّ في عدة كتيّبات من الدليل العسكري، ويشكّل جزءاً من معظم الأنظمة القانونية الوطنية، إن لم يكن جميعها.[422] وقد شكّل عدم القدرة على استجواب الشهود، وطلب استجواب شهود في المحاكمة، أحد الأسس للكشف عن انتهاك للحقّ في محاكمة عادلة في محاكمات جرائم حرب جرت بعد الحرب العالمية الثانية.[423] وينصّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية حقوق الطفل، والاتفاقيات الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان، على الحقّ في استجواب شهود، وطلب شهود للاستجواب.[424] وفي حين لا ينصّ الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بشكل واضح على هذا الحقّ، شدّدت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب على أنّ هذا الحقّ جزء لا يتجزأ من الحقّ في محاكمة عادلة.[425] وأشارت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان واللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان إلى أنّ الحقّ في استجواب شهود وطلب شهود للاستجواب لا يمكن الاستغناء عنه.[426]

مساعدة مترجم فوري

تنصّ اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة على حقّ المتهم في الحصول على مساعدة مترجم فوري في حال لم يكن يفهم اللغة المستخدمة في إجراءات المحاكمة.[427] كما يرد هذا الحقّ في النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون

---

[419] انظر، على سبيل المثال، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 13 (المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§3335).

[420] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة96 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§3346)، والمادة 105 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3347)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 72 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3348)، والمادة 123 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§3349) ؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (4)(ز) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3353).

[421] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 67 (1) (هـ) (المرجع نفسه،§3355)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 21 (4) (هـ) (المرجع نفسه،§3361)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 20 (4) (هـ) (المرجع نفسه،§3362)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 17 (4) (هـ)(المرجع نفسه،§3356).

[422] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§3364–3365)، وكندا (المرجع نفسه،§3366)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§3367)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§3368)، والسويد (المرجع نفسه،§3369)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§3370)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§3371–3373)، وتشريعات بنغلادش (المرجع نفسه،§3375)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§3374)، وجورجيا (المرجع نفسه،§3374)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§3376)، وكينيا (المرجع نفسه،§3374)، والمكسيك (المرجع نفسه،§3374)، والنرويج (المرجع نفسه،§3377).

[423] انظر، على سبيل المثال، الولايات المتحدة Military Commission at Shanghai, *Isayama case* (*ibid.*, § 2963) and Military Tribunal at Nuremberg, *Altstötter (The Justice Trial) case* (*ibid.*, § 2965).

[424] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة14 (3) (هـ)(المرجع نفسه،§3351)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 6 (3) (د) (المرجع نفسه،§3350)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8 (2) (و) (المرجع نفسه،§3352).

[425] African Commission on Human and Peoples' Rights, Resolution on the Right to Recourse and Fair Trial (المرجع نفسه،§3383).

[426] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§3999)؛ Inter-American Commission on Human Rights, Report on Terrorism and Human Rights (المرجع نفسه،§3020).

[427] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 96 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§3389)، والمادة 105، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3390)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 72، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§3391)، والمادة 123 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§3392).

للأشخاص المتهمين الذين يمثلون أمام هذه المحاكم.[428]

كما يرد حقّ المتهم في مساعدة مترجم فوري في حال لم يكن يفهم اللغة المستخدمة في إجراءات المحاكمة، في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية حقوق الطفل والاتفاقيات الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان.[429] وفي حين لم يأتِ الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب على ذكر هذا الحقّ بشكل واضح، شدّدت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب على كون هذا الحقّ جزءاً لا يتجزأ من الحقّ في محاكمة عادلة.[430] وقد رأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أنّ هذا الحقّ يتضمّن واجب السلطات في تأمين ترجمة ليس فقط للتصريحات الشفهية، بل أيضاً للمستندات المستخدمة كدليل.[431]

حضور المتهم لجلسات المحاكمة

ينصّ البرتوكولان الإضافيان الأوّل والثاني على حقّ الأشخاص المتهمين في حضور جلسات محاكمتهم.[432] وعند التصديق على البرتوكولين الإضافيين، تحفّظت عدّة دول على هذا الحقّ، بما مفاده أنّ هذا الحكم يخضع لسلطة القاضي في إبعاد المتهم من قاعة المحاكمة، وذلك في ظروف استثنائية، عندما يزعج المتهم هيئة المحكمة ويعيق تقدّم المحاكمة.[433] كما يرد حقّ المتهم في حضور جلسات محاكمته في النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون.[434]

كما يرد حقّ المتهم في حضور جلسات المحاكمة في عدة كتيّبات من الدليل العسكري، ويشكّل جزءاً من معظم الأنظمة القانونية الوطنية، إن لم يكن جميعها.[435]

كذلك ينصّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والاتفاقيات الأوروبية والأمريكية على حقّ المتهم في حضور جلسات المحاكمة.[436] وقد ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، أنّه يمكن أن تُعقد جلسة استماع في غياب المتهم، في حال أبلغت الدولة المتهم فعلياً بانعقاد الجلسة، ولكنه

---

[428] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 67 (1) (و) (المرجع نفسه،§3398)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 21 (4) (و) (المرجع نفسه،§3401)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 20 (4) (و) (المرجع نفسه،§3402)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 17 (4) (و) (المرجع نفسه،§3399).

[429] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14 (3) (و) (المرجع نفسه،§3395)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 40 (2)(ب)(6) (المرجع نفسه،§3396)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 6 (3)(هـ) (المرجع نفسه،§3393)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8 (2)(أ) (المرجع نفسه،§3395).

[430] African Commission on Human and Peoples' Rights, Resolution on the Right to Recourse and Fair Trial (المرجع نفسه،§3423).

[431] انظر، على سبيل المثال، European Court of Human Rights, Luedicke, Belkacem and Koç case (المرجع نفسه،§3424) و Kamasinski case (المرجع نفسه،§3426).

[432] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (4)(هـ)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§3434)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 6 (2) (هـ) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3440).

[433] انظر التحفظات المسجلة عند التصديق على البروتوكولين الإضافيين من قبل النمسا (المرجع نفسه،§ 3435و3441)، وألمانيا (المرجع نفسه،§ 3436 و3442) ، وإيرلندا (المرجع نفسه،§ 3437 و3443) ، وليختنشتاين (المرجع نفسه،§3438و3444) ، ومالطا (المرجع نفسه،§3439و3445).

[434] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 63 (1) (المرجع نفسه،§3446)، والمادة 67 (1) (د) (المرجع نفسه،§3447)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 21 (4) (د) (المرجع نفسه،§3453)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 20 (4) (د) (المرجع نفسه،§3453)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 17 (4) (د) (المرجع نفسه،§3448).

[435] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§3456)، وكندا (المرجع نفسه،§3457)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§3458)، والسويد (المرجع نفسه،§3459)، وتشريعات بنغلادش (المرجع نفسه،§3461)، وجورجيا (المرجع نفسه،§3460)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§3462)، وكينيا (المرجع نفسه،§3460)، وقيرغيزستان (المرجع نفسه،§3460)، والنرويج (المرجع نفسه،§3463)، وروسيا (المرجع نفسه،§3460).

[436] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14 (3) (د) (المرجع نفسه،§3432)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 6 (3)(ج) (المرجع نفسه،§3431)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8 (2) (د) (المرجع نفسه،§3433)، وفي الواقع، تنص المادتان الأخيرتان على حق الشخص بالدفاع عن نفسه، والذي يتضمّن الحق في حضور المحاكمة.

اختار عدم الحضور.[437] كما ذكرنا أيضاً أنّ الحقّ في الحضور شخصياً مطلوب في إجراءات الاستئناف، في حال كان الاستئناف يستمع إلى مسائل في الوقائع والقانون، وليس القانون فحسب.[438] غير أنّ هناك اتجاهاً واضحاً يرفض المحاكمات في غياب المتهم، كما جاء في النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون.[439]

إرغام الأشخاص المتهمين على الشهادة ضد أنفسهم أو على الاعتراف بالذنب

تنصّ اتفاقية جنيف الثالثة والبروتوكولان الإضافيان الأول والثاني على حظر إرغام الأشخاص المتهمين على الشهادة ضد أنفسهم أو على الاعتراف بالذنب.[440] كما يرد هذا الحظر في النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون.[441]

كذلك يرد هذا الحظر في عدة كتيّبات من الدليل العسكري، ويشكّل جزءاً من معظم الأنظمة القانونية الوطنية، إن لم يكن جميعها.[442]

ففي قضيّة وارد في العام 1942، رأت المحكمة العليا للولايات المتحدة أنّ استخدام الاعتراف الذي يتم تحت الضغط يشكّل حرماناً من أصول المحاكمات.[443]

كذلك يحظر العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقية حقوق الطفل والإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، إرغام الأشخاص المتهمين على الشهادة ضد أنفسهم أو على الاعتراف بالذنب.[444] ويرد هذا الحظر أيضاً في عدة صكوك دولية أخرى.[445] كما أشارت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان واللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان إلى أنّ حظر إرغام الأشخاص المتهمين على الشهادة ضد أنفسهم أو على الاعتراف بالذنب لا يمكن الاستغناء عنه.[446]

---

[437] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، Daniel Monguya Mbenge v. Zaire (المرجع نفسه،§3470)؛ European Court of Human Rights, Colozza case (المرجع نفسه،§3472).

[438] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، Karttunen v. Finland (المرجع نفسه،§3471) ؛ European Court of Human Rights, Ekbatani v. Sweden (المرجع نفسه،§3473)، و Kremzow v. Austria (المرجع نفسه،§3473).

[439] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 63 (1) (المرجع نفسه،§3445)، والمادة 67 (1) (د) (المرجع نفسه،§3447)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 21 (4) (د) (المرجع نفسه،§3453)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 20 (4) (د) (المرجع نفسه،§3454)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 17 (4) (د) (المرجع نفسه،§3448).

[440] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 99 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§3477)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (4) (و)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§3480)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 6 (2)(و)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3481).

[441] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 55 (1) (أ) (المرجع نفسه،§3483)، والمادة 67 (1) (ز) (المرجع نفسه،§3484)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 21 (4) (ز) (المرجع نفسه،§3490)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 20 (4) (ز) (المرجع نفسه،§3491)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 17(4) (ز) (المرجع نفسه،§3485).

[442] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§3494–3495)، وكندا (المرجع نفسه،§3496)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§3497)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§3498)، والسويد (المرجع نفسه،§3499)، وسويسرا (المرجع نفسه،§3500)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§3501)، وتشريعات بنغلادش (المرجع نفسه،§3503)، وجورجيا (المرجع نفسه،§3502)، والهند (المرجع نفسه،§3502)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§3504)، وكينيا (المرجع نفسه،§3502)، والمكسيك (المرجع نفسه،§3502)، والنرويج (المرجع نفسه،§3505)، وروسيا (المرجع نفسه،§3502).

[443] الولايات المتحدة، Supreme Court, Ward case (المرجع نفسه،§3506).

[444] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14 (3)(ز)(المرجع نفسه،§3478)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 40 (2)(ب)(4)(المرجع نفسه،§3482)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8 (2) (ز) (المرجع نفسه،§3479).

[445] انظر، على سبيل المثال، Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment ، المبدأ 21 (المرجع نفسه،§3486).

[446] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§2999)؛ Inter-American Commission on Human Rights, Report on Terrorism and Human Rights (المرجع نفسه،§3020).

وشدّدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان على أنه "ينبغي أن ينص القانون على أن الدليل الذي يتوفر بواسطة مثل هذه الطرق أو بأي شكل آخر من أشكال الإكراه غير مقبول البتة".[447] كما تنصّ اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب على أنه لا يمكن استخدام الاعترافات التي تأتي نتيجة التعذيب، كدليل في أيّ من الإجراءات القضائية.[448] وتؤكد على هذا الرأي سوابق قضائية وطنية ودولية.[449]

المحاكمة العلنية

في حين تنصّ اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة على أنّه يحقّ لممثلين عن الدولة الحامية حضور المحاكمة، إلاّ في حالة انعقاد الجلسة استثنائياً، ولدواع أمنية، في غرفة المشورة، يشدّد البروتوكول الإضافي الأول على ضرورة النطق بالحكم علناً.[450] كما تفرض النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون مبدأ المحاكمة العلنية، مع استثناءات ضيقة، وشرط النطق بالحكم علناً.[451] كما ترد ضرورة المحاكمة العلنية في العديد من كتيّبات الدليل العسكري، وتشكّل جزءاً من معظم الأنظمة القانونية الوطنية، إن لم يكن جميعها.[452] وفي محاكمة جرائم الحرب في قضية ألتستوتر (محاكمة العدالة) في العام 1947 ، وجدت المحكمة العسكرية التابعة للولايات المتحدة في نورمبرغ انتهاكاً للحقّ في محاكمة عادلة لأنّ المحاكمة جرت في الخفاء ولم يتم الاحتفاظ بسجل عام لها.[453]

وترد ضرورة إجراء محاكمة علنية والنطق بالحكم علناً، إلاّ إذا تعارض هذا الأمر مع مصلحة العدالة، في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والاتفاقيات الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان.[454] وفي حين لم يُذكر الحقّ في المحاكمة العلنية في الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، ذكرت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أنّ هذا الأمر ضروري كي تكون المحاكمة عادلة.[455] كما نجد مبدأ المحاكمة العلنية في عدة صكوك دولية أخرى.[456]

---

[447] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 13 (المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)(المرجع نفسه،§3510).

[448] اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب، المادة 15.

[449] انظر، على سبيل المثال، الولايات المتحدة، Supreme Court, Ward case (ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 ،§3506)؛ European Court of Human Rights, *Coëme and Others v. Belgium* (المرجع نفسه،§3512).

[450] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 105 ، الفقرة الخامسة (المرجع نفسه،§3518)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 74 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3519)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (4)(ط)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3523).

[451] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 64 (7) (المرجع نفسه،§3526)، والمادة 67(1) (المرجع نفسه،§3527)، والمادة 68 (2) (المرجع نفسه،§3528)، والمادة 76 (4) (المرجع نفسه،§3529)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 20 (4) (المرجع نفسه،§3538)، والمادة 23 (2) (المرجع نفسه،§3539)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 19 (4) (المرجع نفسه،§3540)، والمادة 22 (2)(المرجع نفسه،§3541)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 17(2)(المرجع نفسه،§3530)، والمادة 18 (المرجع نفسه،§3531).

[452] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§3544)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§3545)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§3546)، والسويد (المرجع نفسه،§3547)، وتشريعات بنغلادش (المرجع نفسه،§3550)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§3549)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§3551)، وكينيا (المرجع نفسه،§3549)، والكويت (المرجع نفسه،§3549)، والمكسيك (المرجع نفسه،§3549)، والنرويج (المرجع نفسه،§3552)، وروسيا (المرجع نفسه،§3549).

[453] الولايات المتحدة، Military Tribunal at Nuremberg, Altstötter *(The Justice Trial)* case (المرجع نفسه،§3553).

[454] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14(1) (المرجع نفسه،§3521)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 6 (1) (المرجع نفسه،§3520)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8 (5) (المرجع نفسه،§3522).

[455] African Commission on Human and Peoples' Rights, Civil Liberties Organisation and Others v. Nigeria (218/98) (المرجع نفسه،§3558).

[456] انظر، على سبيل المثال، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادتين 10–11 (المرجع نفسه،§3532–3533)؛ American Declaration on the Rights and Duties of Man, Article XXVI (المرجع نفسه،§3534)؛ EU Charter of Fundamental Rights ، المادة 47 (2) (المرجع نفسه،§3543).

إعلام الأشخاص المدانين بالإجراءات القضائية المتوفرة لإنصافهم والمدد الزمنية لاستخدامها

تنصّ اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة والبروتوكولان الإضافيان على وجوب إعلام الأشخاص المدانين بالإجراءات القضائية وغيرها المتوفرة لإنصافهم والمدد الزمنية التي يجوز خلالها اتخاذ تلك الإجراءات.[457] وتنصّ المادة 106 من اتفاقية جنيف الثالثة على أنّه يحقّ للأشخاص المدانين أن يستأنفوا الحكم الصادر في حقهم بالطريقة نفسها التي يعتمدها أفراد القوات المسلحة في الدولة الحاجزة.[458] أما المادة 73 من اتفاقية جنيف الرابعة فتنصّ على أنه يحقّ للشخص المدان الاستئناف وفقاً للقانون الذي تطبقه المحكمة.[459] ويذكر تعليق اللجنة الدولية للصليب الأحمر على البروتوكولين الإضافيين أنه لم يكن حين اعتماد البروتوكولين في العام1977 ، تشريعات وطنية كافية تنصّ على الحقّ في الاستئناف، لجعل هذا الحقّ ضرورة مطلقة – مع أنه لا يجوز حرمان أحد من الحقّ في الاستئناف حيث يوجد هذا الحق.[460] غير أنّ تطورات مهمة حدثت منذ ذلك الحين في القوانين المحلية والدولية .وأصبح لمعظم دول العالم دساتير أو تشريعات تنصّ على الحقّ في الاستئناف، ولا سيّما تلك التي اعتُمدت أو عُدّلت منذ اعتماد البروتوكولين الإضافيين.[461] وبالإضافة إلى ذلك، ينصّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقية حقوق الطفل والاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان على الحقّ في الاستئناف أمام محكمة أعلى.[462] وقد ذكرت اللجنة الأمريكية لحقوق الأنسان أنّ الحقّ في الاستئناف لا يمكن الاستغناء عنه، ويجب أن يُحترم في حال النزاعات المسلحة غير الدولية.[463]

وخلاصة القول، إنّ تأثير قانون حقوق الإنسان في هذه المسألة يُمكّننا من اعتبار أنّ الحقّ في الاستئناف بشكل عام – وليس فقط الحقّ في إعلام المدانين بتوفر الاستئناف – أصبح يشكّل عنصراً أساسياً من حقوق المحاكمة العادلة في سياق النزاع المسلح.

لا يحاكم الشخص على الجرم ذاته مرتين *Non bis in idem*

تنصّ اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة على أنه لا يمكن معاقبة أسير حرب، أو معتقل مدني، على التوالي، مرتين على الفعل ذاته أو التهمة ذاتها.[464] كما ينصّ البروتوكول الإضافي الأول على أنه لا يجوز أن تتمّ محاكمة شخص أو معاقبته من قبل الطرف نفسه على جرم صدر فيه حكم نهائي.[465] كذلك ترد القاعدة نفسها في النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون.[466]

---

[457] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 106 (المرجع نفسه،§3562)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 73 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3564)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (4)(ك)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§3565)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 6 (3) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3566).

[458] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 106 (المرجع نفسه،§3563).

[459] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 73، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3564).

[460] Yves Sandoz, Christophe Swinarski, Bruno Zimmermann (eds.), Commentary on the Additional Protocols (المرجع نفسه،§3588).

[461] انظر، على سبيل المثال، تشريعات كولومبيا (المرجع نفسه،§3606)، وإستونيا (المرجع نفسه،§3607)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§3605)، وجورجيا (المرجع نفسه،§3605)، والمجر (المرجع نفسه،§3608)، والكويت (المرجع نفسه،§3605)، وروسيا (المرجع نفسه،§3605).

[462] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14 (5)(المرجع نفسه،§3592)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 40 (2)(ب)(5)(المرجع نفسه،§3595)؛ Protocol 7 to the European Convention on Human Rights ، المادة 2 (1) (المرجع نفسه،§3596)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8 (2)(ح)(المرجع نفسه،§3593)؛ African Charter on Human and Peoples' Rights ، المادة 7 (1)(أ)(المرجع نفسه،§3594).

[463] Inter-American Commission on Human Rights, Case 11.137 (Argentina) (المرجع نفسه،§3622)و Report on Terrorism and Human Rights (المرجع نفسه،§3623).

[464] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 86 (المرجع نفسه،§3626) ؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 117 ، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§3627).

[465] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (4)(ح)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3630).

[466] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 20 (2)(المرجع نفسه،§3640)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 10 (1) (المرجع نفسه،§3645)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 9 (1) (المرجع نفسه،§3646)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 9 (1) (المرجع نفسه،§3641).

كما يرد مبدأ *non bis in idem* عدم المحاكمة على الجرم ذاته مرتين في العديد من كتيّبات الدليل العسكري، ويشكّل جزءاً من معظم الأنظمة القانونية الوطنية، إن لم يكن جميعها.[467]

كذلك يتضمّن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان والبروتوكول السابع للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، مبدأ *non bis in idem* عدم المحاكمة على الجرم ذاته مرتين.[468] كما يرد هذا المبدأ في صكوك دولية أخرى.[469]

وتجدر الإشارة إلى أنّ مبدأ *non bis in idem* عدم المحاكمة على الجرم ذاته مرتين لا يحظر إعادة فتح القضية في ظروف استثنائية، وقد أبدت عدة دول تحفظاً بهذا المعنى عند التصديق على البروتوكول الإضافي الأول.[470] وقد ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنّ معظم الدول تميّز بشكل واضح بين استئناف المحاكمة بسبب ظروف خاصة، وإعادة محاكمة محظورة وفقاً لمبدأ *non bis in idem* عدم المحاكمة على الجرم ذاته مرتين، ورأت اللجنة أنّ هذا المبدأ لا يمنع المحاكمة على الجرم ذاته في دول مختلفة.[471] وينصّ البروتوكول السابع للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على أنه يمكن إعادة فتح قضية في حال وجدت دلائل على حقائق جديدة، أو في حال حدوث خطأ أساسي في الإجراءات السابقة ذي تأثير على نتيجة المحاكمة.[472]

القاعدة 101. لا يجوز اتهام أيّ شخص أو إدانته بجريمة على أساس أيّ فعل أو امتناع لم يكن يشكّل جريمة جنائيّة بمقتضى القانون الوطني أو الدولي وقت ارتكابه، ولا تفرض عليه عقوبة أشدّ من العقوبة التي كانت سارية وقت ارتكاب الجريمة.

الممارسة

المجلّد الثاني، الفصل 32 ، القسم ن.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

---

[467] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§3649–3650)، وكندا (المرجع نفسه،§3651)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§3652)، وألمانيا (المرجع نفسه،§3653)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§3654)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§3655)، والسويد (المرجع نفسه،§3656)، وسويسرا (المرجع نفسه،§3657)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§3658)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§3659–3660)، وتشريعات بنغلادش (المرجع نفسه،§3662)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§3661)، وجورجيا (المرجع نفسه،§3660)، والهند (المرجع نفسه،§3661)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§3663)، وكينيا (المرجع نفسه،§3661)، وقيرغيزستان (المرجع نفسه،§3661)، والمكسيك (المرجع نفسه،§3661)، والنرويج (المرجع نفسه،§3664)، وروسيا (المرجع نفسه،§3661).

[468] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 14 (7) (المرجع نفسه،§3627)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 8 (4) (المرجع نفسه،§3629)؛ Protocol 7 to the European Convention on Human Rights ، المادة 4 (المرجع نفسه،§3639).

[469] انظر، على سبيل المثال، EU Charter of Fundamental Rights ، المادة 50 (المرجع نفسه،§3648).

[470] انظر التحفظات التي سجلت عند التصديق على البروتوكولين الإضافيين من قبل النمسا (المرجع نفسه،§3631)، والدانمرك (المرجع نفسه،§3632)، وفنلندا (المرجع نفسه،§3633)، وألمانيا (المرجع نفسه،§3634)، وأيسلندا (المرجع نفسه،§3635)، وليختنشتاين (المرجع نفسه،§3636)، ومالطا (المرجع نفسه،§3637)، والسويد (المرجع نفسه،§3638).

[471] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 13 (المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)(المرجع نفسه،§3669) و A. P. v. Italy (المرجع نفسه،§3670).

[472] Protocol 7 to the European Convention on Human Rights، المادة 4 (المرجع نفسه،§3639).

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

تنصّ اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة على أنه لا يجوز محاكمة أسرى الحرب والمدنيين على التوالي، عن أفعال لم تكن تشكل جرائم جنائية بمقتضى القانون وقت ارتكاب هذه الأفعال.[473] ويكرّر البروتوكولان الإضافيان المبدأ نفسه، ويضيفان أنه لا يمكن أن تفرض عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية وقت ارتكاب الجريمة، ولكن فيما لو نصّ القانون، بعد ارتكاب الجريمة، على عقوبة أخفّ، فمن حق مرتكب الجريمة أن يفيد عندئذ من هذا النص.[474] ويرد مبدأ الشرعية هذا أيضاً في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.[475] كما يرد مبدأ الشرعية في العديد من كتيّبات الدليل العسكري، ويشكّل جزءاً من معظم الأنظمة القانونية الوطنية، إن لم يكن جميعها.[476]

ويرد مبدأ الشرعية، بما في ذلك حظر فرض عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية وقت إرتكاب الجريمة، في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقية حقوق الطفل والاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان.[477] ويندرج هذا المبدأ، وبشكل محدد، ضمن المبادئ التي لا يمكن المساس بها في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والاتفاقيات الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان،[478] في حين لا تسمح اتفاقية حقوق الطفل والميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، بإمكانية المساس بهذا المبدأ .وبالإضافة الى ذلك، ينصّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على أنه، وفي حال أقرّ القانون، في وقت لاحق لارتكاب الجرم، حكماً يقضي بفرض عقوبة أخفّ من تلك التي كانت سارية وقت ارتكاب الجريمة، فمن حق مرتكب الجريمة أن يفيد عندئذ من هذا النص.[479] كما يرد مبدأ الشرعية في صكوك دولية أخرى.[480]

التفسير

فسرّت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان مبدأ الشرعية بأنه يجسّد مبدأين، أولهما أنّ القانون وحده قادر على تعريف الجريمة وفرض العقوبة، وثانيهما أنه لا يجوز توسيع نطاق تأويل القانون الجنائي لإيذاء المتهم، عن طريق القياس مثلاً .وهذا يستوجب تعريفاً واضحاً للجريمة في القانون كي "يتمكن الفرد أن يعلم من خلال نص القانون، وإذا دعت الحاجة، بمساعدة تفسير المحكمة للقانون، ما هي الأفعال والإمتناعات التي تجعل منه عرضة للجزاء".[481] وقد ذكرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أنّ مبدأ الشرعية يسمح للمحاكم بأن توضح تدريجياً قواعد المسؤولية الجنائية من خلال تفسيرات قانونية من قضية إلى أخرى "شريطة أن تكون المحصلة منسجمة

---

[473] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 99، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3674)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 67، (المرجع نفسه،§3676).

[474] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (4)(ج)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§3680)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 6 (2)(ج)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3681).

[475] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 22 (1) (المرجع نفسه،§3684)، والمادة 24(1)–(2)(المرجع نفسه،§3685).

[476] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§3692–3693)، وكندا (المرجع نفسه،§3694)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§3695)، وهولندا (المرجع نفسه،§3696)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§3697)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§3698)، والسويد (المرجع نفسه،§3699)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§3700–3701)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§3702–3703)، وتشريعات بنغلادش (المرجع نفسه،§3705)، والهند (المرجع نفسه،§3704)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§3706)، وكينيا (المرجع نفسه،§3704)، والكويت (المرجع نفسه،§3704)، وقيرغيزستان (المرجع نفسه،§3704)، والنرويج (المرجع نفسه،§3707).

[477] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 15 (1) (المرجع نفسه،§3678)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 40 (2)(أ) (المرجع نفسه،§3683)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 7 (1) (المرجع نفسه،§3677)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 9 (المرجع نفسه،§3679)؛African Charter on Human and Peoples' Rights ، المادة 7 (2) (المرجع نفسه،§3682).

[478] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 4 (المرجع نفسه،§3678)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 15 (2) (المرجع نفسه،§3677)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 27 (المرجع نفسه،§3679).

[479] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 15 (1) (المرجع نفسه،§3678)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 9 (المرجع نفسه،§3679).

[480] انظر، على سبيل المثال، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 11 (المرجع نفسه،§3686)؛ EU Charter of Fundamental Rights ، المادة 49 (المرجع نفسه،§3691).

[481] European Court of Human Rights, Kokkinakis v. Greece (المرجع نفسه،§3713).

مع جوهر الجريمة ويمكن توقعها بشكل منطقي".[482] كما شدّدت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان على أنّ مبدأ الشرعية يشترط أن تكون الجرائم مصنفة ومحددة "بلغة دقيقة وغير ملتبسة، وتعرّف، وبشكل دقيق، الجرائم التي يجب المعاقبة عليها".[483]

القاعدة 102. لا يجوز إدانة أيّ شخص بجريمة إلاّ على أساس المسؤوليّة الجنائيّة الفرديّة.

الممارسة

المجلّد الثاني، الفصل 32 ، القسم س.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

تنصّ لائحة لاهاي على أنه لا يجوز فرض أية عقوبة على أشخاص لأفعال ليسوا مسؤولين عنها.[484] وتنصّ اتفاقية جنيف الرابعة على أنه "لا يجوز معاقبة أيّ شخص محمي عن مخالفة لم يقترفها هو شخصياً".[485] ويعتبر شرط المسؤولية الجنائية الفردية قاعدة أساسية للإجراءات الجنائية في البروتوكولين الإضافيين الأول والثاني.[486] كذلك ينصّ العديد من كتيّبات الدليل العسكري، وبشكل واضح، على شرط المسؤولية الجنائية الفردية.[487] كما وأنه قاعدة أساسية لمعظم الأنظمة القانونية الوطنية، إن لم يكن جميعها.[488] وتتضمّن الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان شرط المسؤولية الجنائية الفردية (كحقّ لا يمكن المساس به)، كما يرد أيضاً في الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب وإعلان القاهرة بشأن حقوق الإنسان في الإسلام.[489] وفي حين أنّ الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لا تنصّ على هذه القاعدة، ذكرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن "إحدى القواعد الأساسية في القانون الجنائي هي عدم إفلات الشخص الذي ارتكب الجريمة من المسؤولية الجنائية".[490]

---

[482] European Court of Human Rights, S. W. v. UK (المرجع نفسه،§3714).

[483] Inter-American Court of Human Rights, Castillo Petruzzi and Others case (المرجع نفسه،§3715).

[484] لائحة لاهاي، المادة 50 (المرجع نفسه،§3719).

[485] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 33 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3722).

[486] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (4)(ب)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3724)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 6 (2)(ب)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3726).

[487] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§3740)، وكندا (المرجع نفسه،§3746)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§3747)، وفرنسا (المرجع نفسه،§3752)، وهولندا (المرجع نفسه،§3761)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§3762)، ورومانيا (المرجع نفسه،§3764)، والسويد (المرجع نفسه،§3768)، وسويسرا (المرجع نفسه،§3769)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§3773–3774).

[488] انظر، على سبيل المثال، تشريعات قيرغيزستان (المرجع نفسه،§3788).

[489] American Convention on Human Rights ، المادة 5 (3) (المرجع نفسه،§3723)؛ African Charter on Human and Peoples' Rights ، المادة 7 (2) (المرجع نفسه،§3727)؛ إعلان القاهرة بشأن حقوق الإنسان في الإسلام، المادة 19(ج)(المرجع نفسه،§3732).

[490] European Court of Human Rights, A. P., M. P. and T. P. v. Switzerland (المرجع نفسه،§3811).

التفسير

يشير أحد المبادئ الأساسية في القانون الجنائي إلى أنّ المسؤولية الجنائية الفردية تتضمّن محاولة القيام بالجريمة، أو المساعدة، أو التسهيل، أو المعاونة، أو التشجيع على ارتكابها .كما تشمل أيضاً التخطيط أو التحريض على ارتكاب الجريمة .وترد أشكال المسؤولية الجنائية هذه، على سبيل المثال، في النظم الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية والمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا.[491] وتؤكد المادة 28 من هذا النظام الأساسي على مبدأ مسؤولية القادة عن الجرائم بمقتضى القانون الدولي.[492] وستتمّ معالجة مبدأي المسؤولية الفردية ومسؤولية القادة عن جرائم الحرب في الفصل 43.

القاعدة 103. العقوبات الجماعيّة محظورة

الممارسة

المجلّد الثاني، الفصل 32 ، القسم س.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية .ويشكّل هذا الحظر تطبيقاً جزئياً للقاعدة 102، فلا يجوز إدانة أيّ شخص بجريمة إلاّ على أساس المسؤولية الجنائية الفردية. وتتميز قاعدة حظر العقوبات الجماعية بشموليتها، إذ أنها لا تقتصر على العقوبات الجنائية فحسب، بل تطال أيضا "كافة أنواع العقوبات والمضايقات، وخاصة الإدارية منها، أكانت من خلال عمل الشرطة أو غير ذلك".[493]

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

يرد حظر العقوبات الجماعية في لائحة لاهاي، وفي اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة.[494] وقد أقرّ هذا الحظر كضمانة أساسية لجميع المدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال في البروتوكولين الإضافيين الأول والثاني.[495]

وقد صُنف فرض "العقوبات الجماعية" كجريمة حرب في تقرير لجنة المسؤوليات التي شكّلت بعد الحرب العالمية الأولى.[496] كما أكدت محكمة روما العسكرية في قضية برييبكي في العام 1997 ، على الطبيعة العرفية لهذه القاعدة التي كانت منطبقة أثناء الحرب العالمية الثانية.[497] ويندرج فرض العقوبات الجماعية كجريمة حرب

---

[491] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 25 (3) (ترد في المجلد الثاني، الفصل 43 ،§20)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقةICTY Statute ، المادة 7 (1) (المرجع نفسه،§48) ؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لروانداICTR Statute ، المادة 6 (1)(المرجع نفسه،§53).

[492] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 28 (المرجع نفسه،§574).

[493] Yves Sandoz, Christophe Swinarski, Bruno Zimmermann (eds.), Commentary on the Additional Protocols, ICRC, Geneva, 1987, § 3055 ، انظر أيضاً 4536.

[494] لائحة لاهاي، المادة 50 (ترد في المجلد الثاني، الفصل32 ، §3719)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 87 ، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§3721)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 33 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3722).

[495] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (2)(د)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3724)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (2)(ب)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§3725).

[496] Report of the Commission on Responsibility (المرجع نفسه،§3730).

[497] إيطاليا، Military Tribunal of Rome, Priebke case (المرجع نفسه،§3796).

في النظامين الأساسيين للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا والمحكمة الخاصة لسيراليون.[498] ويرد حظر العقوبات الجماعية في العديد من كتيّبات الدليل العسكري.[499] وتتضمّن تشريعات الكثير من الدول هذا الحظر.[500] كما تدعمه بيانات رسمية.[501]

وفي قضية ديلاليتش، ذكرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة أنّ الاعتقال أو الإقامة الجبرية بمقتضى المادة 78 من اتفاقية جنيف الرابعة هو تدبير استثنائي لا يجوز تطبيقه أبداً على أساس جماعي.[502] وفي حين لا يحظر قانون حقوق الإنسان بشكل واضح "العقوبات الجماعية" بصفتها هذه، يمكن أن تشكّل هذه الأفعال انتهاكاً لحقوق معيّنة، لا سيّما حقّ الشخص في الحرية والأمن، والحقّ في محاكمة عادلة .وفي تعليقها العام على المادة الرابعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية(الخاصة بحالات الطوارئ)، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنه لا يمكن للدول الأطراف "في أيّ حال من الأحوال" أن تعلن حالة طوارئ "كتبرير للقيام بأعمال تنتهك القانون الإنساني أو القواعد الآمرة في القانون الدولي، وعلى سبيل المثال بفرض عقوبات جماعية".[503]

القاعدة 104. تُحترم المعتقدات والشعائر الدينيّة للمدنيين وللأشخاص العاجزين عن القتال.

الممارسة

المجلّد الثاني، الفصل 32 ، القسم ع.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية .وتتضمّن القاعدة 127 تطبيقاً معيّناً لهذه القاعدة بخصوص الأشخاص المحرومين من حريتهم، ويتعلق باحترام المعتقدات والشعائر الدينية للأشخاص المحرومين من حريتهم.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

تمّ إقرار واجب احترام المعتقدات والشعائر الدينية للأشخاص في الأراضي المحتلة في مدوّنة ليبر وإعلان

---

[498] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 4 (ب) (المرجع نفسه،§3736)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 3 (ب) (المرجع نفسه،§3729).

[499] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§3739–3740)، وأستراليا (المرجع نفسه،§3741)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§3742)، وبنين (المرجع نفسه،§3743)، وبوركينا فاسو (المرجع نفسه،§3744)، والكاميرون (المرجع نفسه،§3745)، وكندا (المرجع نفسه،§3746)، والكونغو (المرجع نفسه،§3748)، والإكوادور (المرجع نفسه،§3749)، وفرنسا (المرجع نفسه،§ 3750 و3752)، وألمانيا (المرجع نفسه،§3753–3755)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§3756)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§3757)، ومالي (المرجع نفسه،§3758)، والمغرب (المرجع نفسه،§3760)، وهولندا (المرجع نفسه،§3761)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§3762)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§3763)، ورومانيا (المرجع نفسه،§3764)، وروسيا (المرجع نفسه،§3765)، والسنغال (المرجع نفسه،§3766)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§3767)، والسويد (المرجع نفسه،§3768)، وسويسرا (المرجع نفسه،§3769)، وتوغو (المرجع نفسه،§3770)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§3771–3772)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§3773–3775)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§3776).

[500] انظر، وعلى سبيل المثال، تشريعات أستراليا (المرجع نفسه،§3778)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§3779)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§3780)، وجمهورية الكونغو الديمقراطية (المرجع نفسه،§3782)، وساحل العاج (المرجع نفسه،§3783)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§3784)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§3785)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§3786)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§3787)، وليتوانيا (المرجع نفسه،§3789)، والنرويج (المرجع نفسه،§3790)، ورومانيا (المرجع نفسه،§3791)، وسلوفينيا (المرجع نفسه،§3792)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§3793)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§3794)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§3777).

[501] انظر، وعلى سبيل المثال، بيانات الولايات المتحدة (المرجع نفسه،§3799–3800).

[502] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, *Delalić case,* Judgement (المرجع نفسه،§3809).

[503] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 29 (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)(المرجع نفسه،§3810).

بروكسيل ودليل أكسفورد.[504] وجرى تقنينه في لائحة لاهاي.[505] ويشمل هذا الواجب كافة الأشخاص الذين تحميهم اتفاقية جنيف الرابعة.[506] وتشترط اتفاقيات جنيف احترام الأديان والشعائر الدينية في سلسلة من القواعد المفصّلة تتعلّق بشعائر الدفن وإحراق جثث الموتى، والأنشطة الدينية لأسرى الحرب والأشخاص المعتقلين، وتعليم الأطفال اليتامى أو الأطفال الذين افترقوا عن أهلهم .[507] كما يعترف البرتوكولان الإضافيان الأول والثاني، باحترام المعتقدات والشعائر الدينية على أنها ضمانة أساسية للمدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال.[508] ويرد شرط احترام المعتقدات والشعائر الدينية للأشخاص في العديد من كتيّبات الدليل العسكري.[509] ويعتبر انتهاك الحقّ في احترام معتقدات الشخص وشعائره الدينية، ولا سيّما الإكراه على اعتناق دين آخر، جريمة يعاقب عليها بمقتضى تشريعات عدة دول.[510] وتشمل هذه الممارسة تلك الخاصة بدول ليست، أو لم تكن في حينه، أطرافاً في البروتوكول الإضافي الأول.[511] وجرى التأكيد على هذه القاعدة في عدة محاكمات لجرائم حرب عقدت بعد الحرب العالمية الثانية .وفي قضية زولكي، وجدت محكمة التمييز الخاصة في هولندا أنّ رفض السماح لرجل دين أو كاهن بمقابلة شخص ينتظر تنفيذ حكم بالإعدام، يشكّل جريمة حرب.[512] وفي قضية تاناكا شويشي، وجدت المحكمة العسكرية الأسترالية في رابول، أنّ إجبار أسرى الحرب من ديانة السيخ على قصّ شعرهم ولحاهم، وتدخين السجائر، وهي أمور محرّمة في ديانتهم، ترقى إلى درجة جريمة حرب.[513] وتجدر الإشارة أيضاً إلى أنّ أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، وفي سياق جريمة الحرب الخاصة "بالاعتداء على الكرامة الشخصية"، تنصّ على أنّ هذه الجريمة تأخذ بالحسبان النواحي المتعلقة بالخلفية الثقافية للضحية.[514] وقد تمّ إدراج هذه المسألة كي تشمل، كجريمة حرب، إكراه الأشخاص على التصرّف خلافاً لمعتقداتهم الدينية.[515]

---

[504] مدونة ليبر، المادة 37 (المرجع نفسه،§3831)؛ إعلان بروكسيل، المادة 38 (المرجع نفسه،§3832)؛ دليل أكسفورد، المادة 49 (المرجع نفسه،§3833).

[505] لائحة لاهاي، المادة 46 (المرجع نفسه،§3819).

[506] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 27 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3820)، والمادة 38 ، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§3821)، والمادة 58 (المرجع نفسه،§3822).

[507] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 17 ، الفقرة الثالثة (دفن الموتى طبقاً لشعائر دينهم، إذا أمكن)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المواد 34–36 (الأنشطة الدينية لأسرى الحرب)، المادة 120 ، الفقرة الرابعة (دفن أسرى الحرب الذين يتوفون في الأسر طبقاً لشعائر دينهم، إذا أمكن)، والفقرة الخامسة (حرق جثث أسرى الحرب إذا اقتضت ذلك ديانة المتوفي)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 50 ، الفقرة الثالثة (تعليم الأطفال الذين تيتموا أو افترقوا عن والديهم نتيجة للحرب بواسطة أشخاص من دينهم، إذا أمكن)، والمادة 76 ، الفقرة الثالثة (المساعدة الروحية للأشخاص المحتجزين في أرض محتلة)، والمادة 86 الشعائر الدينية للأشخاص المعتقلين)، والمادة 93 (الأنشطة الدينية للأشخاص المعتقلين)، والمادة 130، الفقرة الأولى (دفن المعتقلين الذين يتوفون طبقاً لشعائر دينهم، إذا أمكن)، والفقرة الثانية (حرق جثث المعتقلين الذين يتوفون إذا اقتضت ذلك ديانة المتوفي).

[508] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (1) تم اعتمادها بالإجماع (ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 ،§3826)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (1)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§3827).

[509] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§3841–3842)، وأستراليا (المرجع نفسه،§3843)، وكندا (المرجع نفسه،§3844–3845)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§3846–3847)، وجمهورية الدومينيكان (المرجع نفسه،§3848)، والإكوادور (المرجع نفسه،§3849)، وفرنسا (المرجع نفسه،§3850–3852)، وألمانيا (المرجع نفسه،§3853)، والمجر (المرجع نفسه،§3854)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§3855)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§3856)، وكينيا (المرجع نفسه،§3857)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§3858)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§3859)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§3860)، ورومانيا (المرجع نفسه،§3861)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§3862)، والسويد (المرجع نفسه،§3863)، وسويسرا (المرجع نفسه،§3864)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§3865–3866)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§3868–3870).

[510] انظر، وعلى سبيل المثال، تشريعات بنغلادش (المرجع نفسه،§3872)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§3873)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§3874)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§3875)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§3876)، وليتوانيا (المرجع نفسه،§3877)، وميانمار (المرجع نفسه،§3878)، والنرويج (المرجع نفسه،§3879)، وسلوفينيا (المرجع نفسه،§3880)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§3881–3882).

[511] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لفرنسا (المرجع نفسه،§3850)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§3855)، وكينيا (المرجع نفسه،§3857)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§3866)، وتشريعات ميانمار (المرجع نفسه،§3878).

[512] هولندا، Special Court of Cassation Zühlke case (المرجع نفسه،§3883).

[513] أستراليا، Military Court at Rabaul, Tanaka Chuichi case (المرجع نفسه،§3884).

[514] انظر أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، ، تعريف الاعتداء على الكرامة الشخصية كجريمة حرب (النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الحاشية 49 المتعلقة بالمادة 8 (2) (ب) (21)، والحاشية 57 المتعلقة بالمادة 8 (2) (ج) (2).

[515] انظر Knut Dörmann, *Elements of War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court: Sources and Commentary*, Cambridge University Press, 2003, Commentary on Article 8(2)(b)(xxi) of the ICC Statute, p. 315.

وينصّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واتفاقية حقوق الطفل والمعاهدات الإقليمية لحقوق الإنسان، على أنّ لكل شخص الحقّ في حرية "التفكير، والضمير، والدين" أو بتعبير آخر، "الضمير والديانة".[516] كما تنصّ هذه المعاهدات على الحقّ في إظهار الشخص لدينه ومعتقداته، إلاّ في حال نصّ القانون على تقييد هذا الحقّ لضرورات حماية السلامة والنظام والصحة والمعنويات العامة أو حقوق الآخرين وحرياتهم.[517] ويُدرج العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الحقوق المذكورة أعلاه كحقوق لا يمكن المساس بها،[518] في حين لا تسمح اتفاقية حقوق الطفل، والميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بإمكانية المساس بهذه الحقوق .كما يرد الحقّ في حريّة الفكر والضمير والدين، والحقّ في إظهار الشخص لدينه أو معتقداته، والحقّ في تغيير الدين أو المعتقد في صكوك دولية أخرى.[519]

تفسير

لا يجوز تقييد الحقّ في احترام المعتقدات الدينية أو المعتقدات الشخصية الأخرى للأشخاص، على عكس إظهار هذه المعتقدات، والذي سيتمّ تناوله في ما بعد. وتشدّد معاهدات القانون الإنساني على شرط احترام ديانات الأشخاص المحميين .وينصّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والاتفاقيات الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان، وبشكل محدد، على أنّ الحقّ في حرية الفكر والضمير والدين يتضمّن الحقّ في اختيار الدين أو المعتقد بحرية.[520] ويحظر العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، وبشكل واضح، تعريض أيّ شخص لإكراه يمكن أن يمسّ بهذا الحق.[521] وفي تعليقها العام على المادة 18 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنّ حظر الإكراه يحمي الحقّ في تغيير الشخص لمعتقده، أو الحفاظ على المعتقد ذاته، أو اعتماد آراء إلحادية .وأضافت أنّ السياسات أو الممارسات ذات الهدف أو الأثر نفسه، وعلى سبيل المثال، السياسات التي تقيد الحصول على العناية الطبية أو التعليم أو التوظيف تشكّل انتهاكاً لهذه القاعدة.[522] كما تمّ التطرق إلى النقطة نفسها من قبل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، واللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، اللتين شددتا أيضاً على أهمية احترام الأفكار الدنيوية.[523] ويعتبر أيّ شكل من أشكال الاضطهاد أو المضايقة أو التمييز بسبب قناعات الشخص الدينية أو غير الدينية، انتهاكاً لهذه القاعدة .وقد ذكرت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان في تقريرها بشأن

[516] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 18(1) (ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 ،§3824)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 14 (1) (المرجع نفسه،§3829)؛ European Convention on Human Rights ، المادة 9(1) (المرجع نفسه،§3823)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 12 (1)(المرجع نفسه،§3825)؛ African Charter on Human and Peoples' Rights ، المادة 8 (المرجع نفسه،§3828).

[517] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 18(3) (المرجع نفسه،§3824)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 14(3)(المرجع نفسه،§3829)؛ Europcan Convention on Human Rights ، المادة 9 (2)(المرجع نفسه،§3823)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 12 (3)(المرجع نفسه،§3824)؛ African Charter on Human and Peoples' Rights ، المادة 8 (المرجع نفسه،§3828).

[518] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 4 (2)(المرجع نفسه،§3824)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 27 (2)(المرجع نفسه،§3825)؛ انظر أيضاً اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 22 (المادة 18 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفســـه،§3893)؛ Inter-American Commission on Human Rights, Resolution concerning the law applicable to emergency situations (المرجع نفسه،§3897).

[519] انظر، على سبيل المثال، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 18 (المرجع نفسه،§3834)؛ American Declaration on the Rights and Duties of Man, Article III (limited to freedom of religion) (محصور بحرية الدين)(المرجع نفسه،§3835)؛ Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination based on Religion or Belief ، المادة 1 (المرجع نفسه،§3836)؛ EU Charter of Fundamental Rights ، المادة 10 (المرجع نفسه،§3840).

[520] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنيـــــة والسياسية، المـــــادة 18 (1)(المرجع نفسه،§3824)؛ European Convention on Human Rights, Article 9(1) (freedom to change religion or belief) (حرية تغيير الدين أو المعتقد)(المرجع نفسه،§3822)؛ American Convention on Human Rights، المادة 12 (1)(المرجع نفسه،§3825).

[521] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 18 (2)(المرجع نفسه،§3824)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 12 (2) (المرجع نفسه،§3825).

[522] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 22 (المادة 18 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)، 30 يوليو/تموز1993 ،§5.

[523] European Court of Human Rights, Kokkinakis v. Greece (المرجع نفسه،§3833)؛ African Commission on Human and Peoples' Rights, Association of Members of the Episcopal Conference of East Africa v. Sudan (المرجع نفسه،§3832).

الإرهاب وحقوق الإنسان، أنه لا يجوز أن تكون القوانين، وأساليب التحقيق والمقاضاة، مصممة بشكل يهدف للتمييز، أو تنفذ بطريقة تميّز، بين أفراد مجموعة لإنزال الضرر بهم، وعلى أساس دينهم، من بين أمور أخرى.[524] كذلك يجب احترام إظهار المعتقدات الشخصية أو ممارسة الشخص لدينه .ويتضمّن هذا الأمر، وعلى سبيل المثال، الوصول إلى أماكن العبادة، وإلى رجال الدين.[525] ويُسمح بفرض القيود فقط إذا دعت الضرورة لحماية النظام، أو الأمن، أو حقوق وحريات الآخرين .وكما ورد في التعليق على القاعدة 127، يمكن أن تخضع ممارسة المحتجزين لشعائرهم الدينية للوائح العسكرية. غير أنه لا يمكن تقييد هذه الممارسة إلاّ إذا كانت هذه القيود منطقية وضرورية في سياق معيّن .وفي تعليقها العام على المادة 18 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنّ القيود يجب أن تكون متعلقة بشكل مباشر بضرورة محددة ومتناسبة معها، وأنّ القيود المطبّقة لحماية المعنويات يجب ألاّ تُستمد، وبشكل حصري، من عرف واحد. وأضافت أنّ الأشخاص الخاضعين لقيود قانونية، كالسجناء، يستمرون في التمتع بحقهم في إظهار دينهم أو معتقدهم "على أكمل وجه، وبما يتناسب مع طبيعة القيد المفروض عليهم".[526]

القاعدة 105. تُحترم الحياة العائلية ما أمكن.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 32 ، القسم ف.

ملخص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

أقرّ واجب احترام حقوق العائلة للأشخاص في الأراضي المحتلة في مدوّنة ليبر وإعلان بروكسيل ودليل أكسفورد.[527] وجرى تقنينه في لائحة لاهاي.[528] وتم توسيع نطاق هذا الواجب ليشمل جميع المدنيين المحميين في اتفاقية جنيف الرابعة.[529] وتنصّ اتفاقية جنيف الرابعة أيضاً على وجوب أن تعطى العائلات المعتقلة، ما أمكن، " التسهيلات اللازمة كي تتمكّن من أن تحيا حياة عائلية مناسبة".[530] ومع أنّ هذه القاعدة لم ترد بالصيغة العامة هذه في قواعد المعاهدات المتعلقة بالنزاعات المسلحة غير الدولية، إلاّ أنها تعتبر أساساً للقواعد

---

[524] Inter-American Commission on Human Rights, Report on Terrorism and Human Rights, Doc. OEA/Ser.L/V/II.116 Doc. 5 rev. 1 corr., 22 October 2002, § 363.

[525] انظر، على سبيل المثال، European Court of Human Rights, Cyprus case (ترد في المجلد الثاني، الفصل32، §3896) ؛ هولندا، Special Court of Cassation, *Zühlke case* (المرجع نفسه،§3883)؛ البيان الصحفي من اللجنة الدولية للصليب الأحمر (المرجع نفسه،§3900)؛ انظر أيضاً الممارسة المشار إليها في التعليق على القاعدة 127.

[526] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 22 (المادة 18 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)، 30 يوليو/تموز1993 ،§8.

[527] مدونة ليبر، المادة 37 (ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 ،§3924)؛ إعلان بروكسيل، المادة 38 (المرجع نفسه،§3925)؛ دليل أكسفورد، المادة 49 (المرجع نفسه،§3926).

[528] لائحة لاهاي، المادة 49 (المرجع نفسه،§3906).

[529] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 27 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3908).

[530] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 82 ، الفقرة 3.

الأكثر تحديداً في ما يتعلق بوحدة العائلة والتي ترد في أحكام معاهدات تحكم هذه النزاعات.[531]

كذلك تشير عدة كتيّبات من الدليل العسكري، وبصيغة عامة، إلى واجب احترام حقوق العائلة، وغالباً من دون الإشارة الى اتفاقية جنيف الرابعة.[532] كما توجد أيضاً ممارسة واسعة على شكل اتفاقات أعقبت النزاعات، وقرارات أصدرتها الأمم المتحدة ومنظمات دولية أخرى، تشدد على ضرورة احترام الحياة العائلية.[533]

وينصّ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والاتفاقيات الإقليمية الثلاث لحقوق الإنسان، على حماية العائلة كونها "وحدة المجموعة الطبيعية والأساسية للمجتمع" أو بتعبير آخر، "الوحدة الطبيعية وأساس المجتمع".[534] وبمقتضى الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، فإنّ الحماية الواجبة للعائلة لا يمكن الاستغناء عنها.[535] كما تتوجب هذه الحماية بمقتضى صكوك دولية أخرى.[536]

التفسير

تبيّن الممارسة المستجمعة أنّ احترام الحياة العائلية يتطلب المحافظة، ما أمكن، على وحدة العائلة، والتواصل بين أفرادها، وتوفير المعلومات عن أماكن تواجدهم.

(1) المحافظة على وحدة العائلة .تنصّ اتفاقية جنيف الرابعة على واجب تفادي تفريق أفراد العائلة الواحدة، قدر الإمكان، في سياق نقل أو إجلاء المدنيين على يد سلطة الاحتلال.[537] ويتضمّن التعليق على القاعدة 131 المتعلقة بمعاملة الأشخاص النازحين، ممارسة تشترط احترام وحدة العائلة بشكل عام، ودون حصره بالنزوح.

وبالإضافة إلى ذلك، هناك ممارسة هامة تتعلق بواجب تسهيل لمّ شمل العائلات المشتتة. وتنصّ اتفاقية جنيف الرابعة على واجب كل طرف من أطراف النزاع "أن يسهّل أعمال البحث التي يقوم بها أفراد العائلات المشتتة بسبب الحرب من أجل تجديد الاتصال بينهم، وجمع شملهم إذا أمكن".[538] كما ينصّ البروتوكولان الإضافيان الأول والثاني على واجب أطراف النزاع في تسهيل لمّ شمل العائلات المشتتة من جرّاء نزاع مسلح.[539] ويرد هذا

---

[531] انظر البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (3)(ب)(جمع شمل الأسر التي تشتت لفترة مؤقتة)(تم اعتمادها بالإجماع)(ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 ،§3916)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 5 (2)(أ)(تم اعتمادها بالإجماع)(إقامة رجال ونساء الأسرة الواحدة المحتجزين أو المعتقلين)(ترد في المجلد الثاني، الفصل37 ،§106)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 37(ج)(إقامة الأطفال مع والديهم في أثناء الحرمان من الحرية)(المرجع نفسه،§149).

[532] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا(ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 ،§3936)، وكندا (المرجع نفسه،§3937)، وجمهورية الدومينيكان (المرجع نفسه،§3938)، والسلفادور (المرجع نفسه،§3939)، وألمانيا (المرجع نفسه،§3940)، وكينيا (المرجع نفسه،§3942)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§3944)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§3946)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§3949).

[533] انظر التعليق أدناه، وانظر أيضاً الممارسة المشار إليها في التعليق على القواعد117 ،119–120 ،125–126 ، و 131.

[534] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 23(1) (المرجع نفسه،§3911)؛ العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، المادة 10(1)(المرجع نفسه،§3912)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 17(1)(المرجع نفسه،§3914)؛ Protocol of San Salvador ، المادة 15(1) (المرجع نفسه،§3918) ؛ African Charter on Human and Peoples' Rights ، المادة 18 (المرجع نفسه،§3917)؛ انظر أيضاً المفوضية العليا لشؤون اللاجئين التابعة للأمم المتحدة، اللجنة التنفيذية، الخلاصة رقم : 84 (XLVIII) الأطفال والراشدون اللاجئون (المرجع نفسه،§3969).

[535] American Convention on Human Rights ، المادة 17 (المرجع نفسه،§3914)، والمادة 27 (2).

[536] انظر، على سبيل المثال، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 16(3)(ترد في المجلد الثاني، الفصل32،§3928)؛ American Declaration on the Rights and Duties of Man, Article VI (المرجع نفسه،§3930)؛ إعلان القاهرة بشأن حقوق الإنسان في الإسلام، المادة 5 (ب) (المرجع نفسه،§3931).

