جامعة المنصورة

كلية الحقوق

قسم القانون الدولي العام

دور محكمة العدل الدولية في تطوير مبادئ القانون الدولي الإنساني

بحث مقدم من الباحث

علاء الدين عبد القادر إسماعيل أمين

تحت إشراف

أ. د. الشافعي محمد بشير

أستاذ القانون الدولي العام وحقوق الإنسان

أ. د. محمد عادل عسكر

أستاذ القانون الدولي العام

١٤٤٢هـ -٢٠٢١م

أهمية الدراسة :

تجلت أهمية دراسة هذا الموضوع بزيادة عقيدة الإنسان في ابتداع وسائل قتالية أكثر دموية تمتد آثارها التدميرية لتعصف بالمقاتلين والمدنيين على حد سواء، وزيادة الحاجة إلي تطوير قواعد القانون الدولي الإنساني، وهنا برز دور محكمة العدل الدولية والتي أسهمت بشكل كبير من خلال أحكامها وأراءها الاستشارية الصادرة في النزاعات المعروضة عليها في ترسيخ وتطوير قواعد القانون الدولي الإنساني وكفالة احترام قواعده التي تنشئ التزامات مشتركة يكون في تنفيذها تحقيق الصالح العام للمجتمع الدولي ككل.

مشكلة الدراسة :

تهدف مبادئ القانون الدولي الإنساني إلي الحفاظ علي شخص الإنسان وعلي الأعيان والممتلكات الخاصة به أثناء الحروب، إلا أن هذه المبادئ وتلك القواعد لم تؤثر بفاعلية في التطبيقات والوقائع العملية. فكان لابد من البحث عن مجموعة من الوسائل القانونية التي تحظي بقبول أعضاء المجتمع الدولي، وكان من بين تلك الوسائل استحداث محكمة العدل الدولية، ومما تقدم تظهر مشكلة الدراسة التي يمكن صياغتها بالتساؤل الاتي

إلي أي مدي ساهمت محكمة العدل الدولية في تطوير مبادئ القانون الدولي الإنساني؟

ويتفرع عن هذا التساؤل عدة تساؤلات فرعية :

- ما هو دور محكمة العدل الدولية في تطوير إلزامية مبادئ القانون الدولي الإنساني؟
- ما هو دور محكمة العدل الدولية في تطوير الطبيعة الموضوعية لمبادئ القانون الدولي الإنساني؟

- ما هـو موقـف محكمـة العـدل الدوليـة مـن التحفظـات الـواردة علـي مبادئ القانون الدولي الإنساني؟

<u>أسباب اختيار هذا الموضوع :</u>

الحاجة الملحة للمجتمع الدولي بأسره إلي احترام مبادئ القانون الدولي الإنساني والالتزام بأحكامه ومحاولة الإجابة على تساؤلٍ رئيسٍ وهام مفاده إلي أي مدى ساهمت محكمة العدل الدولية في ترسيخ وتطوير مبادئ القانون الدولي الإنساني والالتزام بأحكامه بل والسعي نحو تطويره خاصة في ظل نص الكثير من الاتفاقيات الإنسانية التي تعدها أو تتبناها الأمم المتحدة على اختصاص محكمة العدل الدولية بالنظر في المنازعات الناتجة عن تطبيقها أو تفسيرها إذا لم يتم حلها بأية طريقة أخرى.

مقدمة

تعالج محكمة العدل الدولية سائر المشكلات القانونية الدولية وتسوي كافة المنازعات بين الدول بما يتفق والقانون الدولي أو يساعد علي استعادة العلاقات الطيبة بين الدول المتنازعة. ورغم أنها أنشئت لتكون جهازاً رئيسياً من أجهزة منظمة الأمم المتحدة، إلا أنها لم تعمل بهذه الصفة فحسب وإنما عملت باعتبارها جهازاً للقانون الدولي، إذ وصفت المحكمة نفسها في حكمها الصادر عام ١٩٤٩م، في قضية مضيق كورفو، بأنها جهازاً للقانون الدولي. فلم تكتفي محكمة العدل الدولية بالتطبيق الحرفي للقانون الدولي، بل أنها غالباً ما كانت تلجأ إلي روح القانون الدولي ومبادئه العامة، مستلهمة للنصوص ومستنبطة للأحكام ومقاصد التشريع، فقد لعبت دوراً بارزاً في مجال تطوير القانون الدولي، فالفضل يرجع إليها في إبراز الكثير من القواعد القانونية الدولية التي اكتسبت شهرة، ولاقت قبولاً عاماً من جانب أغلب الدول، بل أن كثيراً من الكتاب يشيرون إلي أحكام محكمة العدل الدولية وآرائها الاستشارية في بعض القضايا علي أنها منشئة لقواعد قانونية دولية جديدة، أو علي الأقل مطورة للقانون الدولي العام، كما كان للمحكمة دوراً بارزاً في تطوير مبادئ القانون الدولي الإنساني، إذ كان لها السبق في تأكيد الطبيعة الموضوعية لقواعد القانون الدولي الإنساني، التي تتعدى الطابع التعاقدي التقليدي للاتفاقيات الدولية حيث أكدت علي الطابع العُرفي لمبادئ القانون الدولي الإنساني، بل أضفت علي بعض القواعد الإنسانية صفة القواعد الآمرة والتي ترتقي بها إلي أعلي درجات التطور القانوني للقواعد الدولية.

وسنعالج هذا البحث من خلال مبحثين علي التفصيل التالي

المبحث الأول

دور محكمة العدل الدولية في تطوير إلزامية مبادئ القانون الدولي الإنساني

للمجتمع الدولي مصلحة ثابتة في تطوير قواعد القانون الدولي الإنساني واحترامها لأنه في حالة انتهاكها فإن الضرر يعود على أعضاء الجماعة الدولية جميعهم، وقد كان لمحكمة العدل الدولية السبق في تأكيد الطبيعة القانونية لقواعد القانون الدولي الإنساني، التي تتعدى الطابع التعاقدي التقليدي للاتفاقيات الدولية حيث أنها أكدت على الطابع العرفي لمبادئ القانون الدولي الإنساني، بل وأضفت على بعض القواعد الإنسانية صفة القواعد الآمرة والتي ترتقي بها إلى أعلى درجات التطور القانوني للقواعد الدولية [١]

وعلى هذا سنتناول دور محكمة العدل الدولية في تطوير إلزامية مبادئ القانون الدولي الإنساني من خلال ثلاثة مطالب.