[537] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 49 ، الفقرة الثالثة (ترد في المجلد الثاني، الفصل38 ،§541).

[538] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 26 (ترد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§3907).

[539] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 74 (تم اعتمادها بالإجماع)(بكل الطرق الممكنة)(المرجع نفسه،§3915)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4(3)(ب)(تم اعتمادها بالإجماع) (جميع الخطوات المناسبة) (المرجع نفسه،§3916).

الواجب في عدة كتيّبات من الدليل العسكري، وفي تشريعات عدة دول.[540] وتدعمه بيانات رسمية، منها بيان من الولايات المتحدة التي ليست طرفاً في البروتوكولين الإضافيين.[541] وقد اعتمدت دول معنية بنزاع مسلح وتواجه مشكلة العائلات المشتتة، عدداً من الاتفاقات والقوانين والسياسات التي تسعى إلى تنفيذ مبدأ لمّ شمل العائلات.[542]

كما تدعم أيضاً عدّة قرارات اعتمدتها مؤتمرات دولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر، وبالإجماع، واجب تسهيل لمّ شمل العائلات المشتتة.[543] وتعكس معاهدات، وصكوك دولية أخرى، وسوابق قضائية، وقرارات، أهمية لمّ شمل العائلات في قانون حقوق الإنسان، ولا سيّما تلك المتعلقة بإعادة جمع شمل الأطفال بأهلهم.[544]

وتوجد أيضاً ممارسة تتعلق بالمحافظة على وحدة العائلة أثناء الحرمان من الحرية .وتشترط اتفاقية جنيف الرابعة أن "يجمع أفراد العائلة الواحدة المعتقلون كلما أمكن في المبنى نفسه، ويخصص لهم مكان إقامة منفصل عن بقية المعتقلين".[545] ويشار إلى ممارسة أخرى في التعليق على القاعدتين 119 و120 ، اللتين تشترطان أن يقيم أفراد العائلة الواحدة معاً أثناء حرمانهم من الحرية.

(2) الاتصال بين أفراد العائلة .تنصّ اتفاقية جنيف الرابعة على وجوب السماح "لأيّ شخص مقيم في أراضي أحد أطراف النزاع، أو في أرض يحتلها طرف في النزاع، بإبلاغ أفراد عائلته، أينما كانوا، الأخبار ذات الطابع العائلي المحض، وبتلقي أخبارهم".[546] وتشترط القاعدة 125 أن يُسمح للأشخاص المحرومين من حريتهم بمراسلة عائلاتهم، وأن تخضع المراسلات لشروط معقولة في ما يخص التواتر في الكتابة وحاجة السلطات للرقابة .كما تشترط القاعدة 126 أن يُسمح للأشخاص المحرومين من حريتهم باستقبال الزائرين بالدرجة الممكنة .وبالإضافة إلى الممارسة الواردة في التعليق على القاعدتين 125 و126 ، تؤكد سوابق قضائية لحقوق الإنسان أنّ الحقّ في الحياة العائلية يتضمّن حقّ المحتجزين في الاتصال بعائلاتهم من خلال المراسلة، وبتلقي زيارات، تخضع لقيود معقولة تتعلق بالتوقيت والرقابة على الرسائل.[547]

(3)تأمين المعلومات عن أماكن تواجد أفراد العائلة .توجد ممارسة واسعة بشأن التدابير التي يجب اتخاذها من قبل السلطات للإفادة عن الأشخاص المفقودين وبشأن الواجب بإعلام العائلات عن أماكن وجود الأشخاص، في حال توافرت هذه المعلومات. وقد صُنّف تعمد حجب هذه المعلومات على أنه يرقى إلى درجة المعاملة

---

[540] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§3934–3935)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§3943)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§3946)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§3953)، وتشريعات أنغولا (المرجع نفسه،§3954)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§3956)، والفلبين (المرجع نفسه،§3960).

[541] انظر، على سبيل المثال، بيانات كوريا الجنوبية (المرجع نفسه،§3962)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§3963).

[542] انظر، على سبيل المثال، Quadripartite Agreement on Georgian Refugees and Internally Displaced Persons (المرجع نفسه،§3923)، تشريعات أنغولا (المرجع نفسه،§3954)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§3956)، والفلبين (المرجع نفسه،§3960)، وممارسة كوريا الجنوبية (المرجع نفسه،§3962).

[543] المؤتمر الدولي التاسع عشر للصليب الأحمر، القرار 20 ؛ المؤتمر الدولي الخامس والعشرون للصليب الأحمر، القرار 9 (المرجع نفسه،§3971)؛ المؤتمر الدولي السادس والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 2 (المرجع نفسه،§3972).

[544] انظر، على سبيل المثال، اتفاقية حقوق الطفل، المادة 10 (المرجع نفسه،§3920)، والمادة 22(2)(المرجع نفسه،§3922)؛ Guiding Principles on Internal Displacement ، المبدأ 17(3)(المرجع نفسه،§3932)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 77/51 (المرجع نفسه،§3965)، والقرار 107/52 (المرجع نفسه،§3965)، والقرار 128/53 (المرجع نفسه،§3965)؛ لجنة حقوق الإنسان 78/1997 (المرجع نفسه،§3966)، والقرار 76/1998 (المرجع نفسه،§3966)؛ اللجنة التنفيذية للمفوضية العليا لشؤون اللاجئين التابعة للأمم المتحدة، القرار الختامي رقم 24(32)(المرجع نفسه،§3968)؛ Committee on the Rights of the Child, Concluding observations on the Myanmar (المرجع نفسه،§3974)؛European Court of Human Rights, *Eriksson case, Andersson v. Sweden, Rieme v. Sweden, Olsson v. Sweden, Hokkanen v. Finland and Gül v. Switzerland* (المرجع نفسه،§3975).

[545] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 82 ، الفقرة 3.

[546] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة25 ، الفقرة الأولى (ترد في المجلد الثاني، الفصل37 ،§468).

[547] انظر، على سبيل المثال African Commission on Human and Peoples' Rights, *Constitutional Rights Project and Civil Liberties Organisation v. Nigeria*, Communication Nos. 143/95 and 150/96, 15 November 1999, § 29; Inter-American Commission on Human Rights, Report on the situation of human rights in Peru, 12 March 1993, p. 29; European Court of Human Rights, *Branningan and McBride v.UK*, Judgement, 26 May 1993, § 64.

اللاإنسانية في السوابق القضائية لحقوق الإنسان .ونجد هذه الممارسة في التعليق على القاعدة 117 ، التي تنصّ على واجب أن يتخذ كل طرف في النزاع الاجراءات المستطاعة للإفادة عن الأشخاص الذين يبلغ عن فقدهم نتيجة لنزاع مسلح، ويزود أفراد عائلاتهم بأية معلومات لديه عن مصيرهم.

وبالإضافة إلى ذلك، يضمن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية حقوق الطفل، والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، الحقّ في عدم تعرّض حياة الشخص العائلية للتدخلات التعسفية أو غير الشرعية أو المسيئة.[548] وتنصّ على هذا الأمر أيضاً صكوك قانونية أخرى.[549] وتتضمّن الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان حقاً عاماً في احترام "الحياة الخاصة والعائلية" التي لا يجوز أن تتدخل فيها سلطة عامة

إلاّ إذا كان ذلك التدخل يتوافق مع القانون، ويشكّل ضرورة في مجتمع ديمقراطي لمصلحة الأمن الوطني والسلامة العامة أو الازدهار الإقتصادي للبلاد أو لمنع الفوضى أو الجريمة أو لحماية الصحة أو المعنويات أو لحماية حقوق وحريات الآخرين.[550]

ويذكر التعليق العام للجنة المعنية بحقوق الإنسان على المادة 17 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أنّ التدخل في الحياة العائلية يعتبر "تعسفياً" إن لم يكن متوافقاً مع أحكام وأهداف العهد، وفي حال لم يكن " منطقياً في الظروف الخاصة".[551]

التعريف بعبارة "عائلة"

في تعليقها العام على المادة 17 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنه، ومن أجل ما تقصده المادة، يجب تفسير عبارة عائلة على أنها تشمل كل ما يشكّل العائلة كما يفهمها مجتمع الدولة الطرف المعنية ".[552] وتضع المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان العلاقة بين الزوج والزوجة والأولاد الذين يعولونهم ضمن مفهوم العائلة.[553] كما أضيف أيضاً إلى مفهوم العائلة، وفقاً للظروف، وخاصة في حال وجود الأطفال، الإخوة والأخوات، والأشخاص الذين يعيشون معاً خارج نطاق الزواج، إضافة إلى الجد والجدة.[554]

---

[548] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 17(1)("arbitrary or unlawful interference")("تدخل تعسفي أو غير شرعي")(ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 ،§3910)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 16 (1)("arbitrary or unlawful interference")("تدخل تعسفي أو غير شرعي") (المرجع نفسه،§3921)؛ الاتفاقية الامريكية لحقوق الانسان، المادة 11 ("arbitrary or abusive interference") ("تدخل اعتباطي أو تعسفي") (المرجع نفسه،§3913).

[549] انظر، على سبيل المثال، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 12 (" arbitrary interference ") (" تدخل تعسفي ") (المرجع نفسه، § 3927)؛ American Declaration on the Rights and Duties of Man, Article V ("abusive -attacks")("هجمات تعسفية") (المرجع نفسه،§3929)؛ EU Charter of Fundamental Rights, Article 7 ("respect for his or her private and family life") ("احترام الحياة الخاصة والعائلية")(المرجع نفسه،§3933).

[550] European Convention on Human Rights ، المادة 8 (2) (المرجع نفسه،§3909).

[551] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ، التعليق العام رقم 16 (المادة 17 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (المرجع نفسه،§3973)؛ انظر أيضاً، Inter-American Commission on Human Rights, Report on Terrorism and Human Rights, Doc. OEA/Ser.L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1 corr., 22 October 2002§55

[552] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 16 (المادة 17 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)(ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 ،§3973).

[553] European Court of Human Rights, B. v. UK (ibid., § 3977) (the Court stated that "the mutual enjoyment by parent and child of each other's company constitutes a fundamental element of family life). (ذكرت المحكمة أن "المتعة المشتركة للوالدين والطفل بصحبة كل منهم للآخر تشكّل عنصراً أساسياً للحياة العائلية").

[554] European Court of Human Rights, Johnston and Others v. Ireland (ibid., § 3976), Moustaquim v. Belgium, (ibid., § 3979) and Vermeire v. Belgium (ibid., § 3978).

الوضع القانوني للمقاتلين وأسرى الحرب

ملاحظة: يكتسي الاعتراف بأحد الأشخاص على أنه مقاتل في نزاع مسلح دولي أهمية بارزة، إذ للمقاتلين وحدهم الحق في المشاركة المباشرة في العمليات العدائية (للتعريف بالمقاتلين، انظر القاعدة 3). وفي حال إلقاء القبض على مقاتلين، وبفضل تمتعهم بوضع أسرى الحرب، لا تجوز محاكمتهم بسبب مشاركتهم في العمليات العدائية، أو بسبب الأعمال التي قاموا بها، والتي لا تنتهك القانون الدولي الإنساني. وهذه قاعدة قديمة العهد في القانون الدولي الإنساني العرفي. وتوضح اتفاقية جنيف الثالثة، وبالتفصيل، المعاملة الواجبة لأسرى الحرب.

القاعدة 106. يُميّز المقاتلون أنفسهم عن السكان المدنيين أثناء مشاركتهم في هجوم أو في عملية عسكرية تحضيرية للهجوم. ولا يكون لهم الحقّ في وضع أسير الحرب إذا لم يقوموا بذلك.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 33 ، القسم أ.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية.

النزاعات المسلّحة الدولية

إنّ شرط وجوب تمييز المقاتلين لأنفسهم عن السكان المدنيين قاعدة قديمة العهد في القانون الدولي العرفي، تم إقرارها في إعلان بروكسيل، ودليل أكسفورد، ولائحة لاهاي.[1] كما جرى تقنينها في ما بعد في اتفاقية جنيف الثالثة والبروتوكول الإضافي الأول.[2] وينصّ العديد من كتيّبات الدليل العسكري على وجوب تمييز المقاتلين لأنفسهم عن السكان المدنيين.[3] ومنها كتيّبات دول ليست، أو لم تكن في حينها، أطرافاً في البروتوكول الإضافي

[1] إعلان بروكسيل، المادة 9 (ترد في المجلد الثاني، الفصل 1 ،§634)؛ دليل أكسفورد، المادة 2 (المرجع نفسه،§635)؛ لائحة لاهاي، المادة 1 (المرجع نفسه،§627).

[2] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 4 (أ) (المرجع نفسه،§629)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 44(3)(ترد في المجلد الثاني، الفصل 33 ،§1).

[3] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§5)، وأستراليا (المرجع نفسه،§6)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§7)، وبنين (المرجع نفسه،§8)، والكاميرون (المرجع نفسه،§9)، وكندا (المرجع نفسه،§10)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§11)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§12–13)، وفرنسا (المرجع نفسه،§15)، وألمانيا (المرجع نفسه،§16)، والمجر (المرجع نفسه،§17)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§18)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§19–20)، وكينيا (المرجع نفسه،§21)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§22)، وهولندا (المرجع نفسه،§23)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§24)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§25)، والسويد (المرجع نفسه،§26)، وسويسرا (المرجع نفسه،§27)، وتوغو (المرجع نفسه،§28)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§29)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§30–31).

الأول.[4] كما يدعم عدد من البيانات الرسمية وممارسة أخرى هذا الواجب.[5]

وتذكر لائحة لاهاي واتفاقية جنيف الثالثة أنّ أفراد القوات المسلحة النظامية يتمتعون بوضع أسير الحرب ، في حين يُطلب من أفراد الميليشيات والوحدات المتطوعة أن يستوفوا شروطاً أربعة من أجل الإفادة من هذا الوضع.[6] ويفرض البروتوكول الإضافي الأول تمييز كافة أفراد القوات المسلحة، النظامية أو غير النظامية، لأنفسهم عن السكان المدنيين.[7] وبالرغم من عدم ورود نصّ في لائحة لاهاي واتفاقية جنيف الثالثة، إلاّ أنّ من الواضح أنّ على أفراد القوات المسلحة النظامية أن يُميّزوا أنفسهم عن السكان المدنيين أثناء قيامهم بعملية عسكرية .ويعترف البروتوكول الإضافي الأول بـ "عمل الدول المقبول في عمومه بشأن ارتداء الزي العسكري بمعرفة مقاتلي طرف النزاع المعينين في الوحدات النظامية ذات الزي الخاص"،[8] مع أنّ البروتوكول، كما لائحة لاهاي واتفاقية جنيف الثالثة، لا يجعل من هذا الأمر شرطاً واضحاً للتمتع بوضع أسير الحرب.

وتشير عدة كتيّبات من الدليل العسكري إلى أنّ واجب المقاتلين في تمييز أنفسهم لا يشكّل مشكلة للقوات المسلحة النظامية لأنّه من "العرف" أو "العادة" أن يرتدي أفراد هذه القوات الزيّ العسكري كعلامة مميّزة.[9]

وإذا لم يرتد أفراد القوات المسلحة النظامية الزيّ العسكري، يعرّضون أنفسهم لأن يتهموا بكونهم جواسيس أو مخرّبين.[10] وفي قضية سواركا في العام 1974، وجدت محكمة عسكرية إسرائيلية أنّ أفراداً من القوات المسلحة المصرية، كانوا قد تسللوا إلى الأراضي الإسرائيلية وشنّوا هجوماً وهم مرتدون زياً مدنياً، أنهم لا يتمتعون بوضع أسرى الحرب، ويمكن محاكمتهم على أنهم مخرّبون .وقد ارتأت المحكمة أنّ من غير المنطقي الموافقة على كون تمييز المقاتلين أنفسهم عن المدنيين واجباً ينطبق على القوات المسلحة غير النظامية فحسب، ولا ينطبق على القوات النظامية، كما زعم المدعى عليهم.[11]

تفسير

تشير ممارسة الدول إلى أنه، ومن أجل أن يُميّز المقاتلون أنفسهم عن السكان المدنيين، عليهم أن يرتدوا زياً عسكرياً أو علامة مميزة، وأن يحملوا سلاحهم بشكل علني .وعلى سبيل المثال، ينصّ دليل ألمانيا العسكري على أنه:

وفقاً لممارسة الدول المتفق عليها عموماً، على أفراد القوات المسلحة النظامية أن يرتدوا زيّهم العسكري .كما أنّ على المقاتلين الذين ليسوا أفراداً من قوات مسلحة ترتدي زياً عسكرياً، أن يرتدوا علامة مميّزة دائمة يمكن التعرف عليها عن بُعد، وأن يحملوا سلاحهم علناً.[12]

---

[4] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لفرنسا (المرجع نفسه،§15)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§18)، وكينيا (المرجع نفسه،§21)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§29)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§30–31).

[5] انظر، على سبيل المثال، بيانات جمهورية ألمانيا الاتحادية (المرجع نفسه،§37)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§39)، وهولندا (المرجع نفسه،§40)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§41–43)، وممارسة بوتسوانا (المرجع نفسه،§36)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§38).

[6] لائحة لاهاي، المادتان 1 و3؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 4 (أ) (ترد في المجلد الثاني، الفصل1 ،§629).

[7] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 44 (3)(ترد في المجلد الثاني، الفصل 33 ،.§1).

[8] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 44 (7)(المرجع نفسه،§1).

[9] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§6)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§7)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§11)، وألمانيا (المرجع نفسه،§16)، وكينيا (المرجع نفسه،§21)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§22)، وهولندا (المرجع نفسه،§23)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§24)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§25)، والسويد (المرجع نفسه،§26)، وسويسرا (المرجع نفسه،§27)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§29).

[10] انظر، على سبيل المثال، المملكة المتحدة، Military Manual (1958) ،§§ 96 و331.

[11] إسرائيل، Military Court, Swarka case (ترد في المجلد الثاني، الفصل 33،§35).

[12] ألمانيا، Military Manual (المرجع نفسه،§16).

ويذكر كرّاس القوات الجوية للولايات المتحدة أنّ الزيّ العسكري يكفل تمييز المقاتلين بوضوح، ولكن "جزءاً من الزيّ العسكري يكفي، شريطة أن يؤدي للتمييز بوضوح بين المقاتل والمدني".[13] وفي قضية قاسم في العام 1969، وجدت المحكمة العسكرية الإسرائيلية في رام الله أن المدعى عليهم أوفوا بضرورة تمييز أنفسهم بشكل واف بارتدائهم قبّعات مرقطة وثياباً خضراء، وهذه ثياب لم يكن من عادة سكان المنطقة، حيث ألقي القبض عليهم، أن يرتدوها.[14]

وفي ما يتعلق بحمل السلاح علناً، يشير كرّاس القوات الجوية للولايات المتحدة إلى أنه لا يتمّ الإيفاء بهذا الشرط "بحمل أسلحة مخبأة في متناول الشخص، أو إذا أخفى الأفراد أسلحتهم عند اقتراب العدو".[15] وفي قضية قاسم، وجدت المحكمة أن شرط حمل السلاح علناً لا يكون مستوفى في حال حمل الشخص سلاحه علناً حيث لا يمكن رؤيته، ولا بمجرّد حمله السلاح خلال اشتباك عدائي .وحقيقة أنّ المدّعى عليهم استخدموا أسلحتهم في خلال المواجهة مع الجيش الإسرائيلي ليست أمراً حاسماً، إذ لم يكن معلوماً أنّ بحوزتهم سلاحاً إلى أن بدأوا بإطلاق النار على الجنود الإسرائيليين.[16]

الهبّة الشعبية للدفاع

يُعتبر المشاركون في هبّة شعبية، أي سكان بلد لم يتمّ احتلاله بعد، والذين حملوا السلاح بشكل تلقائي، عند اقتراب العدو، من أجل مقاومة القوات الغازية، ودون أن يتوفر لهم الوقت لتنظيم أنفسهم في قوة مسلحة، مقاتلين يتمتعون بوضع أسرى الحرب إذا حملوا السلاح علناً واحترموا القانون الدولي الإنساني .وهذه قاعدة قديمة العهد في القانون الدولي العرفي، تم إقرارها في مدونة ليبر، وإعلان بروكسيل، ولائحة لاهاي.[17] وترد أيضاً في اتفاقية جنيف الثالثة.[18]

وفي حين يمكن اعتبار هذا الاستثناء محدود التطبيق حالياً، إلاّ أنّه ما زال يتكرر في كثير من كتيّبات الدليل العسكري، بما فيها كتيّبات حديثة العهد، ولذلك يستمر اعتباره إمكانية صالحة للتطبيق.[19]

حركات المقاومة والتحرير

وفقاً للبروتوكول الإضافي الأول، هناك مواقف في النزاع المسلح حيث، ونظراً لطبيعة العمليات العدائية، "لا يملك فيها المقاتل المسلح أن يُميّز نفسه" عن السكان المدنيين بينما يكون مشاركاً في هجوم أو في عملية عسكرية تحضيرية للهجوم، يبقى محتفظاً بوضعه كمقاتل، شريطة أن يحمل سلاحه علناً:

(أ) أثناء أيّ اشتباك عسكري،

---

[13] الولايات المتحدة، Air Force Pamphlet (المرجع نفسه،§30).

[14] إسرائيل، Military Court at Ramallah, Kassem case (المرجع نفسه،§34).

[15] الولايات المتحدة، Air Force Pamphlet (المرجع نفسه،§30).

[16] إسرائيل، Military Court at Ramallah, Kassem case (المرجع نفسه،§113).

[17] مدونة ليبر، المادة 51 (المرجع نفسه،§52)؛ إعلان بروكسيل، المادة 10 (المرجع نفسه،§53)؛ لائحة لاهاي، المادة 2 (المرجع نفسه،§50).

[18] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 6 (4) (أ) (المرجع نفسه،§51).

[19] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§55)، وأستراليا (المرجع نفسه،§56)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§57)، والكاميرون (المرجع نفسه،§58)، وكندا (المرجع نفسه،§59)، وألمانيا (المرجع نفسه،§60)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§61)، وكينيا (المرجع نفسه،§62)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§63)، وهولندا (المرجع نفسه،§64)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§65)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§66)، وروسيا (المرجع نفسه،§67)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§68)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§69)، وسويسرا (المرجع نفسه،§70)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§71)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§72)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§73).

(ب) وطوال ذلك الوقت الذي يبقى خلاله مرئياً للخصم على مدى البصر، أثناء انشغاله بتوزيع القوات في مواقعها استعداداً للقتال، قبيل شنّ هجوم عليه أن يشارك فيه.[20]

وكانت هذه القاعدة موضع نقاش حاد في المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين، ونتيجة لذلك، تم قبول المادة 44 بصالح 73 صوتاً، ومعارضة صوت واحد، وامتناع 21 عن التصويت.[21] وقد عبّرت الدول الممتنعة عن التصويت، وبشكل عام، عن قلقها من التأثير السلبي الذي قد يُحدثه هذا الحكم على السكان المدنيين .وذكرت المملكة المتحدة، على سبيل المثال، أن "أيّ إخفاق في التمييز بين المقاتلين والمدنيين يمكن أن يعرّض المدنيين فقط للخطر .ويمكن أن يصبح ذلك الخطر أمراً غير مقبول إلاّ إذا تمّ تفسير مُرضٍ لبعض الأحكام".[22] وفي غضون ذلك، صدّقت جميع الدول الممتنعة عن التصويت، ما عدا دولتين، على البروتوكول الإضافي الأول، ودون أيّة تحفظات بهذا الشأن.[23]

وانسجاماً مع ضرورة الوصول إلى تفسير مُرضٍ، حاولت دول كثيرة أن توضح معنى هذا الاستثناء وأن تضع، وبشكل واضح، حدوداً له .وأتت هذه الحدود في ثلاثة أجزاء. **أولاً:** أشار الكثير من الدول إلى أنّ هذا الاستثناء محصور في أوضاع حيث حركات المقاومة المسلحة منظمة، أي في الأراضي المحتلة أو في حروب التحرير الوطنية.[24] **وثانياً:** أشارت دول كثيرة إلى أنّ مصطلح "توزيع" يعني أيّة حركة باتجاه مكان سيشنّ منه الهجوم.[25] **وثالثاً:** أشارت أستراليا، وبلجيكا، ونيوزيلندا، علاوة على ذلك، إلى أنّ عبارة "مرئي" تتضمّن الرؤية لا بالعين المجردة فحسب، بل أيضاً بمساعدة وسائل تقنيّة.[26] غير أن مصر، تدعمها الإمارات العربية المتحدة، ذكرت في المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين أنّ عبارة "توزيع القوات" تعني "الخطوة الأخيرة التي يقوم بها المقاتلون في أخذ مواقعهم لإطلاق النار قبل البدء في العمليات العدائية؛ وعلى المشارك في حرب عصابات أن يحمل سلاحه علناً فقط عندما يصبح في نطاق الرؤية الطبيعية من قبل عدوّه".[27] أمّا

---

[20] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 44 (3) (المرجع نفسه،§81).

[21] انظر ممارسة المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين (المرجع نفسه،§81).

[22] المملكة المتحدة، بيان في المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين (المرجع نفسه،§133)؛ انظر أيضاً بيانات الأرجنتين (المرجع نفسه،§114)، والبرازيل (المرجع نفسه،§115)، وكندا (المرجع نفسه،§116)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§117)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§123)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§126)، واليابان (المرجع نفسه،§127)، والبرتغال (المرجع نفسه،§129)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§130)، وسويسرا (المرجع نفسه،§131)، وأوراغوي (المرجع نفسه،§134)، امتنعت كندا وإيطاليا عن التصويت، وذكرتا أنّه يمكن القبول بالنص إذا جرت صياغته بطريقة أفضل.

[23] امتنعت الفلبين وتايلاند عن التصويت، ولم تصدقا حتى الآن على البروتوكول الإضافي الأول.

[24] انظر البيانات التي سجلت في المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين من قبل كندا (المرجع نفسه،§116)، ومصر (المرجع نفسه،§118)، وألمانيا (المرجع نفسه،§119)، واليونان (المرجع نفسه،§121)، وإيران (المرجع نفسه،§122) ، وإيطاليا (المرجع نفسه،§126)، واليابان (المرجع نفسه،§127)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§133)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§135)، والبيانات التي سجلت عند التصديق/التوقيع على البروتوكول الإضافي الأول من قبل أستراليا (المرجع نفسه،§83)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§83)، وكندا (المرجع نفسه،§83)، وفرنسا (المرجع نفسه،§83)، وألمانيا (المرجع نفسه،§83)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§83)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§84)، وكوريا الجنوبية (المرجع نفسه،§83)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§84)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§83)؛ والدليل العسكري لبلجيكا (المرجع نفسه،§102)، وفرنسا (المرجع نفسه،§93)، وألمانيا (المرجع نفسه،§103)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§104)، وهولندا (المرجع نفسه،§106)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§107)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§97)، والسويد (المرجع نفسه،§109)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§110).

[25] انظر البيانات التي سجلت في المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين من قبل كندا (المرجع نفسه،§116)، وألمانيا (المرجع نفسه،§119)، واليابان (المرجع نفسه،§127)، وهولندا (المرجع نفسه،§128)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§133)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§135)، والبيانات التي سجلت عند التصديق/التوقيع على البروتوكول الإضافي الأول من قبل أستراليا (المرجع نفسه،§85)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§85)، وكندا (المرجع نفسه،§85)، وفرنسا (المرجع نفسه،§85)، وألمانيا (المرجع نفسه،§85)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§85)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§85)، وكوريا الجنوبية (المرجع نفسه،§85)، وهولندا (المرجع نفسه،§85)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§85)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§85)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§85)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§85)؛ والدليل العسكري لبلجيكا (المرجع نفسه،§102)، وألمانيا (المرجع نفسه،§103)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§104)، وكينيا (المرجع نفسه،§105)، وهولندا (المرجع نفسه،§106)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§107)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§108)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§97)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§110).

[26] انظر البيانات التي سجلت عند التصديق/التوقيع على البروتوكول الإضافي الأول من قبل أستراليا (المرجع نفسه،§86)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§87)، والدليل العسكري لبلجيكا (المرجع نفسه،§102)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§107).

[27] مصر، بيان في المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين (المرجع نفسه،§118)؛ انظر أيضاً بيان الإمارات العربية المتحدة (المرجع نفسه،§132).

الولايات المتحدة التي صوّتت في المؤتمر الدبلوماسي لصالح المادة 44 من البروتوكول الإضافي الأول، فقد أوضحت أنّ الاستثناء خصّص بشكل واضح:

ليكفل أنّه لا يجوز للمقاتلين، خلال مشاركتهم في عمليات عسكرية تحضيرية لهجوم، أن يستخدموا إخفاقهم في أن يُميّزوا أنفسهم عن المدنيين كعنصر مفاجأة في الهجوم .كما يخسر المقاتلون الذين يستخدمون مظهرهم كمدنيين في هذه الظروف من أجل المساعدة في الهجوم، وضعهم كمقاتلين.[28]

غير أنّ الولايات المتحدة عادت وبدّلت موقفها وأعلنت معارضتها لهذه القاعدة.[29] كما صوّتت إسرائيل ضد المادة 44 من البروتوكول الإضافي الأول لأن "الفقرة الثالثة" يمكن تفسيرها على أنها تسمح للمقاتل بألاّ يُميّز نفسه عن السكان المدنيين، الأمر الذي يعرّض المدنيين للخطر ويخالف روح القانون الإنساني وأحد مبادئه الأساسية.[30]

وكما ينصّ البروتوكول الإضافي الأول، فإنّ المقاتلين الذين لا يُميّزون أنفسهم، ولا يتمتعون نتيجة لذلك بوضع أسرى الحرب (والذين لا يفيدون من معاملة أفضل وفقاً لاتفاقية جنيف الرابعة)، يحقّ لهم، على الأقلّ، التمتع بالضمانات الأساسية الواردة في الفصل 32، بما في ذلك الحقّ في محاكمة عادلة (انظر القاعدة 100).[31]

القاعدة 107. ليس للمقاتلين الذين يقعون في قبضة الخصم أثناء قيامهم بالتجسس الحقّ في وضع أسير الحرب. ولا يدانون أو تصدر أحكام بحقهم دون محاكمة مسبقة.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 33، القسم ب.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية

القاعدة التي تنصّ على أنّ المقاتلين الذين يقومون بالتجسس ليس لهم الحق في وضع أسرى الحرب، ويمكن محاكمتهم، هي قاعدة قديمة العهد في القانون الدولي العرفي، تم إقرارها في مدونة ليبر، وإعلان بروكسيل، ولائحة لاهاي.[32] كما ترد أيضاً في البروتوكول الإضافي الأول.[33] وينصّ العديد من كتيّبات الدليل العسكري على أنّ المقاتلين الذين يقومون بالتجسس ليس لهم الحقّ في وضع أسرى الحرب، ويمكن معاملتهم كجواسيس.[34]

[28] الولايات المتحدة، بيان في المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين (المرجع نفسه،§135).

[29] انظر بيانات الولايات المتحدة (المرجع نفسه،§136–137).

[30] إسرائيل، بيان في المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين (المرجع نفسه،§124).

[31] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 45 (3)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§82).

[32] مدونة ليبر، المادة 88 (المرجع نفسه،§181)؛ إعلان بروكسيل، المادتان 20–21 (المرجع نفسه،§182)؛ لائحة لاهاي، المادتان 30–31 (المرجع نفسه،§178).

[33] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 46 (1) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§179).

[34] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§186)، وأستراليا (المرجع نفسه،§187)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§188)، والكاميرون (المرجع نفسه،§189–190)، وكندا (المرجع نفسه،§191)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§192–193)، والإكوادور (المرجع نفسه،§194)، وفرنسا (المرجع نفسه،§195–196)، وألمانيا (المرجع نفسه،§197)، والمجر (المرجع نفسه،§198)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§199)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§200)، وكينيا (المرجع نفسه،§201)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§202)، وهولندا (المرجع نفسه،§203)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§204)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§205–206)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§207)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§208)، والسويد (المرجع نفسه،§209)، وسويسرا (المرجع نفسه،§210)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§211–212)، والولايات المتحدة (الموجع نفسه،§213)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§214).

ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة.

تعريف الجواسيس

تعريف التجسس هو أيضاً ممارسة قديمة العهد تم إقرارها في مدونة ليبر، وإعلان بروكسيل، ولائحة لاهاي، ويرد على أنّه جمع معلومات أو محاولة جمعها في إقليم يسيطر عليه طرف خصم، وذلك من خلال القيام بعمل من أعمال الزيف أو تعمد التخفي.[35] ويشمل التعريف المقاتلين الذين يرتدون ثياباً مدنية أو الذين يرتدون الزيّ العسكري للعدو، لكنه يستثني المقاتلين الذين يقومون بجمع المعلومات وهم يرتدون زيّهم الخاص. وجرى تقنين هذا التعريف الآن في البروتوكول الإضافي الأول.[36] ويرد في العديد من كتيّبات الدليل العسكري.[37]

بالإضافة إلى ذلك، تنطبق هذه القاعدة فقط على الجواسيس الذين يلقى القبض عليهم بينما يقومون بأعمال التجسس في إقليم يسيطر عليه العدو. وينصّ إعلان بروكسيل ولائحة لاهاي على أنّ الجاسوس الذي يعود وينضمّ إلى القوات المسلحة التابع لها ويتمّ إلقاء القبض عليه فيما بعد، يعامل معاملة أسير الحرب ولا يُحمّل أية مسؤولية على أيّ من أعمال التجسس السابقة.[38] وترد هذه القاعدة أيضاً في البروتوكول الإضافي الأول.[39] وينصّ عليها عدد من كتيّبات الدليل العسكري.[40]

الحقّ في محاكمة عادلة

لا تجوز معاقبة جاسوس ألقي القبض عليه خلال قيامه بأعمال التجسس دون محاكمة مسبقة. وقد تمّ الإقرار بهذا الشرط في إعلان بروكسيل، ولائحة لاهاي.[41] كما يرد أيضاً في عدد من كتيّبات الدليل العسكري.[42] ويحقّ للجواسيس الذين يلقى القبض عليهم التمتع بالضمانات الأساسية الواردة في الفصل 32 ، بما في ذلك الحقّ في محاكمة عادلة (انظر القاعدة 100)، وجرى التأكيد على هذا الأمر في كتيّبات الدليل العسكري لكندا، وألمانيا، ونيوزيلندا، ونيجيريا.[43] كما يرد أيضاً في البروتوكول الإضافي الأول، الذي ينصّ على حق أيّ شخص لا يتمتع بوضع أسير الحرب، ولا يفيد من معاملة أفضل وفقاً لاتفاقية جنيف الرابعة، في أن يتمتع بالضمانات الأساسية للمادة 75 من البروتوكول الإضافي الأول.[44] وبالتالي، فإنّ إعدام الجواسيس دون محاكمة أمر محظور.

---

[35] مدونة ليبر، المادة 88 (المرجع نفسه،§145)؛ إعلان بروكسيل، المادة 19 (المرجع نفسه،§146)؛ لائحة لاهاي، المادة 29 (المرجع نفسه،§143).

[36] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 46 (2)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§144).

[37] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§149)، وأستراليا (المرجع نفسه،§150—151)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§152)، والكاميرون (المرجع نفسه،§153)، وكندا (المرجع نفسه،§154)، والإكوادور (المرجع نفسه،§155)، وفرنسا (المرجع نفسه،§156)، وألمانيا (المرجع نفسه،§157)، وكينيا (المرجع نفسه،§158)، وهولندا (المرجع نفسه،§159)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§160)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§161)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§162)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§163)، وسويسرا (المرجع نفسه،§164)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§165)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§166)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§167).

[38] إعلان بروكسيل، المادة 21 (المرجع نفسه،§182)؛ لائحة لاهاي، المادة 31 (المرجع نفسه،§178).

[39] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 46 (4) (تم اعتمادها بالإجماع).

[40] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (يرد في المجلد الثاني، الفصل 33 ،§186)، وكندا (المرجع نفسه،§191)، والإكوادور (المرجع نفسه،§194)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§199)، وكينيا (المرجع نفسه،§201)، وهولندا (المرجع نفسه،§203)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§204)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§206)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§212)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§213)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§214).

[41] إعلان بروكسيل، المادة 20 (المرجع نفسه،§182)؛ لائحة لاهاي، المادة 30 (المرجع نفسه،§178).

[42] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§186)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§188)، وكندا (المرجع نفسه،§191)، وألمانيا (المرجع نفسه،§197)، وكينيا (المرجع نفسه،§201)، وهولندا (المرجع نفسه،§203)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§204)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§206)، وسويسرا (المرجع نفسه،§210)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§211—212) ، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§213)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§214).

[43] انظر كندا، LOAC, Manual (المرجع نفسه،§191)؛ ألمانيا، Military Manual (المرجع نفسه،§197)؛ نيوزيلندا، Military Manual (المرجع نفسه،§204)؛ نيجيريا، Manual on the Laws of War (المرجع نفسه،§206).

[44] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 45(3) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§180).

القاعدة 108. ليس للمرتزقة الحقّ في وضع المقاتل أو أسير الحرب وفقا للتعريف الوارد في البروتوكول الإضافي الأول ولا يدانون أو تصدر أحكام في حقهم دون محاكمة مسبقة.

الممارسة

المجلّد الثاني، الفصل 33 ، القسم ج.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية

ينصّ البروتوكول الإضافي الأول على القاعدة التي مفادها أنّ المرتزقة ليس لهم الحقّ في وضع المقاتل أو أسير الحرب.[45] كما ترد هذه القاعدة أيضاً في بعض المعاهدات الأخرى.[46] وينصّ العديد من كتيّبات الدليل العسكري على أنّ المرتزقة لا يتمتعون بوضع المقاتل أو أسير الحرب.[47] ويذكر كتيّب يستخدم للتعليم في الجيش الإسرائيلي أنّ هذه القاعدة جزء من القانون الدولي العرفي.[48] وبمقتضى تشريعات عدد من الدول، فإنّ مشاركة مرتزق في نزاع مسلح جرم يعاقب عليه.[49] كما تدعم بيانات رسمية وممارسة موثقة أيضاً هذه القاعدة.[50] وتشمل هذه الممارسة تلك الخاصة بدول ليست، أو لم تكن في حينه، أطرافاً في البروتوكول الإضافي الأول.[51] غير أنّ الولايات المتحدة ذكرت أنها لا تعتبر أحكام المادة 47 من البروتوكول الإضافي الأول عرفيّة.[52]

ومن الممكن أن تكون هذه القاعدة قد فقدت الكثير من معناها لأنّ تعريف المرتزقة الذي تمّ الاتفاق عليه في البروتوكول الإضافي الأول مُقيِّد جداً (انظر الفقرة أدناه). وقد أقرّت الولايات المتحدة بهذه النقطة، الأمر الذي يفسرّ سبب عدم معارضتها للمادة 47 في المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى الى اعتماد البروتوكولين الإضافيين.[53]

---

[45] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 47 (1) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§270).

[46] OAU Convention against Mercenarism ، المادة 3 (المرجع نفسه،§274)، (صدقت عليها 27 دولة من أصل 53 دولة عضو في المنظمة)؛ اتفاقية الأمم المتحدة بشأن المرتزقة، المادتان 3 و 16 (وبمقتضى اتفاقية الأمم المتحدة، المصدق عليها من قبل 28 دولة، تعتبر مشاركة المرتزق بشكل مباشر في العمليات العدائية جرماً، لكن الاتفاقية تنطبق من غير إجحاف بأحكام قانون النزاعات المسلحة المتعلقة بوضع المقاتل أو أسير الحرب).

[47] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§277)، وأستراليا (المرجع نفسه،§277)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§277)، والكاميرون (المرجع نفسه،§277)، وكندا (المرجع نفسه،§278)، وفرنسا (المرجع نفسه،§277)، وألمانيا (المرجع نفسه،§279)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§280)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§277)، وكينيا (المرجع نفسه،§281)، وهولندا (المرجع نفسه،§277)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§277 و282)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§277و284)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§277 و285)، والسويد (المرجع نفسه،§277)، وسويسرا (المرجع نفسه،§277 و286)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§277)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§287)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§277).

[48] إسرائيل، Manual on the Laws of War (المرجع نفسه،§280).

[49] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أرمينيا (المرجع نفسه،§288)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§288)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§288)، وجورجيا (المرجع نفسه،§288)، وكازاخستان (المرجع نفسه،§288)، ومولدوفا (المرجع نفسه،§288)، وروسيا (المرجع نفسه،§288)، وطاجيكستان (المرجع نفسه،§288)، وأوكرانيا (المرجع نفسه،§288)، وأوزبكستان (المرجع نفسه،§288)، وفيتنام (المرجع نفسه،§288).

[50] انظر، على سبيل المثال، بيانات الصين (المرجع نفسه،§295)، والعراق (المرجع نفسه،§301)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§302)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§307)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§316)، والممارسة الموثقة لإيران (المرجع نفسه،§319).

[51] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لإسرائيل (المرجع نفسه،§280)، وكينيا (المرجع نفسه،§281)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§283)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§277)، وتشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§288)، وبيانات العراق (المرجع نفسه،§301)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§316)، والممارسة الموثقة لإيران (المرجع نفسه،§319).

[52] انظر الولايات المتحدة، Remarks of the Deputy Legal Adviser of the Department of State (المرجع نفسه،§314).

[53] انظر الولايات المتحدة، Air Force Commander's Handbook (المرجع نفسه،§242).

بالإضافة إلى ذلك، وبسبب معارضة الدول الأفريقية لأنشطة المرتزقة، التي تعود أساساً إلى تورط المرتزقة في حروب التحرير الوطنية، حيث كانوا يقاتلون ضد شعوب ترغب في ممارسة حقها في تقرير المصير، لم تجرِ متابعة هذه المسألة بالقوة نفسها في السنوات الأخيرة، وبالتالي فإنّ الحديث عن وصمة العار اللاحقة بالمرتزقة قد قلّ .

التعريف بالمرتزقة

يُعرّف البروتوكول الإضافي الأول المرتزق على أنه أيّ شخص:

- يجرى تجنيده خصيصاً محلياً، أو في الخارج، ليقاتل في نزاع مسلح؛
- يشارك فعلاً ومباشرة في الأعمال العدائية؛
- يحفزه أساساً إلى الاشتراك في الأعمال العدائية، الرغبة في تحقيق مغنم شخصي، ويبذل له فعلاً من قبل طرف في النزاع أو نيابة عنه وعد بتعويض مادي يتجاوز بإفراط ما يوعد به المقاتلون ذوو الرتب والوظائف المماثلة في القوات المسلحة لذلك الطرف أو ما يدفع لهم؛
- وليس من رعايا طرف في النزاع ولا متوطناً بإقليم يسيطر عليه أحد أطراف النزاع؛
- ليس فرداً في القوات المسلحة لأحد أطراف النزاع؛
- وليس موفداً في مهمة رسمية من قبل دولة ليست طرفاً في النزاع بوصفه فرداً في قواتها المسلحة.[54]

ويُعتبر هذا التعريف مُقيِّدًا جداً لأنّه يتطلّب أن تكون الشروط الستة مجتمعة مستوفاة كي يُعَدّ الشخص مرتزقاً. وبالإضافة إلى ذلك، يتطلّب التعريف تقديم الدليل على أنّ المتهم مرتزق "يحفزه أساساً إلى الاشتراك في الأعمال العدائية، الرغبة في تحقيق مغنم شخصي" وبأنه وُعد "بتعويض مادي يتجاوز بإفراط ما يوعد به المقاتلون ذوو الرتب والوظائف المماثلة في القوات المسلحة أو ما يُدفع لهم". وفي المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين، عبّرت أفغانستان، والكاميرون، وكوبا، وموريتانيا، ونيجيريا، وزائير عن معارضتها لهذه الصياغة.[55] وذكرت الكاميرون، على سبيل المثال، أنه "سيكون من الصعب جداً إثبات حصول المرتزق على مبالغ مفرطة".[56] وقد عارضت هولندا أيّ ذكر لحافز المرتزقة بشكل عام.[57] وتخلّت اتفاقية منظمة الوحدة الأفريقية لمناهضة المرتزقة عن شرط التعويض المادي "الذي يتجاوز بإفراط ما يوعد به المقاتلون ذوو الرتب والوظائف المماثلة في القوات المسلحة أو ما يُدفع لهم".[58] غير أنّ هذا الشرط يرد في اتفاقية الأمم المتحدة بشأن المرتزقة.[59]

---

[54] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 47 (2) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§232).

[55] انظر البيانات التي سجلت في المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين من قبل أفغانستان (المرجع نفسه،§255)، والكاميرون (المرجع نفسه،§256)، وكوبا (المرجع نفسه،§257)، وموريتانيا (المرجع نفسه،§258)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§260)، وزائير (المرجع نفسه،§263).

[56] الكاميرون، بيان في المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين (المرجع نفسه،§256).

[57] هولندا، بيان في المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين (المرجع نفسه،§259).

[58] انظر تعريف المرتزق الوارد في اتفاقية منظمة الوحدة الأفريقية لمناهضة المرتزقة OAU Convention against Mercenarism ، المادة 1 (المرجع نفسه،§234).

[59] اتفاقية الأمم المتحدة بشأن المرتزقة، المادة 1 (المرجع نفسه،§235).

ومن بين كتيّبات الدليل العسكري التي تمّ جمعها للقيام بهذه الدراسة والتي تتضمّن تعريفاً بالمرتزقة، نصّت تسعة منها على التعريف الوارد في البروتوكول الإضافي الأول،[60] في حين تشير أربعة أخرى إلى الرغبة في تحقيق مغنم شخصي فقط.[61] كما تربط تشريعات 11 دولة من دول الاتحاد السوفيتي السابق المرتزقة برغبتهم في تحقيق مغنم شخصي دون أيّ شرط آخر.[62]

وفي ضوء ما تقدم، يمكن الاستنتاج أنّ القاعدة العرفية التي مفادها أنّ المرتزقة ليس لهم الحقّ في وضع المقاتل أو أسير الحرب، تنطبق فقط على الأشخاص الذين يستوفون الشروط المنصوص عليها في التعريف بالمرتزقة الوارد في المادة 47 من البروتوكول الإضافي الأول.

وأخيراً، يجدر التذكير بأنّ أفراد القوات المسلحة لطرف في النزاع والذين ليسوا من رعاياه، ولا يستوفون الشروط الستة جميعاً، والمذكورة في التعريف بالمرتزقة في المادة 47 من البروتوكول الإضافي الأول، يتمتعون بوضع أسرى الحرب.[63] ومن الأهمية بمكان، الإشارة في هذا الشأن إلى أنّ الجنسية ليست شرطاً لوضع أسير الحرب، وفقاً لممارسة قديمة العهد وللمادة 4 من اتفاقية جنيف الثالثة.[64]

الحقّ في محاكمة عادلة

لا يجوز معاقبة شخص متهم بأنه مرتزق من دون محاكمة مسبقة .وفي المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين، شدّدت عدة دول على أنّ المرتزقة يتمتعون بالحماية الممنوحة في المادة 75 من البروتوكول الإضافي الأول، كما ذكرت بعض الدول أنها كانت تتمنى أن ترى إشارة واضحة إلى المادة 75 في الحكم المتعلق بالمرتزقة.[65] وقد ذكر مقرّر اللجنة الثالثة في المؤتمر الدبلوماسي أنّه بالرغم من عدم وجود إشارة واضحة في المادة 47 من البروتوكول الإضافي الأول، كان مفهوماً أنّ المرتزقة هم من الجماعات التي يحقّ لها التمتع بالضمانات الأساسية المنصوص عليها في المادة 75.[66] وقد أعادت إيرلندا وهولندا التأكيد على هذه النقطة عند التصديق على البروتوكول الإضافي الأول.[67]

وتؤكد كتيّبات الدليل العسكري لكندا، وألمانيا، وكينيا، ونيوزيلندا، على أنّ المرتزقة يتمتعون بالحق في محاكمة عادلة.[68] ويتوافق هذا الأمر مع الضمانات الأساسية الواردة في الفصل 32 ، بما في ذلك الحقّ في محاكمة عادلة (انظر القاعدة 100) ويرد هذا أيضاً في البروتوكول الإضافي الأول، الذي ينصّ على أنّ الأشخاص الذين لا

---

[60] انظر الدليل العسكري للأرجنتين، وأستراليا، وبلجيكا، وكندا، وفرنسا، وهولندا، ونيوزيلندا، وإسبانيا، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§237).

[61] انظر الدليل العسكري للكاميرون (المرجع نفسه،§238)، وألمانيا (المرجع نفسه،§239)، وكينيا (المرجع نفسه،§240)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§241).

[62] انظر تشريعات أرمينيا (المرجع نفسه،§243)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§244)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§245)، وجورجيا (المرجع نفسه،§246)، وكازاخستان (المرجع نفسه،§247)، وكيرغيزستان (المرجع نفسه،§248)، ومولدوفا (المرجع نفسه،§249)، وروسيا (المرجع نفسه،§250)، وطاجيكستان (المرجع نفسه،§251)، وأوكرانيا (المرجع نفسه،§252)، وأوزبكستان (المرجع نفسه،§253).

[63] انظر لائحة لاهاي للعام 1907(V) ، المادة 17.

[64] انظر اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 4.

[65] انظر البيانات التي سجلت في المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين من قبل أستراليا (المرجع نفسه،§292)، وكندا (المرجع نفسه،§294)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§296)، وقبرص (المرجع نفسه،§297)، والكرسي الرسولي (المرجع نفسه،§299)، والهند (المرجع نفسه،§300)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§302)، والمكسيك (المرجع نفسه،§304)، وهولندا (المرجع نفسه،§305)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§307)، والبرتغال (المرجع نفسه،§308)، والسويد (المرجع نفسه،§311)، وسويسرا (المرجع نفسه،§312).

[66] المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين، بيان مقرر اللجنة الثالثة (المرجع نفسه،§321).

[67] إيرلندا، إعلانات وتحفظات سجلت عند التصديق على البروتوكول الإضافي الأول (المرجع نفسه،§272)؛ هولندا، إعلانات سجلت عند التصديق على البروتوكول الإضافي الأول (المرجع نفسه،§273).

[68] كندا، LOAC Manual (المرجع نفسه،§278)؛ ألمانيا، Military Manual (المرجع نفسه،§279)؛ كينيا، LOAC Manual (المرجع نفسه،§281)؛ نيوزيلندا، Military Manual (المرجع نفسه،§282).

يتمتعون بوضع أسرى الحرب، ولا يفيدون من معاملة أفضل وفقاً لاتفاقية جنيف الرابعة، يتمتعون بالضمانات الأساسية المنصوص عليها في المادة 75 من البروتوكول الإضافي الأول.[69] وبالتالي، فإنّ إعدام المرتزقة دون محاكمة أمر محظور.

ووفقاً لهذه القاعدة، تعطى الحريّة للدول في منح وضع أسير الحرب للمرتزق أو حرمانه من هذا الوضع، غير أنّه لا يحقّ للمرتزق المطالبة بهذا الوضع كدفاع ضد الاتهام .وكما ذكر الأمين العام للأمم المتحدة في العام1988، أنّ إيران ادّعت أنها ألقت القبض على رعايا دول أخرى وصفتهم بالمرتزقة، ولكنها أكدت أنها اختارت معاملتهم كأسرى الحرب الآخرين بدلاً من معاقبتهم.[70] كذلك يؤكد دليل قائد القوات الجوية التابعة للولايات المتحدة أنّ الولايات المتحدة لطالما اعتبرت المرتزقة عند وقوعهم في الأسر مقاتلين يتمتعون بوضع أسرى الحرب.[71] ويدلّ هذا الأمر على أنّ الدول حرة بمنح هذا الوضع .غير أنّ هذا الدليل يذكر أيضاً أن "حكومة الولايات المتحدة قد احتجّت دائماً وبشدّة على أيّة محاولة قامت بها دول أخرى لمعاقبة رعايا أمريكيين على أنهم مرتزقة".[72] ولا يقلل هذا التصريح من شأن هذه القاعدة، إذ كانت هذه الاحتجاجات تتعلق بأشخاص لم يستوفوا الشروط المتشددة المنصوص عليها في التعريف بالمرتزقة الوارد في المادة 47 من البروتوكول الإضافي الأول، والتي تمّ اعتمادها بالإجماع.

النزاعات المسلحة غير الدولية

لا يحقّ للمرتزقة الذين يشاركون في نزاع مسلح غير دولي بوضع أسير الحرب، إذ لا وجود للحقّ في هذا الوضع في هذه النزاعات.[73]

---

[69] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 45 (3) (تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§271).

[70] انظر أمين عام الأمم المتحدة، تقرير المهمة التي قام بها الأمين العام بشأن وضع أسرى الحرب في جمهورية إيران الإسلامية والعراق (المرجع نفسه،§319).

[71] الولايات المتحدة، Air Force Commander's Handbook (المرجع نفسه،§287).

[72] الولايات المتحدة، Air Force Commander's Handbook (المرجع نفسه،§287).

[73] انظر، على سبيل المثال، الولايات المتحدة، Memorandum on International Legal Rights of Captured Mercenaries (المرجع نفسه،§313).

القاعدة 109. يتخذ كل طرف في النزاع، كلما سمحت الظروف، وبخاصة بعد أيّ اشتباك، كل التدابير الممكنة، ودون إبطاء، للبحث عن الجرحى والمرضى والغرقى، وجمعهم وإجلائهم دون أيّ تمييز مجحف.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 34 ، القسم أ.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية

جرى تقنين واجب جمع المقاتلين الجرحى والمرضى دون تمييز، في النزاعات المسلحة الدولية، وللمرة الأولى، في اتفاقية جنيف للعام 1864.[1] وتمتّ معالجة هذا الموضوع بشكل أوسع في اتفاقيات جنيف للعام 1949.[2] كما تمّ تقنين هذا الواجب في المادة 10 من البروتوكول الإضافي الأول،[3] وإن يكن بعبارات أكثر عمومية في ما يتعلق بـ "حماية" الجرحى والمرضى والغرقى، مما يعني "المسارعة للدفاع عنهم، وتقديم المساعدة والمساندة".[4] وجرت صياغة العديد من كتيّبات الدليل العسكري التي تتضمّن هذه القاعدة، بعبارات عامة تشمل كافة الجرحى والمرضى والغرقى، أكانوا عسكريين أم مدنيين.[5] ويصنّف دليل السويد للقانون الدولي الإنساني، وبشكل

[1] اتفاقية جنيف للعام 1864 ، المادة 6 (ترد في المجلد الثاني، الفصل 34 ،§1).

[2] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 15 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§5)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة 18 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§7)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 16 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§10).

[3] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 10 (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§199).

[4] Yves Sandoz, Christophe Swinarski, Bruno Zimmermann (eds.), *Commentary on the Additional Protocols*, ICRC, Geneva, 1987, § 446.

[5] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (يرد في المجلد الثاني، الفصل 34 ،§§21–22 و127)، وأستراليا (المرجع نفسه،§ 23 و128–129)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§24–25 و130)، وبنين (المرجع نفسه،§26 و131)، وبوركينا فاسو (المرجع نفسه،§27)، والكاميرون (المرجع نفسه،§ 28–29و134)، وكندا (المرجع نفسه،§30–31و132–133)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§32–35) ، والكونغو (المرجع نفسه،§36)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§37–40و135)، وجمهورية الدومينيكان (المرجع نفسه،§136)، والإكوادور (المرجع نفسه،§41 و137)، وفرنسا (المرجع نفسه،§42–43و138، وألمانيا (المرجع نفسه،§44)، والمجر (المرجع نفسه،§45و139)، والهند (المرجع نفسه،§140)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§46)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§47 و141)، وكينيا (المرجع نفسه،§48 و142)، ولبنان (المرجع نفسه،§49)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§50 و143)، ومالي (المرجع نفسه،§51)، والمغرب (المرجع نفسه،§52)، وهولندا (المرجع نفسه،§ 53–55و 144)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§ 56 و 145)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§ 58–60و146)، والفلبين (المرجع نفسه،§61 و147–149)، ورومانيا (المرجع نفسه،§62 و150)، ورواندا (المرجع نفسه،§151)، والسنغال (المرجع نفسه،§64)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§ 66و 153)، وسويسرا (المرجع نفسه،§68و 154)، وتوغو (المرجع نفسه،§69 و155)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§70–71 و 156–157)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§ 72–74و 158–161)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§ 75و162).

خاص، المادة 10 من البروتوكول الإضافي الأول على أنها تقنين للقانون الدولي العرفي.[6] وتنصّ تشريعات الكثير من الدول على معاقبة الأشخاص الذين يتركون الجرحى والمرضى والغرقى يواجهون مصيرهم.[7]

النزاعات المسلحة غير الدولية

في سياق النزاعات المسلحة غير الدولية، تستند هذه القاعدة إلى المادة الثالثة المشتركة في اتفاقيات جنيف، التي تنصّ على "جمع الجرحى والمرضى".[8] وتمّ تقنينها بطريقة أوسع في البروتوكول الإضافي الثاني.[9] وبالإضافة إلى ذلك، ترد هذه القاعدة في عدد من الصكوك الأخرى المتعلقة أيضاً بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[10]

كما يتضمّن عدد من كتيّبات الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية واجب البحث عن الجرحى والمرضى والغرقى وجمعهم وإجلائهم.[11] وبمقتضى تشريعات عدة دول، يشكّل التخلي عن الجرحى والمرضى جرماً.[12]

ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة تتعلق بالنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية .وقد دعت اللجنة الدولية للصليب الأحمر أطراف النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية إلى احترام هذه القاعدة.[13]

تفسير

إنّ واجب البحث عن الجرحى والمرضى والغرقى وجمعهم وإجلائهم يستوجب تأمين الوسائل التي تسمح بتنفيذ هذه الأعمال. فعلى كلّ طرف في النزاع أن يتخذ كافة التدابير المستطاعة من أجل البحث عن الجرحى والمرضى والغرقى وجمعهم وإجلائهم . ويشمل ذلك السماح للمنظمات الإنسانية بالمساعدة في عمليات البحث

---

[6] السويد، IHL Manual (1991), Section 2.2.3, p. 18.

[7] انظر، على سبيل المثال، تشريعات الصين (ترد في المجلد الثاني، الفصل34 ،§80)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§81)، وجمهورية الكونغو الديمقراطية (المرجع نفسه،§82)، والعراق (المرجع نفسه،§84)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§86)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§87)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§90)، وأوراغوي (المرجع نفسه،§93)، وفنزويلا (المرجع نفسه،§94)، وفيتنام (المرجع نفسه،§95)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§76)، والسلفادور (المرجع نفسه،§83)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§88).

[8] اتفاقيات جنيف، المادة 3 المشتركة (المرجع نفسه،§3).

[9] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 8 (تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§13).

[10] انظر، على سبيل المثال، Memorandum of Understanding on the Application of International Humanitarian Law between Croatia and the SFRY, para. 1 (*ibid.*, § 16); Agreement on the Application of International Humanitarian Law between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina, para. 2.1 (*ibid.*, § 18); Hague Statement on Respect for Humanitarian Principles (*ibid.*, § 17); Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law in the Philippines, Part IV, Article 4(2) and (9) (*ibid.*, § 19).

[11] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§22)، وأستراليا (المرجع نفسه،§23 و128)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§24)، وبنين (المرجع نفسه،§26و131)، والكاميرون (المرجع نفسه،§29)، وكندا (المرجع نفسه،§30—31 و133)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§32—35)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§37—40 و135)، والإكوادور (المرجع نفسه،§41و137)، وألمانيا (المرجع نفسه،§44)، والمجر (المرجع نفسه،§45)، والهند (المرجع نفسه،§140)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§47 و141)، وكينيا (المرجع نفسه،§48و142)، ولبنان (المرجع نفسه،§49)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§50 و143)، وهولندا (المرجع نفسه،§53—54)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§56)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§57)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§58 و60)، والفلبين (المرجع نفسه،§61و147—149)، ورواندا (المرجع نفسه،§151)، والسنغال (المرجع نفسه،§65)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§66)، وتوغو (المرجع نفسه،§ 69 و155)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§70—71)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§72—73)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§75 و162).

[12] انظر، على سبيل المثال، تشريعات كولومبيا (المرجع نفسه،§81)، وجمهورية الكونغو الديمقراطية (المرجع نفسه،82)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§87)، وفنزويلا (المرجع نفسه،§94)، وفيتنام (المرجع نفسه،§95)؛ انظر أيضاً تشريعات إيطاليا (المرجع نفسه،§86)، وأوراغوي (المرجع نفسه،§93)، لا يستثنى تطبيقها في النزاعات المسلحة غير الدولية، ومشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§76)، والسلفادور (المرجع نفسه،§83)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§88).

[13] انظر، على سبيل المثال، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، النزاع بين العراق وإيران ،نداء من اللجنة الدولية للصليب الأحمر (المرجع نفسه،§110)، مذكرة بشأن انطباق القانون الدولي الإنساني (المرجع نفسه،§111)، بيان إلى الصحافة رقم 93/17 (المرجع نفسه،§112)، Memorandum on Respect for International Humanitarian Law in Angola (المرجع نفسه،§113)، Memorandum on Compliance with International Humanitarian Law by the Forces Participating in Opération Turquoise. (المرجع نفسه،§114)، وبيان إلى الصحافة رقم 42/00 (المرجع نفسه،§115).

والجمع .وتبيّن الممارسة أنّ اللجنة الدولية للصليب الأحمر، على الأخص، قد شاركت في عمليات إجلاء الجرحى والمرضى.[14] ومن الواضح في الممارسة أن تكون المنظمات الإنسانية بحاجة إلى إذن من الطرف المسيطر على منطقة معيّنة من أجل القيام بهذه الأنشطة، غير أنّه لا يجوز رفض منح الإذن بشكل تعسفي (انظر أيضاً التعليق على القاعدة 55).

وقد دعت هيئات الأمم المتحدة، مجلس الأمن، والجمعية العامة، ولجنة حقوق الإنسان، أطراف النزاعات في السلفادور ولبنان أن تسمح للجنة الدولية للصليب الأحمر بإجلاء الجرحى والمرضى.[15] وبالإضافة الى ذلك، أقرّت اتفاقيات جنيف وبروتوكولاها الإضافيان بإمكانيّة دعوة السكان المدنيين للمساعدة في البحث عن الجرحى والمرضى والغرقى وجمعهم وإجلائهم.[16] كذلك تنصّ عدة كتيّبات من الدليل العسكري على هذه الإمكانيّة.[17] كما تنصّ المادة 18 من اتفاقية جنيف الأولى على أنه "لا يجوز أن يتعرّض أيّ شخص للمضايقة أو الإدانة بسبب ما قدمه من عناية للجرحى أو المرضى".[18] ويرد هذا المبدأ في المادة 17 (1) من البروتوكول الإضافي الأول، والتي لم يسجّل عليها أيّة تحفظات.[19] وتنصّ اتفاقيات جنيف وصكوك أخرى، كنشرة الأمين العام للأمم المتحدة بشأن امتثال قوات الأمم المتحدة للقانون الدولي الإنساني، على أنّ وقف إطلاق النار وغيره من التدابير المتخذة محلياً، تعتبر طرقاً مناسبة لخلق ظروف صالحة لإجلاء الجرحى والمرضى، كما تطلب من أطراف النزاع عقد مثل هذه الاتفاقات، كلما سمحت الظروف ، من أجل جمع وتبادل ونقل الجرحى من ساحة القتال.[20] ويشير الكثير من كتيّبات الدليل العسكري إلى هذه النقطة بالذات.[21]

نطاق التطبيق

تنطبق هذه القاعدة على جميع الجرحى والمرضى والغرقى، دون أيّ تمييز مجحف (انظر القاعدة 88). وهذا يعني أنها تنطبق على الجرحى والمرضى والغرقى، بغضّ النظر عن الطرف الذي ينتمون إليه، وفي ما إذا شاركوا في العمليات العدائية بصورة مباشرة أم لا .كما أنّ انطباق هذه القاعدة على المدنيين هي الحال وفقاً للمادة 16 من اتفاقية جنيف الرابعة التي تنطبق على السكان كافة في البلاد التي تشهد نزاعاً، كما ترد هذه القاعدة أيضاً في المادة 10 من البروتوكول الإضافي الأول.[22] أمّا في ما يتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية، فتنطبق المادة

---

[14] انظر، على سبيل المثال، ممارسة اللجنة الدولية للصليب الأحمر (المرجع نفسه،§185)، وبيان إلى الصحافة رقم 25/96 (المرجع نفسه،§189)

[15] مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 436 (المرجع نفسه،§173)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 139/40 (المرجع نفسه،§174)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 39/1986 (المرجع نفسه،§175).

[16] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 18 (المرجع نفسه،§6) ؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة21 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§8)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 17 (2) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§11)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 18 (1) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§14).

[17] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§21)، والكاميرون (المرجع نفسه،§29)، وكندا (المرجع نفسه،§30–31)، وألمانيا (المرجع نفسه،§44)، وكينيا (المرجع نفسه،§48)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§56)، وروسيا (المرجع نفسه،§63)، وسويسرا (المرجع نفسه،§68)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§70–71)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§72)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§75).

[18] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 18 (ترد في المجلد الثاني، الفصل7 ،§231).

[19] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 17 (1)(تم اعتمادها بالإجماع).

[20] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 15 الفقرتان الثانية والثالثة (ترد في المجلد الثاني، الفصل 34 ،§118)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة 18 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§119)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 17 (المرجع نفسه،§120)؛ نشرة الأمين العام للأمم المتحدة، القسم 2.9 (المرجع نفسه،§126).

[21] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§127)، وأستراليا (المرجع نفسه،§128–129)، والكاميرون (المرجع نفسه،§134)، وكندا (المرجع نفسه،§132–133)، والإكوادور (المرجع نفسه،§137)، وفرنسا (المرجع نفسه،§138)، والهند (المرجع نفسه،§140)، وكينيا (المرجع نفسه،§142)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§143)، وهولندا (المرجع نفسه،§144)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§145)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§146)، والسنغال (المرجع نفسه،§152)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§153)، وسويسرا (المرجع نفسه،§154)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§156–157) ، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§158–159 و161)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§162).

[22] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 16 (المرجع نفسه،§10و198)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 10 (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§ 199 و346).

3 المشتركة في اتفاقيات جنيف على كافة الأشخاص الذين لا يشاركون مباشرة في العمليات العدائية، بمن فيهم المدنيون.[23]

وبالإضافة إلى ذلك، لا تشير المادة 8 من البروتوكول الإضافي الثاني إلى أي تمييز(انظر أيضاً المادة 2)(1) من البروتوكول الإضافي الثاني، بشأن عدم التمييز). [24] كما تنصّ معظم كتيبات الدليل العسكري على هذه القاعدة بعبارات عمومية.[25]

القاعدة 110. يتلقى الجرحى والمرضى والغرقى الرعاية والعناية الطبية التي تقتضيها حالتهم، بأقصى حد ممكن، ودون إبطاء، ويجب عدم التمييز بينهم لأيّ اعتبار سوى الاعتبارات الطبية.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 34 ، القسم ب.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية

واجب توفير الرعاية والعناية الطبية للمقاتلين المرضى والجرحى دون تمييز قاعدة قديمة العهد في القانون الدولي العرفي، تم إقرارها في مدونة ليبر، وجرى تقنينها في اتفاقية جنيف للعام 1864.[26]

وتمت معالجة هذا الموضوع بشكل أوسع في اتفاقيات جنيف للعام 1949.[27] كما جرى تقنينه في المادة 10 من البروتوكول الإضافي الأول.[28]

أمّا كتيّبات الدليل العسكري التي تتضمّن هذه القاعدة، فتنصّ عليها بعبارات عامة، تغطي كافة الجرحى، والمرضى،

---

[23] اتفاقيات جنيف، المادة 3 المشتركة (المرجع نفسه،§3).

[24] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 8 (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§13)، والمادة 2(1)(تم اعتمادها بالإجماع)(ترد في المجلد الثاني، الفصل32 ،§369).

[25] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (يرد في المجلد الثاني، الفصل 34 ، 21–22 و127)، وأستراليا (المرجع نفسه،§23 و128–129)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§24–25 و130)، وبنين (المرجع نفسه،§26 و131)، وبوركينا فاسو (المرجع نفسه،§27)، والكاميرون (المرجع نفسه،§28–29 و 134)، وكندا (المرجع نفسه،§30–31 و 132–133)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§32–35) ، والكونغو (المرجع نفسه،§36)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§37–40 و 135)، وجمهورية الدومينيكان (المرجع نفسه،§136)، والإكوادور (المرجع نفسه،§41 و 137)، وفرنسا (المرجع نفسه،§ 42–43 و 138)، وألمانيا (المرجع نفسه،§44)، والمجر (المرجع نفسه،§45 و139)، والهند (المرجع نفسه،§140) ، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§46)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§47 و 141)، وكينيا (المرجع نفسه،§48 و 142)، ولبنان (المرجع نفسه،§49)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§50 و 143)، ومالي (المرجع نفسه،§51)، والمغرب (المرجع نفسه،§52)، وهولندا (المرجع نفسه،§53–55 و 144)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§56 و 145)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§ 58–60 و 146)، والفلبين (المرجع نفسه،§61 و 147–149)، ورومانيا (المرجع نفسه،§62 و 150)، ورواندا (المرجع نفسه،§151)، والسنغال (المرجع نفسه،§64)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§66 و 153)، وسويسرا (المرجع نفسه،§68 و 154)، وتوغو (المرجع نفسه،§69 و 155)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§70–71 و 156–157)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§72–74 و 158–161)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§75 و 162).

[26] مدونة ليبر، المادة 79 (المرجع نفسه،§205)؛ اتفاقية جنيف للعام 1864 ، المادة 6 (المرجع نفسه،§191).

[27] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 12 ، الفقرة الثانية، والمادة 15 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§193–194)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة 12 ، الفقرة الثانية، والمادة 18، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§193و196)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 16 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§198).

[28] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 10(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§ 199 و 346).

والغرقى.[29] ويصنّف دليل السويد للقانون الدولي الإنساني، على الأخص، المادة 10 من البروتوكول الإضافي الأول على أنها تقنين للقانون الدولي العرفي.[30] وبمقتضى تشريعات الكثير من الدول، يشكّل حرمان الجرحى والمرضى والغرقى من العناية الطبية جرماً.[31]

النزاعات المسلحة غير الدولية

في سياق النزاعات المسلحة غير الدولية، تستند هذه القاعدة إلى المادة الثالثة المشتركة في اتفاقيات جنيف، التي تنصّ على وجوب "جمع الجرحى والمرضى وتقديم العناية الطبية لهم".[32] وتمّ تقنينها بطريقة أوسع في البروتوكول الإضافي الثاني.[33] وبالإضافة إلى ذلك، ترد هذه القاعدة في عدد من الصكوك الأخرى المتعلقة أيضاً بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[34] كذلك ينصّ عدد من كتيّبات الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية على واجب تقديم العناية الطبية للمقاتلين الجرحى والمرضى دون تمييز.[35] وبمقتضى تشريعات الكثير من الدول، يشكّل حرمان الجرحى والمرضى والغرقى من العناية الطبية جرما.[36]

---

[29] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§215 و 355)، وأستراليا (المرجع نفسه،§216–217 و 357)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§218–219)، وبنين (المرجع نفسه،§220 و 359)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§221) ، وبوركينا فاسو (المرجع نفسه،§222)، والكاميرون (المرجع نفسه،§223–224)، وكندا (المرجع نفسه،§225–226)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§227–229)، والكونغو (المرجع نفسه،§230)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§231 و 233)، والإكوادور (المرجع نفسه،§234)، والسلفادور (المرجع نفسه،§235)، وفرنسا (المرجع نفسه،§236–238)، وألمانيا (المرجع نفسه،§239–240)، والمجر (المرجع نفسه،§241)، والهند (المرجع نفسه،§243)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§244)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§245)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§246)، وكينيا (المرجع نفسه،§247 و 367)، ولبنان (المرجع نفسه،§248)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§249 و368)، ومالي (المرجع نفسه،§250)، والمغرب (المرجع نفسه،§251)، وهولندا (المرجع نفسه،§252–254 و 370)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§255 و 371)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§256)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§257–260)، والفلبين (المرجع نفسه،§261–264 و 374)، ورومانيا (المرجع نفسه،§375)، ورواندا (المرجع نفسه،§267)، والسنغال (المرجع نفسه،§268)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§269)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§270)، والسويد (المرجع نفسه،§271–272)، وسويسرا (المرجع نفسه،§ 273 و 379)، وتوغو (المرجع نفسه،§274 و 380)، وأوغندا (المرجع نفسه،§275)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§276–277)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§278–281).

[30] السويد، IHL Manual (المرجع نفسه،§272).

[31] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§283)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§284)، والصين (المرجع نفسه،§285)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§286)، وكوبا (المرجع نفسه،§287)، وجمهورية تشيكيا (المرجع نفسه،§288)، وإستونيا (المرجع نفسه،§290)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§291)، والنرويج (المرجع نفسه،§292)، وسلوفاكيا (المرجع نفسه،§293)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§294)، وأوكرانيا (المرجع نفسه،§295)، وأوراغوي (المرجع نفسه،§296)، وفنزويلا (المرجع نفسه،§297)، وفيتنام (المرجع نفسه،§298)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§282)، والسلفادور (المرجع نفسه،§289).

[32] اتفاقيات جنيف، المادة 3 المشتركة (المرجع نفسه،§192).

[33] البروتوكول الإضافي الثاني، المادتان 7–8 (تم اعتمادهما بالإجماع) (المرجع نفسه،§201–202).

[34] إعلان القاهرة بشأن حقوق الإنسان في الإسلام، المادة 3 (أ) (المرجع نفسه،§208)، Hague Statement on Respect for Humanitarian Principles, paras. 1 and 2 (*ibid.*, § 209); Memorandum of Understanding on the Application of International Humanitarian Law between Croatia and the SFRY, para. 1 (*ibid.*, §§ 210 and 351); Agreement on the Application of International Humanitarian Law between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina, para. 2.1 (*ibid.*, §§ 211 and 352); Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law in the Philippines, Part IV , Article 4(2) and (9) (*ibid.*, § 212).

[35] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§215 و 355)، وأستراليا (المرجع نفسه،§216–217 و 357)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§218)، وبنين (المرجع نفسه،§220 و 359)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§221)، والكاميرون (المرجع نفسه،§224)، وكندا (المرجع نفسه،§225–226)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§227–229)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§231 و 233)، والإكوادور (المرجع نفسه،§234)، والسلفادور (المرجع نفسه،§235)، وألمانيا (المرجع نفسه،§239–240)، والهند (المرجع نفسه،§242–243)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§246)، وكينيا (المرجع نفسه،§247 و 367)، ولبنان (المرجع نفسه،§248)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§249 و 368)، وهولندا (المرجع نفسه،§252–253 و 369)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§255)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§256)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§257–258 و 260)، والفلبين (المرجع نفسه،§ 261–264 و 374)، ورواندا (المرجع نفسه،§267)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§269)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§270)، والسويد (المرجع نفسه،§271)، وتوغو (المرجع نفسه،§274 و 380)، وأوغندا (المرجع نفسه،§275)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§277)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§278).

[36] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§283)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§284)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§286)، وإستونيا (المرجع نفسه،§290)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§291)، والنرويج (المرجع نفسه،§292)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§294)، وأوكرانيا((المرجع نفسه،§295)، وفنزويلا (المرجع نفسه،§297)، وفيتنام (المرجع نفسه،§298)؛ انظر أيضاً تشريعات جمهورية تشيكيا (المرجع نفسه،§288)، وسلوفاكيا (المرجع نفسه،§293)، وأوراغوي (المرجع نفسه،§296)، لا يستثنى تطبيقها في زمن النزاعات المسلحة غير الدولية، ومشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§282)، والسلفادور (المرجع نفسه،§289).

وقد اشترطت محكمة الاستئناف الوطنية في الأرجنتين في قضيّة الانقلاب العسكري في العام 1985 ، احترام هذه القاعدة.[37] وعلاوة على ذلك، تدعم بيانات رسمية وممارسة أخرى هذه القاعدة في سياق النزاعات المسلحة غير الدولية.[38]

ولم يُعثر على أية ممارسة مناقضة في ما يتعلق بالنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية .وقد أدانت دول ومنظمات دولية، وبشكل عام، انتهاك هذه القاعدة.[39] كما دعت اللجنة الدولية للصليب الأحمر أطراف النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية إلى احترام هذه القاعدة.[40]

تفسير

إنّ واجب حماية الجرحى والمرضى والغرقى والعناية بهم، يستوجب تأمين الوسائل التي تسمح بذلك .فعلى كلّ طرف في النزاع أن يبذل كافة الجهود لتأمين الحماية والعناية للجرحى والمرضى والغرقى، بما في ذلك السماح للمنظمات الإنسانية بتوفير الحماية والعناية لهم .وتبيّن الممارسة أنّ المنظمات الإنسانية، بما فيها اللجنة الدولية للصليب الأحمر، قد شاركت في حماية الجرحى، والمرضى، والغرقى، والعناية بهم .وتبيّن الممارسة بشكل واضح، حاجة هذه المنظمات لإذن من الطرف المسيطر على منطقة معيّنة من أجل أن تتمكّن من توفير الحماية والعناية، ولا يجوز رفض منح هذا الإذن بشكل تعسفي (انظر أيضاً التعليق على القاعدة 55). وبالإضافة إلى ذلك، جرى الاعتراف في الممارسة بإمكانيّة دعوة السكان المدنيين للمساعدة في تقديم العناية للجرحى والمرضى والغرقى .كما تم إقرار العون المقدّم من السكان المدنيين في اتفاقية جنيف للعام1864 ، واتفاقية جنيف الأولى، والبروتوكولين الإضافيين الأول والثاني.[41] كما جرى إقرار هذه الإمكانية في عدد من كتيّبات الدليل العسكري.[42]

وغالباً ما يُعبّر عن القاعدة التي تنصّ على أنه لا يجوز التمييز بين الجرحى والمرضى والغرقى إلاّ على أسس طبيّة، في القانون الدولي الإنساني، بعبارة حظر "التمييز المجحف" (انظر أيضاً القاعدة 88). وهذا يعني أنه يمكن القيام بالتمييز المفيد، وعلى الأخص في معالجة الأشخاص الذين تتطلب حالتهم اهتماماً طبياً طارئاً أولاً، دون أن يكون هذا الأمر تمييزاً في المعاملة بين الأشخاص الذين يتلقون العلاج أولاً وبين الأشخاص الذين تتم

---

[37] الأرجنتين، National Court of Appeals, Military Junta case (المرجع نفسه،§299).

[38] انظر، على سبيل المثال، بيانات أستراليا (المرجع نفسه،§300)، ورواندا (المرجع نفسه،§311)، وأوراغوي (المرجع نفسه،§314)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§315)، وممارسة هندوراس (المرجع نفسه،§304)، والممارسة الموثقة للأردن (المرجع نفسه،§307)، وماليزيا (المرجع نفسه،§308)، والفلبين (المرجع نفسه،§309).

[39] انظر، على سبيل المثال، بيانات جنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§312)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§315)، UN Commission on Human Rights, Report of the Special Rapporteur on the Situation of Human Rights in Burundi (*ibid.*, § 320); ONUSAL, Report of the Director of the Human Rights Division (*ibid.*, § 322).

[40] انظر، على سبيل المثال، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مذكرة بشأن انطباق القانون الدولي الإنساني (المرجع نفسه،§329 و 397)، البيانين الصحفيين رقم 1658 و 1659 (المرجع نفسه،§330)، بيان صحفي، طاجيكستان ؛اللجنة الدولية للصليب الأحمر تحث على احترام القواعد الإنسانية (المرجع نفسه،§331) ، البيان الصحفي رقم 1670 (المرجع نفسه،§ 332 و 398)، البيان إلى الصحافة رقم 17/93(المرجع نفسه،§333)، البيان الصحفي رقم 1764 (المرجع نفسه،§334) ، Memorandum on Respect for International Humanitarian Law in Angola (المرجع نفسه،§336و 399)، Memorandum on Compliance with International Humanitarian Law by the Forces Participating in Opération Turquoise. (المرجع نفسه،§ 337 و 400)، البيان الصحفي رقم 1793 (المرجع نفسه،§338)، البيان الصحفي رقم 1797 (المرجع نفسه،§339)، والبيان إلى الصحافة رقم 42/00 (المرجع نفسه،§340).

[41] اتفاقية جنيف للعام 1864، المادة 5 ؛ اتفاقية جنيف الأولى، المادة 18 (المرجع نفسه،§195)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 17 (2)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§200)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 18 (1)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§203).

[42] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§214)، والكاميرون (المرجع نفسه،§224)، وكندا (المرجع نفسه،§225–226) ، وكرواتيا (المرجع نفسه،§232) ، وألمانيا (المرجع نفسه،§240)، وكينيا (المرجع نفسه،§247)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§255)، وروسيا (المرجع نفسه،§266)، والسويد (المرجع نفسه،§272)، وسويسرا (المرجع نفسه،§273)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§276–277)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§278–279).

معالجتهم في ما بعد. ويرد هذا المبدأ في العديد من كتيّبات الدليل العسكري.[43] ويدعمه شرط احترام شرف المهنة الطبية، المنصوص عليه في البروتوكولين الإضافيين الأول والثاني (انظر أيضاً القاعدة 26)، والذي يفيد أنه لا يجوز أن يُطلب من الفريق الطبي (الأفراد المكرسين للمعالجة الطبية) أن يعطوا الأولويّة لأيّ شخص، إلاّ على أسس طبية.[44]

القاعدة 111. يتخذ كل طرف في النزاع كل الإجراءات الممكنة لحماية الجرحى والمرضى والغرقى من سوء المعاملة ومن نهب ممتلكاتهم الشخصية.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 34 ، القسم ج.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية .كما أنّ الأعمال التي يجب حماية الجرحى والمرضى والغرقى منها، وفقاً لهذه القاعدة، أي النهب وسوء المعاملة، محظورة طبقاً للقاعدتين 52 و 87.

النزاعات المسلحة الدولية

تم تقنين واجب اتخاذ كافة التدابير الممكنة لحماية الجرحى والمرضى والغرقى من النهب وسوء المعاملة، في سياق النزاعات المسلحة الدولية، للمرة الأولى في اتفاقية جنيف للعام 1906 ، وفي اتفاقية لاهاي (10) للعام 1907.[45] وتنصّ اتفاقيات جنيف للعام 1949 الآن على هذه القاعدة.[46]

ويشير العديد من كتيّبات الدليل العسكري إلى واجب اتخاذ كافة التدابير الممكنة لحماية الجرحى والمرضى والغرقى من سوء المعاملة والنهب.[47] ويحظر الكثير من الكتيّبات بشكل خاص سلب الجرحى والمرضى والغرقى، الذي يعبرّ عنه في بعض الأحيان بعبارة "الإغارة ابتغاء للسلب والنهب"، ويصنّف كجريمة حرب (انظر القاعدة 52 من أجل التعريف بالنهب.).[48]

---

[43] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§354–355)، وأستراليا (المرجع نفسه،§356–357)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§358)، وكندا (المرجع نفسه،§360–361)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§362)، والإكوادور (المرجع نفسه،§363)، وفرنسا (المرجع نفسه،§364)، وألمانيا (المرجع نفسه،§365)، والمجر (المرجع نفسه،§366)، وهولندا (المرجع نفسه،§369–370)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§371)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§372–373)، والسنغال (المرجع نفسه،§377)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§378)، وسويسرا (المرجع نفسه،§379)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§381)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§382–384)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§385).

[44] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 15 (3) تم اعتمادها بالإجماع (المرجع نفسه،§347)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 9 (2)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§349).

[45] اتفاقية جنيف للعام1906 ، المادة 28 (المرجع نفسه،§403)؛ اتفاقية لاهاي(X) ، المادة 16 (المرجع نفسه،§404).

[46] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 15، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§405)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة18 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§406)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 16 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§407).

[47] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§415)، وأستراليا (المرجع نفسه،§416)، وكندا (المرجع نفسه،§419–420)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§421)، وألمانيا (المرجع نفسه،§424)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§427)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§432)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§433)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§438–439)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§440–441).

[48] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لبوركينا فاسو (المرجع نفسه،§417)، والكاميرون (المرجع نفسه،§418)، وكندا (المرجع نفسه،§420)، والكونغو (المرجع نفسه،§422)، وفرنسا (المرجع نفسه،§423)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§425)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§426)، ولبنان (المرجع نفسه،§428)، ومالي (المرجع نفسه،§429)، والمغرب (المرجع نفسه،§430)، والفلبين (mistreat) (المرجع نفسه،§434)، ورومانيا (المرجع نفسه،§435)، والسنغال (المرجع نفسه،§436)، وسويسرا (المرجع نفسه،§437)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§438)، والولايات المتحدة (mistreating) (المرجع نفسه،§442).

النزاعات المسلحة غير الدولية

ينصّ البروتوكول الإضافي الثاني على واجب اتخاذ كافة التدابير الممكنة لحماية الجرحى والمرضى والغرقى من السلب والنهب وسوء المعاملة في النزاعات المسلحة غير الدولية.[49] وبالإضافة الى ذلك، يرد هذا الواجب في عدد من الصكوك الأخرى المتعلقة أيضاً بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[50]

كما يحظر عدد من كتيّبات الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية سلب ونهب، وإساءة معاملة الجرحى والمرضى والغرقى، أو ينصّ على واجب اتخاذ كافة التدابير الممكنة لحمايتهم من السلب والنهب وسوء المعاملة.[51] وفي العام 1991 ، أصدر رئيس أركان الجيش الشعبي اليوغوسلافي أمراً إلى قواته بمنع سلب الجرحى والمرضى أو إساءة معاملتهم.[52]

ولم يُعثر على أيّة ممارسة رسمية مناقضة تتعلّق بالنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية.

احترام المدنيين للجرحى والمرضى والغرقى

تشير الممارسة أيضاً إلى واجب المدنيين باحترام الجرحى، والمرضى، والغرقى .وفي ما يتعلّق بالنزاعات المسلحة الدولية، يرد هذا المبدأ في المادة 18 من اتفاقية جنيف الأولى، وفي المادة 17 من البروتوكول الإضافي الأول.[53] كما يرد أيضاً في عدد من كتيّبات الدليل العسكري.[54] ويصنّف دليل السويد للقانون الدولي الإنساني، بشكل خاص، المادة 17 من البروتوكول الإضافي الأول على أنها تقنين للقانون الدولي العرفي.[55] وفي ما يتعلّق بالمادة 17 من البروتوكول الإضافي الأول، يشير التعليق على البروتوكولين الإضافيين إلى أنّ:

الواجب المفروض هنا على السكان المدنيين هو واجب احترام الجرحى والمرضى والغرقى فقط، وليس حمايتهم. والأهم من كل ذلك، انّه واجب الإحجام عن القيام بأيّ عمل، أي عدم ارتكاب أيّ عمل من أعمال العنف ضد الجرحى، أو استغلال حالتهم . وليس هناك أيّ واجب إيجابي يُلزم بمساعدة الجرحى، غير أنّه من الواضح انّ للدول الحرية في إمكانية فرض هذا الواجب من خلال تشريعاتها، الأمر الذي أقدمت عليه عدّة دول، فنصّت قوانينها على واجب مساعدة الأشخاص المعرّضين للخطر، وتحت طائلة العقوبات الجزائية.[56]

---

[49] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 8 (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§409).

[50] انظر، على سبيل المثال، Memorandum of Understanding on the Application of International Humanitarian Law between Croatia and the SFRY, para. 1 (*ibid.*, § 412); Agreement on the Application of International Humanitarian Law between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina, para. 2.1 (*ibid.*, § 413).

[51] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§416)، وكندا (المرجع نفسه،§419—420)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§421)، وألمانيا (المرجع نفسه،§424)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§426)، ولبنان (المرجع نفسه،§428)، وهولندا (المرجع نفسه،§431)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§432)، والفلبين (mistreat) (المرجع نفسه،§434).

[52] يوغوسلافيا، Order No. 579 of the Chief of General Staff of the Yugoslav People's Army (المرجع نفسه،§519).

[53] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 18 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§524)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 17 (1)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§525).

[54] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§527)، وأستراليا (المرجع نفسه،§528)، وألمانيا (المرجع نفسه،§529)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§530)، وسويسرا (المرجع نفسه،§532)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§533)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§534—535).

[55] السويد، IHL Manual (المرجع نفسه،§531).

[56] Yves Sandoz, Christophe Swinarski, Bruno Zimmermann (eds.), Commentary on the Additional Protocols, ICRC, Geneva, 1987, § 701.

كذلك ينطبق واجب احترام المدنيين للجرحى والمرضى والغرقى في النزاعات المسلحة غير الدولية أيضاً، لأنّ عدم الاحترام يشكّل انتهاكاً للضمانات الأساسية الممنوحة لجميع الأشخاص العاجزين عن القتال (انظر الفصل 32). وبمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يشكّل قتل أو جرح شخص عاجز عن القتال على يد أيّ شخص كان جريمة حرب، أكان ذلك في نزاعات مسلحة دولية أم غير دولية.[57]

[57] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(أ)(1)و (ج)(1)(ترد في المجلد الثاني، الفصل 32، §675—676). والمادة 8(2) (ب) (6)(ترد في المجلد الثاني، الفصل15، §217).

الموتى

القاعدة 112. يتخذ كل طرف في النزاع، كلما سمحت الظروف، وبخاصة بعد أيّ اشتباك، كل التدابير الممكنة، ودون إبطاء، للبحث عن الموتى وجمعهم وإخلائهم دون أيّ تمييز مجحف.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 35، القسم أ.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية

تم تقنين واجب البحث عن الموتى في النزاعات المسلحة الدولية للمرة الأولى في اتفاقية جنيف للعام1929 ، لتحسين حال جرحى ومرضى الجيوش في الميدان.[1] كما جرى تقنين هذه القاعدة في اتفاقيات جنيف للعام 1949.[2]

وينص العديد من كتيّبات الدليل العسكري على واجب البحث عن الموتى وجمعهم.[3] وفي قضيّة جنين (رفات الموتى) في العام 2002، ذكرت محكمة العدل العليا في إسرائيل أنّ تحديد أمكنة الموتى "مأثرة إنسانية بالغة الأهمية".[4]

[1] اتفاقية جنيف للعام 1929 لتحسين حال جرحى ومرضى الجيوش في الميدان، المادة 3 (ترد في المجلد الثاني، الفصل35، §1).

[2] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 15 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§2)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة 18 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة16 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§5).

[3] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§11)، وأستراليا (المرجع نفسه،§12)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§13)، وبنين (المرجع نفسه،§14)، والكاميرون (المرجع نفسه،§15)، وكندا (المرجع نفسه،§16–17)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§18)، وفرنسا (المرجع نفسه،§19)، وألمانيا (المرجع نفسه،§20)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§22)، وكينيا (المرجع نفسه،§23)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§24)، وهولندا (المرجع نفسه،§26)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§27)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§28–29)، والفلبين (المرجع نفسه،§30)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§31)، وسويسرا (المرجع نفسه،§32)، وتوغو (المرجع نفسه،§33)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§34–35)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§36–39).

[4] إسرائيل، High Court of Justice, Jenin (Mortal Remains) case (المرجع نفسه،§46).

النزاعات المسلحة غير الدولية

في سياق النزاعات المسلحة غير الدولية، ينصّ البروتوكول الإضافي الثاني على واجب البحث عن الموتى.[5] كذلك ترد هذه القاعدة في صكوك أخرى تتعلّق أيضاً بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[6]

وينصّ عدد من كتيّبات الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية على واجب البحث عن الموتى وجمعهم.[7]

ويعتبر احترام هذه القاعدة شرطاً أساسياً لاحترام القواعد التالية في هذا الفصل والتي تنصّ على إعادة رفات الموتى، ودفنها بكل احترام، والتعريف بهوية الموتى .وبالإضافة إلى ذلك، فإنّ الكثير من الممارسة المتعلّقة في البحث عن الجرحى والمرضى والغرقى وجمعهم (انظر الممارسة المتعلّقة بالقاعدة 109) ذو صلة بهذه القاعدة، ففي مرحلة أولى بعد القتال، يجري البحث عن الموتى ويتم جمعهم وأيضاً الجرحى والمرضى. كذلك يعترف الملحق الإيضاحي لدليل بحريّة الولايات المتحدة، على سبيل المثال بأنّ واجب البحث عن الجرحى والمرضى والغرقى وجمعهم "يطبّق أيضاً على الموتى".[8]

ولم يُعثر على أيّة ممارسة رسمية مناقضة تتعلّق بالنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية

تفسير

إنّ واجب البحث عن الموتى وجمعهم يستوجب تأمين الوسائل الضروريّة لذلك .وعلى كلّ طرف في النزاع أن يتخذ كافة التدابير الممكنة للبحث عن الموتى وجمعهم. وهذا يتضمّن السماح للمنظمات الإنسانية بالبحث عن الموتى وجمعهم .وتظهر الممارسة أنّ المنظمات الإنسانية، بما فيها اللجنة الدولية للصليب الأحمر، قد شاركت في البحث عن الموتى وجمعهم.[9] ومن الواضح في الممارسة أنّ هذه المنظمات تحتاج لإذن من الطرف المسيطر على منطقة معيّنة من أجل القيام بأنشطة البحث عن الموتى وجمعهم، كما لا يجوز رفض إعطاء هذا الإذن بشكل اعتباطي (انظر أيضاً التعليق على القاعدة 55).

بالإضافة إلى ذلك، ينصّ البروتوكول الإضافي الأول على إمكانية دعوة السكان المدنيين للمساعدة في البحث عن الموتى وجمعهم.[10] وينصّ عدد من كتيّبات الدليل العسكري أيضاً على هذه الإمكانيّة .[11] وكما جاء في التعليق على القاعدة 109 ، تطلب اتفاقيات جنيف من الأطراف التوصل إلى وقف لإطلاق النار، كلما سمحت الظروف، من أجل إجلاء الجرحى وتبادلهم ونقلهم من أرض المعركة، غير أنّ هذا الحكم لا يذكر الموتى بشكل واضح .مع ذلك، يتم في الممارسة، وفي حالات كثيرة، جمع الموتى في الوقت عينه مع الجرحى. وفي حالات الطوارئ القصوى،

[5] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 8 (تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§8).

[6] انظر، على سبيل المثال، Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law in the Philippines, Part IV, Article 4(9) (ibid., § 10).

[7] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§11)، وأستراليا (المرجع نفسه،§12)، وبنين (المرجع نفسه،§14) ، والكاميرون (المرجع نفسه،§15)، وكندا (المرجع نفسه،§16–17)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§18)، وألمانيا (المرجع نفسه،§20)، والهند (المرجع نفسه،§21)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§22)، وكينيا (المرجع نفسه،§23)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§24)، وهولندا (المرجع نفسه،§25)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§27)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§28)، والفلبين (المرجع نفسه،§30)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§31)، وتوغو (المرجع نفسه،§33).

[8] الولايات المتحدة، Annotated Supplement to the Naval Handbook (المرجع نفسه،§39).

[9] انظر، على سبيل المثال، ممارسة اللجنة الدولية للصليب الأحمر في تقرير للأمين العام للأمم المتحدة (المرجع نفسه،§51).

[10] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 17 (2) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§6).

[11] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لبنين (المرجع نفسه،§14)، والكاميرون (المرجع نفسه،§15)، وكينيا (المرجع نفسه،§23)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§28)، وتوغو (المرجع نفسه،§33)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§36)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§40).

يمكن جمع الجرحى فقط كي يتلقوا العناية الفورية في حين يترك الموتى ليتم جمعهم في وقت لاحق .ولذا، يتضمّن البروتوكول الإضافي الأول قاعدة تنصّ على وجوب سعي كافة الأطراف للتوافق على ترتيبات تمكّن الفرق من البحث عن الموتى واستعادتهم من أرض المعركة.[12] كما ترد هذه القاعدة في عدة كتيّبات من الدليل العسكري.[13] وقد عبرّت الولايات المتحدة عن دعمها لهذا الحكم الوارد في البروتوكول الإضافي الأول.[14]

نطاق التطبيق

تنطبق هذه القاعدة على جميع الموتى، دون أيّ تمييز مجحف (انظر القاعدة 88) ويعني هذا أنها تنطبق على الأموات بغضّ النظر عن الطرف الذي ينتمون إليه، وبغضّ النظر أيضاً عمّا إذا شاركوا في الأعمال العدائية بشكل مباشر أم لا. كما أنّ انطباق هذه القاعدة على المدنيين هو موضوع المادة 16 من اتفاقية جنيف الرابعة، التي تطبّق على كامل سكان البلاد المعنيّة في النزاع، والمادة 8 من البروتوكول الإضافي الثاني التي لا تنصّ على أيّ تمييز.[15] وتنصّ معظم كتيبّات الدليل العسكري على هذه القاعدة بطريقة عامة.[16] ويذكر الدليل العسكري لكل من الكاميرون وكينيا أنه، وفي حال كانت الخسائر في صفوف المدنيين، فعلى وحدات الدفاع المدني أن تشارك في البحث عن الضحايا.[17] كما ذكرت محكمة العدل العليا الإسرائيلية في حكمها الصادر في قضيّة جنين (رفات الموتى) أنّ واجب البحث عن الموتى وجمعهم يستمد من "الاحترام لكل ميت".[18]

القاعدة 113. يتخذ كل طرف في النزاع كل الإجراءات الممكنة لمنع سلب الموتى .ويحظر تشويه جثث الموتى.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 35 ، القسم ب.

ملخص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

---

[12] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 33(4) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§7).

[13] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§12) ، وكندا (المرجع نفسه،§16)، والهند (المرجع نفسه،§21)، وكينيا (المرجع نفسه،§23)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§27).

[14] الولايات المتحدة، Remarks of the Deputy Legal Adviser of the Department of State (المرجع نفسه،§49).

[15] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة16 ، (المرجع نفسه،§5)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 8 (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§8)؛ انظر أيضاً البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 2 (1) بشأن عدم التمييز (تم اعتمادها بالإجماع)(ترد في المجلد الثاني، الفصل32،§369).

[16] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (يرد في المجلد الثاني، الفصل 35 ،§11)، وأستراليا (المرجع نفسه،§12)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§13)، وبنين (المرجع نفسه،§14)، والكاميرون (المرجع نفسه،§15)، وكندا (المرجع نفسه،§16–17)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§18)، وفرنسا (المرجع نفسه،§19)، وألمانيا (المرجع نفسه،§20)، والهند (المرجع نفسه،§21)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§22)، وكينيا (المرجع نفسه،§23)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§24)، وهولندا (المرجع نفسه،§25–26)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§27)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§28–29)، والفلبين (المرجع نفسه،§30)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§31)، وسويسرا (المرجع نفسه،§32)، وتوغو (المرجع نفسه،§33)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§34–35)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§36–39).

[17] الكاميرون، Instructors' Manual (المرجع نفسه،§15)؛ كينيا، LOAC Manual (المرجع نفسه،§23).

[18] إسرائيل، High Court of Justice, Jenin (Mortal Remains) case (المرجع نفسه،§46).

النزاعات المسلحة الدولية

تم تقنين واجب اتخاذ كافة الإجراءات الممكنة لمنع سلب الموتى (أو نهبهم)، للمرة الأولى، في اتفاقية لاهاي لعام 1907 (العاشرة).[19] أمّا الآن فهو مقنن أيضاً في اتفاقيات جنيف.[20] كما يرد أيضاً في البروتوكول الإضافي الأول،[21] ولو من خلال عبارات عامة، كـ "احترام" الموتى، والتي تتضمّن فكرة منع سلب رفات الموتى.[22]

كذلك ينصّ العديد من كتيّبات الدليل العسكري على واجب اتخاذ كافة الإجراءات الممكنة لمنع سلب الموتى، أو ينصّ على حظر سلب الموتى.[23] وبمقتضى تشريعات الكثير من الدول، يشكّل سلب جثث الموتى جرماً.[24] ففي قضيّة بول في العام 1947، ذكرت المحكمة العسكرية التابعة للولايات المتحدة في نورمبرغ أنّ سلب الموتى "لطالما كان جريمة".[25] وبالإضافة إلى ذلك، فإنّ حظر سلب جثث الموتى هو تطبيق للحظر العام للنهب (انظر القاعدة 52).

كما أنّ حظر تشويه جثث الموتى في النزاعات المسلحة الدولية، تشمله جريمة "ارتكاب الاعتداء على الكرامة الشخصية" بموجب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والتي وفقاً لأركان الجرائم، تنطبق أيضاً على الموتى (انظر التعليق على القاعدة 90)[26]

كما يحظر الكثير من كتيّبات الدليل العسكري تشويه الموتى أو الأشكال الأخرى من سوء المعاملة.[27]

وبمقتضى تشريعات الكثير من الدول، يشكّل تشويه الموتى جرماً.[28] وفي عدة محاكمات جرت بعد الحرب العالمية الثانية، تمّت إدانة المتهمين على أساس تهم بتشويه جثث الموتى وبالوحشية.[29] وعلاوة على ذلك،

---

[19] اتفاقية لاهاي(X) ، المادة 16 (المرجع نفسه،§125).

[20] اتفاقية جنيف الأولى، المادة15 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§126)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة18 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§127)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 16 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§128).

[21] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 34(1) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§59).

[22] Yves Sandoz, Christophe Swinarski, Bruno Zimmermann (eds.), Commentary on the Additional Protocols, ICRC, Geneva, 1987, § 446.

[23] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (يرد في المجلد الثاني، الفصل35 ،§134)، وأستراليا (المرجع نفسه،§135)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§136)، وبنين (المرجع نفسه،§137)، وبوركينا فاسو (المرجع نفسه،§138)، والكاميرون (المرجع نفسه،§139)، وكندا (المرجع نفسه،§140–141)، والكونغو (المرجع نفسه،§142)، وفرنسا (المرجع نفسه،§143)، وألمانيا (المرجع نفسه،§144)، وكينيا (المرجع نفسه،§145)، ولبنان (المرجع نفسه،§146)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§147)، ومالي (المرجع نفسه،§148)، والمغرب (المرجع نفسه،§149)، وهولندا (المرجع نفسه،§150)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§151)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§152)، ورومانيا (المرجع نفسه،§153)، والسنغال (المرجع نفسه،§154)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§155)، وسويسرا (المرجع نفسه،§156)، وتوغو (المرجع نفسه،§157)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§158–159)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§160–164).

[24] انظر، على سبيل المثال، التشريعات (المرجع نفسه،§165–234).

[25] الولايات المتحدة، Military Tribunal at Nuremberg, Pohl case (المرجع نفسه،§235).

[26] أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، تعريف ارتكاب الاعتداء على الكرامة الشخصية كجريمة حرب (النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الحاشية 49 المتعلقة بالمادة 8 (2)(ب)(21ّ)).

[27] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§67)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§68)، وكندا (المرجع نفسه،§69–70)، والإكوادور (المرجع نفسه،§71)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§72)، وكوريا الجنوبية (المرجع نفسه،§73–74)، وهولندا (المرجع نفسه،§75–76)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§77)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§78)، والفلبين (المرجع نفسه،§79)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§80)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§81)، وسويسرا (المرجع نفسه،§82)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§83–84)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§85–87).

[28] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أستراليا (المرجع نفسه،§88–89)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§90)، وكندا (المرجع نفسه،§91)، والكونغو (المرجع نفسه،§92)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§93)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§94)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§95–96)، وليتوانيا (المرجع نفسه،§97)، وهولندا (المرجع نفسه،§98)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§99)، والنرويج (المرجع نفسه،§100)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§101)، وسويسرا (المرجع نفسه،§102)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§104)، وفنزويلا (المرجع نفسه،§105)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات ترينيداد وتوباغو (المرجع نفسه،§103).

[29] Australia, Military Court at Wewak, *Takehiko case* (*ibid.*, § 106); Australia, Military Court at Rabaul, *Tisato case* (*ibid.*, § 107); United States, Military Commission at Yokohama, *Kikuchi and Mahuchi case* (*ibid.*, § 109); United States, Military Commission at the Mariana Islands, *Yochio and Others case* (*ibid.*, § 110); United States, General Military Court at Dachau, *Schmid case* (*ibid.*, § 111).

تدعم بيانات رسمية وممارسة أخرى حظر تشويه الموتى.[30]

النزاعات المسلحة غير الدولية

ينصّ البروتوكول الإضافي الثاني على واجب اتخاذ كافة الإجراءات اللازمة من أجل منع سلب الموتى في النزاعات المسلحة غير الدولية.[31] وبالإضافة إلى ذلك، يرد هذا الواجب في صكوك أخرى تتعلّق أيضاً بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[32]

وينصّ عدد من كتيّبات الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية على واجب اتخاذ كافة التدابير لمنع سلب الموتى، أو على حظر مثل هذا السلب.[33] وبمقتضى تشريعات الكثير من الدول، يشكّل هذا السلب جرماً في أيّ نزاع مسلح.[34] وبالإضافة إلى ذلك، فإنّ حظر سلب جثث الموتى تطبيق للحظر العام للنهب (انظر القاعدة 52).

وقد أدلى النائب العام أمام مجلس الدولة في كولومبيا برأي مفاده أنّ واجب احترام الموتى متضمّن في صلب المادة الثالثة المشتركة في اتفاقيات جنيف.[35] ويرد حظر التشويه في البروتوكول الإضافي الثاني.[36] كما أنّ حظر تشويه جثث الموتى في النزاعات المسلحة غير الدولية، تشمله جريمة "ارتكاب الاعتداء على الكرامة الشخصية" بموجب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والتي وفقاً لأركان الجرائم، تنطبق أيضاً على الموتى (انظر التعليق على القاعدة 90).[37] كما يرد هذا الحظر في صكوك أخرى تتعلّق أيضاً بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[38]

---

[30] انظر، على سبيل المثال، بيان الولايات المتحدة (المرجع نفسه،§115)، وممارسة أذربيجان (المرجع نفسه،§112).

[31] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 8 (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§130).

[32] انظر، على سبيل المثال، Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law in the Philippines, Part IV, Article 4(9) (ibid., § 133).

[33] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§135)، وبنين (المرجع نفسه،§137)، وكندا (المرجع نفسه،§140–141)، وألمانيا (المرجع نفسه،§144)، وكينيا (المرجع نفسه،§145)، ولبنان (المرجع نفسه،§146)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§147)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§155)، وتوغو (المرجع نفسه،§157).

[34] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أرمينيا (المرجع نفسه،§168)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§170)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§172)، وكندا (المرجع نفسه،§176)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§179)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§181)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§188)، وغامبيا (المرجع نفسه،§190)، وجورجيا (المرجع نفسه،§191)، وغانا (المرجع نفسه،§192)، وغينيا (المرجع نفسه،§193)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§197)، وكازاخستان (المرجع نفسه،§199)، وكينيا (المرجع نفسه،§200)، ولاتفيا (المرجع نفسه،§202)، ومولدوفا (المرجع نفسه،§207)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§209)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§211)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§212)، والنرويج (المرجع نفسه،§213)، وسنغافورة (المرجع نفسه،§215)، وسلوفينيا (المرجع نفسه،§217)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§218–219)، وسويسرا (المرجع نفسه،§220)، وطاجيكستان (المرجع نفسه،§221)، وترينيداد وتوباغو (المرجع نفسه،§223)، وأوغندا (المرجع نفسه،§224)، وأوكرانيا (المرجع نفسه،§225)، وفنزويلا (المرجع نفسه،§229)، واليمن (المرجع نفسه،§231)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§232)، وزامبيا (المرجع نفسه،§233)، وزيمبابوي (المرجع نفسه،§234)؛ انظر أيضاً تشريعات بلغاريا (المرجع نفسه،§174)، وبوركينافاسو (المرجع نفسه،§175)، وجمهورية تشيكيا (المرجع نفسه،§183)، والمجر (المرجع نفسه،§194)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§198)، وكوريا الجنوبية (المرجع نفسه،§201)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§210)، ورومانيا (المرجع نفسه،§214)، وسلوفاكيا (المرجع نفسه،§216)، وتوغو (المرجع نفسه،§222)، وأوراغوي (المرجع نفسه،§228)، لا يستثنى تطبيقها في زمن النزاعات المسلحة غير الدولية، ومشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§167).

[35] كولومبيا، Council of State, Case No. 9276, Statement of the Prosecutor (المرجع نفسه،§113).

[36] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (2)(أ) (تم اعتمادها بالإجماع) (ترد في المجلد الثاني، الفصل 32، §1418).

[37] أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية، تعريف ارتكاب الاعتداء على الكرامة الشخصية كجريمة حرب (النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الحاشية 57 المتعلقة بالمادة 8 (2)(ج)(ii)) (ترد في المجلد الثاني، الفصل 35، §65).

[38] إعلان القاهرة بشأن حقوق الإنسان في الإسلام، المادة 3(أ) (المرجع نفسه،§63)؛ Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law in the Philippines, Part IV, Article 3(4) (*ibid.*, § 64); UNTAET Regulation 2000/15, Section 6(1)(c)(ii) (*ibid.*, § 66).

ويحظر الكثير من كتيّبات الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية تشويه الموتى أو الأشكال الأخرى من سوء المعاملة.[39] وبمقتضى تشريعات الكثير من الدول، يشكّل تشويه جثث الموتى أو الإساءة إليها جرماً.[40] ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة تتعلق بالنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية.

القاعدة 114. تسعى أطراف النزاع إلى تسهيل إعادة رفات الموتى بناء على طلب الطرف الذي ينتمون إليه أو بناء على طلب أقرب الناس إلى المتوفى. كما تعاد أمتعتهم الشخصية.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل35 ، القسم ج.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول الطبيعة العرفيّة لهذه القاعدة في النزاعات المسلحة الدولية .وفي سياق النزاعات المسلحة غير الدولية، هناك ميل متزايد نحو الاعتراف بواجب أطراف النزاع في تسهيل إعادة رفات الموتى إلى عائلاتهم بناء على طلبها .وبما أنّ هذا الواجب يتطابق مع قاعدة احترام الحياة العائلية (انظر القاعدة 105)، لذا يقتضي تطبيقه في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية على حد سواء.

النزاعات المسلحة الدولية

تستند القاعدة التي تتعلق بإعادة رفات الموتى إلى اتفاقيات جنيف.[41] غير أنّ الأحكام المتعلقة بهذه القاعدة في الاتفاقيات هي أحكام عامة تتطلب اتفاق الأطراف على إعادة رفات الموتى .وفي حين ينصّ البروتوكول الإضافي الأول أيضاً على ضرورة التوصل إلى هذه الاتفاقات، إلاّ أنه يعرض الإجراءات التي يجب اتباعها في حال عدم وجود اتفاق.[42] وقد عُثر على عدة أمثلة لمثل هذه الاتفاقات.[43] وتوجد أمثلة أخرى من الممارسة، كتبادل رفات الموتى ما بين مصر وإسرائيل في العامين 1975 و 1976، وإعادة رماد 3500 جندي ياباني قتلوا في الحرب العالمية الثانية في إريان جايا، وسلّمتهم إندونيسيا للسفير الياباني في جاكرتا في العام 1991.[44]

وينصّ عدد من كتيّبات الدليل العسكري على واجب إعادة رفات الموتى.[45] ومن بينها كتيّبات للولايات المتحدة

---

[39] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§67)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§68)، وكندا (المرجع نفسه،§70)، والإكوادور (المرجع نفسه،§71)، وكوريا الجنوبية (المرجع نفسه،§73)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§77)، والفلبين (المرجع نفسه،§79)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§80)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§81).

[40] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أستراليا (المرجع نفسه،§89)، وكندا (المرجع نفسه،§91)، والكونغو (المرجع نفسه،§92)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§93)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§94)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§99)، والنرويج (المرجع نفسه،§100)، وسويسرا (المرجع نفسه،§102)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§104)، وفنزويلا (المرجع نفسه،§105)، انظر أيضاً تشريعات إيطاليا (المرجع نفسه،§95–96)، لا يستثنى تطبيقها في زمن النزاعات المسلحة غير الدولية، ومشروع تشريعات ترينيداد وتوباغو (المرجع نفسه،§103).

[41] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 17 ، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§244)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 120 ، الفقرة السادسة (المرجع نفسه،§245)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 130 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§246).

[42] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 34 (2) و(3)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§249).

[43] Panmunjon Armistice Agreement, Article II(13)(f) (*ibid.*, § 247); Agreement on Ending the War and Restoring Peace in Viet-Nam, Article 8(b) (*ibid.*, § 248); Finnish-Russian Agreement on War Dead (*ibid.*, § 250); Estonian-Finnish Agreement on War Dead (*ibid.*, § 251).

[44] انظر الممارسة الموثقة لمصر (المرجع نفسه،§271)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§275)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§271).

[45] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§254)، وأستراليا (المرجع نفسه،§255)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§256)، وفرنسا (المرجع نفسه،§257)، والمجر (المرجع نفسه،§258)، وهولندا (المرجع نفسه،§259)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§260)، وسويسرا (المرجع نفسه،§261)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§262)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§263–264).