(١) د. صلاح جبير البصيصي، دور محكمة العدل الدولية في تطوير مبادئ القانون الدولي الإنساني، المركز العربي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠١٧م، ص ٦٩.

المطلب الأول

الطبيعة الاتفاقية لمبادئ القانون الدولي الإنساني وتحديد محكمة العدل الدولية لها

يعد احترام الدول لالتزاماتها التعاهدية الضمانة الأساسية لـــاحترام تطبيـــق القـــانون الـــدولي الإنساني الذي تعد المعاهدات الشارعة المصدر الرئيسي له، وتعتبر المعاهدة شـــارعه حينمـــا تنعقد بين عدد كبير من الدول وتكون مفتوحة للانضمام من جانب أي دوله لم تكن مشاركة من البداية، وأن تتجه صوب تنظيم قواعد عامة قابله للتطبيق على كافة أعضاء المجتمـــع الـــدولي كاتفاقيات لاهاي وجينيف ورغم ما يبدو لأول وهلة أن هذه المعاهدات محكومة بقواعد عاديـــه لكن اتفاقيات القانون الدولي الإنساني استثنائية بالنسبة للقانون الدولي التقليدي [٢]

وبناء على ما سبق سنعالج هذا المطلب في بندين مستقلين:

الأول: الطبيعة المميزة لاتفاقيات القانون الدولي الإنساني:

تعد اتفاقية جينيف من المعاهدات الإنسانية الجماعية ذات الصفة العالمية التي لا تسري عليهـــا القاعدتان المعروفتان في القضاء والعرف الدولي فيما يتعلق بتفسير المعاهدات واللتان تقرران أن:

- المعاهدات لا يمكنها أن تنشئ حقوقاً ولا أن ترتب التزامات إلا بين أطرافها.

- المعاهدات لا يمكنها أن تكون مصدراً لحق أو التزام للغير فاتفاقية جينيف تماثل ميثاق الأمم المتحدة الملزم لكل الدول بما فيها الدول غير الأطراف [٣]

فعلى الرغم من الطابع التعاقدي للمعاهدات إلا أننا نجد اتفاقيات جينيف لعـــام ١٩٤٩م اتســـمت بطابع تشريعي يتجاوز الإطار التعاقدي ويتخطاه لكي يضمن تطبيـــق أحكامهـــا فـــي جميـــع الأحوال، فهي ترفض الطابع التبادلي إذ أنها تقوم باستبعاد مبدأ المعاملة بالمثل كشرط لتطبيـــق

---

(٢) د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ٧٢.

(٣) أ. د. محي الدين علي عشماوي، الصفة الآمرة لقواعد قانون الاحتلال الحربي، المجلة المصرية للقـــانون الدولي، المجلد ٢٩، ١٩٧٣م، ص ١٩٦.

أحكامها فبقيام أحد أطراف النزاع المسلح بانتهاك أحكام الاتفاقيات الإنسانية لا يبيح ذلك الانتهاك للطرف الآخر التحلل من التزاماته، وهذا يدل على الطابع الخاص لهذه الاتفاقيات [٤]

فموضوعها ليس إنشاءً لالتزامات متبادلة تقع على عاتق الدول الأطراف وهدفها ليس حماية المصالح الفردية أو الشخصية للدول الأطراف بل حماية عدد من المصالح الموضوعية التي تهم المجتمع الدولي بأسره [٥]

فعلى سبيل المثال فإن الحقوق المقررة لأسرى الحرب في الاتفاقية الثالثة من اتفاقيات جينيف لعام ١٩٤٩م لم تنشئ حقوقاً متبادلة لأطرافها بمثل ما هو متعارف عليه في االلتزامات الدولية الأخرى، إلا أنها تعتبر بناء تنظيمياً إنسانياً لصالح أولئك الذين تحميهم من ضحايا الحرب. وعلى هذا فإن تلك المبادئ الإنسانية لا يجوز لأي فرد التنازل عنها [٦]

فالمادة السابعة من اتفاقيات جينيف الأولى والثانية والثالثة والمادة الثانية من الاتفاقية الرابعة تحظر على الأشخاص المحميين التنازل كلياً أو جزئياً عن الحقوق الممنوحة لهم، كما أن المادة السادسة من الاتفاقيات الأولى والثانية والثالثة والمادة السابعة من الاتفاقية الرابعة لا تجيز للأطراف إبرام اتفاقيات خاصة بهدف تعليق تطبيق بعض المواد أو تغييرها. ولا تكون الاتفاقيات الخاصة جائزة إلا إذا كان الهدف منها تحسين معاملة ضحايا النزاعات المسلحة. [٧]

هذا وعلى الرغم من أن اتفاقيات جينيف تنص على أنه للأطراف السامية المتعاقدة حرية إنهاء تعاقداتها، بالانسحاب من جانب واحد من هذه الاتفاقية بعد إعطاء مهلة مدتها سنة، بيد أن هذا مجرد نص شكلي فمنذ أن وضعت اتفاقية جينيف الأولى ما يزيد عن مئة عام لم تنسحب أي دولة، فكيف لأي دولة أن تفكر في رفض مثل هذه القواعد الحضارية الأولية؟! وإلى جانب المبادئ الإنسانية الأساسية التي تحويها اتفاقيات جينيف تشتمل على أحكام ثانوية، فإذا افترضنا جدلاً أن دولة ما لم تجد حرجاً في إعلانها الانسحاب من إحدى اتفاقيات جينيف فإنها بذلك لا

---

(٤) د. رقية عواشريه، حماية المدنيين والأعيان المدنية في النزاعات المسلحة غير الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠١م، ص ٥٠٥

(٥) د. محمد يوسف علوان، القانون الدولي لحقوق الإنسان، مجلة عالم الفكر، الكويت، العدد ٤، المجلد (٣) ، إبريل – يوليو، ٢٠٠٣م، ص ١٨٦

(٦) أ. د. عبد الواحد محمد يوسف الفار، أسرى الحرب دراسة فقهيه وتطبيقية في نطاق القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، عالم الكتب، ١٩٧٥م، ص ٤٦٤.