التي ليست طرفاً في البروتوكول الإضافي الأول.[46] كما يرد هذا الواجب أيضاً في تشريعات أذربيجان التي ليست بدورها طرفاً في البروتوكول الإضافي الأول.[47] وفي قضيّة أبو ريجوا التي نظرت فيها المحكمة العليا في إسرائيل في العام 2000 ، قامت القوات الإسرائيلية بإجراء فحوصات للحمض النووي من أجل تحديد هوية الموتى عندما طلب أفراد عائلاتهم إعادة الرفات .ووفقاً للتقرير بشأن ممارسة إسرائيل، يعاد رفات الموتى عندما يتم التعرّف عليها بشكل سليم.[48] وقد أعلنت الولايات المتحدة أنها تدعم القواعد الواردة في البروتوكول الإضافي الأول التي تهدف إلى تسهيل عملية إعادة رفات الموتى عند الطلب.[49]

وقد تم تقنين واجب إعادة الأمتعة الشخصية التي تخص الموتى، للمرة الأولى، في اتفاقية جنيف للعام 1929 لتحسين حال جرحى ومرضى الجيوش في الميدان.[50] ويرد هذا الواجب الآن في اتفاقيات جنيف للعام 1949.[51] وتفرض هذه الأحكام على أطراف النزاع إعادة الأمتعة الشخصية التي تخص الموتى من خلال مكاتب الاستعلامات. كما يشجع البروتوكول الإضافي الأول الأطراف على التوصل إلى اتفاقات لتسهيل عمليات الإعادة.[52]

وتنصّ عدة كتيبات من الدليل العسكري على واجب جمع الأمتعة الشخصية التي تخص الموتى وإعادتها.[53] كما يرد هذا الواجب في تشريعات بعض الدول.[54] وتشير هذه الممارسة إلى أنّ هذه الأشياء هي الوصايا الأخيرة، أو وثائق ذات أهمية للأقارب، أو أموال، وكافة الأشياء ذات القيمة الحقيقية أو العاطفية .أما الأسلحة والأدوات الأخرى التي يمكن استخدامها في العمليات العسكرية فيحتفظ بها كغنيمة حرب (انظر القاعدة 49).

النزاعات المسلحة غير الدولية

لا وجود لأحكام معاهدات تشترط اتخاذ تدابير لنقل رفات الموتى إلى عائلاتهم في سياق النزاعات المسلحة غير الدولية .مع ذلك، تمّ العثور على بضعة اتفاقات تتعلّق بهذه المسألة.[55] وهناك أيضاً أمثلة أخرى من الممارسة، كعمليات التبادل التي جرت تحت رعاية اللجنة الدولية للصليب الأحمر، والتي تمّ خلالها تبادل رفات أكثر من 1000 جندي ومحاربين تابعين لنمور تحرير تاميل إيلام في سريلانكا في العام 1998.[56]

بالإضافة إلى ذلك، قضت محكمة كولومبيا الإدارية في كوندينامركا، في العام 1985، بوجوب عدم حرمان العائلات من حقها الشرعي في المطالبة بجثث أقاربها، ونقل هذه الجثث إلى أيّ مكان يرونه مناسباً لدفنها.[57] وعلى الأرجح أن تكون هذه الحقوق قد وردت في تشريعات و/أو سوابق قضائية لدول أخرى .وهناك بيان من

---

[46] الولايات المتحدة، Field Manual(المرجع نفسه،§263)، Annotated Supplement to the Naval Handbook (المرجع نفسه،§264).

[47] أذربيجان، Law concerning the Protection of Civilian Persons and the Rights of Prisoners of War (المرجع نفسه،§265).

[48] تقرير بشأن ممارسة إسرائيل، إشارة إلى المحكمة العليا، Abu-Rijwa case (المرجع نفسه،§270).

[49] الولايات المتحدة، Remarks of the Deputy Legal Adviser of the Department of State (المرجع نفسه،§276).

[50] اتفاقية جنيف للعام 1929 لتحسين حال جرحى ومرضى الجيوش في الميدان، المادة 4 ، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§290).

[51] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 16 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§291)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة 19 ، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§291)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 122 ، الفقرة التاسعة (المرجع نفسه،§292)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 139 (المرجع نفسه،§292).

[52] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 34(2) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§293).

[53] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§296)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§299)، وفرنسا (المرجع نفسه،§302)، والمجر (المرجع نفسه،§303)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§304)، وهولندا (المرجع نفسه،§307 و 308)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§309)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§311)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§313)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§314).

[54] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§315).

[55] Plan of Operation for the Joint Commission to Trace Missing Persons and Mortal Remains, Proposal 2.1 (*ibid.*, § 252); Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law in the Philippines, Part IV, Article 3(4) (*ibid.*, § 253).

[56] انظر، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، التقرير السنوي 1998 (المرجع نفسه،§287).

[57] كولومبيا، Administrative Court in Cundinamarca, Case No. 4010 (المرجع نفسه،§269).

حكومة معنيّة في نزاع مسلح غير دولي يفيد أنها ستعمل على إعادة رفات الموتى.[58] غير أنّ هناك حالة لم يسمح فيها العسكريون لأفراد العائلات باسترداد رفات الموتى الذين قتلتهم قوات حكومية.[59]

وتظهر هذه الممارسة اهتماماً مماثلاً بهذه المسألة في النزاعات المسلحة غير الدولية، لكن ليس واضحاً إذا كان ذلك ينبع من حسٍ بواجب قانوني .وقد دعت ثلاثة قرارات تم اعتمادها على الصعيد الدولي، ولقيت دعماً واسعاً من دون أيّ تصويت ضدّها، أطراف النزاعات المسلحة إلى تسهيل إعادة رفات الموتى .وفي العام 1973 ، اعتمد المؤتمر الدولي الثاني والعشرون للصليب الأحمر قراراً بالإجماع دعا فيه أطراف النزاعات المسلحة "في أثناء العمليات العدائية وبعد توقفها ... إلى تسهيل فتح القبور وإعادة رفات الموتى".[60] وفي قرار تم اعتماده في العام 1974 ، دعت الجمعية العامة للأمم المتحدة أطراف النزاعات المسلحة، وبغضّ النظر عن طابعها، إلى " اتخاذ كافة التدابير الممكنة ...لتسهيل فتح القبور وإعادة رفات الموتى، في حال طلبت عائلاتهم ذلك".[61] كما تطلب خطة العمل للسنوات 2000–2003، والتي تم اعتمادها من قبل المؤتمر الدولي السابع والعشرين للصليب الأحمر والهلال الأحمر في العام 1999، من كافة الأطراف في نزاع مسلح أن تتخذ التدابير الفعالة لتكفل "بذل كلّ الجهود ... للتعرّف على هوية الموتى، وإعلام عائلاتهم وإعادة الجثث لها".[62] وبالإضافة إلى ذلك، توضح الممارسة المذكورة آنفاً حقّ عائلات الموتى في استرجاع رفات موتاها.[63] وهذا الأمر تعبير عن الاحترام الواجب للحياة العائلية (انظر القاعدة 105) ويتوافق مع حقّ العائلات في معرفة مصير أقاربها (انظر القاعدة 117).

وبالرغم من عدم وجود نصّ في معاهدة على واجب إعادة الأمتعة الشخصية للموتى في النزاعات المسلحة غير الدولية، فمن الممكن أن تحل هذه المسألة بموجب القانون المحلي.

القاعدة 115. تُعامل جثث الموتى بطريقة تتسم بالاحترام، وتُحترم قبورهم وتُصان بشكل ملائم.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 35 ، القسم د.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية

تم تقنين واجب معاملة جثث الموتى بطريقة تتسم بالاحترام، للمرة الأولى، في اتفاقية جنيف للعام 1929.[64]

---

[58] انظر البيان (المرجع نفسه،§277).

[59] انظر Inter-American Commission on Human Rights, Case 10.124 (Suriname) (المرجع نفسه،§284).

[60] المؤتمر الدولي الثاني والعشرون للصليب الأحمر، القرار 5 (المرجع نفسه،§282).

[61] الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 3220 (XXIX) (تم اعتماده بصالح 95 صوتاً، دون معارضة، وامتناع 32 عن التصويت) (المرجع نفسه،§279).

[62] المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار الأول (تم اعتماده بالإجماع)(المرجع نفسه،§283).

[63] كولومبيا، Administrative Court in Cundinamarca, Case No. 4010 (المرجع نفسه،§269)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 3220 (XXIX) (تم اعتماده بصالح 95 صوتاً، دون معارضة، وامتناع 32 عن التصويت) (المرجع نفسه،§279)؛ المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار الأول(تم اعتماده بالإجماع) (المرجع نفسه،§283).

[64] اتفاقية جنيف للعام 1929 لتحسين حال جرحى ومرضى الجيوش في الميدان، المادة 4 ، الفقرة الخامسة (المرجع نفسه،§328)؛ اتفاقية جنيف للعام 1929 المتعلقة بمعاملة أسرى الحرب، المادة 76 ، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§329).

ويرد هذا الواجب الآن بشكل مفصّل في اتفاقيات جنيف للعام 1949.[65] وينصّ الكثير من كتيّبات الدليل العسكري على وجوب معاملة جثث الموتى بطريقة تتسم بالاحترام.[66] ويرد هذا الواجب في تشريعات معظم الدول، إن لم يكن جميعها.[67] وقد أيّدته المحكمة العليا في إسرائيل في العام 2002 في قضيّة جنين (رفات الموتى).[68] وتشترط أحكام المعاهدات المذكورة أعلاه أيضاً احترام القبور وصيانتها. ويضيف البروتوكول الإضافي الأول أنّ على الأطراف التوصل إلى اتفاقات لحماية المقابر والمحافظة عليها بشكل دائم.[69] كما ينصّ العديد من كتيّبات الدليل العسكري على وجوب حماية المقابر وصيانتها.[70]

النزاعات المسلحة غير الدولية

ينصّ البروتوكول الإضافي الثاني على واجب معاملة جثث الموتى بطريقة تتسم بالاحترام في النزاعات المسلحة غير الدولية.[71] وبالإضافة إلى ذلك، ترد هذه القاعدة في صكوك أخرى تتعلّق أيضاً بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[72] كما ينصّ عدد من كتيّبات الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية على وجوب معاملة جثث الموتى باحترام.[73] كما تطلب تشريعات معظم الدول، إن لم يكن جميعها، احترام هذه القاعدة.[74]
ويمكن القول إنّ هذه القاعدة تعكس مبدأ عاماً في القانون يقضي باحترام الموتى وقبورهم.

ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة تتعلّق بالنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية. وقد أدان المقرر الخاص للأمم المتحدة بشأن الإعدامات التي تتعارض مع الإجراءات القانونية، أو التي تُنفّذ دون محاكمة، أو التعسفية، حادثة موثقة بشأن معاملة غير محترمة لجثث مدنيين في بابوا غينيا الجديدة.[75]

كما أنّ من المرجّح أن تتضمّن تشريعات محلية قواعد مفصّلة إضافية تدعم ضرورة معاملة جثث الموتى باحترام، واحترام قبورهم وصيانتها بشكل ملائم.

---

[65] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 17 (المرجع نفسه،§330)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة 20 (المرجع نفسه،§330)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 120 (المرجع نفسه،§330)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 130 (المرجع نفسه،§330).

[66] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§333)، وأستراليا (المرجع نفسه،§334)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§335)، وكندا (المرجع نفسه،§336–337)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§338)، وفرنسا (المرجع نفسه،§340)، والمجر (المرجع نفسه،§341)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§342)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§343)، وكينيا (المرجع نفسه،§344)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§345)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§346)، والفلبين (المرجع نفسه،§347)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§349)، وسويسرا (المرجع نفسه،§350)، وتوغو (المرجع نفسه،§351)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§352)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§353–354).

[67] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§355)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§358)، وفنزويلا (المرجع نفسه،§360).

[68] إسرائيل، High Court of Justice, Jenin (Mortal Remains) case (المرجع نفسه،§361).

[69] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 34 (2) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§488).

[70] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§491)، وأستراليا (المرجع نفسه،§492)، وكندا (المرجع نفسه،§493)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§494)، وفرنسا (المرجع نفسه،§495)، والمجر (المرجع نفسه،§496)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§497)، وهولندا (المرجع نفسه،§498)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§499)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§500)، وسويسرا (المرجع نفسه،§501)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§502)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§503–504)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§505).

[71] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 8 (تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§331).

[72] انظر، على سبيل المثال، Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law in the Philippines, Part IV, Article 4(9) (ibid., § 332).

[73] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§334)، وكندا (المرجع نفسه،§336–337)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§338)، والمجر (المرجع نفسه،§341)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§343)، وكينيا (المرجع نفسه،§344)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§345)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§346)، والفلبين (المرجع نفسه،§347)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§349)، وتوغو (المرجع نفسه،§351).

[74] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§355)، وفنزويلا (المرجع نفسه،§360)

[75] UN Commission on Human Rights, Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions, Report (ibid., § 365).

تفسير

تنصّ اتفاقيات جنيف على وجوب دفن الموتى، إذا أمكن، وفقاً لطقوس الديانة التي ينتمون إليها، ولا يجوز إحراق جثثهم إلاّ في ظروف استثنائية، منها أسباب صحية قهرية، أو طبقاً لديانة المتوفى، أو وفقاً لرغبة المتوفى الواضحة.[76]

وبالإضافة إلى ذلك، تطلب اتفاقيات جنيف، من حيث المبدأ، دفن الموتى في قبور فردية .ولا يجوز دفن الموتى في قبور جماعية إلاّ في حال لم تسمح الظروف بدفنهم في مقابر فردية، أو في حال دفن أسرى حرب أو معتقلين مدنيين في ظروف تحتّم استخدام مقابر جماعية.[77] وأخيراً، تطلب اتفاقيات جنيف جمع القبور وفقاً لجنسية الموتى، إذا أمكن.[78]

كما ترد هذه المطالب أيضاً في العديد من كتيّبات الدليل العسكري.[79] ومن المرجّح أن تطبّق بعض هذه المطالب أيضاً في النزاعات المسلحة غير الدولية وفقاً للقانون الوطني. وفي العام 1995 ، على سبيل المثال، أقرّ مجلس الدولة الكولومبي وجوب دفن الموتى في مقابر فردية، وفقاً لكافة متطلبات القانون، وليس في مقابر جماعية.[80]

القاعدة 116. يسجل كلّ طرف في النزاع جميع المعلومات المتاحة، للتحقق من هويّة الموتى، قبل تدبير أمر الجثث، ووضع علامات لأماكن القبور.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل35 ، القسم هـ.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية. وتتعزز هذه القاعدة بضرورة احترام الحياة العائلية (انظر القاعدة 105) وحقّ العائلات في معرفة مصير أقاربها (انظر القاعدة 117).

---

[76] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 17(المرجع نفسه، 372 و398)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 120 (المرجع نفسه،§ 372و399)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 130 (المرجع نفسه،§372و 400).

[77] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 17 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§430)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة 20 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§431)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 120 ، الفقرة الخامسة (المرجع نفسه،§432)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 130 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§433).

[78] اتفاقية جنيف الأولى، المادة 17 ، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§464)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 120 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§465).

[79] بخصوص احترام المعتقدات الدينية للموتى، انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§375)، وأستراليا (المرجع نفسه،§376)، وبنين (المرجع نفسه،§377)، والكاميرون (المرجع نفسه،§378)، وكندا (المرجع نفسه،§379—380)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§381)، والفلبين (المرجع نفسه،§382)، وسويسرا (المرجع نفسه،§383)، وتوغو (المرجع نفسه،§384)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§385)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§386)، وبخصوص إحراق الجثث، انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§402)، وأستراليا (المرجع نفسه،§403)، وبنين (المرجع نفسه،§404)، وكندا (المرجع نفسه،§405—406)، وفرنسا (المرجع نفسه،§407) ، وإسرائيل (المرجع نفسه،§408)، وكينيا (المرجع نفسه،§409)، وهولندا (المرجع نفسه،§410)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§411)، وسويسرا (المرجع نفسه،§412)، وتوغو (المرجع نفسه،§413)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§414—415)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§416—418)، وبخصوص الدفن في قبور فردية أو جماعية، انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§436)، وأستراليا (المرجع نفسه،§437)، وبنين (المرجع نفسه،§438)، وكندا (المرجع نفسه،§439—440)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§441)، وفرنسا (المرجع نفسه،§442)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§443)، وكينيا (المرجع نفسه،§444)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§445)، وهولندا (المرجع نفسه،§446)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§447)، وسويسرا (المرجع نفسه،§448)، وتوغو (المرجع نفسه،§449)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§450)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§451)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§452)، وبخصوص جمع القبور تبعاً للجنسية، انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§468)، وأستراليا (المرجع نفسه،§469)، والكاميرون (المرجع نفسه،§470)، وهولندا (المرجع نفسه،§471)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§472)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§473).

[80] كولومبيا، Council of State, Administrative Case No. 10941 (المرجع نفسه،§456).

النزاعات المسلحة الدولية

تم تقنين واجب التحقق من هوية الموتى قبل تدبير أمر الجثث، للمرة الأولى، في اتفاقية جنيف للعام 1929 لتحسين حال جرحى ومرضى الجيوش في الميدان.[81] ويرد هذا الواجب الآن، بالإضافة إلى تسجيل التفاصيل الواجب تدوينها، وواجب نقل هذه المعلومات إلى الطرف الآخر وإلى الوكالة المركزية للبحث عن المفقودين المنصوص عليها في اتفاقيات جنيف لعام 1949.[82] وينصّ العديد من كتيّبات الدليل العسكري على واجب التحقق من هوية الموتى قبل تدبير أمر الجثث.[83] ويحدّد البعض منها ماهية التفاصيل التي يجب أن تدوّن في ما يتعلّق بالموتى.[84] وبالإضافة إلى ذلك، تتضمن عدة كتيّبات ضرورة تسجيل موقع مكان الدفن.[85] وذكرت محكمة العدل العليا الإسرائيلية في قضيّة جنين (رفات الموتى) أنّ التحقّق من هويّة الموتى "مأثرة إنسانية بالغة الأهميّة".[86]

النزاعات المسلحة غير الدولية

لا وجود لأحكام معاهدات تطلب بوضوح اتخاذ التدابير اللازمة للتحقق من هويّة الموتى قبل تدبير أمر الجثث في سياق النزاعات المسلحة غير الدولية .غير أنّ هناك ممارسة ثابتة تشير إلى أنّ هذا الواجب ملزم أيضاً لأطراف النزاعات المسلحة غير الدولية. وتضمّ هذه الممارسة كتيّبات من الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية.[87] وبالإضافة إلى ذلك، فقد طلبت سوابق قضائية في الأرجنتين وكولومبيا وجوب فحص الموتى قبل تدبير أمر جثثهم وذلك من أجل التحقق من هويتهم وتحديد ملابسات الوفاة.[88] ومن المرجّح أن تكون هذه الشروط جزءاً من تشريعات العديد من الدول.[89]

كذلك يطلب القانون الدولي لحقوق الإنسان اتخاذ التدابير الضرورية للتحقق من هويّة الموتى والتأكّد من سبب الوفاة، وذلك بهدف حماية الحقّ في الحياة على وجه الخصوص .كما طلبت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، والمفوضية الأمريكية لحقوق الإنسان، والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، اتخاذ التدابير الفعالة، وبالشكل المناسب، في ما يخصّ هذا الموضوع، حتى في حالات العنف المسلح.[90] ودعت هيئات أخرى إلى اتخاذ هذه

[81] اتفاقية جنيف للعام 1929 لتحسين حال جرحى ومرضى الجيوش في الميدان، المادة 4 (المرجع نفسه،§518).

[82] اتفاقية جنيف الأولى، المادتان 16–17 (المرجع نفسه،§519–520 ، 589 و670)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادتان 19–20 (المرجع نفسه،§519–520)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادتان 120–122 (المرجع نفسه،§521، 589و 670)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المواد 129–131 (المرجع نفسه،§522–523، 589 و670) والمواد 136–139.

[83] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (يرد في المجلد الثاني، الفصل35 ،§529)، وأستراليا (المرجع نفسه،§530)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§531)، وبنين (المرجع نفسه،§532)، والكاميرون (المرجع نفسه،§533)، وكندا (المرجع نفسه،§534–535)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§536–537)، وفرنسا (المرجع نفسه،§538–539)، وألمانيا (المرجع نفسه،§540)، والمجر (المرجع نفسه،§541)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§543)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§544)، وكينيا (المرجع نفسه،§545)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§546)، وهولندا (المرجع نفسه،§547–548)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§549)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§550)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§552)، وسويسرا (المرجع نفسه،§553)، وتوغو (المرجع نفسه،§554)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§555)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§556–557).

[84] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§530)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§556).

[85] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§592)، وأستراليا (المرجع نفسه،§593)، وكندا (المرجع نفسه،§594)، وكينيا (المرجع نفسه،§595)، وهولندا (المرجع نفسه،§596)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§597)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§598)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§599–600).

[86] إسرائيل، High Court of Justice, Jenin (Mortal Remains) case (المرجع نفسه،§566).

[87] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لبنين (المرجع نفسه،§532)، وكندا (المرجع نفسه،§535)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§536–537)، وألمانيا (المرجع نفسه،§540)، والهند (المرجع نفسه،§542)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§544)، وكينيا (المرجع نفسه،§545)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§546)، والسنغال (المرجع نفسه،§551)، وتوغو (المرجع نفسه،§554).

[88] الأرجنتين، Court of Appeal, Military Junta case (المرجع نفسه،§563)؛ كولومبيا، Council of State, Case No. 10941 (المرجع نفسه،§564).

[89] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§558).

[90] European Court of Human Rights, *Kaya v. Turkey* (*ibid.*, § 580), *Ergi v. Turkey* (*ibid.*, § 581) and *Yasa v. Turkey* (*ibid.*, § 582); Inter-American Commission on Human Rights, *Case 11.137 (Argentina)* (*ibid.*, § 583); Inter-American Court of Human Rights, *Neira Alegria and Others case* (*ibid.*, § 584).

التدابير في سياق النزاعات التي جرت في الشيشان، والسلفادور، ويوغوسلافيا السابقة.[91] وبالإضافة إلى ذلك، قررت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، في مناسبتين، أنّ الدول ملزمة بالقيام بكلّ ما في استطاعتها لإعلام الأقارب بأماكن رفات الأشخاص الذين قضوا نتيجة عمليات إخفاء قسري.[92] وفي ديسمبر/كانون الأول 1991 ، عندما وُصف النزاع في يوغوسلافيا السابقة بطابع النزاع غير الدولي، توصلت أطراف النزاع إلى اتفاق يتعلّق بتبادل المعلومات في ما يخصّ التحقق من هويّة الموتى.[93] وتشمل الممارسة الأخرى التي وُجدت تلك الخاصة بحكومة الفلبين التي تجمع المعلومات عن الموتى من المتمردين بعد انتهاء المعارك،[94] وتلك الخاصة بالجيش السلفادوري الذي يأخذ صوراً فوتوغرافية لجثث الموتى بعد كل معركة بين جماعة جبهة فارابوندو مارتي للتحرير الوطني ودورية عسكرية.[95] وهناك ثلاثة قرارات تم اعتمادها على الصعيد الدولي، ولقيت تأييداً واسعاً دون أي صوت معارض، دعت أطراف النزاعات المسلحة بالإبلاغ عن الموتى (أي التحقق من هويّتهم وإعطاء معلومات عنهم). ففي العام 1973، دعا المؤتمر الدولي الثاني والعشرون للصليب الأحمر أطراف النزاعات المسلحة "في أثناء العمليات العدائية وبعد انتهائها ... إلى القيام بالمهمة الإنسانية بتوفير المعلومات بشأن الموتى".[96] وفي قرار تم اعتماده في العام 1974 ، دعت الجمعية العامة للأمم المتحدة أطراف النزاعات المسلحة، بغض النظر عن طابعها، للتعاون "بتوفير المعلومات بشأن المفقودين والموتى جرّاء النزاعات المسلحة".[97] كما طلبت خطة العمل للسنوات 2000 –2003، والتي تم اعتمادها من قبل المؤتمر الدولي السابع والعشرين للصليب الأحمر والهلال الأحمر في العام 1999 ، من جميع أطراف النزاعات المسلحة اتخاذ التدابير الفعالة لضمان " بذل كافة الجهود ... للتحقق من هويّة الموتى".[98]

وبالإضافة إلى ذلك، فإنّ أحد الأهداف الرئيسة لهذه القاعدة منع الاختفاء القسري للأشخاص (انظر القاعدة 98) وضمان عدم اختفائهم (انظر القاعدة 117)، وهما واجبان ينطبقان في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية على حدّ سواء.ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة تتعلّق بالنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية.

تفسير

إنّ واجب التحقق من هويّة الموتى يستوجب توفير الوسائل اللازمة لذلك، وعلى الأطراف بذل كافة الجهود واستخدام جميع الوسائل المتوفرة لهذا الأمر .ووفقاً للممارسة المستجمعة، تشمل التدابير التي من المفترض اتخاذها جمع نصف قرص الهويّة المزدوج، تشريح الجثة، تدوين نتائج التشريح، إصدار شهادات الوفاة، تسجيل عملية تدبير أمر الجثة، الدفن في قبور فردية، حظر المقابر الجماعية دون التحقق من هويّات الجثث، ووضع علامات مناسبة على القبور. كما تقترح الممارسة أيضاً أنّ النبش عن القبور وتطبيق أساليب الطب الشرعي، بما في ذلك فحص الحمض النووي، يمكن أن تكون وسائل مناسبة للتحقق من هويّة الجثث بعد دفنها.

---

[91] انظر UN Commission on Human Rights, Report of the Special Rapporteur on the Situation of Human Rights in the Former Yugoslavia (*ibid.*, § 570); ONUSAL, Report of the Director of the Human Rights Division (*ibid.*, § 571); UN Commission of Experts Established pursuant to Security Council Resolution 780 (1992), Final Report (*ibid.*, § 572); EU, Statement before the Permanent Council of the OSCE (*ibid.*, § 576).

[92] Inter-American Court of Human Rights, *Velásquez Rodríguez case* (*ibid.*, § 709) and *Godínez Cruz case* (*ibid.*, § 710).

[93] انظر Plan of Operation for the Joint Commission to Trace Missing Persons and Mortal Remains, Proposal 1.1 (*ibid.*,§ 673).

[94] انظر التقرير بشأن ممارسة الفلبين (المرجع نفسه،§700).

[95] انظر UN Commission on the Truth for El Salvador, Report (المرجع نفسه،§573).

[96] المؤتمر الدولي الثاني والعشرون للصليب الأحمر، القرار 5 (المرجع نفسه،§706).

[97] الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 3220 (XXIX)(تم اعتماده بصالح 95 صوتاً، دون معارضة، وامتناع 32 عن التصويت) (المرجع نفسه،§ 569 و701).

[98] المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار الأول (تم اعتماده بالإجماع) (المرجع نفسه،§579).

ويتطلب هذا الواجب بشكل عام، التعاون الفعّال بين كافة الأطراف المعنيّة .وتطلب خطة العمل للسنوات 2000 –2003، والتي تم اعتمادها من قبل المؤتمر الدولي السابع والعشرين للصليب الأحمر والهلال الأحمر في العام1999 ، ومن أجل الاستجابة لمضمون هذه القاعدة، وجوب "وضع الإجراءات الملائمة موضع التنفيذ، عند بداية النزاع المسلح على أبعد تقدير".[99]

[99] المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، جنيف، 31 أكتوبر/تشرين الأول – 6 نوفمبر/تشرين الثاني 1999 ، القرار الأول، الملحق 2 ، خطة العمل للسنوات 2000–2003 ، الأعمال المقترحة للهدف النهائي1.1 ،§ 1 (هـ).

القاعدة 117. يتخذ كلّ طرف في النزاع الإجراءات المستطاعة للإفادة عن الأشخاص الذين يبلغ عن فقدهم نتيجة لنزاع مسلح، ويزود أفراد عائلاتهم بأيّة معلومات لديه عن مصيرهم.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 36 ، القسم أ.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية .إنّ واجب الإفادة عن الأشخاص المفقودين يتماشى مع حظر الاختفاء القسري (انظر القاعدة 98) وضرورة احترام الحياة العائلية (انظر القاعدة 105) ويدعم هذه القاعدة واجب تسجيل كافة المعلومات المتوفرة عن الموتى قبل تدبير أمر جثثهم (انظر القاعدة 116) وتطبق كلّ القواعد المذكورة أعلاه في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

تنصّ اتفاقيات جنيف على إنشاء مكاتب الاستعلامات، التي يقوم دورها على جمع المعلومات مركزياً عن أسرى الحرب والمدنيين الذين ينتمون للطرف المعادي، ونقل هذه المعلومات للطرف المعني، وفتح التحقيقات للكشف عن مصير الأشخاص المفقودين .[1] وتطلب اتفاقية جنيف الرابعة من أطراف النزاع أن يَسهّل البحث الذي يجريه أشخاص يبحثون عن أقارب لهم فرّقهم النزاع.[2] كما يطلب البروتوكول الإضافي الأول من كلّ طرف من أطراف النزاع البحث عن الأشخاص الذين أبلغ الطرف المعادي عن فقدهم.[3] كما يرد واجب الإفادة عن الأشخاص المفقودين في العديد من الاتفاقات التي عقدت بين أطراف في نزاعات مسلحة دولية أو غير دولية.[4] وينصّ عدد

[1] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 122 (ترد في المجلد الثاني، الفصل36 ،§53)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 136 (المرجع نفسه،§53)، تشير المادتان 16 و 17من اتفاقية جنيف الأولى والمادة 19 من اتفاقية جنيف الثانية إلى مكتب الاستعلامات المنشأ وفقاً للمادة 122 من اتفاقية جنيف الثالثة.

[2] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 26 (المرجع نفسه،§143).

[3] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 33 (تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§2).

[4] انظر، على سبيل المثال Joint Declaration on Soviet-Japanese Relations, para. 5 (*ibid.*, § 1); Israel-PLO Agreement on the Gaza Strip, Article XIX (*ibid.*, §§ 3 and 57); Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law in the Philippines, Part IV, Article 4(9), (*ibid.*, § 4); Agreement on Refugees and Displaced Persons annexed to the Dayton Accords, Article 5 (*ibid.*, § 55); Agreement on the Normalization of Relations between Croatia and the FRY, Article 6 (*ibid.*, § 56); Protocol to the Moscow Agreement on a Cease-fire in Chechnya to Locate Missing Persons and to Free Forcibly Detained Persons, paras. 5–6 (*ibid.*, § 58); Agreement on Ending the War and Restoring Peace in Viet-Nam, Chapter III (*ibid.*, § 96); Memorandum of Understanding on the Application of International Humanitarian Law between Croatia and the SFRY, para. 8 (*ibid.*, § 98); Plan of Operation for the 1991 Joint Commission to Trace Missing Persons and Mortal Remains, para. 2.1.1 and 2.2.2 (*ibid.*, § 100); Joint Declaration by the Presidents of the FRY and Croatia (October 1992), para. 3 (*ibid.*, § 101).

من كتيّبات الدليل العسكري على القاعدة التي تطلب من أطراف النزاع أن تبحث عن الأشخاص المفقودين.[5]

كما ترد هذه القاعدة في بعض التشريعات الوطنية.[6] وتدعمها بيانات رسمية.[7] وهناك أيضاً تقارير حول ممارسة مادية تدعم هذه القاعدة.[8] وتشمل هذه الممارسة، تلك الخاصة بدول ليست، أو لم تكن في حينه، أطرافاً في البروتوكول الإضافي الأول.[9]

وقد طالبت دول ومنظمات دولية في عدّة مناسبات بالإفادة عن الأشخاص المفقودين نتيجة للنزاعات في البوسنة والهرسك، وقبرص، وتيمور الشرقية، وغواتيمالا، وكوسوفو، ويوغوسلافيا السابقة.[10] ويشكّل إنشاء منصب خبير العملية الخاصة بشأن الأشخاص المفقودين في أراضي يوغوسلافيا السابقة، دليلاً إضافياً على ما ينتظره المجتمع الدولي بوجوب إيضاح مصير الأشخاص المفقودين .[11]

وبالإضافة إلى القرارت الخاصة بدول محدّدة، تنصّ عدة قرارات تم اعتمادها على الصعيد الدولي، ولقيت دعماً واسعاً جداً ودون أصوات معارضة، على الواجب العام بإيضاح مصير الأشخاص المفقودين .وعلى سبيل المثال، ففي قرار تم اعتماده في العام 1974 ، بشأن المساعدة والتعاون في الإفادة عن الأشخاص المفقودين أو الموتى جرّاء النزاعات المسلحة، دعت الجمعية العامة للأمم المتحدة أطراف النزاعات المسلحة، بغضّ النظر عن طابعها، "أن تقوم بكل ما باستطاعتها ... لتوفير المعلومات عن الأشخاص المفقودين جرّاء النزاع".[12] وفي قرار بشأن الأشخاص المفقودين، تم اعتماده في العام 2002 ، أعادت لجنة حقوق الإنسان التأكيد على وجوب قيام كلّ طرف من أطراف النزاع "بالتفتيش عن الأشخاص الذين أعلن الطرف المعادي عن فقدهم".[13] وعندما تم اعتماد هذا القرار، كانت الهند، وإندونيسيا، واليابان، وماليزيا، وباكستان، والسودان، وتايلاند، أعضاء في اللجنة، لكنها لم تكن قد صدّقت بعد على البروتوكولين الإضافيين .كما حثّ المؤتمر الدولي السادس والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر عام 1995 ، بشدة كافة أطراف النزاعات المسلحة "أن تزوّد عائلات الأشخاص المفقودين بمعلومات عن مصير أقاربهم".[14] وتطلب خطة العمل للسنوات 2000 –2003 ، والتي تم اعتمادها من قبل المؤتمر السابع والعشرين للصليب الأحمر والهلال الأحمر عام 1999 ، من كافة الأطراف في النزاعات المسلحة أن تبذل

---

5 انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§5)، وأستراليا (المرجع نفسه،§6)، وكندا (المرجع نفسه،§7)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§8)، والمجر (المرجع نفسه،§9)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§10)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§11)، وكينيا (المرجع نفسه،§12)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§13)، وهولندا (المرجع نفسه،§14)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§15)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§16).

6 انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§17)، وزيمبابوي (المرجع نفسه،§20).

7 انظر، على سبيل المثال، بيانات جمهورية ألمانيا الاتحادية (المرجع نفسه،§24)، وألمانيا (المرجع نفسه،§25)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§33–34).

8 انظر، على سبيل المثال، ممارسة كرواتيا (المرجع نفسه،§23)، وهولندا (المرجع نفسه،§30)، والممارسة الموثقة لأستراليا (المرجع نفسه،§108)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§26)، واليابان (المرجع نفسه،§32)، وماليزيا (المرجع نفسه،§29)، وبيرو (المرجع نفسه،§31)، والفلبين (المرجع نفسه،§74)، والاتحاد السوفيتي (المرجع نفسه،§32)، وفيتنام (المرجع نفسه،§108).

9 انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لإندونيسيا (المرجع نفسه،§10)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§11)، وكينيا (المرجع نفسه،§12)، وتشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§17)، وبيانات الولايات المتحدة (المرجع نفسه،§33–34)، والممارسة الموثقة لإسرائيل (المرجع نفسه،§26)، واليابان (المرجع نفسه،§32)، وماليزيا (المرجع نفسه،§29)، انظر أيضاً بيانات إندونيسيا (المرجع نفسه،§112)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§114).

10 انظر، على سبيل المثال، بيانات ألمانيا (المرجع نفسه،§ 25و109–110)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§34)؛ مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، بيان الرئيس (المرجع نفسه،§35)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 54/183(المرجع نفسه،§77)، والقرار 49/196 (المرجع نفسه،§117)، والقرار 50/193(المرجع نفسه،§118)؛ لجنةحقوق الإنسان، القرار 1987/50 (المرجع نفسه،§36)، والقرار 1994/72 (المرجع نفسه،§ 78 و120)، والقرار 1995/35 (المرجع نفسه،§79و121)، والقرار 1998/79 (المرجع نفسه،§80)؛ لجنة حقوق الإنسان، بيان الرئيس (المرجع نفسه،§38)، Council of Europe, Parliamentary Assembly, Rec. 974 (*ibid.*, § 42), Rec. 1056 (*ibid.*, § 43), Res. 1066 (*ibid.*, § 83) and Rec. 1385 (*ibid.*, § 84); European Parliament, Resolution on the violation of human rights in Cyprus (*ibid.*, § 85).

11 انظر الممارسة (المرجع نفسه،§41 و 127).

12 الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 3220 (XXIX)(تم اعتماده بصالح 95 صوتاً دون معارضة، وامتناع 32 عن التصويت) (المرجع نفسه،§76).

13 لجنة حقوق الإنسان، القرار 2002/60 (تم اعتماده دون تصويت)(المرجع نفسه،§37).

14 المؤتمر الدولي السادس والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 2 (المرجع نفسه،§87 و184).

"كافة الجهود لتبيان مصير جميع الأشخاص المفقودين، وإبلاغ نتيجة البحث إلى عائلاتهم".[15] وتُظهر القوانين الجزائية والانضباطية لجيش/الحركة الشعبية لتحرير السودان أنّ الأطراف من غير الدول ترى أيضاً أنّ من الضروري أن يتمّ الاحتفاظ بسجلات عن العسكريين بهدف تسهيل البحث عن الأشخاص المفقودين.[16]

تفسير

تشير الممارسة إلى أنّ الدافع لهذه القاعدة يقوم على حقّ العائلات في معرفة مصير أقاربها المفقودين. ويرد هذا الأمر بشكل ضمني في المادة 26 من اتفاقية جنيف الرابعة التي تنصّ على واجب الدول بتسهيل البحث الذي يقوم به أفراد العائلات التي تفرّقت نتيجة نزاع مسلح.[17] كما يذكر البروتوكول الإضافي الأول، وبشكل صريح، أنه عند تنفيذ أحكام القسم المتعلّق بالأشخاص المفقودين والموتى، بما في ذلك واجب البحث عن الأشخاص الذين أفيد عن فقدهم، يجب أن تكون أنشطة الدول، وأطراف النزاع، والمنظمات الإنسانية الدولية قائمة على "الحافز الأساسي والمتمثل في حقّ كل أسرة في معرفة مصير أفرادها".[18] ويشير تفسير هذه الجملة بناء على المعنى العادي لكلماتها والسياق الذي وردت فيه إلى أنّ حقّ العائلات في معرفة مصير أفرادها كان موجوداً قبل اعتماد البروتوكول الإضافي الأول، وأنّ الواجبات التي وضعها البروتوكول والمتعلّقة بالأشخاص المفقودين (المادة 33) ومعاملة رفات الموتى (المادة 34) تقوم على هذا الحق.[19] كما يرد حقّ العائلات في معرفة مصير أفرادها في صكوك دولية أخرى.[20]

ويشدّد عدد من كتيّبات الدليل العسكري، وبيانات رسمية، وممارسة أخرى على حقّ العائلات في معرفة مصير أفرادها.[21] وتشمل هذه الممارسة تلك الخاصة بدول ليست، أو لم تكن في حينه، أطرافاً في البروتوكول الإضافي الأول.[22] وتشير مذكرة توضيحية رفعتها الحكومة الألمانية للبرلمان في إطار إجراءات التصديق على البروتوكولين الإضافيين إلى أنّ المادة 32 من البروتوكول الإضافي الأول لا تمنح أقارب الأشخاص المفقودين الحقّ الشخصي في الحصول على معلومات عن أقاربهم، ولكنها الدولة الوحيدة التي قدمت مثل هذا البيان.[23]

وتجدر الإشارة إلى أنّ جيش/الحركة الشعبية لتحرير السودان تنشر أسماء الأشخاص الذين يقعون في قبضتها أثناء العمليات العسكرية، وتفاصيل أخرى عنهم، وتدعي القيام بهذا الأمر من أجل مصلحة عائلات من وقعوا في الأسر.[24]

---

[15] المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 1 (تم اعتماده بالإجماع)(المرجع نفسه،§§45 ،88 ، و185).

[16] الجيش/الحركة الشعبية لتحرير السودان، قوانين جزائية وتأديبية/انضباطية (المرجع نفسه،§195).

[17] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 26 (المرجع نفسه،§143).

[18] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 32 تم اعتمادها بالإجماع (المرجع نفسه،§144)، وبخصوص الأعمال التحضيرية التي أدت إلى اعتماد هذا الحكم، انظر البيانات في المؤتمر الدبلوماسي الذي أدى إلى اعتماد البروتوكولين الإضافيين (المرجع نفسه،§165–168و171–173).

[19] Yves Sandoz, Christophe Swinarski, Bruno Zimmermann (eds.), Commentary on the Additional Protocols, ICRC, Geneva, 1987, §§1217?1218.

[20] انظر، على سبيل المثال،Guiding Principles on Internal Displacement ، المبدأين 16(1) و 17 (4)ترد في المجلد الثاني، (الفصل36 ، 147)؛ نشرة الأمين العام للأمم المتحدة، القسم 8,9 (المرجع نفسه،§148).

[21] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§149)، وأستراليا(المرجع نفسه،§150)، والكاميرون (المرجع نفسه،§151)، وكندا (المرجع نفسه،§152)، وكينيا (المرجع نفسه،§153)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§154)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§155)، ومالي (المرجع نفسه،§148)، والمغرب (المرجع نفسه،§149)، وهولندا (المرجع نفسه،§150)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§156)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§157)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§158)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§159–161)، وبيانات النمسا (المرجع نفسه،§166)، وقبرص (المرجع نفسه،§165–166)، وفرنسا (المرجع نفسه،§165–166)، وألمانيا (المرجع نفسه،§167)، واليونان (المرجع نفسه،§165–166)، والكرسي الرسولي (المرجع نفسه،§165 –166 و 168)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§166)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§166)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§172–174)، وممارسة كوريا الجنوبية (المرجع نفسه،§170).

[22] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لكينيا (المرجع نفسه،§153)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§154)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§161)، وبيان الولايات المتحدة (المرجع نفسه،§174).

[23] ألمانيا، Explanatory memorandum on the Additional Protocols to the Geneva Conventions (المرجع نفسه،§169).

[24] تقرير بشأن ممارسة الجيش/الحركة الشعبية لتحرير السودان (المرجع نفسه،§195).

كذلك يدعم عدد من القرارت المعتمدة من قبل منظمات ومؤتمرات دولية حقّ العائلات في معرفة مصير أفرادها. على سبيل المثال، أعلنت الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرار اعتمدته في العام 1974 ، أن "الرغبة في معرفة مصير الأحباء المفقودين في نزاعات مسلحة هي حاجة إنسانية أساسية يجب تلبيتها إلى أقصى حد ممكن".[25] وفي قرار تم اعتماده في العام 2002، أعادت لجنة حقوق الإنسان التأكيد على "حقّ العائلات في معرفة مصير أفرادها المعلن عن فقدهم جرّاء نزاع مسلح".[26] كذلك يدعم قرار صادر عن البرلمان الأوروبي، وتوصيات من الجمعية البرلمانية لمجلس أوروبا، حقّ العائلات في معرفة مصير أفرادها.[27]

وقد اعتمد المؤتمر الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر قرارات في الأعوام 1986، و1995، و 1999تشدّد على حق العائلات في إبلاغها بمصير أفرادها.[28] كذلك شدّد البيان الختامي الذي تم اعتماده من قبل المؤتمر الدولي لحماية ضحايا الحرب في العام 1993 ، على عدم حرمان عائلات الأشخاص المفقودين من المعلومات المتعلقة بمصير أفرادها.[29] وقد تم اعتماد هذه القرارات الأربعة بدعم من دول لم تكن أطرافاً في البروتوكول الإضافي الأول، وجرت صياغتها بعبارات عامة، مع تعمّد عدم حصرها بالنزاعات المسلحة الدولية.

وتؤكّد سوابق قضائية للجنة حقوق الإنسان، وهيئات إقليمية لحقوق الإنسان، على حظر تعمّد الامتناع عن إعطاء معلومات عن الأشخاص المفقودين لعائلاتهم .فقد ذكرت اللجنة أنّ عمليات الإخفاء انتهاك جسيم لحقوق عائلة الشخص المختفي، وتسبب معاناة وأوقاتاً عصيبة، وغالباً ما تكون طويلة، مشحونة بالقلق الروحي نتيجة للشكوك حول مصير أحبائها.[30]

وقد وجدت المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان في عدة قضايا أنّ الامتناع عن إعطاء المعلومات لعائلات أشخاص تحتجزهم قوات أمن، أو السكوت في حال الأشخاص المفقودين أثناء نزاع مسلح، يصل إلى حد من القسوة يرقى إلى درجة المعاملة غير الإنسانية.[31] كما عبّرت المحكمة الأمريكية لحقوق الانسان عن وجهة النظر نفسها عندما رأت أنّ على الدولة أن تستخدم كافة الوسائل المتاحة لها من أجل إعلام الأقارب بمصير الأشخاص المفقودين.[32] وبالإضافة إلى ذلك، ذكرت المحكمة أنّه، وفي حال وفاة أحد الضحايا، على الدولة أن تعطي معلومات للأقارب عن المكان الذي توجد فيه رفات المتوفى[33] كذلك رأت المفوضية الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أن "احتجاز فرد من دون السماح له بأيّ اتصال بعائلته، ورفض إعلام العائلة إن كان محتجزاً، أو رفض إعلامها بشأن ظروف احتجازه، يشكّل معاملة غير إنسانية للمحتجز وعائلته".[34]

---

[25] الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 3220 (XXIX) (تم اعتماده بصالح 95 صوتاً، دون معارضة، و 32ممتنعا)ً (المرجع نفسه،§175).

[26] لجنة حقوق الإنسان، القرار 60/2002 (المرجع نفسه،§176).

[27] European Parliament, Resolution on the problem of missing persons in Cyprus (ibid.,§181); Council of Europe, Parliamentary Assembly, Rec. 868 (ibid.,§178) and Rec. 1056 (ibid., § 180).

[28] المؤتمر الدولي الخامس والعشرون للصليب الأحمر، القرار XIII (المرجع نفسه،§182)؛ المؤتمر الدولي السادس والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار II (المرجع نفسه،§184)؛ المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار I (تم اعتماده بالإجماع) (المرجع نفسه،§185).

[29] International Conference for the Protection of War Victims, Final Declaration (adopted by consensus) (ibid., § 183).

[30] انظر، على سبيل المثال، لجنة حقوق الإنسان، Quinteros v. Uruguay (المرجع نفسه،§186)، استندت آراء اللجنة، من بين أمور أخرى، إلى المادة 7 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

[31] European Court of Human Rights, Kurt v. Turkey (ibid., § 188), Timurtas v. Turkey (ibid., § 188) and Cyprus case (ibid., § 189).

[32] Inter-American Court of Human Rights, *Velásquez Rodríguez case* (المرجع نفسه،§191)، وجدت المحكمة في هذه القضية أنّ هناك ، انتهاكاً للمواد 4، و5، و 7 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

[33] انظر، على سبيل المثال Inter-American Court of Human Rights, *Bámaca Velásquez case* (*ibid.*, § 192) and *Bámaca Velásquez case (Reparations)* (*ibid.*, § 193). وجدت المحكمة في هذه القضية أنّ هناك انتهاكاً للمادة 5 (1) و(2) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

[34] African Commission on Human and Peoples' Rights, Amnesty International and Others v. Sudan (ibid., § 187).

وينصّ الميثاق الأفريقي لحقوق ورفاهية الطفل أنّه، وفي حال افتراق العائلات بسبب عمل قامت به الدولة، يتعيّن على الدولة أن تؤمّن للأطفال المعلومات الأساسية المتعلقة بمكان وجود أفراد عائلاتهم.[35] كما ينصّ الميثاق أيضاً على أنّه، وفي حال كان سبب الافتراق تهجيراً داخلياً أو خارجياً ناتجاً عن نزاع مسلح، يتعيّن على الدول أن تتخذ كافة الإجراءات الضرورية من أجل البحث عن أهل الأطفال أو أقربائهم.[36]

كما أنّ الالتزام بالإفادة عن الأشخاص المفقودين هو التزام ببذل عناية .على كلّ طرف من أطراف النزاع أن يبذل كلّ جهد مستطاع في هذا الخصوص .ويشمل هذا الأمر البحث عن الأشخاص الذين أفيد عن فقدهم نتيجة النزاع، وكذلك تسهيل البحث عنهم. كذلك على كلّ طرف من أطراف النزاع، وكجزء من هذا الواجب، أن يحتفظ بسجلات عن الموتى والأشخاص المحرومين من حريتهم (انظر القاعدتين 116 و 123) بينما واجب تقديم هذه المعلومات المتوفرة هو التزام بتحقيق نتيجة.

وتقترح الممارسة أنّ عملية نبش القبور يمكن أن تشكّل طريقة ملائمة لتحديد مصير الأشخاص المفقودين.[37] وتشير الممارسة أيضاً إلى أنّ الطرق الممكنة للسعي من أجل الإفادة عن الأشخاص المفقودين تتضمّن إنشاء لجان خاصة أو آليات بحث أخرى .ومن الأمثلة على ذلك، لجنة كرواتيا للبحث عن الأشخاص المفقودين أثناء أنشطة الحرب في جمهورية كرواتيا، التي أنشئت في العام1991 ، وأعيد تنظيمها في العام 1993.[38] وحيث تنشأ مثل هذه اللجان، على الأطراف واجب التعاون بحُسن نية مع بعضها البعض، ومع هذه اللجان، إذ من الواضح أنّ التعاون مفتاح نجاحها .ومن الممكن أن تكون اللجنة الدولية للصليب الأحمر أو غيرها من المنظمات جزءاً من هذه اللجان. وتنصّ نشرة الأمين العام للأمم المتحدة بشأن امتثال قوات الأمم المتحدة للقانون الدولي الإنساني على وجوب تسهيل قوات الأمم المتحدة لعمل الوكالة المركزية للبحث عن المفقودين التابعة للجنة الدولية للصليب الأحمر.[39] ويمكن إيجاد تفاصيل إضافية بشأن النزاعات المسلحة الدولية في اتفاقية جنيف الرابعة والبروتوكول الإضافي الأول.[40]

وتشير الممارسة إلى أنّ واجب الإفادة عن الأشخاص المفقودين ينشأ، على أبعد حد، بعد أن يقوم الطرف المعادي بالإبلاغ عن الأشخاص المفقودين. وتنصّ كتيّبات الدليل العسكري لكينيا، وهولندا، ونيوزيلندا، على أنّ هذا الواجب ينشأ "ما إن تسمح الظروف" بذلك، أو "في أسرع وقت ممكن".[41] وفي بيان رسمي في العام 1987 ، أعلنت الولايات المتحدة دعمها للقاعدة التي تقول بأنّ عملية البحث عن الأشخاص المفقودين يجب أن تبدأ "عندما تسمح الظروف، وعند انتهاء العمليات العدائية، على أبعد تقدير".[42] ويطلب قانون أذربيجان بخصوص حماية الأشخاص المدنيين وحقوق أسرى الحرب أن يبدأ البحث "عند أول فرصة، وبعد انتهاء العمليات العسكرية الفعلية، على أبعد تقدير".[43]

---

[35] African Charter on the Rights and Welfare of the Child, Article 19(3) (ibid., § 145).

[36] African Charter on the Rights and Welfare of the Child, Article 25(2)(b) (ibid., § 146).

[37] انظر، على سبيل المثال Office of the UN High Commissioner for Human Rights, Statement of the Expert for the Special Process on Missing Persons in the Territory of the Former Yugoslavia (*ibid.*, § 41) and Briefing on Progress Reached in Investigation of Violations of International Law in certain areas of Bosnia and Herzegovina (*ibid.*, § 126) and High Representative for the Implementation of the Peace Agreement on Bosnia and Herzegovina, Reports (*ibid.*, § 127).

[38] انظر ممارسة كرواتيا (المرجع نفسه،§23).

[39] نشرة الأمين العام للأمم المتحدة، القسم 8.9 (المرجع نفسه،§102).

[40] اتفاقية جنيف الرابعة، المواد 136–141 (المرجع نفسه،§53 و 95)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 33 (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§54).

[41] كينيا، LOAC Manual (المرجع نفسه،§12)؛ هولندا، Military Manual (المرجع نفسه،§14)؛ نيوزيلندا، Military Manual(المرجع نفسه،§15).

[42] الولايات المتحدة، Remarks of the Deputy Legal Adviser of the Department of State (المرجع نفسه،§33).

[43] أذربيجان، Law concerning the Protection of Civilian Persons and the Rights of Prisoners of War (المرجع نفسه،§17).

وفي قرار تم اعتماده في العام 1974 ، دعت الجمعية العامة للأمم المتحدة أطراف النزاعات المسلحة أن توفر المعلومات عن الأشخاص المفقودين في العمليات العسكرية، "وبغضّ النظر عن طابع النزاعات أو مكانها، وأثناء العمليات العدائية وبعد انتهائها".[44] وفي قرار بشأن الأشخاص المفقودين، تم اعتماده عام 2002، أعادت لجنة حقوق الإنسان التأكيد على أن "على كلّ طرف من أطراف نزاع مسلح، البحث عن الأشخاص الذين أفيد عن فقدانهم من قبل الطرف المعادي، وذلك ما إن تسمح الظروف بذلك، وعند انتهاء العمليات العدائية الفعلية، على أبعد تقدير".[45]

[44] الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 3220 (XXIX) (تم اعتماده بصالح 95 صوتاً، دون معارضة، و 32ممتنعا) (المرجع نفسه،§76).

[45] لجنة حقوق الإنسان، القرار 60/2002 (تم اعتماده دون تصويت) (المرجع نفسه،§37).

الأشخاص المحرومون من حريتهم

ملاحظة: يعالج هذا الفصل معاملة الأشخاص المحرومين من حريتهم لأسباب تتعلق بنزاع مسلح، أكان دولياً أم غير دولي. وبالنسبة للنزاعات المسلحة الدولية، يشمل هذا المصطلح المقاتلين الذين وقعوا في أيدي الطرف الخصم، والمعتقلين المدنيين، والمحتجزين لأسباب أمنية. وبالنسبة للنزاعات المسلحة غير الدولية، فيشمل الأشخاص الذين شاركوا بشكل مباشر في العمليات العدائية والذين وقعوا تحت سلطة الطرف الخصم، وكذلك الأشخاص المحتجزين بتهم جنائية أو لأسباب أمنية، شريطة أن يكون هناك رابط بين وضع النزاع المسلح والحرمان من الحرية. ويشمل مصطلح "المحتجزون" كما يستخدم في هذا الفصل جميع الأشخاص المحرومين من حريتهم.

القاعدة 118. يُزوّد الأشخاص المحرومون من حريتهم بالقدر الكافي من الطعام والماء والملبس والمأوى والعناية الطبية.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 37 ، القسم أ.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية

القاعدة التي بموجبها يجب أن يُزوّد أسرى الحرب بالقدر الكافي من الطعام والملبس قاعدة قديمة العهد في القانون الدولي العرفي تم إقرارها في مدونة ليبر، وإعلان بروكسيل، ودليل أكسفورد.[1]

وجرى تقنينها في لائحة لاهاي، وتمت معالجتها بشكل مفصل في اتفاقية جنيف الثالثة.[2] وبمقتضى اتفاقية جنيف الرابعة، تنطبق هذه القاعدة أيضاً على المدنيين المحرومين من حريتهم لأسباب تتعلق بنزاع مسلح دولي.[3]

1 مدونة ليبر، المادة 76 (ترد في المجلد الثاني، الفصل37،§9)؛ إعلان بروكسيل، المادة 27 (المرجع نفسه،§10)؛ دليل أكسفورد، المادة 69 (المرجع نفسه،§11).

2 لائحة لاهاي، المادة 7 (المرجع نفسه،§1)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المواد 25–32 (المرجع نفسه،§3)، والمادة 125 (المرجع نفسه،§5).

3 اتفاقية جنيف الرابعة، المواد 76، 85، 87 ، و 89–92 (المرجع نفسه،§4)، والمادة 142 (المرجع نفسه،§5).