(٧) د. زيدان ماريبوط، مدخل إلى القانون الدولي الإنساني، جينيف، ١٩٨٨م، ص ١٠٣.

تتحلل سوى من القواعد الثانوية، وليس باستطاعتها أن تتملص من واجب الالتزام بالمبادئ الأساسية لأن هذه المبادئ أصبحت تشكل تقنيناً للعرف الدولي ولذا كانت اللجنة الدولية للصليب الأحمر دائماً ما تعلن أن أية دولة تخلف دولة أخرى سبق أن صادقت على اتفاقيات جينيف تكون ملزمة بها بصورة تلقائية [١]

فبخلاف ما تنص عليه المادة ٦٠ من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩م بانقضاء المعاهدة أو وقف سريانها نتيجة لانتهاكها، تنص الفقرة الخامسة على أنه لا ينطبق وقف سريان أو فسخ المعاهدة أذا حصل إخلال بها من جانب أحد أو بعض الأطراف فيما يتعلق بالنصوص الخاصة بحمايه الأشخاص الواردة في معاهدات ذات طابع إنساني وخاصة تلك المتعلقة بمنع أي نوع من أنواع الانتقام ضد الأشخاص اللذين يتمتعون بحماية مثل هذه المعاهدات ومثالها المعاهدات المحرمة لإبادة الجنس البشري والمحرمة لتجارة الرقيق والمعاهدات المتعلقة بحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية [٢]

فالاتفاقيات المتعلقة بالحقوق الإنسانية هي حصيلة لمصالح اكتسبت المزيد من الحماية من خلال الاعتراف بها في القانون الدولي بصورة ملزمة، وإعادة النظر في مثل هذه الاتفاقيات يستوجب شروط معينة تحد من مباشرة الحرية التعاقدية لأطرافها، فإجراء مراجعه للمعاهدات المنشئة لنظام موضوعي تكون صعبة المنال حيث أنه وإن كان مبدأ الانسحاب من الاتفاقيات الإنسانية من المبادئ المقبولة الثابتة فضلاً على أنه مسموح به بالنسبة لاتفاقات جينيف عام ١٩٤٩م وبروتوكولي عام ١٩٧٧م واتفاقية منع جريمة إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها إلا أنه ينبغي تفسيره بصورة ضيقة للغاية، لأن هذا الانسحاب لن يؤثر إلا على حقوق وضمانات تقررت لصالح الأفراد وليس لمصلحة الدول الأطراف الملتزمة دائماً بإقرار هذه الحقوق والضمانات[٣] ولذا فإن هناك فروض تحتفظ فيها المعاهدات بقوتها القانونية رغم وقوع الحرب الحرب بين أطرافها [٤]؛حيث أن المعاهدات التي أبرمت خصيصاً لحالة الحرب والتي تتضمن

---

(١) د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ص ٨٠.

(٢) أ. د. محمد سعيد الدقاق، القانون الدولي العام، المصادر والأشخاص، الدار الجامعية للطباعة والنشر، ١٩٨١م، ص ١٢٧ وما بعدها.

(٣) د. عزت سعد الدين، قانون المعاهدات والاتفاقيات الدولية لحماية حقوق الإنسان، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد ٣٩، ١٩٨٣م، ص ٢٨٣ وما بعدها.

(٤) أ. د. الشافعي محمد بشير، القانون الدولي العام في السلم والحرب، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧١م، ص ٣٩٨.

القواعد الواجب إتباعها خلال الحرب وكيفيه التعامل مع الأسرى والمسجونين ونشاطات الصليب الأحمر الإنسانية وتحريم استعمال أنواع معينة من الأسلحة كل هذه الأحكام تظل واجبة الاحترام بين أطراف المعاهدة في جميع الأحوال، ومثال ذلك اتفاقيات لاهاي لعام ١٩٠٧م الخاصة بأسرى الحرب البرية والبحرية وكذا بروتوكول جينيف لعام ١٩٢٩م المانع من استخدام الغازات السامه في الحرب وكذا أيضاً اتفاقيات جينيف لعام ١٩٤٩م الخاصة بالجرحى والأسرى والمدنيين حيث أن أغلب الاتفاقيات الإنسانية تنص على عدم إمكانيه الفسخ لمجرد إخلال إحدى الدول الأطراف ببعض الالتزامات المنصوص عليها فيها [١]

وقد أكد مجمع القانون الدولي في قراره حول (آثار النزاعات المسلحة على المعاهدات) في دورة انعقاده في هلنسكي عام ١٩٨٥م أن وجود نزاع مسلح لا يسمح لأي طرف بأن ينهي بإرادته المنفردة نصوص أية معاهدة تتعلق بحماية شخص الإنسان أو يوقف تطبيقها ما لم تقرر المعاهدة عكس ذلك [٢]

الثاني: تحديد محكمة العدل الدولية للطبيعة الاتفاقية الخاصة بمبادئ القانون الدولي الإنساني:-

أكدت محكمة العدل الدولية الطبيعة الاتفاقية الخاصة التي تتميز بها اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، إذ أنها تتميز بكونها تعكس مصلحة عليا للمجتمع الدولي بوجه عام إضافة إلى أنها تحرص على حماية حقوق الأفراد مدنيين كانوا أو عسكريين وقعوا في الأسر، فهذه الاتفاقيات ليست متعلقة بالمصالح المتبادلة للدول، وقد أتت أحكام محكمة العدل الدولية وآراءها الاستشارية لتعكس هذه الحقيقة، فعلى الرغم من قلة الدعاوى المرفوعة أمامها والمتعلقة بتطبيق مبادئ القانون الدولي الإنساني، إلا أن ما صدر من أحكام وفتاوى في هذه القضايا قد عد من قبيل الأعمال الهامة في تاريخ محكمة العدل الدولية [٣]

ففي قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكارغوا وضدها عام ١٩٨٦م، أكدت محكمة العدل الدولية على أن المادة الأولى المشتركة من اتفاقيات جينيف لعام ١٩٤٩م تشكل

---

(١) أ. د. عبد العزيز محمد سرحان، مرجع سابق، ص ١٦٩.

(٢) د. أحمد أبو الوفا، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة، ط١، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م، ص ٨٠.

(٣) Robert. Y Jennings, international court of justices after fifty years, American journal of international law, VOL. 89 NO.3,july, 1995, p 494

قاعده ملزمة، إذ أنه على كافة الدول احترام قواعد القانون الدولي الإنساني التي تتضمنها هذه الاتفاقيات، وأن تقديم الولايات المتحدة الأمريكية المساعدات الإنسانية إلى منظمة الكونترا "Contras" [1] المناوئة لحكومة نيكاراغوا كان يجب أن يتم من خلال اللجنة الدولية للصليب الأحمر، باعتبارها المنظمة الدولية المعترف بها دولياً للقيام بالجهود الإنسانية الخاصة في ظروف النزاعات غير الدولية، كما أشارت إلى ذلك اتفاقيات جينيف لعام ١٩٤٩م.

وفي رأيها الاستشاري الصادر عام ١٩٧١م، بشأن الآثار القانونية التي تنجم عن استمرار وجود جنوب إفريقيا في ناميبيا، أوضحت محكمة العدل الدولية أنه استنادا إلى الفقرة ٥ من المادة ٦٠ من اتفاقية فينا من قانون المعاهدات ١٩٦٩م، فإن هناك نصوص معينه لا يمكن التحلل منها أو إيقاف العمل بها، إذا حدث إخلال من جانب أحد أو أطراف المعاهدة الآخرين، وهي الأحكام المعنية بحماية الأشخاص الواردة في معاهدات ذات طابع إنساني لا سيما المتعلقة بمنع أي نوع من أنواع الانتقام ضد الأشخاص المتمتعين بحماية هذه المعاهدات، ومثالها المعاهدات المحرمة لإبادة الجنس البشري والمحرمة لتجارة الرقيق والمعاهدات المتعلقة بحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية [2]

وقد استبعدت محكمة العدل الدولية في رأيها الإفتائي هذا الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالقانون الدولي الإنساني من مجال تطبيق مبدأ المعاملة بالمثل فيما يتعلق بإنهاء العمل بهذه الاتفاقيات أو إيقافها لإخلال أحد أطرافها بالتزاماته التعاقدية وذلك لأن هذه المعاهدات تعكس مصلحة عليا للمجتمع الدولي بأثره وليست متعلقة بالمصالح التبادلية للدول [3]

وقد أشارت محكمة العدل الدولية في رأيها الإفتائي حول مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها الصادر عام ١٩٩٦م إلى أن القانون الدولي الإنساني يتضمن القواعد المتصلة بتسيير الأعمال القتالية وكذا القواعد التي تحمي الأشخاص الخاضعين لسلطه الطرف الخصم وقد أقامت محكمة العدل الدولية فتواها في تحديد هذا التعريف على أساس الاعتقاد السائد بشأن

---

(١) الكونترا "Contras" : هي حركة سياسية مسلحة قامت لمناهضة النظام الجمهوري الذي أقامته حركة ساندينستا الماركسية التي أطاحت بنظام الدكتاتور السابق "سوموزا"، وقد تكونت الكونترا من الفصائل المؤيدة للديكتاتور المخلوع.

د. جاسم محمد زكريا، مفهوم العالمية في التنظيم الدولي المعاصر (دراسة تأصيلية تحليلية ناقدة في فلسفة القانون الدولي) ، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦م، ص ٢٩٠.

(٢) د. نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص ٣٣٩.

(٣) د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ٩٤.

التطور التاريخي للقانون الإنساني بان القانون المتصل بتسيير الأعمال العدائية (قانون لاهـــاي) بدأ نشأته في مجموعة من المعاهدات، بينما القانون الذي يحمي الضحايا (قانون جينيف) قـــد تطور بصورة منفصلة في اتفاقيات جينيف وأنهما قد ترابطا معاً في وقت لـــاحق مـــن خلـــال البروتوكولين الإضافيين لعام ١٩٧٧م ليكونا مجموعة قانونية واحدة. كما أشارت محكمة العدل الدولية في ذات الرأي الإفتائي إلى أن التهديد باستخدام أو استخدام الأسلحة النووية ينبغـــي أن يكون أيضاً متوافقاً مع متطلبات القانون الدولي التي تسري على النزاعات المسلحة لاسيما تلك المتعلقة بمبادئ وقواعد القانون الدولي الإنساني الموجهة ضد فرض معاناة غيـــر ضـــرورية وأيضاً مع التزامات محددة تفرضها معاهدات وتعهدات أخـــرى تتنـــاول صـــراحة الأســـلحة النووية[١]

(١) د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ص٩٤-٩٥.