وترد القاعدة التي تطلب تزويد الأشخاص المحرومين من حريتهم بالاحتياجات الأساسية في العديد من كتيّبات الدليل العسكري.[4]

وبمقتضى تشريعات الكثير من الدول، يشكّل انتهاك هذه القاعدة جرماً.[5] وتدعم بيانات رسمية وممارسة أخرى هذه القاعدة.[6] وفي قرار بشأن حماية أسرى الحرب، تم اعتماده عام 1969، أقرّ المؤتمر الدولي الواحد والعشرون للصليب الأحمر، أن المجتمع الدولي، وبغض النظر عن اتفاقية جنيف الثالثة، "طالب على نحو ثابت بالمعاملة الإنسانية لأسرى الحرب، بما في ذلك ... تزويدهم بقدر كافٍ من الغذاء والرعاية الطبية".[7]

النزاعات المسلحة غير الدولية

يتضمّن البروتوكول الإضافي الثاني ممارسة معاهدة محددة بالنسبة لتزويد المحتجزين بالاحتياجات الأساسية في النزاعات المسلحة غير الدولية.[8] وبالإضافة إلى ذلك، ترد هذه القاعدة في صكوك أخرى تتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[9] وتوفر القواعد النموذجية الدُنيا لمعاملة السجناء أحكاماً مفصلة بخصوص المسكن، والظروف الصحية، والملبس، والفراش، والغذاء.[10]

وترد هذه القاعدة في عدة كتيّبات من الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية .[11] وبمقتضى تشريعات عدد من الدول، يشكل انتهاك هذه القاعدة جرماً.[12] كما تدعم بيانات رسمية وممارسة أخرى في سياق نزاعات مسلحة غير دولية هذه القاعدة.[13]

وتدعم ممارسة الأمم المتحدة أيضاً هذه القاعدة .فعلى سبيل المثال، في العام 1992، طلب مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة أن يتلقى جميع المحتجزين في المعسكرات، والسجون، ومراكز الاحتجاز في البوسنة والهرسك

---

[4] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§19–20)، وأستراليا (المرجع نفسه،§21–22)، وبنين (المرجع نفسه،§23)، والكاميرون (المرجع نفسه،§24)، وكندا (المرجع نفسه،§26–27)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§28–29)، وجمهورية الدومينيكان (المرجع نفسه،§31)، والإكوادور (المرجع نفسه،§32)، وفرنسا (المرجع نفسه،§34–35)، وألمانيا (المرجع نفسه،§36)، والمجر (المرجع نفسه،§37)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§38)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§39)، وكينيا (المرجع نفسه،§40)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§41)، ومالي (المرجع نفسه،§42)، وهولندا (المرجع نفسه،§43–44)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§45)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§46)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§47)، والفلبين (المرجع نفسه،§48)، ورومانيا (المرجع نفسه،§49)، والسنغال (المرجع نفسه،§50)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§51)، وسويسرا (المرجع نفسه،§52)، وتوغو (المرجع نفسه،§53)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§54–55)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§56–59).

[5] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أستراليا (المرجع نفسه،§61)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§62)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§63)، وتشيلي (المرجع نفسه،§64)، وجمهورية الدومينيكان (المرجع نفسه،§65)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§66)، والمكسيك (المرجع نفسه،§67)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§68)، والنرويج (المرجع نفسه،§69)، وبيرو (المرجع نفسه،§70)، ورواندا (المرجع نفسه،§71)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§72)، وأوراغواي (المرجع نفسه،§73)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§60).

[6] انظر، على سبيل المثال، بيانات الولايات المتحدة (المرجع نفسه،§79)، وممارسة أذربيجان (المرجع نفسه،§76)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§79).

[7] المؤتمر الدولي الواحد والعشرون للصليب الأحمر، القرار XI (المرجع نفسه،§88).

[8] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 5(1)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§8).

[9] انظر، على سبيل المثال،Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law in the Philippines ، الباب الرابع، المادة 4 (6) (المرجع نفسه،§17)؛ نشرة الأمين العام للأمم المتحدة، القسم 8 (ج) (المرجع نفسه،§18).

[10] Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners 10، القواعد 9–20 (المرجع نفسه،§12).

[11] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§22)، وبنين (المرجع نفسه،§23)، والكاميرون (المرجع نفسه،§24)، وكندا (المرجع نفسه،§26–27)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§28–29)، والإكوادور (المرجع نفسه،§32)، وألمانيا (المرجع نفسه،§36)، والمجر (المرجع نفسه،§37)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§39)، وكينيا (المرجع نفسه،§40)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§41)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§45) ، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§46)، والفلبين (المرجع نفسه،§48)، والسنغال (المرجع نفسه،§50)، وتوغو (المرجع نفسه،§53).

[12] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§62)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§68)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§72)؛ انظر أيضاً تشريعات بيرو (المرجع نفسه،§70)، وأوراغواي (المرجع نفسه،§73) التي لا يستثنى تطبيقها في زمن النزاعات المسلحة غير الدولية، ومشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§60)

[13] انظر، على سبيل المثال، بيانات يوغوسلافيا (المرجع نفسه،§82)، وممارسة الفلبين (المرجع نفسه،§78)، والممارسة الموثقة لماليزيا (المرجع نفسه،§77)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§81).

"معاملة إنسانية، بما في ذلك قدراً كافياً من الطعام، والمأوى، والرعاية الطبية".[14] وبالإضافة إلى ذلك، فإنّ قواعد السلوك لمسؤولي إنفاذ القانون، والمبادئ الأساسية لمعاملة السجناء، التي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة دون تصويت، في 1979 و1990 على التوالي، تطلب، وبشكل خاص، حماية صحة السجناء.[15] وتجدر الإشارة إلى أنّ النقص في القدر الكافي من الطعام، أو الماء، أو الرعاية الطبية للأشخاص المحتجزين يرقى إلى درجة المعاملة غير الإنسانية (انظر التعليق على القاعدة 90). وفي قضية أليكسوفسكي عام1999، أخذت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة بعين الاعتبار نوعية المأوى، والطعام، والرعاية الطبية المخصصة لكل محتجز في الفصل في ما إذا كان المتهمون قد عاملوا المحتجزين بشكل غير إنساني.[16]

ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة بالنسبة للنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية.

تفسير

تشير الممارسة إلى أنّ تزويد الأشخاص المحرومين من حريتهم بالاحتياجات الأساسية يجب أن يكون بالقدر الكافي، مع الأخذ بالحسبان الوسائل المتوفرة والظروف المحلية.

وينصّ البروتوكول الإضافي الثاني على وجوب تزويد الأشخاص المحرومين من حريتهم بالاحتياجات الأساسية "بالقدر ذاته الذي يزوّد به السكان المدنيون المحليون".[17]

وفي قضية أليكسوفسكي، اعتبرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة أنّ النقص النسبي في الطعام كان نتيجة للنقص الذي سببته الحرب والذي أثر على كل شخص، وأنّ الرعاية الطبية كان من المحتمل أن تعتبر غير كافية في الأحوال العادية، لكنّ المحتجزين المعنيين تلقوا فعلياً العناية الطبية المتوفرة.[18] ووفقاً للممارسة، وفي حال لم تكن دولة الاحتجاز قادرة على تزويد المحتجزين بالاحتياجات الأساسية، يتعيّن أن تسمح للهيئات الإنسانية بتقديم المساعدة بدلاً عنها، ويحق للمحتجزين تلقي الإغاثة الفردية أو الجماعية في مثل هذا السياق. وتم إقرار الحق في تلقي طرود الإغاثة في اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة، وفي البروتوكول الإضافي الثاني.[19] وتدعم هذا التفسير أيضاً كتيبّات من الدليل العسكري، وتشريعات وطنية، وتقرير من المفوضية الأمريكية لحقوق الإنسان.[20] وبالإضافة إلى ذلك، تُدعم هذه الممارسة بالممارسة الواردة في التعليق على القاعدتين 53 و 55 بشأن التجويع والحصول على الإغاثة الإنسانية.

---

[14] مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 770 (المرجع نفسه،§86).

[15] Code of Conduct for Law Enforcement Officials, Article 6 (ibid., § 14); Basic Principles for the Treatment of Prisoners, para. 9 (ibid.,§ 16).

[16] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, Aleksovski case, Judgement (المرجع نفسه،§90).

[17] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 5 (1)(ب)(تم اعتمادها بالإجماع).

[18] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, Aleksovski case, Judgement (ترد في المجلد الثاني، الفصل 37،§90).

[19] اتفاقية جنيف الثالثة، المادتان 72–73 (المرجع نفسه،§4)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المواد 76 و 108–109 (المرجع نفسه،§4)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 5 (1)(ج)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§8).

[20] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لبنين (المرجع نفسه،§23)، والكاميرون (المرجع نفسه،§24)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§30)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§38)، وهولندا (المرجع نفسه،§43)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§45)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§47)، والسنغال (المرجع نفسه،§50)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§51)، وسويسرا (المرجع نفسه،§52)، وتوغو (المرجع نفسه،§53)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§54)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§56و 58)؛ تشريعات أنربيجان (المرجع نفسه،§62)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§63)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§66)، والترويج (المرجع نفسه،§69)؛ Inter-American Commission on Human Rights, Report on the Situation of Human Rights in Peru (المرجع نفسه،§93).

القاعدة 119. توضع النساء المحرومات من حريتهن في أماكن منفصلة عن الأماكن المخصصة للرجال، وتستثنى من ذلك الحالات الأسرية التي تعد لها أماكن إقامة كوحدات عائلية، على أن تكون تحت الإشراف المباشر للنساء.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 37 ، القسم ب.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية

تشترط اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة إقامة النساء المحرومات من حريتهن في أماكن منفصلة عن تلك المخصصة للرجال.[21] كما تشترط أيضاً أن تكون النساء المحرومات من حريتهن تحت الإشراف المباشر للنساء.[22] وترد هذه القاعدة في المادة 75 من البروتوكول الإضافي الأول كضمانة أساسية تنطبق على جميع النساء المحرومات من حريتهن لأسباب تتعلق بالنزاع المسلح.[23] ويحدد الكثير من كتيّبات الدليل العسكري وجوب إقامة المحتجزات الإناث في أماكن منفصلة عن تلك الخاصة بالرجال.[24] ويعتبر دليل السويد للقانون الدولي الإنساني، وبشكل خاص، المادة 75 من البروتوكول الإضافي الأول على أنها تقنين للقانون الدولي العرفي.[25] وتطلب تشريعات عدة دول إقامة المحتجزات الإناث في أماكن منفصلة عن المحتجزين الذكور.[26]

النزاعات المسلحة غير الدولية

يشترط البروتوكول الإضافي الثاني أن "تحتجز النساء في أماكن منفصلة عن الرجال، ويوكل الإشراف المباشر عليهن إلى نساء، ويستثنى من ذلك رجال ونساء الأسرة الواحدة فهم يقيمون معاً".[27] كما يرد وجوب الإقامة المنفصلة للمحتجزات الإناث عن المحتجزين الذكور في صكوك أخرى تتعلق أيضاً بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[28]

---

[21] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 25 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§99)، والمادة 29 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§99)، والمادة 97 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§100)، والمادة 108 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§100)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 76 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§101)، والمادة 82 ، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§102)، والمادة 85 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§103)، والمادة 124 ، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§104).

[22] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 97 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§100) والمادة 108 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§100)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 76 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§101)، والمادة 124 ، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§104).

[23] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (5)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§105).

[24] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§112)، وأستراليا (المرجع نفسه،§113)، والكاميرون (المرجع نفسه،§114)، وكندا (المرجع نفسه،§115)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§116)، وهولندا (المرجع نفسه،§117)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§118)، والسنغال (المرجع نفسه،§119)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§120)، والسويد (المرجع نفسه،§121)، وسويسرا (المرجع نفسه،§122)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§123)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§124–125).

[25] السويد، IHL Manual (المرجع نفسه،§121).

[26] انظر، على سبيل المثال، تشريعات بنغلادش (المرجع نفسه،§127)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§128)، والنرويج (المرجع نفسه،§129)، وباكستان (المرجع نفسه،§130)، ورواندا (المرجع نفسه،§131)، انظر أيضاً مشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§126).

[27] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 5 (2)(أ)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§106).

[28] انظر، على سبيل المثال، Memorandum of Understanding on the Application of International Humanitarian Law between Croatia and the SFRY ، الفقرة 4 (المرجع نفسه،§109)؛ Agreement on the Application of International Humanitarian Law between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina ، الفقرة 3.2 (المرجع نفسه،§110)؛ نشرة الأمين العام للأمم المتحدة، القسم 8 (هـ) (المرجع نفسه،§111).

وترد هذه القاعدة في عدة كتيّبات من الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية.[29] كما تنصّ تشريعات عدة دول ولوائح أخرى على وجوب الإقامة المنفصلة للمحتجزات الإناث عن المحتجزين الذكور.[30]

وتدعم الممارسة المستجمعة بخصوص هذه القاعدة شرط أخذ احتياجات النساء المتأثرات بالنزاع المسلح بالحسبان (انظر القاعدة 134)، ولا سيّما الحيلولة دون أن تصبح النساء ضحايا للعنف الجنسي (انظر القاعدة 93) وفي الحقيقة، فإنّ الغرض من هذه القاعدة هو تنفيذ الحماية الخاصة الممنوحة للنساء. كما يدعم شرط احترام الحياة العائلية قاعدة وجوب إقامة أفراد العائلة ذاتها معاً (انظر القاعدة 105).

ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة بالنسبة للنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية .وتفيد تجربة اللجنة الدولية للصليب الأحمر أنّ فصل النساء عن الرجال في الاحتجاز يحدث بشكل عام. وإذا حدث أحياناً توفير فصل بحد أدنى فقط، فلا يكون ذلك بسبب نقص في قبول هذه القاعدة وإنما نتيجة للموارد المحدودة المتوفرة لسلطات الاحتجاز .وينصّ البروتوكول الإضافي الثاني على وجوب احترام هذه القاعدة من قبل المسؤولين عن الاعتقال أو الاحتجاز "وفي حدود قدراتهم".[31]

القاعدة 120. يوضع الأطفال المحرومون من حريتهم في أماكن منفصلة عن الأماكن المخصصة للراشدين، وتستثنى من ذلك الحالات الأسرية التي تعد لها أماكن إقامة كوحدات عائلية.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 37 ، القسم ج.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية

تنصّ اتفاقية جنيف الرابعة على وجوب إيواء الأطفال المعتقلين مع والديهم، إلاّ في الحالات التي تقتضي فيها احتياجات العمل، أو أسباب صحية، أو بغرض إنفاذ عقوبات جنائية أو تأديبية، فصلهم بصفة مؤقتة.[32] وترد هذه القاعدة في البروتوكول الإضافي الأول.[33] كما تنصّ على هذا المطلب اتفاقية حقوق الطفل، التي جرى التصديق عليها من العالم أجمع تقريباً.[34] وبالإضافة إلى ذلك، يطلب العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية فصل الأحداث المحتجزين عن الراشدين.[35]

[29] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§112)، وأستراليا (المرجع نفسه،§113)، والكاميرون (المرجع نفسه،§114)، وكندا (المرجع نفسه،§115)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§116)، وهولندا (المرجع نفسه،§117)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§118)، والسنغال (المرجع نفسه،§119)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§120).

[30] انظر، على سبيل المثال، تشريعات باكستان (المرجع نفسه،§130)، ورواندا (المرجع نفسه،§131)، وممارسة الهند (المرجع نفسه،§133–134)، وماليزيا (المرجع نفسه،§136).

[31] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 5 (2)(مقدمة الفقرة).

[32] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة82 ، الفقرة الثانية (ترد في المجلد الثاني، الفصل37 ،§146).

[33] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 77 (4)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§148).

[34] اتفاقية حقوق الطفل، المادة 37 (ج) (المرجع نفسه،§149).

[35] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 10 (المرجع نفسه،§147).

ويرد مطلب فصل الأطفال عن الراشدين طوال فترة احتجازهم ما لم تكن إقامتهم مع عائلاتهم، في عدة كتيّبات من الدليل العسكري.[36] كما يرد أيضاً في تشريعات عدد من الدول.[37]

النزاعات المسلحة غير الدولية

يرد مطلب إيواء المحتجزين الأطفال والراشدين بشكل منفصل في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وفي اتفاقية حقوق الطفل التي جرى التصديق عليها من العالم أجمع تقريباً.[38] وبالإضافة إلى ذلك، تنصّ صكوك أخرى كثيرة تتعلق أيضاً بالنزاعات المسلحة غير الدولية على هذا المطلب.[39]

وترد هذه القاعدة في بعض كتيّبات الدليل العسكري المنطبقة في النزاعات المسلحة غير الدولية.[40] وتطلب تشريعات ولوائح أخرى لعدة دول احترام هذه القاعدة.[41] وفي العام 1993، أعلمت بيرو والفلبين لجنة حقوق الطفل التابعة للأمم المتحدة أنهما أمرتا بفصل الأطفال المحتجزين عن الراشدين.[42]

ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة بالنسبة للنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية.

تفسير

كما تشير القاعدة، يتعيّن أن يُفصل الأطفال عن الراشدين، ولكن شريطة ألاّ يشكّل ذلك انتهاكاً لحق العائلات في إيواء أفرادها معاً. وجرت صياغة هذا الاستثناء من زاوية الإبقاء على أفراد العائلة نفسها معاً، في البروتوكول الإضافي الأول، ونشرة الأمين العام للأمم المتحدة بشأن امتثال قوات الأمم المتحدة للقانون الدولي الإنساني، وقواعد حماية الأحداث المحرومين من حريتهم.[43] في حين أتت صياغة هذا الاستثناء في اتفاقية حقوق الطفل من زاوية ما تتطلبه "المصالح العليا للطفل".[44]

وعند التصديق على اتفاقية حقوق الطفل، تحفظت أستراليا على الحق في عدم احتجاز الأطفال بشكل منفصل حيث يكون هذا الأمر متعارضاً مع "الواجب في أن يكون الأطفال قادرين على التواصل مع عائلاتهم".[45] وقدمت

---

[36] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§164–165)، وأستراليا (المرجع نفسه،§166)، والكاميرون (المرجع نفسه،§167)، وكندا (المرجع نفسه،§168)، وألمانيا (المرجع نفسه،§169)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§170)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§171)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§172).

[37] انظر، على سبيل المثال، تشريعات بنغلادش (المرجع نفسه،§173)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§174)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§175)، والنرويج (المرجع نفسه،§176)، وباكستان (المرجع نفسه،§177)، والفلبين (المرجع نفسه،§178)، ورواندا (المرجع نفسه،§179).

[38] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 10 (المرجع نفسه،§147)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 37 (ج) (المرجع نفسه،§149).

[39] انظر، على سبيل المثال، Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners، القاعدة 8 (د) (المرجع نفسه،§156)؛ Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice، القاعدة 4.13 (المرجع نفسه،§158)؛ Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty، القاعدة 29 (المرجع نفسه،§159)؛ Memorandum of Understanding on the Application of International Humanitarian Law between Croatia and the SFRY، الفقرة 4 (المرجع نفسه،§160)؛ Agreement on the Application of International Humanitarian Law between the Parties to the Confliet in Bosnia and Herzegovina، الفقرة 3.2 (المرجع نفسه،§161)؛ نشرة الأمين العام للأمم المتحدة، القسم 8 (و) (المرجع نفسه،§163)

[40] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§165)، وكندا (المرجع نفسه،§168)، وألمانيا (المرجع نفسه،§169).

[41] انظر، على سبيل المثال، تشريعات نيكاراغوا (المرجع نفسه،§175)، وباكستان (المرجع نفسه،§177)، والفلبين (المرجع نفسه،§178)، ورواندا (المرجع نفسه،§179)، وممارسة ماليزيا (المرجع نفسه،§182).

[42] بيرو، Statement before the UN Committee on the Rights of the Child (المرجع نفسه،§183)؛ الفلبين، Initial Report to the UN Committee on the Rights of the Child (المرجع نفسه،§184).

[43] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 77 (4)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§148)؛ نشرة الأمين العام للأمم المتحدة، القسم 8 (و) (المرجع نفسه،§163)؛ Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty، القاعدة 29 (المرجع نفسه،§159).

[44] اتفاقية حقوق الطفل، المادة 37 (ج) (المرجع نفسه،§149).

[45] أستراليا، تحفظ سُجّل عند التصديق على اتفاقية حقوق الطفل (المرجع نفسه،§150).

كندا، ونيوزيلندا، والمملكة المتحدة بيانات مماثلة عند التصديق على الاتفاقية (تنصّ على استثناء حيث لا يكون الفصل "مناسبا"، أو حيث يكون الاختلاط "مفيداً على نحو متبادل").[46]

ويدعم مطلب احترام الحياة العائلية (انظر القاعدة 105) قاعدة وجوب إيواء أفراد العائلة نفسها معاً.

ولا تشير الممارسة المستجمعة، بشكل موحد، إلى الحد الأدنى للسن الذي يحدد ما يشكّل طفلاً بمقتضى هذه القاعدة. ويترك البروتوكول الإضافي هذه المسألة مفتوحة، لكنه يقترح الـ 15 عاماً كحد أدنى قاطع.[47] وتعرّف اتفاقية حقوق الطفل أنّ الطفل يعني "كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه".[48] وينعكس هذا الاختلاف أيضاً في التشريعات الوطنية، وعلى سبيل المثال، ينصّ نظام السجون في رواندا على أنّ السجناء الذين لم يبلغوا 18 عاماً يحتجزون مفصولين عن الآخرين، في حين ينصّ قانون السجون في باكستان على أنّ هذا التدبير يطبّق على السجناء الذين لم يبلغوا 21 عاماً.[49]

القاعدة 121. يوضع الأشخاص المحرومون من حريتهم في أماكن بعيدة عن منطقة القتال، وتؤمّن لهم الرعاية والظروف الصحية.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 37 ، القسم د.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية. وتتعزز هذه القاعدة بالضمانة الأساسية بوجوب معاملة المدنيين والأشخاص العاجزين عن القتال معاملة إنسانية (انظر القاعدة 87).

النزاعات المسلحة الدولية

ترد القاعدة التي يتعيّن بموجبها أن يُحتجز الأشخاص المحرومون من حريتهم في أماكن بعيدة عن منطقة القتال، وتؤمّن لهم الرعاية والظروف الصحية، في اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة.[50] وينصّ العديد من كتيّبات الدليل العسكري على وجوب توفير ظروف الاحتجاز الآمنة، والصحية، والمساعدة على الحفاظ على الصحة.[51] وترد

---

[46] كندا، تحفظ سُجّل عند التصديق على اتفاقية حقوق الطفل (المرجع نفسه،§151)؛ نيوزيلندا، تحفظات وتصريحات سُجّلت عند التصديق على اتفاقية حقوق الطفل (المرجع نفسه،§154)؛ المملكة المتحدة، تحفظات وتصريحات سُجّلت عند التصديق على اتفاقية حقوق الطفل (المرجع نفسه،§155).

[47] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 77 (2)(تم اعتمادها بالإجماع)(ترد في المجلد الثاني، الفصل39 ،§379).

[48] اتفاقية حقوق الطفل، المادة 1.

[49] رواندا، Prison Order (ترد في المجلد الثاني، الفصل37 ،§179)؛ باكستان، Prisons Act (المرجع نفسه،§177).

[50] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 22 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§191)، والمادة 23، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§192) ؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 83 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§193)، والمادة 85 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§194).

[51] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§198—199)، وأستراليا (المرجع نفسه،§200)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§201—202)، والكاميرون (المرجع نفسه،§203) ، وكندا (المرجع نفسه،§204)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§205)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§206)، وفرنسا (المرجع نفسه،§207—209)، وألمانيا (المرجع نفسه،§210)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§211)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§212)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§213)، ومالي (المرجع نفسه،§214)، وهولندا (المرجع نفسه،§215)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§216)، والسنغال (المرجع نفسه،§217)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§218)، وسويسرا (المرجع نفسه،§219)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§220—221)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§222—223).

هذه المتطلبات أيضاً في تشريعات عدة دول.[52] وفي مذكرة دبلوماسية في 1991، طمأنت الولايات المتحدة العراق أنها لن تعرّض أسرى الحرب العراقيين للخطر، وأنها ستحميهم من الأذى أثناء العمليات القتالية.[53] وفي تقرير رفع إلى مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة بشأن العمليات في حرب الخليج، زعمت الولايات المتحدة أنّ العراق عرّض أسرى الحرب من التحالف للمخاطر الناتجة عن الحرب "في تجاهل سافر للقانون الدولي".[54]

النزاعات المسلحة غير الدولية

ينصّ البروتوكول الإضافي الثاني على وجوب توفير ظروف احتجاز صحية ومساعدة على الحفاظ على الصحة للمحتجزين، وألاّ تكون أماكن الاعتقال والاحتجاز قريبة من منطقة القتال.[55] وبالإضافة إلى ذلك، ترد هذه القاعدة في صكوك أخرى تتعلق أيضاً بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[56]

وترد هذه القاعدة في عدة كتيّبات من الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية.[57] كما تنصّ تشريعات عدد من الدول على وجوب توفير ظروف احتجاز آمنة، وصحية، ومساعدة على الحفاظ على الصحة.[58]

ودعت اللجنة الدولية للصليب الأحمر أطراف النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية إلى احترام قاعدة وجوب توفير ظروف احتجاز آمنة، صحية، ومساعدة على الحفاظ على الصحة للمحتجزين.[59]

وتجدر الإشارة إلى أنّ ظروف الاحتجاز السيئة يمكن أن ترقى إلى درجة المعاملة غير الإنسانية (انظر التعليق على القاعدة 90) ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة بالنسبة للنزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

القاعدة 122. يحظر نهب الممتلكات الشخصية للأشخاص المحرومين من حريتهم.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 37 ، القسم هـ.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية .وهذه القاعدة هي تطبيق للحظر العام على النهب (انظر القاعدة 52).

[52] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§224)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§225)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§226)، والنرويج (المرجع نفسه،§227).

[53] الولايات المتحدة، Department of State, Diplomatic Note to Iraq (المرجع نفسه،§229).

[54] الولايات المتحدة، Letter to the President of the UN Security Council (المرجع نفسه،§230).

[55] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 5 (1) (ب) و 2 (ج)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§195).

[56] انظر، على سبيل المثال، Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law in the Philippines، الجزء الرابع، المادة 4 (6)(المرجع نفسه،§196)؛ نشرة الأمين العام للأمم المتحدة، القسم 8 (ب) (المرجع نفسه،§197).

[57] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§199)، والكاميرون (المرجع نفسه،§203)، وكندا (المرجع نفسه،§204)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§205) ، وكرواتيا (المرجع نفسه،§206)، وألمانيا (المرجع نفسه،§210)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§212)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§213)، وهولندا (المرجع نفسه،§215)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§216)، والسنغال (المرجع نفسه،§217)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§218).

[58] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§224).

[59] انظر، على سبيل المثال، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، البيان الصحفي رقم 1504 (المرجع نفسه،§236)، الممارسة في سياق نزاع مسلح غير دولي (المرجع نفسه،§237)، Memorandum on Respect for International Humanitarian Law in Angola (المرجع نفسه،§238)، Memorandum on Compliance with International Humanitarian Law by the Forces Participating in Opération Turquoise (المرجع نفسه،§239).

حظر النهب قاعدة قديمة العهد في القانون الدولي العرفي، تم إقرارها في مدونة ليبر، وإعلان بروكسيل، ودليل أكسفورد.[60] وجرى تقنين حظر النهب، وللمرة الأولى، في لائحة لاهاي.[61] ويُعرّف النهب كجريمة حرب في تقرير لجنة المسؤوليات التي شكّلت بعد الحرب العالمية الأولى، وكذلك في ميثاق المحكمة العسكرية الدولية (نورمبرغ) التي شكّلت عقب الحرب العالمية الثانية.[62] وتنصّ اتفاقية جنيف الثالثة على وجوب احتفاظ أسرى الحرب بجميع الأشياء والأدوات الخاصة باستعمالهم الشخصي، بما في ذلك الأدوات الخاصة بالحماية الشخصية، وتسمح اتفاقية جنيف الرابعة للمعتقلين بالاحتفاظ بالأدوات الخاصة بالاستعمال الشخصي.[63] كما تحظر اتفاقية جنيف الرابعة السلب.[64]

وتتضمّن بعض كتيّبات الدليل العسكري حظر نهب المحتجزين.[65] وبمقتضى تشريعات العديد من الدول، يشكّل نهب المحتجزين جرما.[66]

وبمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، يشكّل النهب جريمة حرب.[67] وفي قضية تاديتش أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، عام 1995 ، وُجّهت للمتهم تهمة نهب ممتلكات الأشخاص المأسورين الشخصية، ولكنه بُرّيء منها عام 1997 لعدم وجود أدلة.[68] وفي قضية ديلاليتش أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، عام 1998 ، وُجّهت تهمة نهب أموال وساعات وممتلكات أخرى ثمينة تخصّ أشخاصاً احتجزوا في سجن – معسكر تشيليبيتشي إلى اثنين من المتهمين. غير أنّ غرفة المحاكمة أسقطت التهمة، ورأت أنها تفتقر إلى الأدلة على أنّ الممتلكات المأخوذة كانت "ذات قيمة مالية كافية ليسبب الاستيلاء غير الشرعي عليها عواقب خطيرة للضحايا"؛ ولذلك، لم تجد المحكمة أنّ انتهاك القانون الدولي الإنساني كان "جسيماً".[69]

---

[60] مدونة ليبر، المادة 44 (ترد في المجلد الثاني، الفصل16 ،§470)؛ إعلان بروكسيل، المادتان 18 و 39 (المرجع نفسه،§471–472)؛ دليل أكسفورد، المادة 32 (أ) (المرجع نفسه،§473).

[61] لائحة لاهاي، المادة 47 (المرجع نفسه،§460).

[62] Report of the Commission on Responsibility (المرجع نفسه،§475)؛ ميثاق المحكمة العسكرية الدولية (نورمبرغ)، IMT Charter (Nuremberg) المادة 6 (ب) (المرجع نفسه،§465).

[63] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 18 (ترد في المجلد الثاني، الفصل37 ،§241) ؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 97 (المرجع نفسه،§242).

[64] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 33 ، الفقرة الثانية (ترد في المجلد الثاني، الفصل16 ،§ 466).

[65] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لكندا (ترد في المجلد الثاني، الفصل37 ،§245) ، وهولندا (المرجع نفسه،§246)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§247).

[66] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أستراليا (المرجع نفسه،§249)، وبلغاريا (المرجع نفسه،§250)، وتشاد (المرجع نفسه،§251)، وتشيلي (المرجع نفسه،§252)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§253)، وكوبا (المرجع نفسه،§254)، والسلفادور (المرجع نفسه،§255)، واليونان (المرجع نفسه،§256)، والعراق (المرجع نفسه،§257)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§258)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§259)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§260)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§261–262)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§263)، والنرويج (المرجع نفسه،§264)، وباراغواي (المرجع نفسه،§265)، وبيرو (المرجع نفسه،§266)، وسنغافورة (المرجع نفسه،§267)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§268–269)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§270–271)، وفنزويلا (المرجع نفسه،§272)، واليمن (المرجع نفسه،§273)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§248).

[67] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 3 (هـ)(ترد في المجلد الثاني، الفصل16 ،§480).

[68] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, *Tadić case*, Second Amended Indictment and Judgement (ترد في المجلد الثاني، الفصل37 §279).

[69] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, *Delalić case*, Initial Indictment and Judgement (المرجع نفسه،§281).

النزاعات المسلحة غير الدولية

تحظر المادة 4 من البروتوكول الإضافي الثاني نهب الأشخاص الذين قيّدت حريتهم.[70] ويشكّل هذا النهب جريمة حرب بمقتضى النظم الأساسية للمحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا، والمحكمة الخاصة لسيراليون[71] وفي تقريره بشأن إنشاء محكمة خاصة لسيراليون، صنّف الأمين العام للأمم المتحدة انتهاكات المادة 4 من البروتوكول الإضافي الثاني كانتهاكات للقانون الدولي العرفي.[72] وتحظر نشرة الأمين العام للأمم المتحدة بشأن امتثال قوات الأمم المتحدة للقانون الدولي الإنساني نهب أيّ شخص لا يشارك في العمليات العسكرية أو لم يعد مشاركاً فيها.[73]

وبمقتضى تشريعات العديد من الدول، يشكّل نهب المحتجزين جرماً.[74]

وفي قضية جيليسيتش أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، وُجّهت تهمة نهب ممتلكات خاصة إلى المتهم، بمقتضى المادة (3 هـ) من النظام الأساسي للمحكمة، كانتهاك لقوانين وأعراف الحرب، وأقرّ المدعى عليه بذنبه في جرم سرقة أموال، وساعات، ومجوهرات، وأشياء قيّمة أخرى من المحتجزين عند وصولهم إلى معسكر لوكا في البوسنة والهرسك.[75]

ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة بالنسبة للنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية.

تفسير

تظهر الممارسة الواردة في كتيّبات الدليل العسكري أنّ هذه القاعدة تحظر أخذ ممتلكات المحتجزين الخاصة بنيّة الاستيلاء غير الشرعي عليها. ولكنها لا تحظر أخذ أشياء قد تستخدم في عمليات عسكرية كغنائم حرب، كالأسلحة والتجهيزات العسكرية الأخرى، في النزاعات المسلحة الدولية (انظر القاعدة 49).

وتنصّ اتفاقية جنيف الثالثة على وجوب احتفاظ أسرى الحرب بخوذاتهم المعدنية، والأقنعة الواقية من الغازات، وجميع الأدوات المشابهة التي تكون قد صرفت لهم للحماية الشخصية .وتضع إجراءات محددة لأخذ وإيداع المبالغ المالية التي يحملها أسرى الحرب، ولسحب الأشياء ذات القيمة منهم لأسباب أمنية.[76] كما تضع اتفاقية جنيف الرابعة إجراءات مماثلة لأخذ وإيداع المبالغ النقدية، والشيكات المصرفية، والأوراق المالية، والأشياء الأخرى ذات القيمة، التي بحوزة المعتقلين المدنيين.[77]

---

[70] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (2)(ز)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§243).

[71] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 3 (هـ)(ترد في المجلد الثاني، الفصل16 ،§480)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 4 (و) (المرجع نفسه،§482)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 3 (و) (المرجع نفسه،§469).

[72] الأمين العام للأمم المتحدة، Report on the establishment of a Special Court for Sierra Leone (ترد في المجلد الثاني، الفصل37 ،§276).

[73] نشرة الأمين العام للأمم المتحدة، القسم 2.7 (المرجع نفسه،§244).

[74] انظر، على سبيل المثال، تشريعات كولومبيا (المرجع نفسه،§253)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§260)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§262)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§263)، وسنغافورة (المرجع نفسه،§267)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§268–269)، وفنزويلا (المرجع نفسه،§272)، واليمن (المرجع نفسه،§273)؛ انظر أيضاً تشريعات بلغاريا (المرجع نفسه،§250)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§259)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§261)، وبارغواي (المرجع نفسه،§265)، وبيرو (المرجع نفسه،§266)، التي لا يستثنى تطبيقها في زمن النزاعات المسلحة غير الدولية، ومشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§248).

[75] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, *Jelisić case*, Initial Indictment and Judgement (المرجع نفسه،§280).

[76] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 18 (المرجع نفسه،§241).

[77] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 97 (المرجع نفسه،§242).

القاعدة 123. تسجل التفاصيل الشخصية للمحرومين من حريتهم.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 37 ، القسم و.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية .وتتوافق هذه القاعدة مع حظر الاختفاء القسري (انظر القاعدة 98) وواجب الإفادة عن الأشخاص الذين يبلّغ عن فقدهم (انظر القاعدة 117) وبحسب هاتين القاعدتين، تدعم الممارسة المستجمعة هذه القاعدة، وتسمح بالاستنتاج.

أنّ مطلب تسجيل تفاصيل المحتجزين يشكّل قانوناً عرفياً في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية

تم تقنين هذه القاعدة، للمرة الأولى، في لائحة لاهاي التي تنص على إنشاء مكاتب وطنية للاستعلامات تتلقى وتعطي المعلومات عن كل أسير حرب.[78] وتطلب اتفاقية جنيف الثالثة أيضاً إحداث مثل هذه المكاتب (بالنسبة لأسرى الحرب) واتفاقية جنيف الرابعة (بالنسبة للأجانب الأعداء والمعتقلين المدنيين).[79] وتنص هاتان الاتفاقيتان أيضاً على إنشاء الوكالة المركزية للبحث عن المفقودين باللجنة الدولية للصليب الأحمر لتكفل تبادل المعلومات بين المكاتب الوطنية للاستعلامات.[80] وبالإضافة إلى ذلك، وفي النزاعات المسلحة الدولية، هناك واجب بمقتضى اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة بمنح اللجنة الدولية للصليب الأحمر إمكانية الوصول إلى المحتجزين وتزويدها بتفاصيل شخصية عنهم (انظر القاعدة 124).[81]

وينصّ العديد من كتيّبات الدليل العسكري على واجب تسجيل تفاصيل الأشخاص المحرومين من حريتهم .[82] كما يرد هذا الواجب أيضاً في تشريعات عدة دول .[83] وعلاوة على ذلك، تدعم بيانات رسمية وممارسة موثقة هذه القاعدة.[84]

وفي قرار بشأن حماية أسرى الحرب، أقرّ المؤتمر الدولي الواحد والعشرون للصليب الأحمر، عام1969 ، وبغض النظر عن اتفاقية جنيف الثالثة، أن "المجتمع الدولي قد طالب، وبشكل ثابت، بالمعاملة الإنسانية لأسرى الحرب، بما في ذلك التعريف بهوية جميع الأسرى والإفادة عنهم".[85]

[78] لائحة لاهاي، المادة 14 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§284).

[79] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 122 (المرجع نفسه،§286)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 136 (المرجع نفسه،§288).

[80] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 123 (المرجع نفسه،§287)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 140 (المرجع نفسه،§288).

[81] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 125 (المرجع نفسه،§353)، والمادة 126 (المرجع نفسه،§351)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 142 (المرجع نفسه،§353)، والمادة 143 (المرجع نفسه،§351).

[82] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§301)، وأستراليا (المرجع نفسه،§302)، وبوركينا فاسو (المرجع نفسه،§303)، والكاميرون (المرجع نفسه،§304—305)، وكندا (المرجع نفسه،§306)، والكونغو (المرجع نفسه،§307)، والسلفادور (المرجع نفسه،§308)، وفرنسا (المرجع نفسه،§309—310)، وألمانيا (المرجع نفسه،§311)، والهند (المرجع نفسه،§312)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§313)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§315)، ومالي (المرجع نفسه،§316)، والمغرب (المرجع نفسه،§317)، وهولندا (المرجع نفسه،§318)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§319)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§321)، وسويسرا (المرجع نفسه،§322)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§323)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§324).

[83] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§326)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§327)، والصين (المرجع نفسه،§328)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§329)، والنرويج (المرجع نفسه،§330).

[84] انظر، على سبيل المثال، بيان المملكة المتحدة (المرجع نفسه،§334)، والممارسة الموثقة لإسرائيل (المرجع نفسه،§333).

[85] المؤتمر الدولي الواحد والعشرون للصليب الأحمر، القرار XI (المرجع نفسه،§340).

ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة.

تفسير

بالنسبة لحدود المعلومات الواجب تسجيلها، لا يجوز أن يتجاوز واجب الدولة حدود المعلومات المتوفرة من المحتجزين أو من المستندات التي يحملونها .ووفقاً لاتفاقية جنيف الثالثة، فأسرى الحرب ملزمون، عند استجوابهم، بإعطاء فقط اسم العائلة (اللقب)، والاسم الشخصي، وتاريخ الميلاد، والرتبة العسكرية، والرقم بالجيش أو الفرقة، أو الرقم الشخصي أو المتسلسل، أو معلومات مماثلة.[86]

وفي النزاعات المسلحة الدولية، يتعيّن أن ترسل التفاصيل المسجلة وفقاً لهذه القاعدة إلى الطرف الآخر وإلى الوكالة المركزية للبحث عن المفقودين باللجنة الدولية للصليب الأحمر.

النزاعات المسلحة غير الدولية

يرد واجب تسجيل التفاصيل الشخصية للأشخاص المحرومين من حريتهم في الاتفاقية الأمريكية بشأن الاختفاء القسري للأشخاص، وفي الاتفاق بشأن النواحي العسكرية للتسوية السلمية الملحق باتفاقات دايتون.[87] وبالإضافة إلى ذلك، يرد هذا الواجب في مختلف الاتفاقات المعقودة بين أطراف النزاعات في يوغوسلافيا السابقة، وفي الفلبين.[88]

وتنصّ بعض كتيّبات الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية على وجوب تسجيل التفاصيل الشخصية للمحتجزين.[89] وعلاوة على ذلك، تدعم بيانات رسمية وممارسة موثقة هذه القاعدة.[90]

وفي قرار بشأن وضع حقوق الإنسان في كوسوفو، تم اعتماده عام 1999 ، طلبت الجمعية العامة للأمم المتحدة أن يقوم ممثلو يوغوسلافيا "بتقديم قائمة محدثة لجميع الأشخاص المحتجزين الذين نقلوا من كوسوفو إلى أجزاء أخرى من جمهورية يوغوسلافيا الاتحادية، مع تحديد التهمة الموجهة إلى كل فرد محتجز على أساسها، إن وُجدت".[91] كما يرد مطلب تسجيل التفاصيل الشخصية للمحتجزين في عدد من الصكوك الدولية المتعلقة أيضاً بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[92]

وبما أنّ الغرض من هذه القاعدة، وكما ذُكر أعلاه، كفالة عدم فقدان أي شخص أو اختفائه قسرياً، فيجب أن

---

[86] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 17.

[87] Inter-American Convention on the Forced Disappearance of Persons, Article XI (ibid., § 289); Agreement on the Military Aspects of the Peace Settlement annexed to the Dayton Accords, Article IX (ibid., § 290).

[88] انظر، على سبيل المثال Agreement between Croatia and the SFRY on the Exchange of Prisoners, para. 3 (*ibid.*, § 294); Agreement No. 2 on the Implementation of the Agreement of 22 May 1992 between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina, para. 2 (*ibid.*, § 295); Agreement No. 3 on the ICRC Plan of Action between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina, Section IV (*ibid.*, § 296); Agreement between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina on the Release and Transfer of Prisoners, Article 6(2) (*ibid.*, § 297); Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law in the Philippines, Part IV, Article 3 (*ibid.*, § 298).

[89] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§302)، والسلفادور (المرجع نفسه،§308)، وألمانيا (المرجع نفسه،§311)، والهند (المرجع نفسه،§312)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§315)، والسنغال (المرجع نفسه،§320).

[90] انظر، على سبيل المثال، بيان بوتسوانا (المرجع نفسه،§332)، وممارسة دولتين (المرجع نفسه،§335–336).

[91] الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 54/183 (المرجع نفسه،§337).

[92] Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, Rule 7 (*ibid.*, § 291); European Prison Rules, Rule 8 (*ibid.*, § 292); Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, Principle 16 (*ibid.*, § 293); UN Secretary-General's Bulletin, Section 8(a) (*ibid.*, § 300).

تُحترم أيضاً، وعلى حد سواء، في النزاعات المسلحة غير الدولية .وفي هذا الشأن، وجدت اللجنة والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن "انعدام الاحتفاظ بمعطيات تسجل فيها أمور كتاريخ، ووقت، ومكان الاحتجاز، واسم المحتجز وسبب احتجازه" يتعارض مع الغرض من الحق في الحرية والأمن.[93] وقد أوصت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان شتى البلدان بإنشاء سجلات مركزية "للإفادة عن جميع الأشخاص الذين يجري احتجازهم، كي يعلم أقاربهم والأشخاص الآخرون المهتمون بالأمر مباشرة بأية توقيفات".[94]

وقد دعت اللجنة الدولية للصليب الأحمر، وبشكل دائم، إلى احترام هذه القاعدة، وعلى سبيل المثال، في سياق النزاع في البوسنة والهرسك عام 1992.[95]

ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة بالنسبة للنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية.

القاعدة 124.

أ . يُسمح للجنة الدولية للصليب الأحمر، في حالة النزاع المسلح الدولي، بالقيام بزيارات منتظمة لجميع الأشخاص المحرومين من حريتهم للتحقق من ظروف احتجازهم، وإعادة صلاتهم مع عائلاتهم.

ب يجوز للجنة الدولية للصليب الأحمر في حالة النزاع المسلح غير الدولي أن تعرض خدماتها على أطراف النزاع لزيارة كل الأشخاص المحرومين من حريتهم لأسباب مرتبطة بالنزاع، من أجل التحقق من ظروف احتجازهم وإعادة صلاتهم مع عائلاتهم.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 37 ، القسم ز.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هاتين القاعدتين من ضمن قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية على التوالي.

النزاعات المسلحة الدولية

تنصّ اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة على حق اللجنة الدولية للصليب الأحمر في زيارة المحتجزين في النزاعات المسلحة الدولية.[96] ووفقاً لهذه الأحكام، فإنّ للجنة الدولية للصليب الأحمر الحرية الكاملة في اختيار الأمكنة التي ترغب بزيارتها، كما يتعيّن أن تكون قادرة على مقابلة المحتجزين دون رقيب .ولا يجوز تقييد مدة هذه الزيارات وتواترها .مع ذلك، ووفقاً لاتفاقية جنيف الثالثة، يمكن رفض الزيارات لأسباب تقتضيها ضرورات عسكرية قهرية، ولا يكون ذلك إلاّ كإجراء استثنائي ومؤقت فقط.[97] كما يُعترف أيضاً بحق اللجنة الدولية للصليب

[93] European Commission and Court of Human Rights, Kurt v. Turkey (ibid., § 341).

[94] اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان، التقرير السنوي 1980–1981 وتقارير بشأن وضع حقوق الإنسان في الأرجنتين، وتشيلي، وبيرو (المرجع نفسه،§342).

[95] اللجنة الدولية للصليب الأحمر، نداء عاجل و ملِحّ لجميع أطراف النزاع في البوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§346).

[96] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 126 (المرجع نفسه،§351)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 76 ، الفقرة السادسة، والمادة 143 (المرجع نفسه،§351).

[97] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 126 (المرجع نفسه،§351).

الأحمر في زيارة الأشخاص المحرومين من حريتهم في معاهدات وصكوك أخرى.[98] ويعترف العديد من كتيّبات الدليل العسكري بحق اللجنة الدولية للصليب الأحمر في زيارة المحتجزين.[99] وتدعم هذا الحق بيانات رسمية وممارسة أخرى.[100] ويتأكد ذلك بالزيارات العديدة التي تقوم بها اللجنة الدولية للصليب الأحمر لأسرى الحرب، والمعتقلين المدنيين، والمحتجزين لأسباب أمنية، وذلك بشكل منتظم في البلاد المتأثرة بالنزاع المسلح الدولي في جميع أرجاء العالم .في عام1981 ، وفي قرار بشأن الأنشطة الإنسانية للجنة الدولية للصليب الأحمر لصالح ضحايا النزاعات المسلحة، أسف المؤتمر الدولي الرابع والعشرون للصليب الأحمر بشدة لحقيقة أن "اللجنة الدولية للصليب الأحمر غير مسموح لها بالوصول إلى المقاتلين الأسرى والمحتجزين المدنيين في النزاعات المسلحة في الصحراء الغربية، وأوغادين، وبعدها في أفغانستان".[101]

النزاعات المسلحة غير الدولية

ليس هناك من نصّ معاهدة محدد يطلب السماح للجنة الدولية للصليب الأحمر بالوصول إلى المحتجزين في النزاعات المسلحة غير الدولية .مع ذلك، واستناداً إلى المادة 3 المشتركة في اتفاقيات جنيف، يجوز للجنة الدولية للصليب الأحمر أن "تعرض خدماتها" على أطراف النزاع.[102] ووفقاً للنظم الأساسية للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر، والتي تم اعتمادها بالإجماع، عام 1986 ، من قبل المؤتمر الدولي الخامس والعشرين للصليب الأحمر، يتمثل دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر في:

أن تسعى في كل الأوقات– كمؤسسة محايدة تقوم بعملها الإنساني على الأخص في زمن النزاعات المسلحة الدولية وغيرها من النزاعات المسلحة أو النزاعات الداخلية – لتكفل حماية ومساعدة الضحايا العسكريين والمدنيين لهذه الأحداث ونتائجها المباشرة.[103]

وعلى هذا الأساس، تطلب اللجنة الدولية للصليب الأحمر، وعلى نحو نظامي، السماح لها بالوصول إلى الأشخاص المحرومين من حريتهم لأسباب تتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية، وعادة ما يُمنح الإذن بذلك، وعلى سبيل المثال، في ما يتعلق بالنزاعات في الجزائر، وأفغانستان، والشيشان، والسلفادور، ونيكاراغوا، ونيجيريا، ورواندا، واليمن.[104] وغالباً ما توضع الشروط في اتفاقات رسمية، كالاتفاقات التي عقدت في سياق النزاعات في يوغوسلافيا السابقة، وبروتوكول عِشْق أباد بشأن تبادل الأسرى في طاجيكستان.[105] كما يوجد العديد من

---

[98] Agreement on the Military Aspects of the Peace Settlement annexed to the Dayton Accords، المادة التاسعة (المرجع نفسه،§356)؛ نشرة الأمين العام للأمم المتحدة، القسم 8 (ز) (المرجع نفسه،§365).

[99] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§366)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§367)، وبنين (المرجع نفسه،§368)، وكندا (المرجع نفسه،§369)، والإكوادور (المرجع نفسه،§370)، والسلفادور (المرجع نفسه،§371)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§372)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§373)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§374)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§375)، والسويد (المرجع نفسه،§376)، وسويسرا (المرجع نفسه،§377)، وتوغو (المرجع نفسه،§378)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§ 379 و 381)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§380 و 382–383).

[100] انظر، على سبيل المثال، بيانات المملكة المتحدة (المرجع نفسه،§397)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§399–401)، وممارسة المملكة المتحدة (المرجع نفسه،§397–398)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§400–401)، والممارسة الموثقة للبنان (المرجع نفسه،§393).

[101] المؤتمر الدولي الرابع والعشرون للصليب الأحمر، القرار الرابع (المرجع نفسه،§435)؛ انظر أيضاً المؤتمر الدولي الواحد والعشرين للصليب الأحمر، القرار التاسع، والمؤتمر الدولي الثاني والعشرين للصليب الأحمر، القرار الأول.

[102] اتفاقيات جنيف، المادة 3 المشتركة (ترد في المجلد الثاني، الفصل37 ،§354).

[103] النظام الأساسي للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر، المادة 5 (2)(د) (المرجع نفسه،§358).

[104] انظر، على سبيل المثال، ممارسة السلفادور (المرجع نفسه،§390)، وروسيا (المرجع نفسه،§395)، ورواندا (المرجع نفسه،§396)، والممارسة الموثقة لأفغانستان (المرجع نفسه،§388)، واليمن (المرجع نفسه،§403) ؛ انظر أيضا François Bugnion, *The International Committee of the Red Cross and the Protection of War Victims*, ICRC, Geneva, 2003, pp. 632–648 (يقدم أمثلة من النزاعات في الجزائر، والسلفادور، ونيكاراغوا، ونيجيريا، من بين نزاعات أخرى.)

[105] Agreement between the Government of Greece and the ICRC (cited in Vol. II, Ch. 37, § 357); Agreement between Croatia and the SFRY on the Exchange of Prisoners, para. 4 (*ibid.*, § 360); Agreement No. 3 on the ICRC Plan of Action between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina, Section IV (*ibid.*, § 361); Agreement between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina on the Release and Transfer of Prisoners, Article 8 (*ibid.*, § 362); Agreement on the Application of International Humanitarian Law between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina, para. 2.4 (*ibid.*, § 363); Ashgabat Protocol on Prisoner Exchange in Tajikistan, para. 5 (*ibid.*, § 364).

الأمثلة على جماعات معارضة مسلحة وكيانات انفصالية منحت اللجنة الدولية للصليب الأحمر الإذن بالوصول للأشخاص المحتجزين.[106]

وقد طلبت هيئات الأمم المتحدة، مجلس الأمن والجمعية العامة ولجنة حقوق الإنسان، وكذلك البرلمان الأوروبي ومنظمة التعاون والأمن في أوروبا، السماح بوصول اللجنة الدولية للصليب الأحمر للمحتجزين في سياق عدة نزاعات مسلحة غير دولية، ولا سيّما في أفغانستان، والشيشان، ورواندا، وطاجيكستان، ويوغوسلافيا السابقة.[107] وفي عام 1995 ، أدان مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة "بأقوى عبارات ممكنة" فشل طرف صرب البوسنة في الوفاء بالتزامه في ما يتعلق بالسماح بالوصول إلى المحتجزين.[108] وفي قرار تم اعتماده عام 1986، ناشد المؤتمر الدولي الخامس والعشرون للصليب الأحمر الأطراف في نزاعات مسلحة "منح اللجنة الدولية للصليب الأحمر إمكانية الوصول المنتظم لجميع السجناء في النزاعات المسلحة، والذين يشملهم القانون الدولي الإنساني".[109]

والغرض من زيارات اللجنة الدولية للصليب الأحمر تنفيذ قواعد أخرى موجودة في القانون الدولي العرفي، بما في ذلك الحيلولة دون الاختفاء القسري، والإعدام دون محاكمة، والتعذيب، والمعاملة أو العقوبة الأخرى القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة، وكذلك مراقبة مستوى ظروف الاحتجاز، وإعادة الصلات العائلية من خلال تبادل رسائل الصليب الأحمر.

لذلك، يمكن أن نخلص إلى القول إنّ عرض اللجنة الدولية للصليب الأحمر القيام بزيارة الأشخاص المحرومين من حريتهم في سياق نزاع مسلح غير دولي يجب أن يُدرس بحسن نيّة، ولا يجوز أن يُرفض بشكل اعتباطي.[110]

الشروط

عندما تعطى الإذن بالوصول إلى المحتجزين، تزورهم اللجنة الدولية للصليب الأحمر طبقاً لعدد من المبادئ العملية الثابتة .وتشمل الشروط المعتمدة التي تقوم اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالزيارة على أساسها:

- الوصول إلى جميع الأشخاص المحرومين من حريتهم لأسباب تتعلق بنزاع مسلح، في كافة مراحل احتجازهم، وفي كافة الأماكن التي يحتجزون فيها؛
- إمكانية التحادث بحرية وعلى انفراد مع المحتجزين الذين تختارهم؛
- إمكانية تسجيل هوية الأشخاص المحرومين من حريتهم؛
- إمكانية تكرار زياراتها بشكل منتظم؛

---

[106] انظر، على سبيل المثال، الممارسة الموثقة لمجموعات المعارضة المسلحة والكيانات الانفصالية (المرجع نفسه،§452–465).

[107] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرارين 770 و 771 (المرجع نفسه،§411)، والقرار 968 (المرجع نفسه،§412)، والقرار 1009 (المرجع نفسه،§413)، والقرار 1010 (المرجع نفسه،§414)، والقرارين 1019 و 1034 (المرجع نفسه،§415)؛ مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، بيان الرئيس (المرجع نفسه،§416)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 242/46 (الموجع نفسه،§418)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 70/1998 (المرجع نفسه،§419)؛ لجنة حقوق الإنسان، بيان الرئيس (المرجع نفسه،§420)؛ European Parliament, Resolution on violations of human rights and humanitarian law in Chechnya (المرجع نفسه،§428)؛ OSCE, Permanent Council, Resolution on Chechnya (المرجع نفسه،§431).

[108] مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 1019 (المرجع نفسه،§415).

[109] المؤتمر الدولي الخامس والعشرون للصليب الأحمر، القرار الأول (المرجع نفسه،§436).

[110] انظر أيضاً Yves Sandoz, "Le droit d'initiative du Comité International de la Croix-Rouge", *German Yearbook of International Law*, Vol. 22, 1979, pp. 352–373.

● تخويلها إبلاغ العائلة باحتجاز أحد أفرادها، وكفالة تبادل الأخبار بين الأشخاص المحرومين من حريتهم وعائلاتهم، عندما تدعو الحاجة.[111]

وهذه المبادئ العملية هي ثمرة الممارسة الطويلة العهد للجنة الدولية للصليب الأحمر في هذا المجال، وترمي إلى تحقيق الأهداف الإنسانية لهذه الزيارات. وتعتبر اللجنة الدولية للصليب الأحمر هذه المبادئ شروطاً أساسية لزياراتها، سواء أكانت في النزاعات المسلحة الدولية (حيث تنصّ اتفاقيات جنيف بوضوح على بعض هذه الشروط) أم في النزاعات المسلحة غير الدولية.

القاعدة 125. يُسمح للأشخاص المحرومين من حريتهم بالمراسلة مع عائلاتهم، وتخضع المراسلات لشروط معقولة في ما يخص التواتر في الكتابة وحاجة السلطات للرقابة.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 37 ، القسم ح.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية. ويتعيّن أن تكون المراسلة ذات طبيعة شخصية، وبكل دقة، أي أنها لا تمت بصلة، في أيّ حال من الأحوال، إلى المسائل السياسية أو العسكرية.

النزاعات المسلحة الدولية

ترد القاعدة التي تقضي بأن يُسمح للأشخاص المحرومين من حريتهم بالمراسلة مع عائلاتهم في اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة.[112] وبالنسبة للمدنيين، يمكن تقييد هذا الحق وفقاً للمادة 5 من اتفاقية جنيف الرابعة.[113] ويُعترف بهذا الحق أيضاً في معاهدات أخرى، منها بروتوكول ملحق باتفاق إنهاء الحرب وإعادة السلام في فيتنام، واتفاقية حقوق الطفل.[114]

وينصّ العديد من كتيّبات الدليل العسكري على حق الأشخاص المحرومين من حريتهم في المراسلة مع عائلاتهم.[115] ويرد هذا الحق في تشريعات عدة دول.[116] كما جرى إقراره في بيانات رسمية وممارسة أخرى.[117]

[111] انظر ممارسة اللجنة الدولية للصليب الأحمر (ترد في المجلد الثاني، الفصل37 ،§441).

[112] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 70 (المرجع نفسه،§466)، والمادة 71 (المرجع نفسه،§467)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 106 (المرجع نفسه،§466)، والمادة 107 (المرجع نفسه،§467).

[113] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 5.

[114] Protocol to the Agreement on Ending the War and Restoring Peace in Viet-Nam concerning the Return of Captured Military Personnel and Foreign Civilians and Captured and Detained Vietnamese Civilian Personnel ، المادة 8 (يرد في المجلد الثاني، الفصل37 ،§469)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 37 (ج) (المرجع نفسه،§471).

[115] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§475—476)، وأستراليا (المرجع نفسه،§477)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§478)، وبنين (المرجع نفسه،§479) ، والكاميرون (المرجع نفسه،§480—481)، وكندا (المرجع نفسه،§482)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§483—484) ، وكرواتيا (المرجع نفسه،§485)، وفرنسا (المرجع نفسه،§486—487)، وألمانيا (المرجع نفسه،§488)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§489)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§490)، وهولندا (المرجع نفسه،§491—492)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§493)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§494)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§495)، ورومانيا (المرجع نفسه،§496)، والسنغال (المرجع نفسه،§497)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§498)، وسويسرا (المرجع نفسه،§499)، وتوغو (المرجع نفسه،§500)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§501—502)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§503—505).

[116] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§506)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§507)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§508)، والنرويج (المرجع نفسه،§509)، ورواندا (المرجع نفسه،§510).

[117] انظر، على سبيل المثال، بيان الولايات المتحدة (المرجع نفسه،§515)، وممارسة فرنسا (المرجع نفسه،§513).

واعتمد المؤتمران الدوليان العشرون والواحد والعشرون للصليب الأحمر قرارين يعترفان بحق المحتجزين في المراسلة مع عائلاتهم.[118] وفي سياق حرب إيران –العراق، ذكرت اللجنة الدولية للصليب الأحمر أنها سجلت وحتى 1 مارس/آذار1983 ، 6800 أسير حرب إيراني، وقد تمكّن هؤلاء الأسرى من "المراسلة مع عائلاتهم بطريقة مُرضية".[119] وخلال حرب الخليج، أدانت الولايات المتحدة رفض العراق منح أسرى الحرب الحقوق التي تمنحها لهم اتفاقية جنيف الثالثة، "كالحق في المراسلة المنصوص عليه في المادة 70".[120]

والجدير بالذكر أيضاً أنّ اللجنة الدولية للصليب الأحمر تسهّل، بممارستها المألوفة، وبالتعاون مع السلطات، المراسلة بين المحتجزين وعائلاتهم، عن طريق "رسائل الصليب الأحمر" ، في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية .وعلى سبيل المثال، بعد نزاع ديسمبر/كانون الأول 1971 بين الهند وباكستان، سهّلت اللجنة الدولية للصليب الأحمر تبادل 15 مليون رسالة بين أسرى الحرب وعائلاتهم.[121] وأكثر حداثة، خلال حرب الخليج، عام1991 ، سجلت اللجنة الدولية للصليب الأحمر 683 رسالة مرسلة من المحتجزين وتلقيهم 12،738 رسالة .ومن 1998 حتى 2002 ، خلال النزاع بين إثيوبيا وإريتريا، أرسل المحتجزون 64,620 رسالة صليب أحمر وتلقوا 55,025 رسالة، بما في ذلك الرسائل التي أرسلت بعد اتفاق السلام بين إريتريا وإثيوبيا في 12 ديسمبر/كانون الأول 2000.

النزاعات المسلحة غير الدولية

ينصّ البروتوكول الإضافي الثاني على أن المعتقلين والمحتجزين "يُسمح لهم بإرسال وتلقي الرسائل والبطاقات، ويجوز للسلطة المختصة تحديد عددها فيما لو رأت ضرورة لذلك".[122] كما يرد الحق في المراسلة أيضاً في صكوك أخرى تتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[123]

وتنصّ عدة كتيّبات من الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية على حق الأشخاص المحرومين من حريتهم في المراسلة مع عائلاتهم.[124] وعلاوة على ذلك، تدعم تشريعات وطنية وممارسة موثقة هذه القاعدة في سياق النزاعات المسلحة غير الدولية.[125]

وبالإضافة إلى ذلك، فالاستنتاج بأنّ هذه القاعدة هي قاعدة عرفيّة أيضاً في النزاعات المسلحة غير الدولية تدعمه ممارسة تبادل رسائل الصليب الأحمر التي تضعها اللجنة الدولية للصليب الأحمر كأحد الشروط لزياراتها بغض النظر عن طبيعة النزاع المسلح .وعلى سبيل المثال، فبين 1996 و2002 ، أرسل المحتجزون خلال النزاع في سريلانكا 18,341 رسالة صليب أحمر وتلقوا 10,632 رسالة .وخلال الفترة ذاتها، أرسل المحتجزون في النزاع في ليبيريا 2,179 رسالة صليب أحمر وتلقوا 2,726 رسالة .وفي كولومبيا، وخلال الفترة ذاتها أيضاً، أرسل المحتجزون 2,928 رسالة صليب أحمر وتلقوا 3,436 رسالة.

---

[118] المؤتمر الدولي العشرون للصليب الأحمر، القرار الرابع والعشرون (المرجع نفسه،§519)؛ المؤتمر الدولي الواحد والعشرون للصليب الأحمر، القرار الحادي عشر (المرجع نفسه،§520).

[119] اللجنة الدولية للصليب الأحمر، النزاع بين العراق وإيران :نداء اللجنة الدولية للصليب الأحمر (المرجع نفسه،§523).

[120] الولايات المتحدة، Final Report of the Department of Defense on the Conduct of the Persian Gulf War (المرجع نفسه،§515).

[121] Francois Bugnion, The International Committee of the Red Cross and the Protection of War Victims, ICRC, Geneva, 2003, p. 565.

[122] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 5 (2)(ب)(تم اعتمادها بالإجماع)(ترد في المجلد الثاني، الفصل37 ،§470).

[123] Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, Rule 37 (ibid.,§ 472); European Prison Rules, Rule 43(1) (ibid., § 473); Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, Principle 15 (ibid.,§474).

[124] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§477)، وبنين (المرجع نفسه،§479)، وكندا (المرجع نفسه،§482)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§483–484)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§485)، وألمانيا (المرجع نفسه،§488)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§490)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§493)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§494)، والسنغال (المرجع نفسه،§497)، وتوغو (المرجع نفسه،§500).

[125] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§506)، ورواندا (المرجع نفسه،§510)، والممارسة الموثقة لماليزيا (المرجع نفسه،§514)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§516).

وبالإضافة إلى ذلك، يتوافق الواجب بالسماح للأشخاص المحرومين من حريتهم بالمراسلة مع عائلاتهم مع ضرورة احترام الحياة العائلية (انظر القاعدة 105)، التي تقتضي ضمناً احترام هذا الواجب في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية على حد سواء.

ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة بالنسبة للنزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

القاعدة 126. يُسمح للمعتقلين المدنيين وللأشخاص المحرومين من حريتهم بسبب نزاع مسلح غير دولي باستقبال الزائرين، وبخاصة الأقرب إليهم، بالدرجة الممكنة.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 37 ، القسم ط.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي .ولا تتناول هذه القاعدة الزيارات التي يقوم بها مندوبو اللجنة الدولية للصليب الأحمر (انظر القاعدة 124)، وزيارات المستشار القانوني كجزء من ضمانات المحاكمة العادلة (انظر القاعدة 100)، وزيارات رجال الدين كجزء من الحصول على المساعدة الروحية (انظر التعليق على القاعدة 127).

النزاعات المسلحة الدولية

تنصّ اتفاقية جنيف الرابعة على حق المعتقلين المدنيين المحتجزين بسبب نزاع مسلح دولي في "استقبال الزائرين، وبخاصة الأقرب إليهم، على فترات منتظمة، وبقدر ما يمكن من التواتر".[126] ، ويمكن تقييد هذا الحكم بمقتضى الاتفاقية.[127] وينصّ عدد من كتيّبات الدليل العسكري على حق المعتقلين المدنيين باستقبال الزائرين، وبخاصة الأقرب إليهم.[128]

النزاعات المسلحة غير الدولية

تظهر الممارسة في ما يتعلق بالنزاعات المسلحة الدولية وجوب السماح للأشخاص المحرومين من حريتهم بتلقي الزيارات من أفراد العائلة، وبالدرجة الممكنة .تتكوّن هذه الممارسة من اتفاقية حقوق الطفل التي تنصّ على أنّ لكل طفل محروم من الحرية "الحق في البقاء على اتصال مع أسرته عن طريق الزيارات، إلاّ في الظروف الاستثنائية ".[129] وينصّ التعميم المشترك للغلبين بشأن الالتزام بالقانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان، وتشريعات بعض الدول، وعلى سبيل المثال، نظام السجون في رواندا، على حق الأشخاص المحرومين من حريتهم في استقبال الزائرين.[130] وفي قرار تم اعتماده عام 1999 ، طلبت الجمعية العامة للأمم المتحدة من

---

[126] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 116 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§525).

[127] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 5.

[128] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (يرد في المجلد الثاني، الفصل37 ،§531–532)، والغلبين (المرجع نفسه،§533)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§534) ، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§535).

[129] اتفاقية حقوق الطفل، المادة 37 (ج) (المرجع نفسه،§526).

[130] الغلبين، Joint Circular on Adherence to International Humanitarian Law and Human Rights (المرجع نفسه،§533)؛ رواندا، Prison Order (المرجع نفسه،§536).

يوغوسلافيا أن تحترم ضرورة السماح للمحتجزين بتلقي زيارات عائلية في سياق النزاع في كوسوفو.[131] وفي القضية اليونانية عام 1969 ، أدانت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان التقييد القاسي الذي كان مفروضاً على الزيارات العائلية للمحتجزين.[132] وفي عام 1993 ، أوصت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان بأن تسمح بيرو للأقارب بزيارة السجناء الذين ينتمون إلى حركة توباك أمارو الثورية.[133] ويرد السماح بالزيارات العائلية في عدد من الصكوك التي تتعلق أيضاً بالنزاعات المسلحة غير الدولية .[134] وتنصّ مجموعة المبادئ لحماية جميع الأشخاص الخاضعين لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن على أنّ حق المحتجزين في استقبال الزائرين "خاضع لشروط وقيود معقولة يحددها القانون أو اللوائح القانونية".[135]

وتسهّل اللجنة الدولية للصليب الأحمر زيارات العائلات للمحتجزين في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية. وفي العام 2002 ، وعلى سبيل المثال، سهّلت اللجنة الدولية للصليب الأحمر زيارات ما مجموعه 52,268 فرداً من عائلات 4,654 محتجزاً لأسباب تتعلق بنزاعات مسلحة مختلفة، ومعظمها ذات طابع غير دولي (وعلى سبيل المثال، كولومبيا، وجورجيا، وكوسوفو، وسريلانكا). وقد وافقت الحكومات المعنية، وبشكل عام، على مبدأ وجوب حدوث هذه الزيارات حيث يمكن ذلك .غير أنّ جهود اللجنة الدولية للصليب الأحمر لتسهيل الزيارات العائلية تعوّق أحياناً بعمليات عسكرية تعرّض سلامة أفراد العائلات وكرامتهم للخطر.[136] وبالقدر الذي تُدعم زيارات أفراد العائلات بضرورة احترام الحياة العائلية (انظر القاعدة 105)، تكون هذه الزيارات ضرورية أيضاً في النزاعات المسلحة غير الدولية .
ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة بالنسبة للنزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

القاعدة 127. تُحترم المعتقدات الشخصية والشعائر الدينية للأشخاص المحرومين من حريتهم.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل37 ، القسم ي.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية .وهذه القاعدة تطبيق للضمانة الأساسية في احترام المعتقدات والشعائر الدينية (انظر القاعدة 104).

النزاعات المسلحة الدولية

جرى تقنين الإقرار بحرية أسرى الحرب بممارسة دينهم، ولأول مرة، في لائحة لاهاي.[137] وتم تنظيم هذا الموضوع

---

[131] الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 54/183(المرجع نفسه،§542).

[132] European Court of Human Rights, Greek case (ibid., § 545).

[133] Inter-American Commission on Human Rights, Report on the situation of human rights in Peru (ibid.,§547).

[134] Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners ، القاعدة 37 (المرجع نفسه،§527)؛ European Prison Rules ، القاعدة 43 (1) (المرجع نفسه،§528)؛ Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment ، المبدأ 19 (المرجع نفسه،§29)؛ إعلان القاهرة بشأن حقوق الإنسان في الإسلام، المادة 3 (أ)(المرجع نفسه،§530).

[135] Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment ، المبدأ 19 (المرجع نفسه،§529).

[136] انظر، على سبيل المثال، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، التقرير السنوي 2002 ، جنيف،2003 ، ص 305 .

[137] لائحة لاهاي، المادة 18 (ترد في المجلد الثاني، الفصل37 ،§550).

بشكل مفصل في اتفاقية جنيف الثالثة التي تحكم أسرى الحرب، وفي اتفاقية جنيف الرابعة التي تحكم المدنيين.[138] وينصّ البروتوكول الإضافي الأول أيضاً على وجوب احترام المعتقدات والشعائر الدينية للمحتجزين.[139]

ويرد حق المحتجزين في احترام معتقداتهم وشعائرهم الدينية في العديد من كتيّبات الدليل العسكري.[140] وتتضمّنه أيضاً تشريعات عدة دول.[141] وفي قضية أليكسوفسكي، وجدت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة المتهمين غير مذنبين بتهمة منع المحتجزين من ممارسة دينهم لأنه "لم يثبت أنّ الصعوبات التي واجهها المحتجزون في ما يتعلق بالاحتفال بالطقوس الدينية ناتجة عن أية سياسة متعمّدة من المتهمين".[142]

النزاعات المسلحة غير الدولية

تنصّ المادة 5 من البروتوكول الإضافي الثاني على وجوب السماح للأشخاص الذين جرى تقييد حريتهم بممارسة دينهم، وتلقي العون الروحي إذا طُلب ذلك وكان مناسباً.[143] وتطلب المادة 4 من البروتوكول الإضافي الثاني أيضاً احترام المعتقدات والشعائر الدينية للمحتجزين.[144] وفي تقريره بشأن إنشاء محكمة خاصة لسيراليون، صنّف الأمين العام للأمم المتحدة الانتهاكات للمادة 4 من البروتوكول الإضافي الثاني كانتهاكات للقانون الدولي العرفي.[145]

وتنصّ عدة كتيّبات من الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية على حق المحتجزين في ممارسة دينهم وتلقي العون الروحي.[146] ويرد هذا الحق أيضاً في تشريعات بعض الدول.[147] ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة في ما يتعلق بالنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية.

تفسير

تشير الممارسة إلى أنّه يجوز أن يخضع إظهار المعتقدات الشخصية، وممارسة الشخص لدينه، والحصول على عون روحي، لتنظيم معقول .وتنصّ المادة 18 من لائحة لاهاي، والمادة 34 من اتفاقية جنيف الثالثة، على أنّ

---

[138] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 34 (المرجع نفسه،§552–553)، والمادة 35 (المرجع نفسه،§554)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 76 (المرجع نفسه،§555)، والمادة 86 (المرجع نفسه،§553)، والمادة 93 (المرجع نفسه،§552–554).

[139] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 75 (1) (تم اعتمادها بالإجماع)(ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 ،§368).

[140] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (يرد في المجلد الثاني، الفصل37 ،§561–562)، وأستراليا (المرجع نفسه،§563)، وبنين (المرجع نفسه،§564)، وكندا (المرجع نفسه،§565)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§566)، والإكوادور (المرجع نفسه،§567)، وألمانيا (المرجع نفسه،§568)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§569)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§570)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§571)، وهولندا (المرجع نفسه،§572)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§573)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§574)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§575)، ورومانيا (المرجع نفسه،§576)، والسنغال (المرجع نفسه،§577)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§578)، وسويسرا (المرجع نفسه،§579)، وتوغو (المرجع نفسه،§580)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§581–582)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§583–586).

[141] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§587)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§588)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§589)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§590)، والنرويج (المرجع نفسه،§591).

[142] المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY, Aleksovski case, Judgement (المرجع نفسه،§599).

[143] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 5 (1)(د)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§557).

[144] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (1)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§556).

[145] الأمين العام للأمم المتحدة، تقرير بشأن إنشاء محكمة خاصة لسيراليون Report on the establishment of a Special Court for Sierra Leone (المرجع نفسه،§596).

[146] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لبنين (المرجع نفسه،§564)، وكندا (المرجع نفسه،§565)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§566)، والإكوادور (المرجع نفسه،§567)، وألمانيا (المرجع نفسه،§568)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§570)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§571)، وهولندا (المرجع نفسه،§572)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§573)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§574)، والسنغال (المرجع نفسه،§577)، وتوغو (المرجع نفسه،§580).

[147] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§587).

لأسرى الحرب الحق في ممارسة دينهم شريطة أن يلتزموا باللوائح العسكرية للنظام والانضباط.[148] وكذلك، في ما يتعلق بالمعتقلين المدنيين، تنصّ اتفاقية جنيف الرابعة على وجوب تمتعهم بالحرية التامة في ممارسة دينهم "شريطة مراعاة تدابير النظام السارية التي وضعتها السلطات الحاجزة".[149] وعلاوة على ذلك، تنصّ اتفاقيتا جنيف الثالثة والرابعة على السماح لرجال الدين الذين يُحتجزون أو المعتقلين منهم بالمراسلة في أمور تتعلق بواجباتهم الدينية، مع خضوع مراسلاتهم للرقابة.[150]

القاعدة 128.

أ . يُطلق سراح أسرى الحرب ويعادون إلى أوطانهم، دون إبطاء، بعد انتهاء الأعمال العدائية الفعلية.

ب . يُطلق سراح المعتقلين المدنيين حالما تنتفي الأسباب التي استلزمت اعتقالهم، ولكن، وعلى أبعد تقدير، بأسرع ما يمكن بعد انتهاء الأعمال العدائية الفعلية.

ج . يُطلق سراح الأشخاص المحرومين من حريتهم بسبب نزاع مسلح غير دولي حالما تنتفي الأسباب التي دعت لحرمانهم من حريتهم.

يجوز استمرار حرمان الأشخاص المشار إليهم أعلاه من حريتهم إذا كانت الإجراءات الجزائية المتخذة بحقهم معلّقة أو إذا كانوا ينفذون أحكاماً صدرت بحقهم بشكل قانوني.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 37 ، القسم ك.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القواعد كقواعد في القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية (أ و ب)وغير الدولية (ج) على التوالي .ويشكّل رفض إطلاق سراح المحتجزين عندما تنتفي الأسباب التي أدت لاحتجازهم انتهاكاً لحظر الحرمان التعسفي من الحرية (انظر القاعدة 99) ويمكن أن يشكّل أيضاً أخذ رهائن (انظر القاعدة 96).

النزاعات المسلحة الدولية

تنصّ لائحة لاهاي على واجب إعادة أسرى الحرب إلى أوطانهم بأسرع ما يمكن بعد انتهاء الأعمال العدائية.[151] وتطلب اتفاقية جنيف الثالثة الإفراج عن أسرى الحرب وإعادتهم إلى أوطانهم دون إبطاء بعد انتهاء العمليات العدائية الفعلية.[152] وتنص المادة 132 من اتفاقية جنيف الرابعة، على إفراج الدولة الحاجزة عن أي شخص معتقل بمجرد زوال الأسباب التي اقتضت اعتقاله، في حين تنصّ المادة 133 على أنه، وفي أية حال، ينتهي الاعتقال بأسرع ما يمكن بعد انتهاء العمليات العدائية .وتشجع المادة 132 أطراف النزاع، أثناء سير العمليات العدائية، على عقد اتفاقات للإفراج عن فئات معيّنة من المعتقلين ذوي الاحتياجات الخاصة (الأطفال، والنساء

[148] لائحة لاهاي، المادة 18 (المرجع نفسه،§551)؛ اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 34 (المرجع نفسه،§552).

[149] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 93 (المرجع نفسه،§552).

[150] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 35 (المرجع نفسه،§554)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 93 (المرجع نفسه،§554).

[151] لائحة لاهاي، المادة 20 (المرجع نفسه،§604).

[152] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 118 (المرجع نفسه،§607).

الحوامل، وأمهات الرضع وصغار الأطفال، والجرحى والمرضى، والمعتقلين الذين أمضوا مدة طويلة في الاعتقال)، أو إعادتهم إلى الوطن، أو عودتهم إلى أماكن إقامتهم، أو إيوائهم في بلد محايد.[153] ويشكّل "كل تأخير لا مبرّر له في إعادة أسرى الحرب أو المدنيين إلى أوطانهم" انتهاكاً جسيماً للبروتوكول الإضافي الأول.[154] وجرى الإقرار بالواجب الأساسي في إعادة الأسرى إلى أوطانهم دون إبطاء عند انتهاء العمليات العدائية الفعلية في عدد من المعاهدات الأخرى.[155] وينصّ العديد من كتيّبات الدليل العسكري على واجب إعادة الأسرى إلى أوطانهم بعد انتهاء العمليات العدائية (الفعلية).[156] ويشكّل كل تأخير لا مبرّر له في إعادة الأسرى إلى أوطانهم جرماً بمقتضى تشريعات العديد من الدول،[157] وعلاوة على ذلك، تدعم ممارسة موثقة هذه القاعدة.[158] كما جرت إعادة التأكيد عليها في عدة مناسبات من قبل الأمم المتحدة ومنظمات دولية أخرى.[159]

ودعا المؤتمر الدولي للصليب الأحمر والهلال الأحمر إلى احترام هذه القاعدة في عدة مناسبات. على سبيل المثال، دعت خطة العمل للسنوات 2000–2003 ، التي اعتمدها المؤتمر الدولي السابع والعشرون عام 1999 ، جميع أطراف النزاع المسلح إلى أن تكفل:

إطلاق سراح أسرى الحرب وإعادتهم إلى أوطانهم دون إبطاء بعد انتهاء العمليات العدائية الفعلية، ما لم يكونوا خاضعين لإجراءات قضائية؛ والاحترام الدقيق لحظر أخذ الرهائن؛ وعدم تمديد احتجاز الأسرى والمعتقلين بغرض المساومة، الممارسة التي تحظرها اتفاقيات جنيف.[160]

---

[153] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 132 (المرجع نفسه،§608)، والمادة 133 (المرجع نفسه،§609).

[154] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 85 (4) (ب)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§615).

[155] Panmunjon Armisticc Agrcement, Articlc III(51)(a) (*ibid.*, § 611); Protocol to thc Agrcement on Ending thc War and Restoring Peace in Viet-Nam concerning the Return of Captured Military Personnel and Foreign Civilians and Captured and Detained Vietnamese Civilian Personnel, Articles 4 and 6 (*ibid.*, § 613); Agreement on Repatriation of Detainees between Bangladesh, India and Pakistan (*ibid.*, § 614); CIS Agreement on the Protection of Victims of Armed Conflicts, Article 4 (*ibid.*, § 618); Agreement on the Military Aspects of the Peace Settlement annexed to the Dayton Accords, Article IX (*ibid.*, § 619); Peace Agreement between Ethiopia and Eritrea, Article 2(1) and (2) (*ibid.*, § 620).

[156] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§638–639)، وأستراليا (المرجع نفسه،§640)، والكاميرون (المرجع نفسه،§642)، وكندا (المرجع نفسه،§641)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§643)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§644)، وفرنسا (المرجع نفسه،§645)، وألمانيا (المرجع نفسه،§646)، والمجر (المرجع نفسه،§647)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§648)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§649)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§650)، وهولندا (المرجع نفسه،§651)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§653)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§654)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§655)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§656)، وسويسرا (المرجع نفسه،§657)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§658–659)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§660–661).

[157] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أرمينيا (المرجع نفسه،§663)، وأستراليا (المرجع نفسه،§664–665)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§666)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§667)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§668)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§669)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§670)، وكندا (المرجع نفسه،§671)، وجزر كوك (المرجع نفسه،§672)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§673)، وقبرص (المرجع نفسه،§674)، وجمهورية تشيكيا (المرجع نفسه،§675)، وإستونيا (المرجع نفسه،§677)، وجورجيا (المرجع نفسه،§678)، وألمانيا (المرجع نفسه،§679)، والمجر (المرجع نفسه،§680)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§681)، وليتوانيا (المرجع نفسه،§684)، ومولدوفا (المرجع نفسه،§685)، وهولندا (المرجع نفسه،§686)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§687)، والنيجر (المرجع نفسه،§689)، والنرويج (المرجع نفسه،§690)، وسلوفاكيا (المرجع نفسه،§691)، وسلوفينيا (المرجع نفسه،§692)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§693)، وطاجيكستان (المرجع نفسه،§694)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§695)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§696)، وزيمبابوي (المرجع نفسه،§697)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§662)، والسلفادور (المرجع نفسه،§676)، والأردن (المرجع نفسه،§682)، ولبنان (المرجع نفسه،§683)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§688).

[158] انظر، على سبيل المثال، الممارسة الموثقة لبوتسوانا (المرجع نفسه،§701)، ومصر (المرجع نفسه،§703)، والكويت (المرجع نفسه،§709).

[159] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 968 (المرجع نفسه،§719)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 193/50 (المرجع نفسه،§722)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 1996/71 (المرجع نفسه،§725)، والقرار 1998/79 (المرجع نفسه،§727)؛ Council of Europe, Parliamentary Assembly, Rec. 1287 (المرجع نفسه،§736)، مجلس التعاون الخليجي، المجلس الأعلى، البيانات الختامية للدورات12، 13، 14، 15، 16 (المرجع نفسه،§740–744)؛ جامعة الدول العربية، المجلس، القرار 4938 (المرجع نفسه،§745)، والقرار 5169 (المرجع نفسه،§747)، والقرار 5231 (المرجع نفسه،§746) ، والقرار 5324 (المرجع نفسه،§747)، والقرار 5414 (المرجع نفسه،§748)، والقرار 5635 (المرجع نفسه،§749)؛ منظمة المؤتمر الإسلامي، مؤتمر وزراء الخارجية، القرار 1/6–EX (المرجع نفسه،§751)؛ OSCE, Ministerial Council, Decision on the Minsk Process (المرجع نفسه،§752).

[160] المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار الأول (تم اعتماده بالإجماع)(المرجع نفسه،§756).

النزاعات المسلحة غير الدولية

تتألف الممارسة التي تكرّس الطبيعة العرفية لهذه القاعدة في النزاعات المسلحة غير الدولية من اتفاقات عديدة عقدت، وعلى سبيل المثال، في سياق النزاعات في أفغانستان، وأنغولا، والبوسنة والهرسك، وكمبوديا، والشيشان، والسلفادور، وليبيريا، وموزمبيق، ورواندا.[161] وتنصّ اتفاقات إسكيبولاس 2 على إطلاق سراح جميع الأشخاص الذين هم في قبضة "القوات غير النظامية للبلد المعني" بالتزامن مع إصدار مراسم العفو.[162]

ويشكّل التأخير غير المبرر في عودة المحتجزين لأسباب تتعلق بنزاع مسلح غير دولي جرماً بمقتضى تشريعات بعض الدول.[163] وهناك دعم آخر لهذه القاعدة في بيانات رسمية وممارسة أخرى، تشيد بإطلاق سراح المحتجزين عند حدوثه، أو تطلب إطلاق سراح (إضافي) لمحتجزين، أو تدين أطرافاً لم تتعاون في هذا المجال.[164] وهناك أيضاً ممارسة أخرى تتعلق بإطلاق سراح أشخاص احتجزوا لأسباب تتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية، وعلى سبيل المثال، في كولومبيا، نيجيريا، ورواندا.[165] وقد سلّطت الأمم المتحدة ومنظمات دولية أخرى، وفي مناسبات مختلفة، الضوء على أهمية إطلاق سراح المحتجزين لأسباب تتعلق بالنزاعات غير الدولية، وعلى سبيل المثال، في أفغانستان، أنغولا، البوسنة والهرسك، الشيشان وطاجيكستان.[166] كما أشارت جماعات معارضة مسلحة أيضاً إلى رغبتها في الالتزام بهذه القاعدة، يدفعها إلى ذلك، أحياناً، عدم قدرتها على احتجاز الأسرى بأمان.[167]

تفسير

كما يتضح من صياغة هذه القاعدة، فإنها لا تنطبق على الأشخاص الذين ما زالت الإجراءات الجزائية المتخذة بحقهم معلقة، ولا على الأشخاص الذين ينفذون أحكاماً صدرت بحقهم بشكل قانوني لأسباب تتعلق بالنزاعات المسلحة .وينعكس هذا الأمر في عدد من الاتفاقات.[168] ولذا، يجوز أن يبقى الأشخاص الذين ينفذون أحكاماً صدرت بحقهم بشكل قانوني لأسباب تتعلق بالنزاعات المسلحة في الاحتجاز بعد انتهاء العمليات العدائية، ولكن يجب النظر في العفو عنهم، إلاّ إذا كانوا ينفذون حكماً لجريمة حرب اقترفوها (انظر القاعدة 159).

---

[161] Afghan Peace Accord, Article 5 (*ibid.*, § 635); Peace Accords between the Government of Angola and UNITA, para. II.3 (*ibid.*, § 627); Agreement between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina on the Release and Transfer of Prisoners, Article 3(1) (*ibid.*, § 631); Final Act of the Paris Conference on Cambodia, Articles 21–22 (*ibid.*, § 626); N'Sele Cease-fire Agreement, Article 4 (*ibid.*, § 633); Government of El Salvador-FMLN Agreement on Human Rights, para. 3 (*ibid.*, § 624); Cotonou Agreement on Liberia, Article 10 (*ibid.*, § 634); General Peace Agreement for Mozambique, Protocol IV, Part III (*ibid.*, § 632); Moscow Agreement on a Cease-fire in Chechnya, Article 2 (*ibid.*, § 637).

[162] Esquipulas II Accords (ibid., § 617).

[163] انظر، على سبيل المثال، تشريعات جورجيا (المرجع نفسه،§678)، وألمانيا (المرجع نفسه،§679)، وطاجيكستان (المرجع نفسه،§694).

[164] انظر ممارسة كولومبيا (المرجع نفسه،§702)، والممارسة الموثقة لنيجيريا (المرجع نفسه،§710)، ورواندا (المرجع نفسه،§712).

[165] انظر، على سبيل المثال، بيانات بنغلادش (المرجع نفسه،§700)، وفرنسا (المرجع نفسه،§704)، وممارسة الفلبين (المرجع نفسه،§711)، والممارسة الموثقة للهند (المرجع نفسه،§707)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§713).

[166] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 968 (المرجع نفسه،§719)، وبيانات الرئيس (المرجع نفسه،§720–721)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 193/50 (المرجع نفسه،§722)؛ لجنة حقـــــوق الإنسان، القرارين 72/1994 و 89/1995 (المرجع نفسه،§724)، والقرار 71/1996 (المرجع نفسه،§725)، والقرار 79/1998 (المرجع نفسه،§727)، وبيان الرئيس (المرجـــع نفســه،§728)؛ European Parliament, Resolution on the situation in Chechnya (المرجع نفسه،§739)؛ جامعة الدول العربية، المجلس، القرار 5231 (المرجع نفسه،§746)، منظمة الوحدة الأفريقية، تقرير الأمين العام بشأن الوضع في أنغولا OAU, Report of the Secretary-General on the situation in Angola (المرجع نفسه،§750).

[167] انظر، على سبيل المثال، بيان القوات المسلحة الثورية الكولومبية – الجيش الشعبي (المرجع نفسه،§765)، والممارسة الموثقة لجيش/الحركة الشعبية لتحرير السودان (المرجع نفسه،§766)، ومجموعات المعارضة المسلحة (المرجع نفسه،§762–764).

[168] انظر، على سبيل المثال، Agreement between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina on the Release and Transfer of Prisoners, Article 3(1); General Peace Agreement for Mozambique, Protocol IV, Part III (ibid., §631).

ولايجوز، وفقاً لاتفاقية جنيف الرابعة، نقل أيّ شخص محمي إلى بلد "يخشى فيه الاضطهاد بسبب آرائه السياسية أو عقائده الدينية".[169] وفي حين لا تتضمّن اتفاقية جنيف الثالثة نصاً مماثلاً، إلاّ أنّ الممارسة قد تطورت منذ العام 1949 إلى ما مفاده أنّ في كل عملية إعادة إلى الوطن لعبت فيها اللجنة الدولية للصليب الأحمر دور الوسيط المحايد، فإن أطراف النزاع، أكان نزاعاً دولياً أم غير دولي، قد قبلوا شروط اللجنة الدولية للصليب الأحمر للمشاركة، بما في ذلك تمكين اللجنة الدولية من التأكد قبل عملية الإعادة إلى الوطن (أو إطلاق السراح في حالة النزاع المسلح غير الدولي)، ومن خلال مقابلات على انفراد مع الأشخاص المعنيين، إن كانوا يرغبون بالعودة إلى أوطانهم (أو إطلاق سراحهم).[170] وتشير الممارسة إلى أنّ إطلاق السراح غالباً ما يحدث بمقتضى اتفاق يعقد استناداً إلى تبادل ثنائي عند انتهاء النزاع .[171] وغالباً ما تتضمّن كل مرحلة من مراحل عملية إطلاق السراح، وبشكل ثابت، مشاركة وسيط محايد، يكون في العادة اللجنة الدولية للصليب الأحمر، بدءاً من التفاوض على إطلاق سراح الأشخاص إلى مراقبة إطلاق السراح بحد ذاته أو حتى استلام السجناء السابقين عقب إطلاق سراحهم .وتشدد الممارسة على وجوب تعاون الأطراف المعنية بهذا التبادل بحسن نيّة مع اللجنة الدولية للصليب الأحمر أو الوسطاء الآخرين.[172] ويشار أيضاً إلى ممارسة مماثلة تتعلق بأنغولا،[173] وكولومبيا،[174] والسلفادور،[175] ورواندا،[176] والصومال،[177] والسودان.[178] وقد دعا مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، ولجنة حقوق الإنسان، وكذلك الجمعية البرلمانية لمجلس أوروبا، الأطراف للتعاون مع اللجنة الدولية للصليب الأحمر في إطلاق سراح المحتجزين.[179]

كما تشير الممارسة إلى أنّ مسؤولية السلطات الحاجزة السابقة لا تنتهي بنهاية إطلاق السراح، ولكن تستمر لناحية كفالة سلامة الأشخاص أثناء عودتهم وتوفير ما يلزم من أشياء أساسية تكفي للرحلة .وتطلب اتفاقية

---

[169] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 45 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§835).

[170] انظر، على سبيل المثال Agreement on the Military Aspects of the Peace Settlement annexed to the Dayton Accords (*ibid.*, § 823); Agreement between Croatia and the SFRY on the Exchange of Prisoners, para. 6 (*ibid.*, § 840); Agreement between Croatia and the FRY on the Exchange of Prisoners (July 1992), para. 3 (*ibid.*, § 841); Agreement between Croatia and the FRY on the Release and Repatriation of Prisoners, Article 1(4) (*ibid.*, § 842); Agreement between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina on the Release and Transfer of Prisoners, Article 3(6) (*ibid.*, § 843).

[171] انظر، على سبيل المثال Agreement on the Military Aspects of the Peace Settlement annexed to the Dayton Accords, Article IX (*ibid.*, § 787); Agreement between Croatia and the SFRY on the Exchange of Prisoners, paras. 1–2 (*ibid.*, § 792); Protocol to the Moscow Agreement on a Cease-fire in Chechnya, Article 2 (*ibid.*, § 793); Ashgabat Protocol on Prisoner Exchange in Tajikistan, para. 1 (*ibid.*, § 794).

[172] انظر، على سبيل المثال Peace Accords between the Government of Angola and UNITA, Cease-fire Agreement, Section II(3) (*ibid.*, § 913); Agreement between Croatia and the SFRY on the Exchange of Prisoners, paras. 3–6 and 11 (*ibid.*, § 915); Agreement No. 3 on the ICRC Plan of Action between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina, Section IV (*ibid.*, § 916); Agreement between Croatia and the FRY on the Release and Repatriation of Prisoners, Article 1(1) (*ibid.*, § 917); London Programme of Action on Humanitarian Issues, Article 2(f) (*ibid.*, § 918); Agreement between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina on the Release and Transfer of Prisoners, Article 3 (*ibid.*, § 919); Agreement among the Parties to Halt the Conflict in Bosnia and Herzegovina, Article II (*ibid.*, § 921); General Peace Agreement for Mozambique, Protocol VI, Section III(2) (*ibid.*, § 920); Cotonou Agreement on Liberia, Article 10 (*ibid.*, § 922); Ashgabat Protocol on Prisoner Exchange in Tajikistan, para. 2 (*ibid.*, § 923).

[173] انظر الأمين العام للأمم المتحدة، تقرير إضافي بشأن بعثة التحقق التابعة للأمم المتحدة في أنغولا Further report on the UN Angola Verification Mission (UNAVEM II) (المرجع نفسه،§937).

[174] تقرير بشأن ممارسة كولومبيا (المرجع نفسه،§928).

[175] انظر UN Commission on the Truth for El Salvador, Report (المرجع نفسه،§939).

[176] انظر Association rwandaise pour la défense des droits de la personne et des libertés publiques, *Rapport sur les droits de l'homme au Rwanda – Année 1992* (المرجع نفسه،§929).

[177] الأمين العام للأمم المتحدة، Progress report on the situation in Somalia (المرجع نفسه،§938).

[178] انظر اللجنة الدولية للصليب الأحمر، التقرير السنوي 1986 (المرجع نفسه،§945).

[179] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 1089 (المرجع نفسه،§932)، والقرار 1284 (المرجع نفسه،§933)؛ لجنة حقـــــوق الإنسان، القرار 1996/71 (المرجع نفسه،§934)، Council of Europe, Parliamentary Assembly, Rec. 1287 (المرجع نفسه،§940).

جنيف الثالثة أن تنفذ إعادة أسرى الحرب إلى أوطانهم في ظروف إنسانية مماثلة لنقل الأسرى.[180] وينصّ البروتوكول الإضافي الثاني على أنه "يجب، إذا ما تقرر إطلاق سراح الأشخاص الذين حرموا من حريتهم، اتخاذ التدابير اللازمة لضمان سلامتهم من جانب الذين قرروا ذلك".[181] ويرد هذا الشرط الأخير في الاتفاق بين كرواتيا وجمهورية يوغوسلافيا الاتحادية الاشتراكية بشأن تبادل الأسرى (مارس/آذار 1992)،[182] وفي عدد من كتيّبات الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية،[183] وتشريعات وطنية تنصّ على عقوبات لانتهاكات البروتوكول الإضافي الثاني،[184] وفي بيان لرئيس مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة.[185]

وفي ما يتعلق بمعنى عبارة "انتهاء العمليات العدائية" في المادة 118 من اتفاقية جنيف الثالثة، يذكر دليل ألمانيا العسكري أنّ هذا لا يقتضي اتفاق هدنة رسمياً ولا عقد معاهدة سلام.[186]

ملاحظة :إعادة أسرى الحرب ذوي الاحتياجات الخاصة إلى الوطن مباشرة وإيواؤهم في بلد محايد تحكمها المواد 109–117 من اتفاقية جنيف الثالثة.[187] والواجبات الواردة في هذه الأحكام لا تمت بصلة إلى القاعدة التي تطلب إطلاق السراح والإعادة إلى الوطن بعد انتهاء الأعمال العدائية الفعلية.

---

[180] اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 119، الفقرة الأولى (يشير النص إلى شروط النقل الواردة في المواد 46–48 من الاتفاقية).

[181] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 5 (4) (تم اعتمادها بالإجماع)(ترد في المجلد الثاني، الفصل37، §891).

[182] Agreement between Croatia and the SFRY on the Exchange of Prisoners (March 1992), Article VII (ibid., §892).

[183] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لكندا (المرجع نفسه،§895)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§897).

[184] انظر، على سبيل المثال، تشريعات إيرلندا (المرجع نفسه،§900)، والنرويج (المرجع نفسه،§901).

[185] مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، بيان الرئيس (المرجع نفسه،§905).

[186] ألمانيا، Military Manual (المرجع نفسه،§646).

[187] اتفاقية جنيف الثالثة، المواد 109–117 (المرجع نفسه،§606).

الفصل الثامن والثلاثون

النزوح والأشخاص النازحون

ملاحظة: يعالج هذا الفصل نزوح المدنيين القسري لأسباب تتعلق بنزاع مسلح، سواء أكان ذلك داخل حدود الإقليم الوطني أو خارجه. وبالتالي، يغطي معاملة الأشخاص النازحين داخلياً ومن عبروا حدوداً دولية (لاجئين). والاستثناء الوحيد لهذا الأمر في القاعدة 100 ، التي تغطي نقل السكان القسري وغير القسري إلى الأراضي المحتلة.

القاعدة 129

أ . لا يقوم الأطراف في نزاع مسلح دولي بترحيل أو نقل السكان المدنيين قسراً، بصورة كلية أو جزئية، من أرض محتلة إلاّ إذا اقتضى ذلك أمن المدنيين المعنيين أو لأسباب عسكرية قهرية.

ب . لا يأمر الأطراف في نزاع مسلح غير دولي بنزوح السكان المدنيين، كلياً أو جزئياً، لأسباب تتعلق بالنزاع إلاّ إذا اقتضى ذلك أمن المدنيين المعنيين أو لأسباب عسكرية قهرية.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 38 ، القسم أ.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هاتين القاعدتين كقاعدتين في القانون الدولي العرفي تنطبقان في النزاعات المسلحة (أ)الدولية و (ب) غير الدولية على التوالي.

النزاعات المسلحة الدولية

يعود حظر ترحيل المدنيين أو نقلهم إلى مدونة ليبر، التي تنصّ على أنّه " لم يعد جائزاً أن يُنقل المواطنون العاديون بالقوة إلى مناطق بعيدة ".[1] وبمقتضى ميثاق المحكمة العسكرية الدولية (نورمبرغ) فإن "ترحيل سكان الأراضي المحتلة المدنيين، أو السكان المدنيين في الأراضي المحتلة، لعمل العبيد أو لأي غرض آخر" يشكّل جريمة حرب.[2] ويرد حظر نقل المدنيين أو ترحيلهم في اتفاقية جنيف الرابعة.[3]

[1] مدونة ليبر، المادة 23 (ترد في المجلد الثاني، الفصل38 ،§20).

[2] ميثاق المحكمة العسكرية الدولية (نورمبرغ)، IMT Charter (Nuremberg) المادة 6 (ب) (المرجع نفسه،§1).

[3] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 49 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§3).

وبالإضافة إلى ذلك، وبناء على اتفاقية جنيف الرابعة والبروتوكول الإضافي الأول، يشكّل ترحيل سكان الأراضي المحتلة المدنيين أو نقلهم انتهاكاً جسيماً لهذه الصكوك، إلاّ إذا اقتضى ذلك أمن المدنيين المعنيين أو لأسباب عسكرية قهرية.[4]

وبمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإن "قيام دولة الاحتلال بترحيل أو نقل كل سكان الأرض المحتلة أو أجزاء منهم داخل هذه الأرض أو خارجها" يشكّل جريمة حرب في النزاعات المسلحة الدولية.[5]

وينصّ العديد من كتيّبات الدليل العسكري على حظر الترحيل أو النقل غير الشرعي للمدنيين في الأرض المحتلة.[6]

وبمقتضى تشريعات الكثير من الدول، يُعتبر القيام بمثل هذا الترحيل أو النقل جرماً.[7]

وتوجد سوابق قضائية، تتعلق بالحرب العالمية الثانية، تدعم هذا الحظر.[8] كما تدعمه أيضاً بيانات رسمية، والكثير من القرارات التي اعتمدتها منظمات دولية ومؤتمرات دولية، بما في ذلك إدانات لحالات ترحيل ونقل مزعومة.[9] مع ذلك، فقد ذكرت محكمة إسرائيل العليا، في عدة مناسبات، بأنّ المادة 49 من اتفاقية جنيف الرابعة لم يُقصد بها أن تطبّق على ترحيل أفراد يتم اختيارهم لأسباب تتعلق بالنظام العام والأمن،[10] أو أنّ المادة 49 لا تشكّل جزءاً من القانون الدولي العرفي، وبالتالي فإنّ أوامر الترحيل بحق رعايا أفراداً لا تخالف القانون الوطني لإسرائيل.[11]

النزاعات المسلحة غير الدولية

يرد حظر إرغام السكان المدنيين على النزوح في النزاعات المسلحة غير الدولية في البروتوكول الإضافي الثاني.[12]

وبمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإن "الأمر بإرغام السكان المدنيين على النزوح لأسباب تتصل بالنزاع، ما لم يقتض ذلك أمن المدنيين المعنيين أو لأسباب عسكرية قهرية" يشكّل جريمة حرب في

---

[4] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 147 (المرجع نفسه،§4)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 85(4)(أ)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§9).

[5] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(ب)(8)(المرجع نفسه،§18).

[6] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§39—40)، وأستراليا (المرجع نفسه،§41—42)، وكندا (المرجع نفسه،§43)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§44)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§45)، والإكوادور (المرجع نفسه،§46)، وفرنسا (المرجع نفسه،§47—49)، وألمانيا (المرجع نفسه،§50)، والمجر (المرجع نفسه،§51)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§52)، وهولندا (المرجع نفسه،§53)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§54)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§55)، والفلبين (المرجع نفسه،§56)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§57)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§58)، والسويد (المرجع نفسه،§59)، وسويسرا (المرجع نفسه،§60)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§61)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§62—64).

[7] انظر، على سبيل المثال، التشريعات (المرجع نفسه،§65-156).

[8] انظر، على سبيل المثال China, War Crimes Military Tribunal of the Ministry of National Defence, *Takashi Sakai case* (*ibid.*, § 159); France, General Tribunal at Rastadt of the Military Government for the French Zone of Occupation in Germany, *Roechling case* (*ibid.*, § 157); Israel, District Court of Jerusalem, *Eichmann case* (*ibid.*, § 161); Netherlands, Special Court of Cassation, *Zimmermann case* (*ibid.*, § 166); Poland, Supreme National Tribunal at Poznan, *Greiser case* (*ibid.*, § 157); United States, Military Tribunal at Nuremberg, *Krauch (I.G. Farben Trial) case*, *Krupp case*, *Milch case*, *List (Hostages Trial) case* (*ibid.*, § 157) and *Von Leeb (The High Command Trial) case* (*ibid.*, § 157).

[9] انظر، على سبيل المثال، بيانات سويسرا (المرجع نفسه،§186)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§188—190)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 40/161 E, 39/95 E, 38/79 E, 37/88 D, 36/147 D (XXIX) والقرار 3318 (المرجع نفسه،§204)، والقرارات 2675 (XXV) (المرجع نفسه،§205)، والقرارات 40/161 D , 39/95 D, 38/79 D, 37/88 C, 36/147 C (المرجع نفسه،§206)، والقرارات 4430 (المرجع نفسه،§223)، والقرار 5169 (المرجع نفسه،§224)، والقرار 5324 (المرجع نفسه،§225)؛ المؤتمر الدولي الخامس والعشرين للصليب الأحمر، القرار الأول (المرجع نفسه،§226).

[10] انظر، على سبيل المثال، إسرائيل، Israel, High Court, Abu-Awad case (المرجع نفسه،§162)، و Affo and Others case (المرجع نفسه،§165).

[11] انظر، على سبيل المثال، إسرائيل، Kawasme and Others case (المرجع نفسه،§163)، Nazal and Others case (المرجع نفسه،§164)؛ انظر أيضاً: Yoram Dinstein, "The Israeli Supreme Court and the Law of Belligerent Occupation: Deportations", Israel Yearbook on Human Rights, Vol. 23, 1993, pp. 1-26

[12] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 17(تم اعتمادها بالإجماع)(ترد في المجلد الثاني، الفصل38، §10).

النزاعات المسلحة غير الدولية.[13] وترد هذه القاعدة أيضاً في صكوك أخرى تتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[14] وتجدر الإشارة إلى أنّه، وبمقتضى النظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ورواندا، والمحكمة الجنائية الدولية، فإنّ ترحيل السكان المدنيين أو نقلهم يشكّل جريمة ضد الإنسانية.[15] وترد قاعدة حظر النزوح القسري للسكان المدنيين في عدد من كتيّبات الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية .[16]

وتعتبر تشريعات الكثير من الدول انتهاك هذه القاعدة جرماً.[17] وتدعم هذا الحظر بيانات رسمية وممارسة موثقة في سياق نزاعات مسلحة غير دولية.[18] وفي قرار بشأن المبادئ الأساسية لحماية السكان المدنيين في النزاعات المسلحة، تم اعتماده عام 1970 ، أكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة أنّه "لا يجوز أن يكون السكان المدنيون، أو الأفراد منهم، عرضة ... للنقل القسري".[19] وفي قرار بشأن حماية النساء والأطفال في حالات الطوارئ والنزاعات المسلحة، تم اعتماده عام 1974، أعلنت الجمعية العامة للأمم المتحدة أن " الإرغام على النزوح القسري الذي يرتكبه المتحاربون في سياق العمليات العسكرية أو في الأراضي المحتلة، يعتبر جناية".[20] وقد أدان مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، والجمعية العامة للأمم المتحدة، لجنة حقوق الإنسان حصول نزوح قسري في سياق نزاعات مسلحة دولية وكذلك في نزاعات مسلحة غير دولية، وعلى سبيل المثال، في سياق النزاعات في البوسنة والهرسك، وبوروندي، والسودان.[21] واعتمد المؤتمر الدولي السادس والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر قرارين يشددان على حظر الترحيل القسري للسكان المدنيين.[22] كما دعت اللجنة الدولية للصليب الأحمر أطراف

---

[13] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2) (هـ)(٨)(المرجع نفسه،§19).

[14] انظر، على سبيل المثال Agreement on the Application of International Humanitarian Law between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina, para. 2.3 (*ibid.*, § 28); Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law in the Philippines, Part IV, Article 3(7) (*ibid.*, § 35).

[15] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ICTY Statute المادة 5 (د) (المرجع نفسه،§31)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، ICTR Statute المادة 3 (د) (المرجع نفسه،§32)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 7 (1)(د) (المرجع نفسه،§16).

[16] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§41—42)، وكندا (المرجع نفسه،§43)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§44)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§45)، والإكوادور (المرجع نفسه،§46)، وفرنسا (المرجع نفسه،§49)، وألمانيا (المرجع نفسه،§50)، والمجر (المرجع نفسه،§51)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§52)، وهولندا (المرجع نفسه،§53)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§54)، والفلبين (المرجع نفسه،§56)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§57)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§58).

[17] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أرمينيا (المرجع نفسه،§66)، وأستراليا (المرجع نفسه،§67 و 69)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§70)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§73)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§74)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§75)، وكمبوديا (المرجع نفسه،§79)، وكندا (المرجع نفسه،§81)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§83—84)، والكونغو (المرجع نفسه،§86)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§89)، والسلفادور (المرجع نفسه،§93)، وإستونيا (المرجع نفسه،§95)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§96)، وفنلندا (المرجع نفسه،§97)، وجورجيا (المرجع نفسه،§99)، وألمانيا (المرجع نفسه،§100)، وكازاخستان (المرجع نفسه،§108)، ولاتفيا (المرجع نفسه،§110)، ومولدوفا (المرجع نفسه،§120)، وهولندا (المرجع نفسه،§121) ، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§123)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§125)، والنيجر (المرجع نفسه،§127)، وباراغوي (المرجع نفسه،§131)، وبولندا (المرجع نفسه،§133)، والبرتغال (المرجع نفسه،§134)، وروسيا (المرجع نفسه،§136)، وسلوفينيا (المرجع نفسه،§140)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§141) ، وطاجيكستان (المرجع نفسه،§143)، وأوكرانيا (المرجع نفسه،§146)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§148)، وأوزبكستان (المرجع نفسه،§152)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§154)؛ انظر أيضاً تشريعات بلغاريا (المرجع نفسه،§77)، وجمهورية تشيكيا (المرجع نفسه،§92)، والمجر (المرجع نفسه،§101)، ورومانيا (المرجع نفسه،§135)، وسلوفاكيا (المرجع نفسه،§139)، لا يستثنى تطبيقها في زمن النزاعات المسلحة غير الدولية، ومشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§65)، وبوروندي (المرجع نفسه،§78)، والسلفادور (المرجع نفسه،§93)، والأردن (المرجع نفسه،§107)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§126)، وترينيداد وتوباغو (المرجع نفسه،§144).

[18] انظر، على سبيل المثال، بيانات أفغانستان (المرجع نفسه،§168)، وبوتسوانا (المرجع نفسه،§169)، واليابان (المرجع نفسه،§175)، وهولندا (المرجع نفسه،§177—178)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§180)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§181)، وروسيا (المرجع نفسه،§183)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§185)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§187)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§190)، والممارسة الموثقة للأردن (المرجع نفسه،§176)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§191).

[19] الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 2675 (XXV) (تم اعتماده بصالح 109 أصوات، دون معارضة، وامتناع 8 عن التصويت)(المرجع نفسه،§204).

[20] الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 3318 (XXIX) (تم اعتماده بصالح 110 أصوات، دون معارضة، وامتناع 14 عن التصويت) (المرجع نفسه،§205).

[21] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 752 (المرجع نفسه،§193)، والقرار 819 (المرجع نفسه،§194)؛ مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، بيان الرئيس (المرجع نفسه،§201)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 116/55 (المرجع نفسه،§212)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 77/1995 (المرجع نفسه،§212)، والقرار 73/1996 (المرجع نفسه،§213).

[22] المؤتمر الدولي السادس والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار الثاني (المرجع نفسه،§228)، والقرار الرابع (المرجع نفسه،§229).

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية إلى احترام هذه القاعدة.[23]

إجلاء السكان المدنيين

تكرّس ممارسة الدول، في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، استثناء لحظر الترحيل في حالات يقتضي فيها أمن المدنيين المعنيين، أو لأسباب عسكرية قهرية (كتنظيف منطقة قتال)، الإجلاء طالما وجدت الظروف التي تسوّغ ذلك .ويرد هذا الاستثناء في اتفاقية جنيف الرابعة والبروتوكول الإضافي الثاني.[24] وينصّ العديد من كتيّبات الدليل العسكري أيضاً على إمكانية الإجلاء.[25] كما تتضمّنه تشريعات الكثير من الدول.[26] وتحظر المبادئ التوجيهية بشأن النزوح الداخلي الترحيل "التعسفي" للأشخاص، الذي يُعرّف على أنه يشمل النزوح في أوضاع النزاع المسلح، "إلاّ إذا اقتضى ذلك أمن المدنيين المعنيين أو لأسباب عسكرية قهرية".[27] هذا، ولا يمكن أن يغطي استثناء "الأسباب العسكرية القهرية" حالات نقل السكان المدنيين من أجل اضطهادهم على الإطلاق.[28] وتنصّ اتفاقية جنيف الرابعة أيضاً على أن الإجلاء لا يجوز أن يشمل الترحيل خارج حدود الأراضي المحتلة "ما لم يتعذر تفادي ذلك من الناحية المادية".[29] أما بالنسبة للنزاعات المسلحة غير الدولية، فينصّ البروتوكول الإضافي الثاني على أنّ الإجلاء لا يجوز أبداً أن يشمل الترحيل خارج أرض الوطن.[30]

منع النزوح

وتشدد ممارسة الدول أيضاً على واجب أطراف النزاع في الحيلولة دون النزوح الذي تتسبب به أعمالها، وعلى الأقل تلك الأعمال المحظورة (كترويع السكان المدنيين أو القيام بهجمات عشوائية). وكما جاء في المبادئ التوجيهية بشأن النزوح الداخلي:

---

[23] انظر، على سبيل المثال، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، Memorandum on the Applicability of International Humanitarian Law(المرجع نفسه،§237)، و Memorandum on Respect for International Humanitarian Law in Angola (المرجع نفسه،§240).

[24] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة49 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§245)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 17(1)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§246).

[25] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§250–251)، والكاميرون (المرجع نفسه،§253)، وكندا (المرجع نفسه،§254)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§255)، وجمهورية الدومينيكان (المرجع نفسه،§256)، وفرنسا (المرجع نفسه،§257)، وألمانيا (المرجع نفسه،§258)، والمجر (المرجع نفسه،§259)، وإسرائيل (المرجع نفسه،§260)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§261)، وكينيا (المرجع نفسه،§262)، وهولندا (المرجع نفسه،§264)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§265)، والفلبين (المرجع نفسه،§266)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§267)، والسويد (المرجع نفسه،§268)، وسويسرا (المرجع نفسه،§269)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§270–271)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§272–274).