المطلب الثاني

الطابع العرفي لمبادئ القانون الدولي الإنساني

نشأت القواعد القانونية الدولية العامة نشأة عرفية خالصة، وقام القضاء الدولي بالكشف عن الكثير منها وتطبيقها في العديد من النزاعات التي عرضت عليه، وقد أختلف رأي الفقه حول دور القضاء الدولي في هذا المجال، فيرى بعضه أن دور القضاء كاشفاً عن القواعد العرفية التي تستمد عناصرها من واقع الحياة الدولية وسلوك الأشخاص الدولية، بينما يرى البعض الآخر أن دور القضاء ليس قاصراً على الكشف عن القاعدة الدولية العرفية بل أنه يبلور ويثبت تلك القاعدة على نحو يجعل الاستناد إليها مستقبلاً أكثر يسراً وقبولاً من جانب الدول والمحاكم الدولية، هذا وقد أشارت المادة ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية في فقرتها الأولى (البند / ب) إلى أن (العادات الدولية المَرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال) وبقدر تعلق الأمر بمبادئ القانون الدولي الإنساني الذي يعد فرعاً من فروع القانون الدولي العام فإن محكمة العدل تؤكد على الطابع العرفي لهذا القانون من خلال أحكامها وآراءها الاستشارية فقد وجدت تطبيقات هذا القانون حتى قبل أن تُسن الاتفاقيات الخاصة به والتي تعد في حقيقة الأمر تدوين للقواعد العرفية، وقد أوضحت لجنة القانون الدولي أن هناك بعض القواعد الاتفاقية تصبح ملزمة للدول غير الأطراف لأنها تدوين لقواعد عرفيه سابقة[١].

وبناء على ما سبق سنعالج هذا المطلب في بندين مستقلين

الأول: الطابع العرفي لمبادئ القانون الدولي الإنساني واتجاه محكمة العدل الدولية:

يعد القانون الدولي الإنساني حصيلة لعدد من الأعراف الدولية التي سرعان ما تسابقت الاتفاقيات الدولية على تدوين قسم منها. علماً بأن غير المدون لا يعني أنه غير ملزم. وهذا ما أكدته محكمة العدل الدولية بإشاراتها الدائمة إلى الطبيعة العرفية للقانون الدولي الإنساني والذي يشكل شرط مارتنز فيه الحد الأدنى المتعين تطبيقه في جميع الأحوال ، وقد أكدت الممارسة ضرورة تطبيق القانون الدولي الإنساني العرفي من طرف الدول حتى خارج أية رابطه تعاقدية وهذا يؤكد أن العرف يعد أحد المصادر الرئيسية للقانون الدولي الإنساني وأنه

(١) أ. د. صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢م، ص ٢٨٤.

برغم التزايد المضطرد لحركة تدوين القانون الدولي الإنساني إلا أن العرف مازال دوره هاماً في تطور هذا القانون ووفقاً للرأي السائد في الفقه الدولي فإن العرف هو "عادة جرى عليها أشخاص القانون الدولي في سلوكهم وفي علاقاتهم الدولية مقترنة باعتقادهم بأن لها صفة الإلزام" (١)

وقد اتجهت محكمة العدل الدولية في بعض أحكامها وآرائها الاستشارية صوب إبراز الطابع العرفي لقواعد القانون الدولي الإنساني، إذ أنه يستمد قوته الإلزامية من العرف الذي يستند إلى الضمير القانوني العام للمجتمع الدولي، وقد أفسح تطور الحياة في المجتمع الدولي المجال أمام أساليب متنوعة يتم من خلالها التعبير عن الضمير القانوني العام بواسطة القضاء الدولي وبالأخص محكمة العدل الدولية الذي يشكل مع قرارات وتصريحات المنظمات الدولية وسائل هامة في تشكيل العرف الدولي بوجه عام والعرف الدولي الإنساني بوجه خاص، ففي قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكارغوا وضدها فإن المحكمة قد أشارت إلى المادة المشتركة بين اتفاقيات جينيف الأربعة وهي المادة ٦٣ في اتفاقية جينيف الأولى والمادة ٦٢ في اتفاقية جينيف الثانية والمادة ١٤٢ في اتفاقية جينيف الثالثة والمادة ١٥٨ في اتفاقية جينيف الرابعة والتي تنص على أن الانسحاب من معاهدة (وذلك على أثر التحفظ الأمريكي على المعاهدات متعددة الأطراف) "يكون له أثر على التزامات الأطراف بموجب مبادئ قانون الأمم والقوانين الإنسانية ومقتضيات الضمير العام وهذه المبادئ تنتمي بالتأكيد إلى القانون العرفي، وقد أوجبت المحكمة على الولايات المتحدة الأمريكية في هذه القضية أن تحترم وأن تفرض احترام اتفاقيات جينيف وبالتالي لا تشجع أشخاصاً أو مجموعات تشارك في النزاع على خرق أحكام المادة الأولي لاتفاقيات جينيف الأربع ؛ لأن هذا الالتزام ينبع من المبادئ العامة للقانون الإنساني التي لا تزيد هذه الاتفاقيات أن تكون تعبيراً محدداً له " (٢)

وقد وصفت محكمة العدل الدولية المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جينيف بأنها تتضمن (مبادئ أساسية عامة للقانون الإنساني) يجب على جميع الدول الالتزام بها لتعلقها بالحد الأدنى من المعاملة الإنسانية التي يجب أن تتبع في الأعمال الحربية بالنسبة للمدنيين وأفراد القوات المسلحة الذين أبعدوا عن القتال بسبب المرض أو الجرح أو الأسر وذلك دون النظر إلى

---

(١) د. محمد مصطفى يونس، حقوق الإنسان في حالات الطوارئ، دراسة فقهيه وتطبيقيه معاصرة في ضوء مبادئ القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، ١٩٩٢م، ص٢٧٣.