[26] انظر، على سبيل المثال، تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§275)، وأستراليا (المرجع نفسه،§276)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§277)، وكندا (المرجع نفسه،§278)، والكونغو (المرجع نفسه،§279)، وكوبا (المرجع نفسه،§280)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§281)، وهولندا (المرجع نفسه،§282)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§283)، والنرويج (المرجع نفسه،§284)، ورواندا (المرجع نفسه،§286)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§288)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات ترينيداد وتوباغو انظر، على سبيل المثال، تشريعات أرمينيا (المرجع نفسه،§66)، وأستراليا (المرجع نفسه،§67 و 69)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§70)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§73)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§74)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§75)، وكمبوديا (المرجع نفسه،§79)، وكندا (المرجع نفسه،§81)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§83–4 8)، والكونغو (المرجع نفسه،§86)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§89)، والسلفادور (المرجع نفسه،§93)، وإستونيا (المرجع نفسه،§95)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§96)، وفنلندا (المرجع نفسه،§97)، وجورجيا (المرجع نفسه،§99)، وألمانيا (المرجع نفسه،§100)، وكازاخستان (المرجع نفسه،§108)، ولاتفيا (المرجع نفسه،§110)، ومولدوفا (المرجع نفسه،§120)، وهولندا (المرجع نفسه،§121)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§123)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§125)، والنيجر (المرجع نفسه،§127)، وباراغوي (المرجع نفسه،§131)، وبولندا (المرجع نفسه،§133)، والبرتغال (المرجع نفسه،§134)، وروسيا (المرجع نفسه،§136)، وسلوفينيا (المرجع نفسه،§140)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§141)، وطاجيكستان (المرجع نفسه،§143)، وأوكرانيا (المرجع نفسه،§146)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§148)، وأوزبكستان (المرجع نفسه،§152)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§154)؛ انظر أيضاً تشريعات بلغاريا (المرجع نفسه،§77)، وجمهورية تشيكيا (المرجع نفسه،§92)، والمجر (المرجع نفسه،§101)، ورومانيا (المرجع نفسه،§135)، وسلوفاكيا (المرجع نفسه،§139)، لا يستثنى تطبيقها في زمن النزاعات المسلحة غير الدولية، ومشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§65)، وبوروندي (المرجع نفسه،§78)، والسلفادور (المرجع نفسه،§93)، والأردن (المرجع نفسه،§107)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§126)، وترينيداد وتوباغو (المرجع نفسه،§144).

[27] Guiding Principles on Internal Displacement, Principle 6(2) (ibid., § 248).

[28] انظر، على سبيل المثال، اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 45 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§2).

[29] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 49.

[30] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 17(2)(تم اعتمادها بالإجماع).

على جميع السلطات والجهات الدولية أن تحترم وتكفل احترام التزاماتها بمقتضى القانون الدولي، بما في ذلك حقوق الإنسان والقانون الإنساني، وفي كافة الظروف، من أجل منع وتفادي الأحوال التي قد تؤدي إلى نزوح الأشخاص.[31]

التطهير العرقي

يهدف "التطهير العرقي" إلى تغيير التركيبة السكانية لإقليم ما .وبالإضافة إلى ترحيل السكان المدنيين لإقليم ما، يمكن الوصول إلى هذا التطهير من خلال أفعال أخرى محظورة كالهجمات على المدنيين (انظر القاعدة 1)، والقتل (انظر القاعدة 89)، والاغتصاب أو الأشكال الأخرى للعنف الجنسي (انظر القاعدة 93). وهذه الأفعال محظورة بغض النظر عن طبيعة النزاع، وجرت إدانتها بشكل واسع.

القاعدة 130. لا تقوم الدول بترحيل أو نقل جزء من سكانها المدنيين إلى أراض تحتلها.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 38 ، القسم ب.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية

يرد حظر ترحيل أو نقل أجزاء من السكان المدنيين لدولة الاحتلال إلى الأراضي التي تحتلها في اتفاقية جنيف الرابعة.[32] وتشكّل هذه الممارسات انتهاكاً جسيماً للبروتوكول الإضافي الأول.[33] إن "قيام دولة الاحتلال على نحو مباشر أو غير مباشر، بنقل أجزاء من سكانها المدنيين إلى الأرض التي تحتلها" يشكّل جريمة حرب في النزاعات المسلحة الدولية بمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.[34] ويحظر الكثير من كتيّبات الدليل العسكري قيام طرف في النزاع بترحيل أو نقل أجزاء من سكانه المدنيين إلى الأرض التي يحتلها.[35] وترد هذه القاعدة في تشريعات العديد من الدول.[36]

---

[31] Guiding Principles on Internal Displacement ، المبدأ 5 (يرد في المجلد الثاني، الفصل38 ،§34).

[32] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة49 ، الفقرة السادسة (المرجع نفسه،§334).

[33] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 85 (4)(أ)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§33).

[34] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(ب)(8)(المرجع نفسه،§336).

[35] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§346–347)، وأستراليا (المرجع نفسه،§348)، وكندا (المرجع نفسه،§349)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§350)، والمجر (المرجع نفسه،§351)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§352)، وهولندا (المرجع نفسه،§353)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§354)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§355)، والسويد (المرجع نفسه،§357)، وسويسرا (المرجع نفسه،§357)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§358)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§359).

[36] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أرمينيا (المرجع نفسه،§361)، وأستراليا (المرجع نفسه،§362–363)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§364–365)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§366)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§367)، وبلجيكا (المرجع نفسه،§368)، والبوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§369)، وكندا (المرجع نفسه،§371–372)، والكونغو (المرجع نفسه،§373)، وجزر كوك (المرجع نفسه،§374)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§375)، وقبرص (المرجع نفسه،§376)، وجمهورية تشيكيا (المرجع نفسه،§377)، وألمانيا (المرجع نفسه،§379)، وجورجيا (المرجع نفسه،§380)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§381)، ومالي (المرجع نفسه،§384)، ومولدوفا (المرجع نفسه،§385)، وهولندا (المرجع نفسه،§386)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§387–388)، والنيجر (المرجع نفسه،§390)، والنرويج (المرجع نفسه،§391)، وسلوفاكيا (المرجع نفسه،§392)، وسلوفينيا (المرجع نفسه،§393)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§394)، وطاجيكستان (المرجع نفسه،§395)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§397–398)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§399)، وزيمبابوي (المرجع نفسه،§400)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§360)، وبوروندي (المرجع نفسه،§370)، والأردن (المرجع نفسه،§382)، ولبنان (المرجع نفسه،§383)، وترينيداد وتوباغو (المرجع نفسه،§396).

كما تدعم بيانات رسمية وممارسة موثقة هذا الحظر.[37] وقد أدان مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة محاولات تغيير التركيبة السكانية لأراض محتلة.[38] وفي العام 1992، دعا المجلس لوقف محاولات تغيير التركيبة العرقية للسكان في أنحاء يوغوسلافيا السابقة.[39] كذلك، أدانت الجمعية العامة للأمم المتحدة، ولجنة حقوق الإنسان، ممارسات الاستيطان.[40] وبناء على التقرير الختامي للمقرر الخاص التابع للأمم المتحدة بشأن أبعاد حقوق الإنسان لنقل السكان، بما في ذلك زرع المستوطنين والمستوطنات، فإن "زرع المستوطنين" أمر غير شرعي يترتب عليه مسؤولية الدولة والمسؤولية الجنائية للأفراد.[41] وفي العام1981، أعاد المؤتمر الدولي الرابع والعشرون للصليب الأحمر التأكيد على أن "المستوطنات في الأراضي المحتلة تتعارض مع المادتين 27 و49 من اتفاقية جنيف الرابعة".[42] وفي قضية أبرز مجرمي الحرب، عام 1946، وجدت المحكمة العسكرية الدولية في نورمبرغ أنّ اثنين من المتهمين مذنبان لمحاولة "إضفاء الطابع الألماني" على الأراضي المحتلة.[43]

القاعدة 131. تُتخذ، في حالات النزوح، كل الإجراءات الممكنة ليتسنى استقبال المدنيين المعنيين في ظروف مرضية من حيث المأوى والشروط الصحية والصحة البدنية والأمان والتغذية وعدم تفريق أفراد العائلة الواحدة.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 38 ، القسم ج.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية .وهذه القاعدة إضافية لحق المدنيين النازحين في الحماية ذاتها كالمدنيين الآخرين، بما في ذلك الضمانات الأساسية المنصوص عليها في الفصل 32.

النزاعات المسلحة الدولية

تنصّ اتفاقية جنيف الرابعة على أنّ دولة الاحتلال التي تقوم بإجلاء من أجل أمن السكان المدنيين أو لأسباب عسكرية قهرية عليها أن "تتحقق إلى أقصى حد ممكن من توفير أماكن الإقامة المناسبة لاستقبال الأشخاص المحميين، ومن أنّ الانتقالات تجري في ظروف مرضية من وجهة السلامة والشروط الصحية والأمن والتغذية، ومن عدم تفريق أفراد العائلة الواحدة".[44]

---

[37] انظر، على سبيل المثال، بيانات الكويت (المرجع نفسه،§405)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§406—407)، والممارسة الموثقة لمصر (المرجع نفسه،§402)، وفرنسا (المرجع نفسه،§403).

[38] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرارات 446 ، و452، و 476 (المرجع نفسه،§408)، والقرار 465 (المرجع نفسه،§409)، والقرار 677 (المرجع نفسه،§410).

[39] مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 752 (المرجع نفسه،§411).

[40] انظر، على سبيل المثال، الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار C 147/36, 88/37 D, 79/38 D, 95/39 D, 161/40 D (المرجع نفسه،§412)، والقرار 78/54 (المرجع نفسه،§405)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 7/2001 (المرجع نفسه،§413).

[41] UN Sub-Commission on Human Rights, Final report of the Special Rapporteur on the Human Rights Dimensions of Population Transfer, including the Implantation of Settlers and Settlements (ibid., §415).

[42] المؤتمر الدولي الرابع والعشرون للصليب الأحمر، القرار الثالث (المرجع نفسه،§419).

[43] المحكمة العسكرية الدولية في نورمبرغ، Case of the Major War Criminals, Judgement (المرجع نفسه،§421).

[44] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 49 ، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§427 ، و492، و 541).

وترد هذه القاعدة في الكثير من كتيّبات الدليل العسكري.[45] وفي قضية كروب *Krupp case*، عام 1948 ، اعتمدت المحكمة العسكرية في نورمبرغ التابعة للولايات المتحدة بيان القاضي فيليبس في رأيه المتفق عليه عام 1947 في قضية ميلش *Milch case* ، والذي جاء فيه أنّ أحد الشروط التي بمقتضاها يصبح الترحيل غير شرعي.

يحدث متى أهملت معايير اللياقة والإنسانية المعترف بها بشكل عام ... وتقوّي دراسة دقيقة للأجزاء الوثيقة الصلة بالقانون رقم 10 لمجلس التحكم قرارات البيانات السابقة بأنّ الترحيل جناية ... متى تميزّ الترحيل بأساليب غير إنسانية أو غير شرعية.[46]

النزاعات المسلحة غير الدولية

يشترط البروتوكول الإضافي الثاني في حال اقتضت الظروف ترحيل السكان المدنيين، ومن أجل أمن المدنيين المعنيين أو لأسباب عسكرية قهرية، أن "تتخذ كافة الإجراءات الممكنة لاستقبال السكان المدنيين في ظروف مرضية من حيث المأوى والأوضاع الصحية الوقائية والعلاجية والسلامة والتغذية".[47] وبالإضافة إلى ذلك، يطلب البروتوكول الإضافي الثاني أن "تتخذ جميع الخطوات المناسبة لتسهيل جمع شمل الأسر التي تشتت لفترة مؤقتة".[48]

وترد القاعدة التي تطلب اتخاذ الإجراءات لحماية السكان المدنيين في حال النزوح أيضاً في اتفاقات توصلت إليها أطراف النزاعات في البوسنة والهرسك ، وموزمبيق، والسودان.[49]

وتتضمّن عدة كتيّبات من الدليل العسكري التي تنطبق، أو جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية هذه القاعدة.[50] وتنصّ على هذه القاعدة تشريعات وطنية، لا سيّما تشريعات كولومبيا، وكرواتيا، وجورجيا، بخصوص الأشخاص النازحين.[51] وفي 1996، رأت محكمة كولومبيا الدستورية أنّ للأشخاص النازحين الحق في تلقي

---

[45] بخصوص نص الضرورات الأساسية، انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§436)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§439)، وجمهورية الدومينيكان (المرجع نفسه،§440)، وألمانيا (المرجع نفسه،§441)، والمجر (المرجع نفسه،§442)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§444)، وسويسرا (المرجع نفسه،§445)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§446)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§447)، وبخصوص أمن الأشخاص النازحين، انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§495)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§497)، وجمهورية الدومينيكان (المرجع نفسه،§498)، والمجر (المرجع نفسه،§499)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§501)، وسويسرا (المرجع نفسه،§502)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§503)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§504–505)، وبخصوص احترام وحدة العائلة، انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§547–548)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§550)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§551)، وألمانيا (المرجع نفسه،§552)، والمجر (المرجع نفسه،§553)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§554)، وسويسرا (المرجع نفسه،§555)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§556)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§557).

[46] الولايات المتحدة، المحكمة العسكرية في نورمبرغ، *Milch case* Krupp case, adopting the concurring opinion by Judge Phillips in the (المرجع نفسه،§455).

[47] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 17 (1)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§428 و 493).

[48] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (3)(ب)(تم اعتمادها بالإجماع)(ترد في المجلد الثاني، الفصل 32 ،§3915).

[49] Agreement on the Application of International Humanitarian Law between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina, para. 2.3 (cited in Vol. II, Ch. 38, § 430); Recommendation on the Tragic Situation of Civilians in Bosnia and Herzegovina, para. 3 (*ibid.*, § 494); General Peace Agreement for Mozambique, Part IV, Protocol III, § (b) (*ibid.*, § 429); Agreement on the Protection and Provision of Humanitarian Assistance in Sudan, para. 5 (*ibid.*, § 434).

[50] بخصوص نص الضرورات الأساسية، انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§437)، وكندا (المرجع نفسه،§438)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§439)، وألمانيا (المرجع نفسه،§441)، والمجر (المرجع نفسه،§442)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§443)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§444)، وبخصوص أمن الأشخاص النازحين، انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لكندا (المرجع نفسه،§496)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§497)، والمجر (المرجع نفسه،§499)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§500)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§501)، وبخصوص احترام وحدة العائلة، انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لكندا (المرجع نفسه،§549)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§550)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§551)، وألمانيا (المرجع نفسه،§552)، والمجر (المرجع نفسه،§553)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§554).

[51] كولومبيا، Law on Internally Displaced Persons (المرجع نفسه،§449)؛ كرواتيا، Law on Displaced Persons (المرجع نفسه،§450)؛ جورجيا، Law on Displaced Persons (المرجع نفسه،§451).

المساعدة الإنسانية وفي منحهم الحماية من الدولة.[52] كما تدعم بيانات رسمية وممارسة أخرى تتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية هذه القاعدة.[53]

ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة تتعلق بالنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية .وقد دعا مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة لاحترام هذه القاعدة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.[54] وتطلب المبادئ التوجيهية بشأن النزوح الداخلي من السلطات المختصة وجوب توفير وكفالة وصول الأشخاص النازحين داخلياً بأمان للغذاء الأساسي والماء الصالح للشرب، والمأوى والمسكن الأساسي، والملبس المناسب، والخدمات الطبية والصحية الضرورية.[55]

وقد اعتمدت المؤتمرات الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر عدة قرارات تشدد على أهمية هذه القاعدة.[56] وتطلب خطة العمل للسنوات 2000–2003، والتي اعتمدها المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، من جميع الأطراف في نزاع مسلح أن تتخذ تدابير فعالة لتكفل، في حال حدوث نزوح، توفير "مساعدة مناسبة" للأشخاص النازحين.[57]

احترام وحدة العائلة

يرد واجب دولة الإحتلال في تفادي تفريق أفراد العائلة، ما أمكن ذلك، في أثناء نقل أو إجلاء المدنيين في اتفاقية جنيف الرابعة.[58] كما يرد مبدأ الحفاظ على وحدة العائلة للاجئين والأشخاص النازحين في بعض المعاهدات الأخرى.[59] وينصّ عدد من كتيبّات الدليل العسكري على هذا الواجب.[60] وبالإضافة إلى ذلك، تجدر الإشارة إلى أنّ احترام وحدة العائلة أثناء النزوح هو أحد العناصر لواجب احترام الحياة العائلية (انظر القاعدة 105).

وبالنسبة لافتراق الأطفال عن والديهم، تنصّ اتفاقية حقوق الطفل على أن "الدول الأطراف تكفل عدم تفريق الطفل عن والديه رغماً عن إرادة الوالدين".[61] وقد حثت اللجنة التنفيذية للمفوضية السامية للاجئين التابعة للأمم المتحدة الدول على اتخاذ التدابير الممكنة للحيلولة دون افتراق اللاجئين من الأطفال والمراهقين عن عائلاتهم.[62]

---

[52] كولومبيا، Constitutional Court, Constitutional Case No. C-092 (المرجع نفسه،§454).

[53] انظر، على سبيل المثال، بيانات المكسيك (المرجع نفسه،§459)، وعمان (المرجع نفسه،§460)، وروسيا (المرجع نفسه،§515)، وممارسة البوسنة والهرسك (المرجع نفسه،§456)، ولبنان (المرجع نفسه،§458)، والفلبين (المرجع نفسه،§461، و514، و 565)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§517)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§463).

[54] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 361 (المرجع نفسه،§464)، والقرار 752 (المرجع نفسه،§466)، والقرار 1004 (المرجع نفسه،§467)، والقرار 752 (المرجع نفسه،§466)، والقرار 1004 (المرجع نفسه،§467)، والقرار 1040 (المرجع نفسه،§469)، والقرار 1078 (المرجع نفسه،§470).

[55] Guiding Principles on Internal Displacement, Principle 18(2) (ibid., § 432).

[56] المؤتمر الدولي الرابع والعشرون للصليب الأحمر، القرار 21 (المرجع نفسه،§480)؛ المؤتمر الدولي الخامس والعشرون للصليب الأحمر، القرار 17 (المرجع نفسه،§481)؛ المؤتمر الدولي السادس والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 4 (المرجع نفسه،§483).

[57] المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 1 (تم اعتماده بالإجماع) (المرجع نفسه،§484).

[58] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 49، الفقرة الثالثة (المرجع نفسه،§541).

[59] انظر، على سبيل المثال Quadripartite Agreement on Georgian Refugees and Internally Displaced Persons, para. 3(i) ("fundamental principle of preserving family unity") (*ibid.*, § 544); Agreement on Refugees and Displaced Persons annexed to the Dayton Accords, Article I ("the principle of the unity of the family shall be preserved") (*ibid.*, § 545).

[60] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§547–548)، وكندا (المرجع نفسه،§549)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§550)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§551)، وألمانيا (المرجع نفسه،§552)، والمجر (المرجع نفسه،§553)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§554)، وسويسرا (المرجع نفسه،§555)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§556)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§557).

[61] اتفاقية حقوق الطفل، المادة 9 (1)(المرجع نفسه،§542).

[62] UNHCR Executive Committee, Conclusion No. 84 (XLVIII): Refugee Children and Adolescents (ibid., § 569).

وفي تقريره بشأن اللاجئين الأحداث غير المصحوبين لذويهم، ذكر الأمين العام للأمم المتحدة، عام 1998، أنّ الأطفال الهاربين من مناطق الحرب، في أوضاع كسيراليون، وغينيا بيساو، وكوسوفو، افترقوا عن عائلاتهم دون إرادتهم، وحث الدول على دعم التدابير التي تؤدي إلى تفادي حدوث هذا الأمر.[63]

وجرى التأكيد على هذه المسألة في قرارين تم اعتمادهما بالإجماع من قبل مؤتمرين دوليين للصليب الأحمر والهلال الأحمر .ففي قرار بشأن حماية الأطفال في النزاع المسلح، أشار المؤتمر الدولي الخامس والعشرون إلى اتفاقيات جنيف والبروتوكولين الإضافيين وأوصى باتخاذ "جميع التدابير الضرورية للحفاظ على وحدة العائلة".[64]

وفي قرار بشأن حماية السكان المدنيين في زمن النزاع المسلح، طلب المؤتمر الدولي السادس والعشرون أن "تتفادى كافة أطراف النزاع المسلح أيّ عمل يهدف، أو يؤدي، إلى التسبب بتفريق العائلات بطريقة تخالف القانون الدولي الإنساني".[65]

حاجات محددة للنازحين من النساء، والأطفال، والمعوقين، والعجزة

تشير عدة معاهدات وصكوك أخرى إلى واجب أطراف النزاع في أن ينظروا في حالة كل شخص من الأشخاص النازحين عند تقديم الحماية والمساعدة لهم .ونتيجة لذلك، يجب الأخذ بالحسبان الحاجات المحددة للأطفال، وعلى الأخص الأطفال غير المصحوبين من ذويهم، والأمهات الحوامل والمرضعات، والأشخاص المعوقين، والعجزة.[66]

كما يرد ذلك في كتيّبات من الدليل العسكري، وتشريعات، وبيانات رسمية.[67] وتدعمه أيضاً ممارسة منظمات دولية، ومؤتمرات دولية.[68]

---

[63] الأمين العام للأمم المتحدة، Report on unaccompanied refugee minors (المرجع نفسه،§570).

[64] المؤتمر الدولي الخامس والعشرون للصليب الأحمر، القرار 9 (المرجع نفسه،§576).

[65] المؤتمر الدولي السادس والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 2 (المرجع نفسه،§577).

[66] انظر، على سبيل المثال، البروتوكول الإضافي الأول، المادة 78 تم اعتمادها بالإجماع (المرجع نفسه،§581)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 22 (المرجع نفسه،§582،590–589)؛ African Charter on the Rights and Welfare of the Child, Article 23 (*ibid.*, § 583); Inter-American Convention on Violence against Women, Article 9 (*ibid.*, § 584); Memorandum of Understanding on the Application of IHL between Croatia and SFRY, para. 4 (*ibid.*, § 585); Sarajevo Declaration on Humanitarian Treatment of Displaced Persons (*ibid.*, § 586); Agreement on the Application of IHL between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina, para. 2.3 (*ibid.*, § 587); UN Declaration on the Elimination of Violence against Women, preamble (*ibid.*, § 588); Guiding Principles on Internal Displacement, Principles 4(2) and 19(2) (*ibid.*, §§ 589–590).

[67] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§591)، وأستراليا (المرجع نفسه،§592)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§593)؛ تشريعات أنغولا (المرجع نفسه،§594)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§595)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§596)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§597)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§598)، والنرويج (المرجع نفسه،§599)، والفلبين (المرجع نفسه،§600)، وبيانات السلفادور (المرجع نفسه،§602)، وغانا (المرجع نفسه،§603)، وعمان (المرجع نفسه،§605)، وبيرو (المرجع نفسه،§606)، والفلبين (المرجع نفسه،§607)، وسريلانكا (المرجع نفسه،§608)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§609)، والممارسة الموثقة للأردن (المرجع نفسه،§604).

[68] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 819 (المرجع نفسه،§610)، والقرار 1261 (المرجع نفسه،§611)، والقرار 1314 (المرجع نفسه،§612)، والقرار 1325 (المرجع نفسه،§613)؛ مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، بيان الرئيس (المرجع نفسه،§614)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 116/48(المرجع نفسه،§615)، والقرار 198/49(المرجع نفسه،§616)؛ المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة، القرار 25/1982 (المرجع نفسه،§617)، والقرار 23/1991 (المرجع نفسه،§618)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 77/1995 (المرجع نفسه،§619)، والقرار 76/1998 (المرجع نفسه،§620)؛ UNHCR Executive Committee Conclusion No. 39 (XXXVI) (*ibid.*, § 622), Conclusion No. 64 (XLI) (*ibid.*, § 623) and Conclusion No. 84 (XLVIII) (*ibid.*, § 624); UN Secretary-General, Report on human rights and mass exoduses (*ibid.*, § 625); Representative of the UN Secretary-General on Internally Displaced Persons, Report on the Representative's visit to Mozambique (*ibid.*, § 626); UN Expert on the Impact of Armed Conflict on Children, Report (*ibid.*, § 627); UN High Commissioner for Human Rights, Report on human rights and mass exoduses (*ibid.*, § 628); UN Commission on Human Rights, Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions, Report on the Special Rapporteur's mission to Burundi (*ibid.*, § 629); UN Commission on Human Rights, Special Rapporteur on the Situation of Human Rights in Zaire, Report on the Special Rapporteur's visit to Rwanda (*ibid.*, § 630); UN Commission on Human Rights, Special Rapporteur on Violence against Women, Its Causes and Consequences, Report on violence against women perpetrated and/or condoned by the State during times of armed conflict (*ibid.*, § 631); UNHCR, Executive

المساعدة الدولية للأشخاص النازحين

يُشدد في الممارسة على أنّ المسؤولية الأولية للعناية بالأشخاص النازحين داخلياً تقع على عاتق الحكومة المعنية.[69] مع ذلك، وبما أنّ الحكومة لا تسيطر غالباً على المناطق التي يحدث فيها النزوح، تشمل هذه المسؤولية واجب السماح بالمرور الحر للمساعدات الإنسانية للأشخاص النازحين داخلياً (انظر أيضاً القاعدة 55) والدليل على إمكانية طلب مساعدة المجتمع الدولي، ولا سيّما المفوضية السامية للاجئين التابعة للأمم المتحدة واللجنة الدولية للصليب الأحمر، يشمل الممارسة في سياق النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، وخاصة ممارسة مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة.[70] وتشير هذه الممارسة إلى أنّ تقديم المساعدة من المجتمع الدولي أمر مشروع حتى وإن كان التهجير غير شرعي .وتدعم هذا الرأي أيضاً المبادئ التوجيهية بشأن النزوح الداخلي.[71]

القاعدة 132. للأشخاص النازحين الحق في العودة الطوعية بأمان إلى ديارهم أو أماكن سكناهم المعتادة حالما تنتفي الأسباب التي أدت إلى نزوحهم.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 38 ، القسم د.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية .وينطبق الحق في العودة على أولئك الذين نزحوا، طوعاً أو قسراً، بسبب النزاع، ولا ينطبق على غير المواطنين الذين جرى إبعادهم بشكل قانوني.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

تنص اتفاقية جنيف الرابعة على وجوب إعادة الأشخاص الذين جرى إجلاؤهم إلى ديارهم حالما تتوقف الأعمال العدائية في المنطقة المعنية.[72] والحق في العودة الطوعية بشكل عام، مُعترف به في بعض المعاهدات الأخرى، كاتفاق بانمينيون لوقف إطلاق النار، والاتفاقية التي تحكم مشاكل اللاجئين في أفريقيا.[73]

ويعترف الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بأن " لكل شخص الحق في ... العودة إلى وطنه".[74] وبناء على العهد

Committee, Standing Committee update on regional development in the former Yugoslavia (*ibid.*, § 632); OAS, General Assembly, Res. 1602 (XXVIII-O/98) (*ibid.*, § 633); OAU, Council of Ministers, Res. 1448 (LVIII) (*ibid.*, § 634); 25th International Conference of the Red Cross, Geneva, Res. XVII, § 8 (*ibid.*, § 635); CEDAW, Consideration of the report of Peru (*ibid.*, § 636); CEDAW, Report of the Committee, 20th Session (*ibid.*, § 637); CRC, Preliminary observations on the report of Sudan (*ibid.*, § 638); CRC, Concluding observations on the report of Sudan (*ibid.*, § 638); CRC, Concluding observations on the report of Uganda (*ibid.*, § 639); CRC, Concluding observations on the report of Myanmar (*ibid.*, § 640).

[69] انظر، على سبيـــل المثـال، Guiding Principles on Internal Displacement, Principle 25(1) (ibid., §§432 and 649); UNHCR Executive Committee, Conclusion No. 75 (XLV): Internally Displaced Persons (ibid.§473).

[70] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 688 (المرجع نفسه،§660)، والقرار 999 (المرجع نفسه،§661)، والقرارات 1010 ، و1019، و 1034 (المرجع نفسه،§662)، والقرار 1078 (المرجع نفسه،§663)، والقرار 1097 (المرجع نفسه،§664)، والقرار 1120 (المرجع نفسه،§665)، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، بيان الرئيس (المرجع نفسه،§666–669).

[71] Guiding Principles on Internal Displacement, Principle 25 (ibid., § 649).

[72] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 49 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§682).

[73] Panmunjon Armistice Agreement (ibid., § 683), Article III(59)(a) and (b); Convention Governing Refugee Problems in Africa, Article 5(1) (ibid., § 686).

[74] الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، المادة 13(2) (المرجع نفسه،§692).

الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية "لا يُحرم أيّ شخص بشكل تعسفي من الحق في الدخول إلى وطنه".[75] وتتضمّن المعاهدات الإقليمية لحقوق الإنسان قاعدة مماثلة.[76]

وتشدد عدة كتيّبات من الدليل العسكري على وجوب أن تكون مدة النزوح محدودة وعلى السماح للأشخاص النازحين بالعودة إلى ديارهم أو أماكن سكناهم المعتادة.[77]

كما يدعم العديد من البيانات الرسمية حق اللاجئين والأشخاص النازحين في العودة، ومعظمها يتعلق بنزاعات مسلحة غير دولية، كالنزاعات التي حدثت في أبخازيا (جورجيا)، والبوسنة والهرسك، والقلبين، وطاجيكستان، وتدعمه أيضاً ممارسة أخرى.[78] كذلك، أقرّت عدة اتفاقات سلام، واتفاقات بشأن اللاجئين والأشخاص النازحين بهذا الحق، وعلى سبيل المثال، اتفاقات تتعلق بالنزاعات التي حدثت في أبخازيا (جورجيا)، والبوسنة والهرسك، وكرواتيا، وكوريا، وليبيريا، والسودان، وطاجيكستان.[79]

وقد ذكّر مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، والجمعية العامة للأمم المتحدة، ولجنة حقوق الإنسان، وفي عدة مناسبات، بحق اللاجئين والأشخاص النازحين في العودة الآمنة إلى ديارهم من غير عوائق.[80] وتنصّ المبادئ التوجيهية بشأن النزوح الداخلي على أن "النزوح يجب ألاّ يدوم أكثر مما تقتضيه الظروف".[81] وبالإضافة إلى خيار العودة إلى أماكنهم الأصلية أو أماكن سكناهم المعتادة، تنصّ المبادئ التوجيهية على حق الأشخاص النازحين في استقرارهم طوعاً في جزء آخر من الوطن.[82] ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة.

---

[75] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 12(4) (المرجع نفسه،§685).

[76] انظر Protocol 4 to the European Convention on Human Rights, Article 3 (*ibid.*, § 684); American Convention on Human Rights, Article 22(5) (*ibid.*, § 687); African Charter on Human and Peoples' Rights, Article 12(2) (*ibid.*, § 688).

[77] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأوجنتين (المرجع نفسه،§699)، وكرواتيا (المرجع نفسه،§700)، والمجر (المرجع نفسه،§701)، وكينيا (المرجع نفسه،§702)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§703)، والقلبين (المرجع نفسه،§704)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§705)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§706)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§707).

[78] انظر، على سبيل المثال، بيانات أنغولا (المرجع نفسه،§716)، والبرازيل (المرجع نفسه،§717)، وجمهورية تشيكيا (المرجع نفسه،§719)، ومصر (المرجع نفسه،§720)، وفرنسا (المرجع نفسه،§721) ، وجورجيا (المرجع نفسه،§723)، وهندوراس (المرجع نفسه،§724)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§725)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§726)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§727)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§728)، وروسيا (المرجع نفسه،§730)، وتونس (المرجع نفسه،§731)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§732)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§733)، وممارسة القلبين (المرجع نفسه،§729)، والممارسة الموثقة لفرنسا (المرجع نفسه،§722).

[79] انظر Quadripartite Agreement on Georgian Refugees and Internally Displaced Persons, para. 5 (*ibid.*, § 788); Afghan Peace Accords, para. 6 (*ibid.*, § 798); Agreement on Refugees and Displaced Persons annexed to the Dayton Accords, Article 1 (*ibid.*, § 789); Agreement on the Normalisation of Relations between Croatia and the FRY, Article 7 (*ibid.*, § 790); Panmunjon Armistice Agreement, Article III(59)(a) and (b) (*ibid.*, § 786); Cotonou Agreement on Liberia, Article 18(1) (*ibid.*, § 796); Sudan Peace Agreement, Chapter 4, para. 3(a), and Chaptcr 5, para. 2, (*ibid.*, § 696); Protocol on Tajik Refugees, para. 1 (*ibid.*, § 695).

[80] انظر مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 361 (المرجع نفسه،§734)، والقرار 726 (المرجع نفسه،§735)، والقرارين 779 و 820 (المرجع نفسه،§736)، و القرار 859 (المرجع نفسه،§737)، والقرار 874 (المرجع نفسه،§738)، والقرارين 896 و 906 (المرجع نفسه،§739)، والقرار 947 (المرجع نفسه،§740)، والقرار 993 (المرجع نفسه،§739)، والقرار 999 (المرجع نفسه،§741)، والقرار 1036 (المرجع نفسه،§739)، والقرار 1078 (المرجع نفسه،§742)، والقرار 1096 (المرجع نفسه،§739)، والقرار 1124 (المرجع نفسه،§739)، والقرار 1187 (المرجع نفسه،§743)، والقرارين 1199 و 1203 (المرجع نفسه،§744)، والقرار 1225 (المرجع نفسه،§739)، والقرارين 1239 و 1244 (المرجع نفسه،§744)، والقرار 1272 (المرجع نفسه،§745)؛ مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، بيانات الرئيس (المرجع نفسه،§746–750)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 48/116 (المرجع نفسه،§751)، والقرارين 49/10 و 50/193(المرجع نفسه،§752)، والقرارين 53/164 و 54/183(المرجع نفسه،§753)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 1992/2/ س (المرجع نفسه،§756)، والقرار 1994/59 (المرجع نفسه،§754)، والقرارات 1994/75 ، 1995/89 ، 1996/71 (المرجع نفسه،§756)، والقرار 1997/2 (المرجع نفسه،§755)، والقرار 1998/79 (المرجع نفسه،§756)، والقرار 1 /4– س/1999(المرجع نفسه،§757).

[81] Guiding Principles on Internal Displacement, Principle 6(3) (ibid., § 697).

[82] Guiding Principles on Internal Displacement, Principle 28(1) (ibid., § 800).

تدابير لتسهيل العودة والاندماج

يرد واجب السلطات المختصة باتخاذ تدابير لتسهيل العودة الطوعية والآمنة للأشخاص النازحين وإعادة دمجهم في المجتمع في الاتفاقية التي تحكم مشاكل اللاجئين في أفريقيا، وفي المبادئ التوجيهية بشأن النزوح الداخلي.[83] كما يرد أيضاً في اتفاقات سلام، واتفاقات أخرى،[84] وفي تشريعات وطنية،[85] وفي بيانات رسمية، وممارسة أخرى،[86] وفي قرارات للأمم المتحدة ومنظمات دولية أخرى،[87] وفي قرارات ووثائق أخرى تم اعتمادها من قبل مؤتمرات دولية.[88] وقد دعا كل من مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة والجمعية العامة للأمم المتحدة، على الأخص، وفي مناسبات عديدة، أطراف النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، تسهيل العودة الطوعية والآمنة للأشخاص النازحين وإعادة دمجهم في المجتمع.[89] كما أشار الأمين العام للأمم المتحدة، وممثله الخاص بشأن الأشخاص النازحين داخلياً، إلى التدابير المتخذة، أو التي يجب اتخاذها، في سياق عدد من النزاعات من أجل الاستجابة إلى واجب تسهيل العودة الطوعية والآمنة للأشخاص النازحين وإعادة دمجهم في المجتمع.[90]

وتشمل الأمثلة على التدابير المتخذة لتسهيل العودة الطوعية والآمنة للأشخاص النازحين وإعادة دمجهم في المجتمع :تدابير تكفل العودة الآمنة، ولا سيّما نزع الألغام؛ توفير المساعدة لتغطية الحاجات الأساسية (المأوى، والغذاء، والماء، والعناية الطبية)؛ توفير مواد البناء، والمواد المنزلية، والأدوات الزراعية، والبذور، والأسمدة؛ ترميم المدارس، وبرامج تدريب المهارات، والتربية .وهناك عدد من الحالات التي سُمح فيها للأشخاص النازحين

---

[83] Convention Governing Refugee Problems in Africa, Article 5 (ibid., § 787); Guiding Principles on Internal Displacement, Principle 28 (ibid., § 800).

[84] انظر، على سبيل المثال Panmunjon Armistice Agreement, Article III(59)(d)(1) (*ibid.*, § 786); Quadripartite Agreement on Georgian Refugees and IDPs, para. 5 (*ibid.*, § 788); Agreement on Refugees and Displaced Persons annexed to the Dayton Accords, Articles I and II (*ibid.*, § 789); Agreement on the Normalisation of Relations between Croatia and the FRY, Article 7 (*ibid.*, § 790); Agreement of the Joint Working Group on Operational Procedures of Return (*ibid.*, § 791); Memorandum of Understanding between Iraq and the UN, paras. 2 and 3 (*ibid.*, § 793); Joint Declaration by the Presidents of the FRY and Croatia (September 1992), para. 2 (*ibid.*, § 794); Joint Declaration by the Presidents of the FRY and Croatia (October 1992), para. 3 (*ibid.*, § 795); Cotonou Agreement on Liberia, Article 18(1) (*ibid.*, § 796); Arusha Peace Accords, Article 23(D) (*ibid.*, § 797); Arusha Protocol on Displaced Persons, Articles 36 and 42 (*ibid.*, § 797); Afghan Peace Accord, para. 6 (*ibid.*, § 798); اتفاق سلام السودان، الفصل4 ، الفقرة 6(ج)(1) (المرجع نفسه،§799)؛ خطة عمل القاهرة، الفقرة 70 (المرجع نفسه،§801).

[85] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أنغولا (المرجع نفسه،§803)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§804)، وإثيوبيا (المرجع نفسه،§805).

[86] انظر، على سبيل المثال، بيانات أفغانستان (المرجع نفسه،§807)، ورواندا (المرجع نفسه،§811)، وممارسة بيرو (المرجع نفسه،§809)، والفلبين (المرجع نفسه،§810)، وتركيا (المرجع نفسه،§812).

[87] انظر، على سبيل المثال UN Commission on Human Rights, Res. 1996/71 (*ibid.*, § 835), Res. 1999/10 (*ibid.*, § 836) and Res. 2001/18 (*ibid.*, § 837); Council of Europe, Parliamentary Assembly, Rec. 1376, 1384 and 1385 (*ibid.*, § 853); OAU, Council of Ministers, Res. 1589 and 1653 (LXIV) and Decision 362 (*ibid.*, § 854); OSCE, Final Declaration of the Kosovo International Human Rights Conference (*ibid.*, § 855).

[88] انظر، على سبيل المثال، المؤتمر الدولي الواحد والعشرين للصليب الأحمر، القرار 10 (المرجع نفسه،§856)؛ المؤتمر الدولي الثاني والعشرين للصليب الأحمر، القرار 3 (المرجع نفسه،§857) International Conference on Central American Refugees (CIREFCA), Declaration and Concerted Plan of Action (*ibid.*, § 858); 88th Inter-Parliamentary Conference, Resolution on support to the recent international initiatives to halt the violence and put an end to the violations of human rights in Bosnia and Herzegovina (*ibid.*, § 859); 89th Inter-Parliamentary Conference, Resolution on the need for urgent action in the former Yugoslavia (*ibid.*, § 860); Peace Implementation Conference for Bosnia and Herzegovina, Chairman's Conclusions (*ibid.*, § 861); المؤتمر الدولي السابع والعشرين للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 1 (تم اعتماده بالإجماع) (المرجع نفسه،§862).

[89] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 876 (المرجع نفسه،§814)، والقرارين 882 و 898 (المرجع نفسه،§815)، والقرار 1009 (المرجع نفسه،§816)، والقرار 1034 (المرجع نفسه،§817)، والقرار 1075 (المرجع نفسه،§818)، والقرار 1088 (المرجع نفسه،§819)، والقرار 1120 (المرجع نفسه،§820)، والقرار 1124 (المرجع نفسه،§821)، والقرارين 1199 و 1203 (المرجع نفسه،§822)، والقرار 1272 (المرجع نفسه،§823)؛ مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، بيانات الرئيس (المرجع نفسه،§824–827)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 46/136 (المرجع نفسه،§828)، والقرار 48/116 (المرجع نفسه،§829)، والقرار 49/206 (المرجع نفسه،§830)، والقرار 50/193 (المرجع نفسه،§831)، والقرار 53/164 (المرجع نفسه،§832)، والقرار 54/183 (المرجع نفسه،§833)، والقرار 55/116 (المرجع نفسه،§834).

[90] انظر، على سبيل المثال، الأمين العام للأمم المتحدة Report on Cambodia (*ibid.*, § 842), Report on the situation in Tajikistan (*ibid.*, § 843) and Report concerning the situation in Abkhazia, Georgia (*ibid.*, § 844); Special Representative of the UN Secretary-General on Internally Displaced Persons, Report on visit to Mozambique (*ibid.*, § 845).

(أو من يمثلهم) بزيارة مناطق العودة، قبل عودتهم إليها، لتقييم الوضع بالنسبة للأمان وللظروف المادية.[91] وتشير الممارسة أيضاً إلى أنّ العفو تدبير مناسب لتسهيل العودة، ويضمن عدم القيام بإجراءات جنائية ضد العائدين لأفعال كالتهرب أو الفرار من الخدمة، بينما يستثنى من العفو ارتكاب جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية (انظر القاعدة 159).[92]

وفي حين يطبّق حظر التمييز المجحف على الأشخاص النازحين في كل الظروف (انظر القاعدة 88)، تشدد ممارسة محددة أيضاً على أهمية عدم التمييز ضد العائدين .هذا، وتطبّق كافة قواعد القانون الدولي الإنساني التي تحمي المدنيين، على المدنيين النازحين الذين قاموا بالعودة على حد سواء.[93] وقد تم إقرار هذا المبدأ في عدد من المعاهدات والصكوك الأخرى،[94] والتشريعات الوطنية، والبيانات الرسمية،[95] وممارسة الأمم المتحدة، والمؤتمرات الدولية،[96] بالنسبة للنزاعات في أمريكا الوسطى، وأفغانستان، وكولومبيا، وجورجيا، وليبيريا، وموزمبيق، ويوغوسلافيا السابقة.

القاعدة 133. تحترم حقوق الملكية للأشخاص النازحين.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل38 ، القسم هـ.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

لقد جرى إيلاء اهتمام خاص لمسألة حقوق الملكية للأشخاص النازحين في النزاعات التي جرت مؤخراً، أولاً

---

[91] انظر، على سبيل المثال Quadripartite Agreement on Georgian Refugees and Internally Displaced Persons, para. 10 (*ibid.*, § 867); UNHCR Executive Committee, Conclusion No. 18 (XXXI): Voluntary Repatriation (*ibid.*, § 870); UN Secretary-General, Further reports pursuant to Security Council resolutions 743 and 762 (*ibid.*, § 871); UN Commission on Human Rights, Report of the Special Rapporteur on the Situation of Human Rights in the Former Yugoslavia (*ibid.*, § 873); Special Representative of the UN Secretary-General on Internally Displaced Persons, Report on visit to Mozambique (*ibid.*, § 874); Peace Implementation Conference for Bosnia and Herzegovina, Chairman's Conclusions (*ibid.*, § 876).

[92] انظر، على سبيل المثال Quadripartite Agreement on Georgian Refugees and IDPs, para. 3(c) (*ibid.*, § 880); Agreement on Refugees and Displaced Persons annexed to the Dayton Accords (*ibid.*, § 881); Protocol on Tajik Refugees, para. 2 (*ibid.*, § 882); UN Secretary-General, Further report on the situation of human rights in Croatia pursuant to Security Council Resolution 1019 (1995) (*ibid.*, § 884); UN High Commissioner for Refugees, Statement before the UN Commission on Human Rights (*ibid.*, § 885); UN Commission on Human Rights, Periodic report of the Special Rapporteur on the Situation of Human Rights in the Former Yugoslavia (*ibid.*, § 886); Council of Europe, Parliamentary Assembly, Rec. 1385 (*ibid.*, §§ 887).

[93] Convention Governing Refugee Problems in Africa, Article 5 (*ibid.*, § 892); Guiding Principles on Internal Displacement, Principle 29(1) (*ibid.*, § 899); UNHCR Executive Committee, Conclusion No. 18 (XXXI): Voluntary Repatriation (*ibid.*, § 906).

[94] انظر، على سبيل المثال Quadripartite Agreement on Georgian Refugees and Internally Displaced Persons, para. 3(a) (*ibid.*, § 893); Cotonou Agreement on Liberia, Article 18(2) (*ibid.*, § 898); General Peace Agreement for Mozambique (*ibid.*, § 897); Agreement on Refugees and Displaced Persons annexed to the Dayton Accords, Articles I and II (*ibid.*, § 894); Agreement of the Joint Working Group on Operational Procedures of Return (*ibid.*, § 895); Sarajevo Declaration on Humanitarian Treatment of Displaced Persons (*ibid.*, § 896).

[95] انظر، على سبيل المثال، Colombia, Law on Internally Displaced Persons (ibid., § 901); Afghanistan, Letters addressed to the UN Secretary-General and to the President of the UN Security Council (ibid., § 903).

[96] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، بيان الرئيس (المرجع نفسه،§905)، UN Secretary-General, Further report on the situation of human rights in Croatia (*ibid.*, § 907); International Conference on Central American Refugees (CIREFCA), Concerted Plan of Action (*ibid.*, § 910).

وقبل كل شيء في سياق النزاعات في يوغوسلافيا السابقة، ولكن أيضاً في أفغانستان، وكولومبيا، وقبرص، وجورجيا، وموزامبيق .وفي كل الحالات، جرى التأكيد على هذه القاعدة وتمت إدانة انتهاكها .ويدعم عدد من الاتفاقات احترام حقوق الملكية للأشخاص النازحين في ما يتعلق بالملكية التي خلّفوها وراءهم.[97]

وتنصّ المبادئ التوجيهية بشأن النزوح الداخلي على وجوب "حماية ما يملكه، وما يحوزه الأشخاص النازحون داخلياً ويتركونه خلفهم، من التدمير، أو الاستيلاء، أو الاحتلال، أو الاستخدام التعسفي وغير الشرعي".[98]

وتضمن المعاهدات الإقليمية الثلاث لحقوق الإنسان الحق في الملكية، الخاضع لقيود يفرضها القانون من أجل المصلحة العامة.[99] ويشكّل الحرمان التعسفي للأشخاص النازحين من ملكيتهم انتهاكاً لهذا الحق .وعلى سبيل المثال، وجدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية لوإزيدو ضد تركيا *Loizidou v. Turkey*، في 1996، وكذلك غرفة حقوق الإنسان لجنة حقوق الإنسان في البوسنة والهرسك في قضية تورونذزيتش *Turundzic case*، في 2001، انتهاكا للحق في احترام التمتع السلمي بالملكية للأشخاص النازحين.[100] وفي سياق النزاعات في يوغوسلافيا السابقة، نصّت معاهدات وصكوك أخرى على أنّ الإفادات والتعهدات التي تتعلق بحقوق الملكية، والتي صدرت بالإكراه، باطلة ولا يعتد بها.[101] وجرى التأكيد على هذا الأمر في قرارات تم اعتمادها من قبل مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، والجمعية العامة للأمم المتحدة، ومفوضية حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة.[102] وينصّ الاتفاق بشأن اللاجئين والأشخاص النازحين الملحق باتفاقات دايتون على أن "لجميع اللاجئين والأشخاص النازحين ... الحق في استعادة الملكية التي حرموا منها في سياق العمليات العدائية منذ 1991 ، والتعويض عليهم لأية ملكية لا يمكن استعادتها".[103] وفي أعقاب إدانة الفشل في تنفيذ هذا الحكم، وعلى الأخص من قبل لجنة حقوق الإنسان في 1996 ، اعتمد اتحاد البوسنة والهرسك وجمهورية صرب البوسنة قوانين جديدة تحمي حقوق الملكية للأشخاص النازحين.[104]

وبمقتضى الاتفاق بشأن اللاجئين والأشخاص النازحين الملحق باتفاقات دايتون، أنشئت اللجنة المستقلة للنظر في مطالبة الأشخاص النازحين واللاجئين بالأملاك العقارية " لتلقي المطالبة بالأملاك العقارية في البوسنة والهرسك والتقرير بشأنها، حيث لم يتم بيع أو نقل الملكية طوعاً منذ 1 أبريل/نيسان 1992، وحيث لا يتمتع المدعي الآن بحيازة تلك الملكية".[105] كما أنشئت لجنة مماثلة بعد النزاع في كوسوفو .وجرى انتقاد لتنفيذ

---

[97] General Peace Agreement for Mozambique, Protocol III, Section IV, §(c) (*ibid.*, § 961); Afghan Peace Accord, para. 6 (*ibid.*, § 962); Quadripartite Agreement on Georgian Refugees and Internally Displaced Persons, para. 3(g) (*ibid.*, § 957); Agreement on Refugees and Displaced Persons annexed to the Dayton Accords, Article I(1) (*ibid.*, § 958); Agreement on the Normalisation of Relations between Croatia and the FRY, Article 7 (*ibid.*, § 963).

[98] Guiding Principles on Internal Displacement, Principle 21(3) (ibid., § 918).

[99] First Protocol to the European Convention on Human Rights, Article 1 (ibid., § 914); American Convention on Human Rights, Article 21(1) (ibid., § 915); African Charter on Human and Peoples' Rights, Article 14 (ibid., § 906).

[100] European Court of Human Rights, Loizidou v. Turkey , Judgement (Merits), 18 December 1996, § 64; Bosnia and Herzegovina, Commission on Human Rights (Human Rights Chamber), *Turundžić case*, (cited in Vol. II, Ch. 38, § 967).

[101] انظر، على سبيل المثال Agreement on Refugees and Displaced Persons annexed to the Dayton Accords, Article 12(3) (*ibid.*, § 936); Recommendation on the Tragic Situation of Civilians in Bosnia and Herzegovina, para. 4(c) (*ibid.*, § 937); Joint Declaration by the Presidents of the FRY and Croatia (September 1992), para. 6 (*ibid.*, § 938).

[102] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرارين 779 و 820 (المرجع نفسه،§943)، والقرارين 941 و 947 (المرجع نفسه،§944)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرارين 48/153 و49/196(المرجع نفسه،§945)، والقرار 49/10 (المرجع نفسه،§946)، والقرار 50/193(المرجع نفسه،§947)، والقرار 55/24 (المرجع نفسه،§948)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرارات 1992/2/1–س، 72/1994، 75/1994، 89/1994 (المرجع نفسه،§949).

[103] Agreement on Refugees and Displaced Persons annexed to the Dayton Accords, Article I(1) (ibid., § 958).

[104] انظر UN Commission on Human Rights, Res. 1996/71 (*ibid.*, § 979); Bosnia and Herzegovina, Federation, *Law on Sale of Apartments with Occupancy Right* (*ibid.*, § 920), *Law on Cessation of the Application of the Law on Temporary Abandoned Real Property Owned by Citizens* (*ibid.*, § 920) and *Law on the Cessation of the Application of the Law on Abandoned Apartments* (*ibid.*, § 920); Bosnia and Herzegovina, Republika Srpska, *Law on the Cessation of the Application of the Law on the Use of Abandoned Property* (*ibid.*, § 921).

[105] Agreement on Refugees and Displaced Persons annexed to the Dayton Accords, Articles VII and XI (ibid., § 959).

كرواتيا للاتفاق بشأن اللاجئين والأشخاص النازحين الملحق باتفاقات دايتون، على الأخص، في قرار تم اعتماده في1995 ، حث فيه مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة كرواتيا على "إلغاء أيّة مهلة زمنية وضعتها لعودة اللاجئين إلى كرواتيا للمطالبة بأملاكهم".[106] وفي رسالة تالية للقرار، أعلمت كرواتيا رئيس لجنة حقوق الإنسان أنّه تم تعديل التشريع الذي يحكم حقوق الملكية للاجئين والأشخاص النازحين داخلياً، وجرى "إلغاء المهلة الزمنية لعودة الأشخاص الذين تركوا أملاكهم".[107] ويُقرّ قانون كولومبيا بشأن الأشخاص النازحين داخلياً بأنّ للأشخاص النازحين الحق في الاحتفاظ بملكية وحيازة الأملاك المتروكة.[108] وحكمت محكمتها الدستورية بهذا المنحى في 1996.[109]

وفي ما يتعدى القوانين والإجراءات المحددة التي تكفل احترام حق الملكية للأشخاص النازحين، تجدر الإشارة أيضاً إلى أنّ تشريعات معظم بلدان العالم، إن لم يكن جميعها، تضمن شكلاً من أشكال الحماية ضد الاستيلاء التعسفي أو غير الشرعي للملكية، والذي يمكن القول أنه يشكّل مبدأ عاماً في القانون .ونتيجة لذلك، يجب عادة تعزيز حماية حقوق الملكية من خلال نظام المحاكم المحلي القائم، والمستند إلى القانون الوطني.

وقد جرت إدانة الانتهاكات المزعومة لهذه القاعدة، ولا سيّما من قبل مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة في ما يتعلق بكرواتيا، ومن قبل لجنة حقوق الإنسان في ما يتعلق بالبوسنة والهرسك.[110] وأدانت لجنة حقوق الإنسان انتهاكات حقوق الملكية للأشخاص النازحين لأنها "تقوّض مبدأ الحق في العودة".[111] وأكدت اللجنة الفرعية لحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة على هذا الأمر في قرار تم اعتماده عام 1998 بشأن الإسكان وإعادة الملكية إلى أصحابها في سياق عودة اللاجئين والأشخاص النازحين داخليا.[112] والحقيقة في أنّ انتهاكات حقوق الملكية قد تعيق تنفيذ الحق في العودة (انظر القاعدة 132) وتدعم أيضاً الطبيعة العرفية لهذه القاعدة.

---

[106] مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 1019 (المرجع نفسه،§972).

[107] كرواتيا، .Letter to the Chairman of the UN Commission on Human Rights (ibid., §969)

[108] كولومبيا،.Law on Internally Displaced Persons (ibid., § 922)

[109] كولومبيا،.Constitutional Court, Constitutional Case No. C-092 (ibid., § 923)

[110] مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، رسالة الرئيس (المرجع نفسه،§925)؛ لجنة حقوق الإنسان ، القرار 1996/ 71 (المرجع نفسه،§926)، والقرار 1998/ 26 (المرجع نفسه،§927).

[111] لجنة حقوق الإنسان، القرار 1996/ 71 (المرجع نفسه،§926).

[112] اللجنة الفرعية لحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة، القرار 1998/ 26 (المرجع نفسه،§927).

القاعدة 134. تلبى الاحتياجات الخاصة بالنساء المتأثرات بنزاع مسلح في الحماية والصحة والمساعدة.

ملاحظة: يمنح القانون الدولي الإنساني النساء الحماية ذاتها كالرجال – سواء أكنّ مقاتلات، أم مدنيات، أم عاجزات عن القتال. فجميع القواعد الواردة في هذه الدراسة تنطبق على الرجال والنساء على حد سواء، ودون تمييز. مع ذلك، واعترافاً بالاحتياجات وسرعة التأثر الخاصة بهنّ، يمنح القانون الدولي الإنساني النساء عدداً من أشكال الحماية والحقوق الخاصة الإضافية. وتحدد القاعدة الحالية بعضاً من أشكال هذه الحماية والحقوق الإضافية.[1]

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 39 ، القسم أ.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية. وتتعزز الممارسة المستجمعة بالنسبة للاحتياجات الخاصة بالنساء، بالممارسة الخاصة المتعلقة بحظر العنف الجنسي (انظر القاعدة 99) والواجب بفصل النساء المحرومات من حريتهن عن الرجال (انظر القاعدة 119)، ويتعيّن النظر إليها في ضوء هذه الممارسة الخاصة، وكذلك المقام البارز لحقوق المرأة في قانون حقوق الإنسان.

النزاعات المسلحة الدولية

تنبع القاعدة في تلبية الاحتياجات الخاصة بالنساء المتأثرات بنزاع مسلح من أحكام ترد في كل من اتفاقيات جنيف الأربع.[2] وتطلب اتفاقية جنيف الأولى، وعلى سبيل المثال، وجوب "معاملة النساء مع الاعتبار التام الواجب لجنسهن". وينصّ البروتوكول الإضافي الأول على وجوب أن "تكون النساء موضع احترام خاص".[3]

[1] لدراسة وافية لأثر النزاع المسلح على المرأة، انظر "شارلوت ليندسي"، نساء يواجهن الحرب، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف،2001.