(٢) D.J.Harris, Harris, Cases and Materials on International law, Fourth, Edition, London , 1991, P393

العنصر أو اللون أو الدين أو العقيدة أو الجنس أو النسب أو الثروة، وفي رأيها الاستشاري بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استعمالها عام ١٩٩٦م، ذكرت محكمة العدل الدولية أن مجموعة قواعد القانون الدولي الإنساني، كما وردت في الاتفاقيات المهمة التي تقننها، تمثل بالأساس القانون الدولي العام العرفي وفيما يتعلق بالبروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧م أكدت المحكمة على أن جميع الدول ملتزمة بهذه القواعد التي كانت، عند اعتمادها، مجرد تعبير عن القانون العرفي الذي كان قائماً قبلها [١]

كما ذكرت في رأيها الاستشاري عام ٢٠٠٤م بشأن الجدار العازل الإسرائيلي أنه بما أن الأراضي الفلسطينية هي "أرضِ محتلة"، وأن إسرائيل "سلطة احتلال"، فإن هناك قواعد قانونية أصبحت جزءاً من القانون الدولي العرفي، ومعترفاً بها كمبادئ إنسانية تنطبق على الأقاليم التي تقع تحت الاحتلال، وتم تقنين هذه المبادئ في اتفاقيات لاهاي واتفاقيات جينيف وفي القانون الدولي الإنساني، وتتناول هذه المبادئ كيفية إدارة الأقاليم الواقعة تحت الاحتلال، وتحديد سلوك قوات الاحتلال وكيفية معاملة المدنيين الواقعين تحت الاحتلال ، كما ترى محكمة العدل الدولية أن بناء مثل هذا الجدار يشكل خرقاً من الجانب الإسرائيلي لما يوجبه القانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان، فهذا جدار يعوق حرية التجوال لسكان الأراضي الفلسطينية، وتلك حرية نصت عليها في الفقرة ١ من المادة ١٢ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، كما أنه يعيق أيضاً ممارسة حريات العمل والصحة والتعليم والمستوى المعيشي الكافي المنصوص عليها في العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وأخيراً فإنه وفقاً لرأي محكمة العدل الدولية يعتبر بناء الجدار والنظام المقرون به بما يسببانه من تغيرات ديمغرافية مخالفين للفقرة ٦ من المادة ٤٩ من اتفاقية جينيف الرابعة والتي تنص على أنه لا يجوز لدولة الاحتلال ترحيل أو نقل جزء من سكانها المدنيين إلى الأراضي التي تحتلها [٢]

الثاني: شرط مارتنز ورأي محكمة العدل الدولية بصدده:

يقضي هذا الشرط بأنه حتى في غياب أي قاعدة محددة يظل الأشخاص المدنيون والمقاتلون تحت حماية وسلطة مبادئ القانون الدولي كما أستقر بها العرف ومبادئ الإنسانية وما يمليه

---

(١) د. جاسم محمد ذكريا، مرجع سابق، ص ٢٩٢؛ موجز الأحكام والفتاوى..... (١٩٤٨-١٩٩١) ، مرجع سابق، ص٢١٩.

(٢) ا. د. عبد الله الأشعل، قضية الجدار العازل أمام محكمة العدل الدولية، ط٢، دار نصر للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٩٦م، ص ٨٦.

الضمير العام. وقد أكدت محكمة العدل الدولية على الأهمية التي لا يزال يحتفظ بها هذا الشرط الذي يرجع إلى نحو مائة عام ماضية، من خلال فتواها بشأن مشروعية استعمال الأسلحة النووية أو التهديد باستعمالها عام ١٩٩٦م. وقد تمت تسمية شرط مارتينز نسبة إلى الأستاذ فريدرك مارتينز المندوب الروسي في مؤتمر السلام المنعقد في لاهاي عام ١٨٩٩م وقد ذكر مارتينز ذلك الشرط بعد فشل المندوبون في مؤتمر السلام في الاتفاق على مسألة مركز المدنيين اللذين يشهرون السلاح ضد قوات الاحتلال وقد كانت الدول العسكرية الكبرى ترى وجوب معاملة هؤلاء المدنيون باعتبارهم جنود غير نظاميين يخضعون لعقوبة الإعدام. بينما رأت الدول الصغيرة أنه يجب أن يعامل هؤلاء بوصفهم محاربين نظاميين [١] وعلى الرغم أن هذا الشرط حرر في الأصل لحل هذا الخلاف إلا أن الاتفاقيات الإنسانية التي ظهرت في وقت لاحق نصت عليه وبأشكل مختلفة [٢]

هذا وقد تباينت آراء القانونيين حول تعريف شرط مارتينز ما بين موسع ومضيق فالتفسير الضيق لشرط مارتتز يؤكد على أنه يصلح للتذكير بأن القانون الدولي العرفي يظل مطبقاً بعد اعتماد قاعدة تعاهدية، بينما التفسير الواسع لهذا الشرط يذكر أنه نظراً إلى أن المعاهدات الدولية المتعلقة بقانون المنازعات المسلحة قلما تكون كاملة، فإن شرط مارتتز ينص على أن كل ما لا يكون محظور صراحة بموجب معاهدة لا يكون مسموحاً به مع ذلك، أما التفسير الأوسع نطاقاً فإنه ينص على أن السلوك في النزاعات المسلحة وخاصة استعمال أنواع معينة من الأسلحة لا ينبغي أن يحكم عليه تبعاً للمعاهدات والعرف فحسب بل كذلك تبعاً لمبادئ القانون الدولي التي يشير إليها الشرط [٣] وقد وصف هذا المبدأ بانه مبدأ احتياطي يلجأ إليه في

---

(١) د. روبير تيسهورت، شرط مارتينز وقانون النزاعات المسلحة، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مارس – إبريل، العدد ٥٤، ١٩٩٧م، ص ١٢٩.

(٢) نصت اتفاقية لاهاي، عام ١٩٠٧م بشأن قوانين وأعراف الحرب البرية (في الدباجة) على هذا الشرط ونصت عليه أيضاً اتفاقيات جينيف الأربعة لعام ١٩٤٩م بشأن حماية ضحايا الحرب في المواد (٦٣) من الاتفاقية الأولى و (٦٢) من الاتفاقية الثانية و(١٤٢) من الاتفاقية الثالثة و(١٥٨) من الاتفاقية الرابعة كما نص عليه أيضاً البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧م في المادة (م١/ف٢) ، وكذا البروتوكول الثاني وأخيراً نصت عليه أيضاً ديباجة اتفاقية الأمم المتحدة بشأن حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليديه معينة يمكن اعتبارها مفرطة الضرر أو عشوائية الأثر.
د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ص ١١٣.