[2] اتفاقية جنيف الأولى، المادة12 ، الفقرة الرابعة (ترد في المجلد الثاني، الفصل 39،§1)؛ اتفاقية جنيف الثانية، المادة12 ، الفقرة الرابعة (المرجع نفسه،§1)، اتفاقية جنيف الثالثة، المادة 14 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§2)، اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 27 ، الفقرة الثانية (المرجع نفسه،§3).

[3] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 76 (1) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§5).

ويشير العديد من كتيّبات الدليل العسكري إلى واجب احترام الاحتياجات الخاصة بالنساء المتأثرات بالنزاع المسلح.[4] وبمقتضى تشريعات بعض الدول، يشكّل انتهاك هذا الواجب جرماً.[5] كما تدعم بيانات رسمية هذا الواجب.[6] وبمحاكاة المصطلحات المستخدمة في اتفاقيات جنيف والبروتوكول الإضافي الأول، غالباً ما جرت صياغة هذه الممارسة بعبارات منح الحماية الخاصة أو الاحترام الخاص، أو المعاملة "مع المراعاة الواجبة لجنسهن" أو "مع الاعتبار التام الواجب لجنسهن"، أو تعابير أخرى مماثلة .وتستند الصياغة المستخدمة في القاعدة الحالية، أي وجوب تلبية الاحتياجات الخاصة بالنساء، إلى معنى هذه العبارات.

النزاعات المسلحة غير الدولية

في حين لا تتضمّن المادة 3 المشتركة في اتفاقيات جنيف والبروتوكول الإضافي الثاني قاعدة عامة تنصّ على وجوب تلبية الاحتياجات الخاصة بالنساء، إلاّ أنهما يشيران إلى نواح محددة من هذه القاعدة بطلب احترام شخص وشرف المرأة، بحظر العنف ضد الحياة، والصحة، والبنية الجسدية والعقلية، وحظر الاعتداء على الكرامة الشخصية، بما في ذلك المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة، والاغتصاب، والإكراه على الدعارة، وأيّ شكل من أشكال الاعتداء غير اللائق، وكذلك بطلب فصل النساء عن الرجال في الاحتجاز.[7] وتشير هذه القواعد المحددة إلى قلق مماثل على مصير النساء في النزاعات المسلحة غير الدولية.

ويرد مطلب احترام الاحتياجات الخاصة بالنساء في عدة كتيّبات من الدليل العسكري التي تنطبق، أو جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية.[8] وبمقتضى تشريعات بعض الدول، يشكّل انتهاك هذا الواجب جرماً.[9] وبالإضافة إلى ذلك، يرد مطلب الاحترام الخاص بالنساء في صكوك أخرى تتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[10]

ولا تميّز هيئات تابعة للأمم المتحدة كمجلس الأمن، والمجلس الاقتصادي والاجتماعي، ومفوضية حقوق الإنسان، بين النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية في ما يتعلق بحماية النساء في النزاعات المسلحة.[11] وقد دعا مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، وعلى سبيل المثال، لاحترام الاحتياجات الخاصة بالنساء في سياق

---

[4] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§15)، وأستراليا (المرجع نفسه،§16–17)، وبنين (المرجع نفسه،§18)، وكندا (المرجع نفسه،§20)، والإكوادور (المرجع نفسه،§21)، والسلفادور (المرجع نفسه،§22–23)، وفرنسا (المرجع نفسه،§24)، والهند (المرجع نفسه،§25)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§26)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§27)، والمغرب (المرجع نفسه،§28)، وهولندا (المرجع نفسه،§29)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§30)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§31)، والفلبين (المرجع نفسه،§32)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§33)، والسويد (المرجع نفسه،§34)، وسويسرا (المرجع نفسه،§35)، وتوغو (المرجع نفسه،§36)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§37)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§38–40)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§41).

[5] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§43)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§44)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§45)، والنرويج (المرجع نفسه،§46)، وفنزويلا (المرجع نفسه،§47)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§42).

[6] انظر، على سبيل المثال، بيان الولايات المتحدة (المرجع نفسه،§50).

[7] اتفاقيات جنيف، المادة 3 المشتركة؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادتان 4–5 (تم اعتمادهما بالإجماع).

[8] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (يرد في المجلد الثاني، الفصل39، §16)، وبنين (المرجع نفسه،§18)، والإكوادور (المرجع نفسه،§21)، والسلفادور (المرجع نفسه،§22–23)، والهند (المرجع نفسه،§25)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§27)، والفلبين (المرجع نفسه،§32)، وتوغو (المرجع نفسه،§36)، ويوغوسلافيا (المرجع نفسه،§41).

[9] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§43)، وفنزويلا (المرجع نفسه،§47)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§42).

[10] انظر، على سبيل المثال، Memorandum of Understanding on the Application of International Humanitarian Law between Croatia and the SFRY, para. 4 (*ibid.*, § 12); Agreement on the Application of International Humanitarian Law between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina, para. 2.3(2) (*ibid.*, § 13).

[11] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 1325 (المرجع نفسه،§55)؛ المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة، القرار 9/1998 (المرجع نفسه،§58)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 70/1998 (المرجع نفسه،§60).

نزاعات مسلحة معيّنة، كالنزاع في أفغانستان، وكذلك في النزاعات المسلحة بشكل عام.[12] وفي قرار تم اعتماده عام 2000 ، بشأن حماية المدنيين في النزاعات المسلحة، عبرّ مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة عن بالغ قلقه "للأثر الخاص للنزاع المسلح على النساء" وأعاد التأكيد على "أهمية التلبية الكاملة للحماية واحتياجات المساعدة الخاصة بهن".[13] وتنصّ نشرة الأمين العام للأمم المتحدة بشأن امتثال قوات الأمم المتحدة للقانون الدولي الإنساني على وجوب "توفير الحماية للنساء بشكل خاص من أيّ هجوم".[14] وقد عبرّ كل من المقرّر الخاص التابع للأمم المتحدة بشأن العنف ضد المرأة، أسبابه وعواقبه، ولجنة القضاء على التمييز ضد المرأة، عن قلقهما من انتهاك حقوق النساء في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.[15] وفي العام 1992، ذكرت اللجنة أنّ العنف المبني على جنس الشخص يُضعف ويُلغي "الحق في حماية متساوية طبقاً للمبادئ الإنسانية في زمن النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية".[16]

ودعت خطة العمل للسنوات 2000–2003 ، والتي اعتمدها المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، إلى اتخاذ "تدابير حماية خاصة للنساء والفتيات".[17]

تفسير

في حين يمكن أن تختلف الاحتياجات الخاصة بالنساء باختلاف الوضع الذي يجدن أنفسهن فيه – في البيت، أو محتجزة، أو نازحة نتيجة لنزاع – إلاّ أنه يجب تلبية هذه الاحتياجات في كافة الأوضاع .وتتضمّن الممارسة إشارات عديدة إلى الحاجة الخاصة بالمرأة لحمايتها من جميع أشكال العنف الجنسي، بما في ذلك الفصل عن الرجال أثناء حرمانها من الحرية (انظر القاعدة 119). وفي حين ينطبق حظر العنف الجنسي على الرجال والنساء على السواء، تُظهر الممارسة أنّ النساء أكثر عرضة للعنف الجنسي بكثير أثناء النزاع المسلح (انظر أيضاً التعليق على القاعدة 93).

وأشار المؤتمر الدولي السادس والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر إلى احتياجات خاصة أخرى عندما دعا لاتخاذ تدابير "تكفل تلقّي النساء، ضحايا النزاع، المساعدة الطبية والنفسية والاجتماعية".[18] وكذلك، في العام 1999، وفي تقرير للجمعية العامة للأمم المتحدة، طلبت لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة من الدول أن تكفل "توفير حماية وخدمات صحية مناسبة للمرأة، بما في ذلك معالجة الصدمة والإرشاد اللازم، وخاصة النساء في الظروف الصعبة، كاللواتي يجدن أنفسهن في أوضاع نزاع مسلح".[19]

---

[12] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 1076 (المرجع نفسه،§51)، والقرارين 1193 و 1214 (المرجع نفسه،§52)، والقرار 1261 (المرجع نفسه،§53)، والقرار 1333 (المرجع نفسه،§56)، وبيان الرئيس (المرجع نفسه،§57).

[13] مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 1296 (المرجع نفسه،§54).

[14] نشرة الأمين العام للأمم المتحدة، القسم 3.7 (المرجع نفسه،§14).

[15] انظر، على سبيل المثال UN Commission on Human Rights, Reports of the Special Rapporteur on Violence against Women, its Causes and Consequences (*ibid.*, §§ 61–62); Committee on the Elimination of Discrimination against Women, Reports to the UN General Assembly (*ibid.*, §§ 70–72).

[16] Committee on the Elimination of Discrimination against Women, General Recommendation No. 19 (Violence against women) (ibid.,§ 68).

[17] المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 1 (تم اعتماده بالإجماع) (المرجع نفسه،§67).

[18] المؤتمر الدولي السادس والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 2 (المرجع نفسه،§66).

[19] Committee on the Elimination of Discrimination against Women, Report to the UN General Assembly (ibid., § 71).

عناية خاصة بالنساء الحوامل وأمهات الأطفال الصغار

أحد الأمثلة على احترام الاحتياجات الخاصة بالنساء مطلب معاملة النساء الحوامل وأمهات الأطفال الصغار، ولا سيّما الأمهات المرضعات، بعناية خاصة .ونجد هذا المطلب في اتفاقية جنيف الرابعة برمتها، وكذلك في البروتوكول الإضافي الأول.[20] وتطلب هذه الأحكام عناية خاصة بالنساء الحوامل وأمهات الأطفال الصغار في ما يتعلق بتوفير الغذاء، والثياب، والمساعدة الطبية، والإجلاء، والنقل .وترد هذه المطالب في كثير من كتيّبات الدليل العسكري.[21] كما نجدها في تشريعات بعض الدول.[22]

وينصّ البروتوكول الإضافي الأول على أنّ الحماية والعناية الواجبة للجرحى والمرضى واجبة أيضاً في حالات الولادة وحالات "الأشخاص الآخرين الذين قد يحتاجون إلى مساعدة أو رعاية طبية عاجلة، مثل ... والحوامل".[23] ولذا، يتمتع هؤلاء الأشخاص بالحقوق الواردة في الفصل 34، بما في ذلك الرعاية الطبية المناسبة والأولوية في المعالجة بناء على أسس طبية (انظر القاعدة 110).

عقوبة الإعدام على النساء الحوامل وأمهات صغار الأطفال

يطلب البروتوكول الإضافي الأول من أطراف النزاع أن تحاول، قدر المستطاع، تجنب إصدار حكم بالإعدام على النساء الحوامل أو الأمهات اللواتي يعتمد عليهن أطفالهن الصغار، بسبب جريمة تتعلق بالنزاع المسلح .وبالإضافة إلى ذلك، لا يجوز تنفيذ حكم الإعدام بسبب هذه الجرائم على مثل هؤلاء النسوة.[24] ويحظر البروتوكول الإضافي الثاني كلياً تنفيذ الحكم بالإعدام على النساء الحوامل أو أمهات صغار الأطفال.[25] وترد هذه القواعد في عدد من كتيّبات الدليل العسكري.[26]

كما يرد حظر تنفيذ حكم الإعدام بالنساء الحوامل أيضاً في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.[27]

---

[20] انظر اتفاقية جنيف الرابعة، المواد 16–18، 21–23، 38، 50، 89، 91، 127 (المرجع نفسه،§76–80)؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 70 (1)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§81)، والمادة 76 (2)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§82).

[21] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§86–87)، وأستراليا (المرجع نفسه،§88)، وكندا (المرجع نفسه،§90)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§91)، وفرنسا (المرجع نفسه،§92–93)، وألمانيا (المرجع نفسه،§94)، وكينيا (المرجع نفسه،§95)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§96)، وهولندا (المرجع نفسه،§97)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§98)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§99–100)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§101)، وسويسرا (المرجع نفسه،§102)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§103–104)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§105–106).

[22] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§107)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§108)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§109)، والنرويج (المرجع نفسه،§110)، والفلبين (المرجع نفسه،§111).

[23] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 8 (أ)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§83).

[24] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 76 (3)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§120).

[25] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 6(4)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§121).

[26] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§124) ، وكندا (المرجع نفسه،§125)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§126)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§127)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§128).

[27] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 6 (5) (المرجع نفسه،§118) ؛ American Convention on Human Rights ، المادة 4 (5)(المرجع نفسه،§119).

القاعدة 135. يتمتع الأطفال المتأثرون بالنزاع المسلح باحترام خاص وحماية خاصة.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 39 ، القسم ب.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية

نجد ضرورة الحماية الخاصة بالأطفال في اتفاقية جنيف الرابعة برمتها وفي البروتوكول الإضافي الأول.[28] وتتعلق هذه المواد بتوفير الطعام، والثياب، والمقوّيات، والرعاية للأطفال الذين تيتموا أو افترقوا عن عائلاتهم، والمعاملة في أثناء الحرمان من الحرية، وتوزيع شحنات الإغاثة .وينصّ البروتوكول الإضافي الأول أيضاً، وبشكل أكثر عمومية، على وجوب أن "يكون الأطفال موضع احترام خاص".[29] ويُشار أدناه إلى القواعد ذات الصلة بهذا الأمر في اتفاقية حقوق الطفل، والميثاق الأفريقي بشأن حقوق ورفاهية الطفل.

ويطلب العديد من كتيّبات الدليل العسكري الاحترام والحماية الخاصة للأطفال.[30] كما ترد هذه القاعدة في تشريعات عدة دول.[31] وتدعمها بيانات رسمية وممارسة أخرى.[32] وتشمل هذه الممارسة إشارات إلى الضرورة العامة للاحترام والحماية الخاصة التي قامت بها دول ليست، أو لم تكن في حينه، أطرافاً في البروتوكول الإضافي الأول.[33]

النزاعات المسلحة غير الدولية

ينصّ البروتوكول الإضافي الثاني على وجوب "توفير الرعاية والمعونة للأطفال بالقدر الذي يحتاجونه".[34] ووفقاً لاتفاقية حقوق الطفل، يتعيّن على الدول أن تحترم وتكفل احترام قواعد القانون الدولي الإنساني ذات الصلة بالأطفال، ويجب أن تتخذ "كافة التدابير المستطاعة لتكفل حماية ورعاية الأطفال المتأثرين بالنزاع

---

[28] اتفاقية جنيف الرابعة، المواد 23–24، 38، 50، 76، 89 (المرجع نفسه،§139–144) ؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 70 (1)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§146).

[29] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 77 (1)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§147).

[30] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§162–163)، وأستراليا (المرجع نفسه،§165)، وبنين (المرجع نفسه،§166)، وكندا (المرجع نفسه،§167)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§168)، والإكوادور (المرجع نفسه،§169)، والسلفادور (المرجع نفسه،§170–171)، وفرنسا (المرجع نفسه،§172–173)، وألمانيا (المرجع نفسه،§174)، والهند (المرجع نفسه،§175–176)، وإندونيسيا (المرجع نفسه،§177)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§178)، وكينيا (المرجع نفسه،§179)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§180)، والمغرب (المرجع نفسه،§181)، وهولندا (المرجع نفسه،§182)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§183)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§184)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§185)، والفلبين (المرجع نفسه،§186)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§187)، والسويد (المرجع نفسه،§188)، وسويسرا (المرجع نفسه،§189)، وتوغو (المرجع نفسه،§190)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§191–192) ، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§193–195).

[31] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§197)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§198)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§199)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§200)، والنرويج (المرجع نفسه،§201) ، وفنزويلا (المرجع نفسه،§202)، انظر أيضاً مشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§196).

[32] انظر، على سبيل المثال، بيانات فرنسا (المرجع نفسه،§205)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§214)، وممارسة إندونيسيا (المرجع نفسه،§207).

[33] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للهند (المرجع نفسه،§175)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§185)، والفلبين (المرجع نفسه،§186)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§195)، وبيانات إندونيسيا (المرجع نفسه،§207)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§214).

[34] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (3)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§148).

المسلح".[35] ونجد لغة مشابهة في الميثاق الأفريقي بشأن حقوق ورفاهية الطفل.[36] كما ترد ضرورة الاحترام الخاص بالأطفال وحمايتهم في صكوك أخرى تتعلق أيضاً بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[37]

وترد ضرورة احترام وحماية الأطفال في النزاعات المسلحة في كثير من كتيّبات الدليل العسكري المنطبقة، أو التي جرى تطبيقها، في النزاعات المسلحة غير الدولية.[38] كما تدعمها أيضاً ممارسة أخرى في سياق نزاعات مسلحة غير دولية.[39] وقد ذُكرت هذه القاعدة في عدة قرارات لمجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، والجمعية العامة للأمم المتحدة، في سياق نزاعات محددة كسيراليون، والسودان، وبشكل عام أيضاً.[40] وفي قرار بشأن الأطفال في النزاعات المسلحة، تم اعتماده عام 1999 ، دعا مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة أطراف النزاعات المسلحة إلى "اتخاذ التدابير المستطاعة أثناء النزاعات المسلحة للحد من الضرر الذي يعانيه الأطفال".[41] واعتمد المؤتمران الدوليان للصليب الأحمر والهلال الأحمر في 1986 و 1995قرارين يشددان على أهمية احترام الأطفال وحمايتهم في النزاعات المسلحة.[42] وتطلب خطة العمل للسنوات 2000–2003، والتي اعتمدها المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، عام1999 ، من جميع الأطراف في نزاع مسلح اتخاذ تدابير فعالة تكفل "تلقي الأطفال الحماية والرعاية والمعونة الخاصة" التي يستحقونها.[43]

تفسير

تشير الممارسة إلى أنّ الاحترام والحماية الواجبة للأطفال المتأثرين بالنزاع المسلح تشمل، وعلى الأخص:

- الحماية من جميع أشكال العنف الجنسي (انظر أيضاً القاعدة 93) ؛
- الفصل عن الراشدين طوال مدة حرمانهم من الحرية، إلاّ إذا كانوا أفراداً من العائلة نفسها (انظر أيضاً القاعدة 20) ؛
- الحصول على التعليم، والطعام، والرعاية الصحية (انظر أيضاً القواعد 55، و118، و 131)؛

---

[35] اتفاقية حقوق الطفل، المادة 38 (المرجع نفسه،§149).

[36] African Charter on the Rights and Welfare of the Child, Article 22 (ibid., § 151).

[37] Memorandum of Understanding on the Application of International Humanitarian Law between Croatia and the SFRY, para. 4 (*ibid.*, § 156); Agreement on the Application of International Humanitarian Law between the Parties to the Conflict in Bosnia and Herzegovina, para. 2.3 (*ibid.*, § 157); Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law in the Philippines, Part III , Article 2(24) (*ibid.*, § 158) ؛ نشرة الأمين العام للأمم المتحدة، القسم 4.7 (المرجع نفسه،§159)؛ إعلان الأمم المتحدة للألفية، الفقرة 26 (المرجع نفسه،§160)؛EU Charter of Fundamental Rights ، المادة 24 (المرجع نفسه،§161).

[38] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§163) ، وأستراليا (المرجع نفسه،§165)، وبنين (المرجع نفسه،§166)، وكندا (المرجع نفسه،§167)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§168)، والإكوادور (المرجع نفسه،§169)، والسلفادور (المرجع نفسه،§170–171)، وفرنسا (المرجع نفسه،§173)، وألمانيا (المرجع نفسه،§174)، والهند (المرجع نفسه،§175–176)، وإيطاليا (المرجع نفسه،§178)، وكينيا (المرجع نفسه،§179)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§180)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§183)، ونيكاراغوا (المرجع نفسه،§184)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§185)، والفلبين (المرجع نفسه،§186)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§187)، وتوغو (المرجع نفسه،§190).

[39] انظر، على سبيل المثال، ممارسة كولومبيا (المرجع نفسه،§204)، وغانا (المرجع نفسه،§206)، والفلبين (المرجع نفسه،§209) ، وسريلانكا (المرجع نفسه،§210)، والسودان (المرجع نفسه،§211–212).

[40] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 1181 (المرجع نفسه،§216)، والقرار 1296 (المرجع نفسه،§218)، والقرار 1314 (المرجع نفسه،§219)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 157/48(المرجع نفسه،§223)، والقرار 116/55 (المرجع نفسه،§224).

[41] مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 1261 (المرجع نفسه،§217).

[42] المؤتمر الدولي الخامس والعشرون للصليب الأحمر، القرار 9 (المرجع نفسه،§237)؛ المؤتمر الدولي السادس والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 2 (المرجع نفسه،§238).

[43] المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 1(تم اعتماده بالإجماع) (المرجع نفسه،§239).

- الإجلاء من مناطق القتال لأسباب تتعلق بالسلامة (انظر أيضاً القاعدة 129)؛
- لم شمل الأطفال غير المصحوبين من ذويهم بعائلاتهم (انظر أيضاً القاعدتين 105و131).

وذكّرت لجنة حقوق الطفل التابعة للأمم المتحدة بأنّ الأحكام الأساسية لتحقيق حقوق الأطفال المتأثرين بالنزاع المسلح تشمل :حماية الأطفال ضمن البيئة العائلية؛ كفالة توفير الرعاية والمعونة الأساسية؛ الحصول على الطعام، والرعاية الصحية، والتعليم؛ حظر التعذيب، أو الاستغلال، أو الإهمال؛ حظر الحكم بالإعدام؛ الحفاظ على البيئة الثقافية للطفل؛ الحماية في أوضاع الحرمان من الحرية؛ توفير المساعدة والإغاثة الإنسانية والوصول الإنساني للأطفال في النزاع المسلح.[44]

تعريف الأطفال

وفقاً لاتفاقية حقوق الطفل، "الطفل يعني كل كائن بشري دون سن الثامنة عشرة، ما لم يكن سن الرشد، وبمقتضى القانون المنطبق على الطفل، يقلّ عن ذلك".[45] وتستخدم اتفاقيات جنيف والبروتوكولان الإضافيان حدوداً مختلفة للسن بالنسبة لتدابير حمائية مختلفة للأطفال، مع أنّ سنّ الـ 15 هي الأكثر استخداما.[46]

الحكم بالإعدام على الأطفال

تنصّ اتفاقية جنيف الرابعة على أنه "لا يجوز بأي حال إصدار حكم بإعدام شخص محمي كانت سنه تقلّ عن ثمانية عشر عاماً وقت اقتراف الجرم".[47] وينصّ البروتوكول الإضافي الأول على أنّه "لا يجوز تنفيذ حكم الإعدام لجريمة تتعلق بالنزاع المسلح، على الأشخاص الذين لا يكونون قد بلغوا الثامنة عشرة من عمرهم وقت ارتكاب الجريمة".[48] ويحظر البروتوكول الإضافي الثاني الحكم بالإعدام على الأطفال الذين هم دون الثامنة عشرة من العمر عند ارتكاب الجريمة.[49] وترد هذه القواعد أيضاً في عدد من كتيّبات الدليل العسكري.[50] ويرد حظر تنفيذ حكم الإعدام بالأطفال الذين هم دون الثامنة عشرة من العمر أيضاً في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، واتفاقية حقوق الطفل.[51]

---

[44] Committee on the Rights of the Child, Report on the Second session, UN Doc. CRC/C/10, 19 October 1992, § 73.

[45] اتفاقية حقوق الطفل، المادة 1.

[46] سن 18 سنة :الإكراه على العمل في الأراضي المحتلة (اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 51) ، النطق بعقوبة الإعدام (اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 68)(ترد في المجلد الثاني، الفصل39 ،§347) ، تنفيذ الحكم بالإعدام (البروتوكول الإضافي الأول، المادة 77)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§350)، النطق بعقوبة الإعدام (البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 6)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§351) ؛ سن 15 سنة: تدابير تكفل عدم إهمال الأيتام والأطفال المفترقين عن عائلاتهم (اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 24) (المرجع نفسه،§140)، نفس المعاملة التفضيلية للأجانب كما للمواطنين (اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 38) (المرجع نفسه،§141)، تدابير تفضيلية في ما يتعلق بالتغذية، والرعاية الطبية، والوقاية المعتمدة قبل الاحتلال (اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 50) (المرجع نفسه،§142)، أغذية إضافية للأطفال المعتقلين تتناسب مع احتياجات أجسامهم (اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 89) (المرجع نفسه،§144)، المشاركة في العمليات العدائية والتجنيد ؛ البروتوكول الإضافي الأول، المادة 77 (تم اعتمادها بالإجماع) والبروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§379—380)؛ سن 12 سنة: تدابير من أجل التحقق من هوية جميع الأطفال بحملهم لوحات لتحقيق الهوية، أو بأي وسيلة أخرى (اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 24).

[47] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 68 ، الفقرة الرابعة (ترد في المجلد الثاني، الفصل39 ،§347).

[48] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 77 (5)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§350).

[49] البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 6 (4)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§351).

[50] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§355—356)، وأستراليا (المرجع نفسه،§357)، وكندا (المرجع نفسه،§358)، وهولندا (المرجع نفسه،§360)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§361)، وسويسرا (المرجع نفسه،§362)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§363)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§364).

[51] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 6 (5) (المرجع نفسه،§348)؛ American Convention on Human Rights ، المادة 4 (5) (المرجع نفسه،§349)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 37 (أ) (المرجع نفسه،§352).

القاعدة 136. لا يجند الأطفال في القوات المسلحة أو في الجماعات المسلحة.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 39 ، القسم ج.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

يحظر البروتوكولان الإضافيان الأول والثاني تجنيد الأطفال.[52] ونجد هذا الحظر أيضاً في اتفاقية حقوق الطفل، والميثاق الأفريقي لحقوق وإنعاش الطفل، والاتفاقية بشأن أسوأ أشكال عمل الأطفال.[53] وبمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإن "تجنيد الأطفال إلزامياً أو طوعياً" في القوات أو الجماعات المسلحة يشكّل جريمة حرب في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.[54] كما يتضمّن النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون جريمة الحرب هذه.[55] وفي تقريره بشأن إنشاء محكمة خاصة لسيراليون، ذكر الأمين العام للأمم المتحدة أنّ أحكام المادة 4 من البروتوكول الإضافي الثاني قد جرى اعتبارها، ومنذ أمد بعيد، كجزء من القانون الدولي العرفي.[56]

ويحظر العديد من كتيّبات الدليل العسكري تجنيد الأطفال،[57] بما في ذلك كتيّبات تنطبق في النزاعات المسلحة غير الدولية.[58] كما تحظره أيضاً تشريعات الكثير من الدول.[59]

---

[52] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 77 (2) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§379)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (3) (ج) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§380).

[53] اتفاقية حقوق الطفل، المادة 38 (3) (المرجع نفسه،§381)؛ African Charter on the Rights and Welfare of the Child، المادة 22 (2) (المرجع نفسه،§386)؛ Convention on the Worst Forms of Child Labour، المادتان 1 و 3 (المرجع نفسه،§388).

[54] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(ب)(26)و(هـ)(7) (المرجع نفسه،§387).

[55] النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 4 (المرجع نفسه،§390).

[56] الأمين العام للأمم المتحدة، Report on the establishment of a Special Court for Sierra Leone (المرجع نفسه،§582).

[57] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للكاميرون (المرجع نفسه،§395)، وفرنسا (المرجع نفسه،§398)، وألمانيا (المرجع نفسه،§399)، وكينيا (المرجع نفسه،§400)، وهولندا (المرجع نفسه،§401)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§403)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§404)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§405).

[58] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§394)، والكاميرون (المرجع نفسه،§395)، وكندا (المرجع نفسه،§396)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§397)، وفرنسا (المرجع نفسه،§98)، وألمانيا (المرجع نفسه،§399)، وكينيا (المرجع نفسه،§400) ، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§402)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§403)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§404).

[59] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أستراليا (المرجع نفسه،§407)، وأذربيجان (المرجع نفسه،§408)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§409)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§410—411)، وكندا (المرجع نفسه،§413)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§414—415)، والكونغو (المرجع نفسه،§416)، وجورجيا (المرجع نفسه،§418)، وألمانيا (المرجع نفسه،§419)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§420)، والأردن (المرجع نفسه،§421)، وملاوي (المرجع نفسه،§422)، وماليزيا (المرجع نفسه،§423)، وهولندا (المرجع نفسه،§425)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§426)، والنرويج (المرجع نفسه،§427)، والفلبين (المرجع نفسه،§428)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§429)، وأوكرانيا (المرجع نفسه،§431)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§432)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات الأرجنتين (المرجع نفسه،§406)، وبوروندي (المرجع نفسه،§412)، وترينيداد وتوباغو (المرجع نفسه،§430).

ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة .وقد أدانت دول ومنظمات دولية ممارسات تجنيد الأطفال المزعومة، وعلى سبيل المثال، في بوروندي، وجمهورية الكونغو الديمقراطية، وليبيريا، وميانمار، وأوغندا.[60] وفي قرار بشأن الأطفال في النزاعات المسلحة، تم اعتماده عام 1999، أدان مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة بشدة تجنيد الأطفال، كونه انتهاكاً للقانون الدولي.[61] وفي قرار تم اعتماده عام 1996 بشأن محنة الأطفال الأفارقة في النزاعات المسلحة، حضّ مجلس وزراء منظمة الوحدة الأفريقية كافة الدول الأفريقية، وعلى الأخص الأطراف المتحاربة في البلدان المتورطة في حروب أهلية، على "الإحجام عن تجنيد الأطفال".[62]

واعتمد المؤتمران الدوليان للصليب الأحمر والهلال الأحمر في 1986 و1995، قرارين يشددان على حظر تجنيد الأطفال.[63] وتطلب خطة العمل للسنوات 2000–2003 ، والتي اعتمدها المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر عام 1999 ، أن يكفل جميع الأطراف في نزاع مسلح اتخاذ كافة التدابير، بما في ذلك تدابير جزائية، لوقف تجنيد الأطفال في القوات المسلحة أو الجماعات المسلحة.[64]

الحد الأدنى لسن تجنيد الأطفال

وضع البروتوكولان الإضافيان الأول والثاني، والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وكذلك النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، الحد الأدنى لسن التجنيد في القوات المسلحة أو الجماعات المسلحة 15 عاماً، كما ورد ذلك أيضاً في اتفاقية حقوق الطفل.[65] وعند التصديق على اتفاقية حقوق الطفل، عبّرت كولومبيا، وهولندا، وإسبانيا، وأورغواي عن عدم موافقتها على الحد الأدنى (15 عاماً) لتجنيد الأطفال الوارد في الاتفاقية، وتفضيلها 18 عاماً بدلاً من ذلك.[66] وفي المؤتمر الدولي السابع والعشرين للصليب الأحمر والهلال الأحمر في 1999، تعهدت كندا، والدانمرك، وفنلندا، وغينيا، وإيسلندا، والمكسيك، وموزامبيق، والنرويج، وجنوب أفريقيا، والسويد، وسويسرا، وتايلاند، وأورغواي، بدعم رفع الحد الأدنى لسن التجنيد إلى 18 عاماً.[67] وفي المؤتمر ذاته، ذكرت الحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر أنها ستستمر بجهودها، وفقاً لخطة العمل للأطفال المتأثرين بالنزاع المسلح (CABAC)، للترويج لمبدأ عدم تجنيد الأطفال الذين هم دون 18 عاماً.[68] والثامنة عشرة هي الحد الأدنى المعتمد في الاتفاقية بشأن أسوأ أشكال عمل الأطفال.[69] وهي أيضاً الحد الأدنى المعتمد

---

[60] انظر، على سبيل المثال، بيانات إيطاليا (المرجع نفسه،§441)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§451)؛ مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 1071 (المرجع نفسه،§454)، والقرار 1083 (المرجع نفسه،§454)؛ مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، بيان الرئيس (المرجع نفسه،§458)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 1998/63 (المرجع نفسه،§460)، والقرار 1998/75 (المرجع نفسه،§465)، والقرار 1998/82 (المرجع نفسه،§467).

[61] مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 1261 (المرجع نفسه،§455).

[62] OAU, Council of Ministers, Res. 1659 (LXIV) (ibid., § 477).

[63] المؤتمر الدولي الخامس والعشرون للصليب الأحمر، القرار 9 (المرجع نفسه،§481)؛ المؤتمر الدولي السادس والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 2 (المرجع نفسه،§482).

[64] المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 1 (تم اعتماده بالإجماع) (المرجع نفسه،§485).

[65] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 77 (2) (تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§502)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (3)(ج)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§503)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(ب)(26)و(هـ)(7)(المرجع نفسه،§513) ؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 4 (المرجع نفسه،§515)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 38 (3) (المرجع نفسه،§381).

[66] إعلانات وتحفظات سجلت عند التصديق على اتفاقية حقوق الطفل من قبل كولومبيا (المرجع نفسه،§382)، وهولندا (المرجع نفسه،§383) ، وإسبانيا (المرجع نفسه،§384)، وأورغواي (المرجع نفسه،§385).

[67] تعهدات سجلت في المؤتمر الدولي السابع والعشرين للصليب الأحمر والهلال الأحمر من قبل كندا (المرجع نفسه،§435)، والدانمرك (المرجع نفسه،§437)، وفنلندا (المرجع نفسه،§438)، وغينيا (المرجع نفسه،§439)، وإيسلندا (المرجع نفسه،§440)، والمكسيك (المرجع نفسه،§442)، وموزامبيق (المرجع نفسه،§443)، والنرويج (المرجع نفسه،§444)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§446)، والسويد (المرجع نفسه،§447)، وسويسرا (المرجع نفسه،§448)، وتايلند (المرجع نفسه،§450)، وأورغواي (المرجع نفسه،§453).

[68] المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 1 (تم اعتماده بالإجماع) (المرجع نفسه،§485).

[69] Convention on the Worst Forms of Child Labour, Articles 2 and 3(a) (ibid., § 388).

في الميثاق الأفريقي لحقوق ورفاهية الطفل، وجرى دعمها من قبل مجلس وزراء منظمة الوحدة الأفريقية في قرار تم اعتماده في 1996.[70]

وبمقتضى البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بإشراك الأطفال في النزاعات المسلحة، يتعيّن على الدول أن تكفل أنّ الأشخاص الذين لم يبلغوا سن 18 عاماً لا يجندون إلزامياً في قواتها المسلحة، في حين لا يجوز للجماعات المسلحة المنفصلة عن القوات المسلحة للدولة، ومهما كانت الظروف، أن تجند أشخاصاً دون سن 18 عاماً.[71] وقد أعلن الأمين العام للأمم المتحدة شرطاً للحد الأدنى لسن الجنود العاملين في مهمات حفظ السلام، وطلب من الدول أنّ ترسل جنوداً في فرقها الوطنية مفضلا ألا تقلّ أعمارهم عن 21 عاماً، وألاّ ترسل البتة من هم أقل من 18 عاماً.[72] ومع أنه لا توجد حتى الآن ممارسة موحدة بالنسبة للحد الأدنى لسن التجنيد، يوجد اتفاق على أنه يجب ألاّ تقلّ عن 15 عاماً. وبالإضافة إلى ذلك، يطلب البروتوكول الإضافي الأول، واتفاقية حقوق الطفل أن تعطى الأولوية للأكبر سناً عند تجنيد الأشخاص الذين تتراوح أعمارهم بين 15 و 18 عاماً.[73]

القاعدة 137. لا يُسمح للأطفال بالمشاركة في الأعمال العدائية.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 39 ، القسم د.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية

يحظر البروتوكولان الإضافيان الأول والثاني مشاركة الأطفال في الأعمال العدائية.[74] وترد هذه القاعدة أيضاً في اتفاقية حقوق الطفل، والميثاق الأفريقي لحقوق ورفاهية الطفل.[75] وبمقتضى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يشكّل استخدام الأطفال "للمشاركة فعلياً في العمليات العدائية" جريمة حرب في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.[76] كما يندرج هذا الأمر كجريمة حرب في النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون.[77] وفي تقريره بشأن إنشاء المحكمة الخاصة لسيراليون، ذكر الأمين العام للأمم المتحدة أنّ أحكام المادة 4 من البروتوكول الإضافي الثاني قد اعتبرت، ومنذ أمد طويل، كجزء من القانون الدولي العرفي.[78] ويرد

[70] African Charter on the Rights and Welfare of the Child, Article 2; OAU, Council of Ministers, Res. 1659 (LXIV) (ibid., § 477).

[71] البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن تورط الأطفال في النزاع المسلح، المادتان 2 و 4 (المرجع نفسه،§389).

[72] الأمين العام للأمم المتحدة، تقرير بشأن حماية المدنيين في النزاع المسلح (المرجع نفسه،§472).

[73] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 77 (2)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§379)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 38 (3)(المرجع نفسه،§381).

[74] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 77 (2)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§502)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4 (3)(ج)(تم اعتمادها بالإجماع)(المرجع نفسه،§503).

[75] اتفاقية حقوق الطفل، المادة 38 (2)(المرجع نفسه،§504)؛African Charter on the Rights and Welfare of the Child ، المادة 2 (2) (المرجع نفسه،§386).

[76] النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(ب) (26")و(هـ)(7") (المرجع نفسه،§387).

[77] النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 4 (ج) (المرجع نفسه،§515).

[78] الأمين العام للأمم المتحدة، Report on the establishment of a Special Court for Sierra Leone (المرجع نفسه،§341).

حظر مشاركة الأطفال في الأعمال العدائية في الكثير من كتيّبات الدليل العسكري،[79] بما في ذلك كتيّبات تنطبق في النزاعات المسلحة غير الدولية.[80] كما تتضمّن هذا الحظر تشريعات العديد من الدول.[81] ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة .وقد أدانت، وبشكل عام، دول ومنظمات دولية الممارسات المزعومة لاستخدام الأطفال للمشاركة في العمليات العدائية، وعلى سبيل المثال، في النزاعات في جمهورية الكونغو الديمقراطية، وليبيريا، والسودان.[82] وفي قرار تم اعتماده عام 1999 بشأن الأطفال في النزاعات المسلحة، أدان مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة بشدة "استخدام الأطفال في النزاع المسلح، كونه انتهاكاً للقانون الدولي".[83] وفي قرار تم اعتماده عام 1996 بشأن محنة الأطفال الأفارقة في النزاعات المسلحة، أعاد مجلس وزراء منظمة الوحدة الأفريقية التأكيد على أن "استخدام الأطفال في النزاعات المسلحة يشكّل انتهاكاً لحقوقهم، ويتعيّن اعتباره جريمة حرب".[84]

واعتمد المؤتمران الدوليان للصليب الأحمر والهلال الأحمر في 1986 و1995، قرارين يشددان على حظر مشاركة الأطفال في العمليات العدائية.[85] وتطلب خطة العمل للسنوات 2000–2003 ، والتي اعتمدها المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر عام1999 ، أن يكفل جميع الأطراف في نزاع مسلح "اتخاذ كافة التدابير، بما في ذلك تدابير جزائية، لوقف مشاركة الأطفال ... في العمليات العدائية المسلحة".[86]

وبالإضافة إلى ذلك، طلبت هيئات الأمم المتحدة، مجلس الأمن، والجمعية العامة، ولجنة حقوق الإنسان، في عدة مناسبات، إعادة تأهيل الأطفال الذين شاركوا في نزاع مسلح وإعادة دمجهم في المجتمع.[87] ويطلب البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بأشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة، وبالتحديد أن تتخذ الحكومات تدابير لتسريح، وإعادة تأهيل الأطفال الجنود السابقين، وإعادة دمجهم في المجتمع.[88]

وأخيراً، تجدر الإشارة إلى أنّ البروتوكول الإضافي الأول ينصّ على أنّ الأطفال الذين يشاركون مباشرة في العمليات العدائية ويقعون في قبضة طرف خصم، يستمرون بالإفادة من الحماية الخاصة الممنوحة لهم، سواء أكانوا أسرى حرب أم لا.[89] ولا ينصّ أيّ من القواعد التي تحدد مثل هذه الحماية الخاصة، كحظر العنف الجنسي (انظر القاعدة 93) والواجب في فصل الأطفال عن الراشدين في الاحتجاز (انظر القاعدة 120)، على استثناء في حال شارك الأطفال في العمليات العدائية .وبالإضافة إلى ذلك، لا تنصّ أية ممارسة تدعم حظر مشاركة الأطفال

---

[79] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§520)، وأستراليا (المرجع نفسه،§521)، وفرنسا (المرجع نفسه،§524)،وألمانيا (المرجع نفسه،§525)، وهولندا (المرجع نفسه،§526)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§528).

[80] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§520)، وأستراليا (المرجع نفسه،§521)، وكندا (المرجع نفسه،§522)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§523)، وفرنسا (المرجع نفسه،§524)، وألمانيا (المرجع نفسه،§525)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§527)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§528).

[81] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أستراليا (المرجع نفسه،§529)، وبيلاروس (المرجع نفسه،§530–531)، وكندا (المرجع نفسه،§533)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§534–535)، والكونغو (المرجع نفسه،§536)، وألمانيا (المرجع نفسه،§537)، وجورجيا (المرجع نفسه،§538)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§539)، والأردن (المرجع نفسه،§540)، وماليزيا (المرجع نفسه،§541)، ومالي (المرجع نفسه،§542)، وهولندا (المرجع نفسه،§543)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§544)، والنرويج (المرجع نفسه،§545)، والفلبين (المرجع نفسه،§546)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§548)؛ انظر أيضاً مشروع تشريعات بوروندي (المرجع نفسه،§532)، وترينيداد وتوباغو (المرجع نفسه،§547).

[82] انظر، على سبيل المثال، بيانات إيطاليا (المرجع نفسه،§559)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§569)؛ مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 1071 (المرجع نفسه،§572)، والقرار 1083 (المرجع نفسه،§572)؛ مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، بيان الرئيس (المرجع نفسه،§575)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 112/51 (المرجع نفسه،§576).

[83] مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، القرار 1261 (المرجع نفسه،§573).

[84] OAU, Council of Ministers, Res. 1659 (LXIV) (ibid., § 584).

[85] المؤتمر الدولي الخامس والعشرون للصليب الأحمر، القرار 9 (المرجع نفسه،§585)؛ المؤتمر الدولي السادس والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 2 (المرجع نفسه،§586).

[86] المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 1 (تم اعتماده بالإجماع) (المرجع نفسه،§589).

[87] انظر، على سبيل المثال، مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، بيان الرئيس (المرجع نفسه،§574)؛ الجمعية العامة للأمم المتحدة، القرار 116/55 (المرجع نفسه،§459)؛ لجنة حقوق الإنسان، القرار 76/1998 (المرجع نفسه،§227).

[88] البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق باشراك الأطفال في النزاعات المسلحة، المادتان 6 (3)و 7 (1) (المرجع نفسه،§389).

[89] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 77 (3)(تم اعتمادها بالإجماع.)

في العمليات العدائية على حرمانهم من الحماية الخاصة الممنوحة لهم إذا ما شاركوا في العمليات العدائية.

تعريف المشاركة في العمليات العدائية

في إطار جريمة الحرب في "استخدام أطفال للمشاركة فعلياً في العمليات العدائية" الواردة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، تم اعتماد الكلمتين "استخدام" و "المشاركة" من أجل أن:

تشمل المشاركة المباشرة في القتال، وكذلك المشاركة الفعالة في الأنشطة العسكرية المرتبطة بالقتال، كالاستطلاع، والتجسس، والتخريب، واستخدام الأطفال للخداع، أو نقل الرسائل، أو إقامة الحواجز العسكرية. ولا تشمل الأنشطة التي لا تتعلق، وبشكل واضح، بالعمليات العدائية، كتسليم الغذاء لقاعدة جوية، أو استخدام طاقم وطني في مساكن الضباط المتزوجين .غير أنّ استخدام الأطفال في عمل دعم مباشر، كالقيام بدور الحمّالين لنقل المؤن إلى جبهة القتال، أو أنشطة على الجبهة ذاتها، يدخل ضمن هذه المصطلحات.[90] وينصّ قانون حماية الأطفال في الفلبين على أنّ الأطفال "لن يشاركوا في القتال، ولن يُستخدموا كمرشدين، أو ناقلي رسائل، أو جواسيس".[91] وعند التصديق على اتفاقية حقوق الطفل، ذكرت هولندا أنّه "يجب ألاّ يُسمح للدول أن تقحم الأطفال، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، في العمليات العدائية".[92]

الحد الأدنى لسن المشاركة في العمليات العدائية

ينصّ البروتوكولان الإضافيان الأول والثاني، والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وكذلك النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، واتفاقية حقوق الطفل، على الـ 15 عاماً كحد أدنى لسن المشاركة في العمليات العدائية.[93] وعند التصديق على اتفاقية حقوق الطفل، ذكرت النمسا وألمانيا أنّ الـ 15 عاماً كحد أدنى يتعارض مع المصلحة العليا للطفل.[94] كذلك عبّرت كولومبيا، وإسبانيا، وأورغواي، أيضاً عن عدم موافقتها على هذا الحد الأدنى.[95] وفي المؤتمر الدولي السابع والعشرين للصليب الأحمر والهلال الأحمر في 1999، تعهدت بلجيكا، وكندا، والدانمرك، وفنلندا، وغينيا، وإيسلندا، والمكسيك، وموزامبيق، والنرويج، وجنوب أفريقيا، والسويد، وسويسرا، وأورغواي، بدعم رفع الحد الأدنى لسن المشاركة في الأعمال العدائية إلى 18 عاماً.[96] وبمقتضى الميثاق الأفريقي بشأن حقوق ورفاهية الطفل، فإنّ الحد الأدنى لسن المشاركة في العمليات العدائية 18 عاماً.[97] وبمقتضى البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بإشراك الأطفال في النزاعات المسلحة، يتعيّن على الدول أن تتخذ كافة التدابير المستطاعة لتكفل أنّ أفراد قواتها المسلحة الذين لم يبلغوا سن الـ 18 عاماً لا يشاركون بشكل مباشر في العمليات العدائية؛ في حين لا يجوز، للجماعات المسلحة المنفصلة عن القوات المسلحة للدولة، وفي أيّ ظرف كان، أن تستخدم أشخاصاً لم يبلغوا سن الـ 18 عاماً في العمليات

---

[90] Draft Statute of the International Criminal Court, Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court, Addendum, Part One, UN Doc. A/CONF.183/2/Add.1, 14 April 1998, p. 21 (*ibid.*, § 513).

[91] الفلبين، Act on Child Protection (المرجع نفسه،§546).

[92] هولندا، تحفظات وإعلانات سجلت عند التصديق على اتفاقية حقوق الطفل (المرجع نفسه،§509).

[93] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 77 (2)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§379)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، المادة 4(3)(ج)(تم اعتمادها بالإجماع) (المرجع نفسه،§380)؛ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 8 (2)(ب) (26")و(هـ)(7") (المرجع نفسه،§387)؛ النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، Statute of the Special Court for Sierra Leone المادة 4 (ج) (المرجع نفسه،§515)؛ اتفاقية حقوق الطفل، المادة 38 (2) (المرجع نفسه،§504).

[94] تحفظات وإعلانات سجلت عند التصديق على اتفاقية حقوق الطفل من قبل النمسا (المرجع نفسه،§506)، وألمانيا (المرجع نفسه،§508).

[95] إعلانات سجلت عند التصديق على اتفاقية حقوق الطفل من قبل كولومبيا (المرجع نفسه،§507)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§510)، وأورغواي (المرجع نفسه،§511).

[96] تعهدات سجلت في المؤتمر الدولي السابع والعشرين للصليب الأحمر والهلال الأحمر من قبل بلجيكا (المرجع نفسه،§550)، وكندا (المرجع نفسه،§551)، والدانمرك (المرجع نفسه،§553)، وفنلندا (المرجع نفسه،§554)، وغينيا (المرجع نفسه،§555)، وإيسلندا (المرجع نفسه،§556)، والمكسيك (المرجع نفسه،§560)، وموزامبيق (المرجع نفسه،§561)، والنرويج (المرجع نفسه،§562)، وجنوب أفريقيا (المرجع نفسه،§564)، والسويد (المرجع نفسه،§565)، وسويسرا (المرجع نفسه،§566)، وأورغواي (المرجع نفسه،§571).

[97] African Charter on the Rights and Welfare of the Child, Article 2.

العدائية.[98]

ومع أنه لا توجد حتى الآن ممارسة موحدة بالنسبة للحد الأدنى لسن المشاركة في العمليات العدائية، يوجد اتفاق على أنه يجب ألاّ تقلّ عن 15 عاماً.

القاعدة 138. يتمتع كبار السن والمعوقون والعجزة المتأثرون بنزاع مسلح باحترام خاص وحماية خاصة.

الممارسة

المجلد الثاني، الفصل 39 ، القسم هـ.

ملخّص

تكرّس ممارسة الدول هذه القاعدة كإحدى قواعد القانون الدولي العرفي المنطبقة في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

كبار السن

يرد الإقرار بالاحترام الخاص والحماية الخاصة الواجبين لكبار السن في كثير من الأحكام في اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة في ما يتعلق بإجلائهم وبمعاملة الأشخاص المحرومين من حريتهم.[99] وترد هذه الأحكام في العديد من كتيّبات الدليل العسكري،[100] بما في ذلك الكتيبات المنطبقة في النزاعات المسلحة غير الدولية.[101] كما تتضمنّها تشريعات بعض الدول.[102]

وتطلب خطة العمل للسنوات 2000–2003 ، والتي اعتمدها المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر عام 1999، من جميع الأطراف في نزاع مسلح اتخاذ تدابير فعالة تكفل، في إدارة العمليات العدائية، بذل كل الجهود للحفاظ على حياة السكان المدنيين وحمايتهم واحترامهم، مع تدابير حمائية خاصة للأشخاص المتسمين بسرعة التأثر، مثل كبار السن.[103] ودعا إعلان وبرنامج عمل فيينا، الذي اعتمده المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان عام 1993، الدول وأطراف النزاعات المسلحة بحزم، إلى التقيّد بالقانون الدولي الإنساني، وذلك نتيجة للقلق الناجم عن الانتهاكات التي أثّرت على السكان المدنيين، ولا سيّما كبار السن.[104]
ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة بالنسبة للنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية.

---

[98] البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بإشراك الأطفال في النزاعات المسلحة، المادتان 1 و 4 (ترد في المجلد الثاني، الفصل39، §514).

[99] اتفاقية جنيف الثالثة، المواد16 ،44–45 ، 49 (المرجع نفسه،§604)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المواد17 ،27، 85 ، 119 (المرجع نفسه،§603–604).

[100] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§606)، وأستراليا (المرجع نفسه،§607)، وكندا (المرجع نفسه،§608)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§609)، والسلفادور (المرجع نفسه،§610–611)، وفرنسا (المرجع نفسه،§612–613)، وكينيا (المرجع نفسه،§614)، والمغرب (المرجع نفسه،§615)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§616)، والفلبين (المرجع نفسه،§617)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§618)، والسويد (المرجع نفسه،§619)، وسويسرا (المرجع نفسه،§620)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§621–622)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§623–624).

[101] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§607)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§609)، والسلفادور (المرجع نفسه،§610–611)، وكينيا (المرجع نفسه،§614)، والفلبين (المرجع نفسه،§617).

[102] انظر، على سبيل المثال، تشريعات أذربيجان (المرجع نفسه،§625)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§626)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§627)، والنرويج (المرجع نفسه،§628)، وفنزويلا (المرجع نفسه،§629).

[103] المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 1 (تم اعتماده بالإجماع)(المرجع نفسه،§635).

[104] World Conference on Human Rights, Vienna Declaration and Programme of Action (ibid., § 634).

المعوقون والعجزة

يرد الإقرار بالاحترام الخاص والحماية الخاصة الواجبين للمعوقين والعجزة في كثير من الأحكام في اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة في ما يتعلق بإجلائهم وبمعاملة الأشخاص المحرومين من حريتهم.[105] وتنصّ اتفاقية جنيف الرابعة على أنّ العجزة "يجب أن يكونوا موضع حماية واحترام خاصين".[106] كما يُعترف أيضاً بحق المعوقين في الحماية والرعاية في صكوك تتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية.[107]

ويطلب الكثير من كتيّبات الدليل العسكري احتراماً خاصاً وحماية خاصة للمعوقين والعجزة، 108بما في ذلك الكتيّبات التي تنطبق على النزاعات المسلحة غير الدولية.[109] كما يرد هذا المطلب أيضاً في تشريعات بعض الدول.[110]

وتطلب خطة العمل للسنوات 2000–2003 ، والتي اعتمدها المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر عام 1999، من جميع الأطراف في نزاع مسلح اتخاذ تدابير فعالة تكفل، في إدارة العمليات العدائية، بذل كل الجهود للحفاظ على حياة السكان المدنيين وحمايتهم واحترامهم، مع تدابير حمائية خاصة للأشخاص المتسمين بسرعة التأثر، مثل الأشخاص المعوقين.[111] ودعا إعلان وبرنامج عمل فيينا، الذي اعتمده المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان عام 1993، الدول وأطراف النزاعات المسلحة بحزم، إلى التقيّد بالقانون الدولي الإنساني، وذلك نتيجة للقلق الناجم عن الانتهاكات التي أثّرت على السكان المدنيين، ولا سيّما المعوقين.[112]

ولم يُعثر على أية ممارسة رسمية مناقضة بالنسبة للنزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية.

تفسير

يمكن أن تختلف الحماية الواجبة لكبار السن والمعوقين وفقاً للظروف التي يجدون فيها أنفسهم .وعلى سبيل المثال، تشير اتفاقية جنيف الرابعة لإمكانية تلبية هذا الواجب بإنشاء مناطق أمان وعقد اتفاقات لإجلاء كبار السن، والمعوقين، والعجزة من المناطق المحاصرة أو المطوّقة.[113] كما أنّ الأولوية في إطلاق سراح المحتجزين

---

[105] اتفاقية جنيف الثالثة، المواد16 ،30 ،44 ،45–49 ، 110 (المرجع نفسه،§§ 640–639 و 644)؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المواد 16–17 ،21–22 ،27 ،85 ،119 ، 127 (المرجع نفسه،§641–644).

[106] اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 16 ، الفقرة الأولى (المرجع نفسه،§638).

[107] انظر، على سبيل المثال،Comprehensive Agreement on Respect for Human Rights and International Humanitarian Law in the Philippines الباب الثالث، المادة 24(2) (المرجع نفسه،§646).

[108] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري للأرجنتين (المرجع نفسه،§647–648)، وأستراليا (المرجع نفسه،§648–649)، وكندا (المرجع نفسه،§651)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§652)، والسلفادور (المرجع نفسه،§653)، وفرنسا (المرجع نفسه،§654–655)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§656)، ونيوزيلندا (المرجع نفسه،§657)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§658)، وإسبانيا (المرجع نفسه،§659)، وسويسرا (المرجع نفسه،§660)، والمملكة المتحدة (المرجع نفسه،§661)، والولايات المتحدة (المرجع نفسه،§662–663).

[109] انظر، على سبيل المثال، الدليل العسكري لأستراليا (المرجع نفسه،§648)، وكولومبيا (المرجع نفسه،§652)، والسلفادور (المرجع نفسه،§653)، ومدغشقر (المرجع نفسه،§656)، ونيجيريا (المرجع نفسه،§658).

[110] انظر، على سبيل المثال، تشريعات آذربيجان (المرجع نفسه،§664)، وبنغلادش (المرجع نفسه،§665)، وإيرلندا (المرجع نفسه،§666)، والنرويج (المرجع نفسه،§667).

[111] المؤتمر الدولي السابع والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر، القرار 1 (تم اعتماده بالإجماع) (المرجع نفسه،§673).

[112] المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان، إعلان وبرنامج عمل فيينا (المرجع نفسه،§672).

[113] اتفاقية جنيف الرابعة، المادتان 14 و 17 (المرجع نفسه،§603 و 642).

الجرحى والمرضى وإعادتهم إلى أوطانهم طريقة أخرى لتلبية هذا الواجب.[114] وبالنسبة للمعوقين، يعتبر البروتوكول الإضافي الأول أنّ الحماية والرعاية الواجبتين للجرحى والمرضى واجبتان أيضاً للأشخاص المعوقين وللأشخاص الآخرين "الذين يحتاجون إلى مساعدة أو رعاية طبية عاجلة، كالعجزة ... والذين يحجمون عن أي عمل عدائي".[115] ولذا، فهم يتمتعون بالحقوق الواردة في الفصل 34، بما في ذلك الرعاية الطبية المناسبة والأولوية في العلاج على أسس طبية (انظر القاعدة 110).

[114] اتفاقية جنيف الثالثة، المواد109–117 ؛ اتفاقية جنيف الرابعة، المادة 132.

[115] البروتوكول الإضافي الأول، المادة 8(أ)(تم اعتمادها بالإجماع)(ترد في المجلد الثاني، الفصل39 ،§645).