(٣) د. أحمد الفتلاوي، مشكلة الأسلحة التقليدية بين جهود المجتمع الدولي والقانون الدولي العام، زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣م، ص ٤١.

غياب القاعدة التعاهدية التي تنص على حظر سلاح ما لا يتماشى استعماله مع مبادئ القانون الدولي الإنساني ، ويرتكز شرط مارتينز على العادات الراسخة بين الشعوب المتحضرة ، وقد اعتبرت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري الصادي عام ١٩٩٦م بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها أن شرط مارتينز الذي تضمنته للمرة الأولى اتفاقية لاهاي الثانية المتعلقة بقوانين الحرب وأعرافها لعام ١٨٩٩م، يعد جزءاً من القانون الدولي العرفي. واستشهدت المحكمة بالفقرة الثانية من المادة الأولى من البروتوكول الدولي الإضافي لعام ١٩٧٧م باعتبارها صيغة حديثة لهذا الشرط، والذي ينص على أن "يظل المدنيون والمقاتلون، في الحالات التي لا ينص عليها في هذا البروتوكول أو في أي اتفاق دولي آخر، تحت حماية وسلطات مبادئ القانون الدولي كما أستقر عليها العرف ومبادئ الإنسانية وما يمليه الضمير العام ". كما أضافت المحكمة أن شرط "مارتنز" يعد وسيلة فعالة لمعالجة سرعة تطور التقنية العسكرية، وبالتالي لا يمكن الشك في استمرار وجود هذا الشرط وقابليته للتطبيق. وعلى هذا الأساس أتى تأكيد محكمة العدل الدولية على أن المبادئ الأساسية للقانون الدولي الإنساني تظل منطبقة على جميع الأسلحة الجديدة بما فيها الأسلحة النووية ولا توجد دولة تجادل في ذلك [١]

(١) د. صلاح جبير البصيصي، المرجع السابق، ص ١٢٠.

المطلب الثالث

الطبيعة الآمرة لقواعد القانون الدولي الإنساني

يتكون النظام القانوني الدولي المعاصر من نوعين من القواعد:

النوع الأول: القواعد المقررة: وتلك هي الغالبة في الحياة الدولية ولا تتعلق بالمصلحة العليا للجماعة الدولية، ومن ثم فالاتفاق على خلافها جائز.

النوع الثاني: القواعد الآمرة: وتلك قليلة العدد وتتعلق بالمصلحة العامة للجماعة الدولية ومن ثم فلا يجوز الاتفاق على خلافها وكل اتفاق على ما بخلافها يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً

والفيصل في وسم القاعدة بسمة القاعدة الآمرة _ عند غياب النص على ذلك _ هو مدى تعلقها بالنظام العام فالقواعد الآمرة يستمد إلزامها من مبادئ الأخلاق ومقتضيات المصلحة العامة الدولية والأغراض الإنسانية ومتطلبات ضمانة الأمن الدولي (١)

وسنعالج هذا المطلب في بندين مستقلين:

الأول: القواعد الآمرة للقانون الدولي الإنساني:

يعد عام ١٩٦٩م منعطفاً هاماً في مجال الأخذ بنظرية القواعد الدولية الآمرة في النظام القانوني الدولي، فبعد أن كانت قواعد القانون الدولي تعد متساوية في قيمتها القانونية وقوتها الإلزامية أتت اتفاقية فينا بشأن قانون المعاهدات لتصنع نوعاً من التدرج وتنشئ نوعاً من التفرقة بين القواعد الدولية الآمرة وبين غيرها من القواعد القانونية الدولية (٢)

وعلى الرغم من عدم الاستقرار على رأي معين لاعتبار بعض القواعد القانونية الدولية من القواعد الآمرة إلا أنه يكاد يكون هناك إجماعاً من الفقهاء على أن المبادئ ذات الطابع الإنساني التي تنبثق من ضمير المجتمع الدولي والتي تمثل قيمه العليا تعد من قبيل القواعد الآمرة

---

(١) أ. د. محمد سامي عبد الحميد أصول تحقيق القانون الدولي العام، ط٥، دار المعارف الإسكندرية، ١٩٩٥م، ص ١٥٢.

(٢) د. صلاح الدين عامر، مرجع سابق، ص ١٤٣.

ومثالها المبادئ التي أتى بها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان واتفاقيات جينيف لعام ١٩٤٩م واتفاقية منع إبادة الجنس البشري لعام ١٩٤٨م والاتفاقية الخاصة بإزالة كافة أشكال التمييز العنصري وغيرها من الاتفاقيات الدولية ذات الأبعاد الإنسانية[١]

وقد تضمنت اتفاقيات جينيف الأربعة لعام ١٩٤٩م وكافة الاتفاقيات الدولية ذات الطابع العام مثل العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، قائمة بعدد من الحقوق لا يجوز أن تقيد أو يعطل العمل بها أو استبعاد تطبيقها أو التحلل منها سواء في زمن الحرب أو زمن السلم وتختلف الحقوق المدرجة في هذه القائمة من اتفاقية إلى أخرى، غير أن هناك توافقاً بشأن عدد من هذه الحقوق وهي الحق في الحياة، الحق في السلامة البدنية وعدم الخضوع للتعذيب أو لمعاملة غير إنسانية وحظر الرق والعبودية وعدم رجعية قوانين العقوبات فهذه الحقوق الأربعة تشكل النواة الأساسية لحقوق الإنسان وقواعد القانون الدولي الإنساني التي يجدر احترامها في زمن السلم أو زمن الحرب ،وهي تمثل في الوقت نفسه الحد الأدنى من الحماية الإنسانية التي يجب أن يعامل بها أفراد القوات المسلحة اللذين سلموا أسلحتهم أو أبعدوا عن القتال بسبب المرض أو الجرح أو الأسر وفقاً لما نصت عليه المادة (٣) المشتركة في اتفاقيات جينيف الأربعة لعام ١٩٤٩م. فقد استقرت الدول على تطبيق أحكام المادة الثالثة في مواجهات المنازعات المسلحة التي اندلعت فيها على الرغم من عدم نفاذ تلك الاتفاقيات في مواجهتها بسبب عدم انضمامها إليها، وذلك لأن تلك القواعد الإنسانية استقرت في العرف الدولي وأصبحت قواعد آمرة من قواعد القانون الدولي العام التي عبرت عنها محكمة العدل الدولية صراحة بمناسبة حكمها في قضية الأنشطة العسكرية في نيكارغوا [٢]

وطبقاً لنص الفقرة الخامسة من المادة (٦٠) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩م لا ينطبق وقف سريان أو فسخ المعاهدة على النصوص المتعلقة بحماية الشخص الإنساني الواردة في المعاهدات ذات الطابع الإنساني لاسيما النصوص التي تحرم كافة أشكال الانتقام قبل الأشخاص المحميين بمقتضى هذه المعاهدات.

فالنصوص التي تنطوي عليها اتفاقيات القانون الدولي الإنساني وإعلانات واتفاقيات حقوق الإنسان ليست مجرد أحكام سامية ذات طابع أدبي أو أخلاقي أو توجيهي بقدر كونها قواعد

---

(١) د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ص ١٢٧.

(٢) أ. د. حازم محمد عتلم، قانون النزاعات المسلحة الدولية، ط٢، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢م، ص ١٧٢-١٧٣.

قانونية ملزمة يشكل خرقها مخالفة لقواعد القانون الدولي فهي من قواعده الآمرة وما يأتي على خلافها يكون باطلاً، وقد تعزز هذا الاتجاه عندما قررت الدول المشاركة في مؤتمر الأمن والتعاون الأوروبي عام ١٩٩٤م في بودابست بالتأكيد على أن العديد من الحقوق الإنسانية يجب أن تطبق في جميع الظروف ودون تمييز وحتى في حالات الطوارئ وبعيداً عن بحث طبيعة النزاع سواء كان نزاعاً داخلياً أو دولياً (١)

الثاني: موقف محكمة العدل الدولية من الطبيعة الآمرة لقواعد القانون الدولي الإنساني

أصدرت محكمة العدل الدولية أحكاماً قضائية وآراء استشارية أكدت فيها على الطبيعة الآمرة لقواعد القانون الدولي الإنساني، ففي قضية قناة كورفو عام ١٩٤٩م، أصدرت محكمة العدل الدولية حكماً يقضي بمسئولية " ألبانيا " عن إنفجار الألغام البحرية في القناه، ووجوب التعويض عن الأضرار الناجمة عنه، وذلك استناداً إلى امتناع "ألبانيا" عن الوفاء بالتزامها في الإعلان عن وجود الألغام في مياهها الإقليمية وتحذير السفن البريطانية من هذا الخطر الداهم، وهو التزام مقرر لصالح الملاحة الدولية عموماً. وقد ذكرت المحكمة في أسباب حكمها أن هذا الالتزام تأسس على بعض المبادئ العامة المعترف بها والتي تمليها الاعتبارات الأولية الإنسانية وهي مبادئ تطبق في زمن السلم والحرب على السواء، وحددت هذه المبادئ في حرية المواصلات البحرية والتزام كل دولة بالامتناع عن مباشرة أعمال على إقليمها تضر بحقوق الدول الأخرى. وفي ذات الوقت قضت محكمة العدل الدولية بمسئولية بريطانيا، وذلك بسبب انتهاكها للسيادة الإقليمية لألبانيا، وأكدت على احترام السادة الإقليمية باعتباره أحد الأسس الجوهرية في العلاقات الدولية (٢)

ويظهر هذا الحكم أن محكمة العدل الدولية قد أقرت بوجود مصلحة دولية مشتركة وأن التزام الدولة بالإعلان عن الألغام المعروفة في مياهها الإقليمية وتحذير السفن الأجنبية من مخاطرها، هو والتزام، غايته تلك المصلحة ومبناه الاعتبارات الأولية الإنسانية الأكثر إطلاقاً في وقت السلم منها في وقت الحرب، وضرورة التزام كل دولة بعدم استعمال إقليمها لأغراض مخالفة

---

(١) د. إبراهيم أحمد عبد السامرائي، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في ظل الأمم المتحدة، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٧م، ص ٢٢.

(٢) موجز الإحكام والفتاوى..... (١٩٤٨ – ١٩٩١ م) ، مرجع سابق، ص ٧– ٨.

لحقوق الدول الأخرى، وبالتالي يمكن القول أن ذلك يعكس قاعدة قانونية آمرة، يحظر على الدول مخالفتها في جميع الأوقات [١]

وفي القضة المتعلقة بشركة برشلونة للجر والإنارة والطاقة المحدودة (المرحة الثانية) عام ١٩٧٠م، انتهت محكمة العدل الدولية، في مجال الحماية الدبلوماسية إلى أن هناك فارقاً أساسياً بين التزامات الدول نحو المجتمع الدولي، والتزاماتها في مواجهة دولة أخرى، فالأولى التزاماتها في مواجهة كافة الدول، فتلك التزامات تهم جميع الدول. ولهم مصلحة قانونية في أن تكون الحقوق المقابلة محمية، ومن أمثلة هذه االلتزامات، وفقاً لوجهة نظر محكمة العدل الدولية، حظر أعمال العدوان والإبادة والمساس بالحقوق الأساسية للكائن البشري، بما في ذك الحق في عدم الخضوع للاسترقاق والتمييز [٢]

ومما سبق يتضح لنا أن محكمة العدل الدولية أقرت بأن الدولة تتحمل التزامات تجاه الجماعة الدولية في مجموعها، تلك االلتزامات أوجبتها قواعد قائمة في القانون الدولي الوضعي وفرضتها على الدول كافة، فهي لا ترعى مصلحة فردية لدولة بعينها بقدر رعايتها للمصلحة العامة للجماعة الدولية بوصفها وحدة قائمة بذاتها. وهذا يعني أن محكمة العدل قد نفذت إلى فكرة "النظام العام الدولي" وكشفت عن مجموعة من القواعد الدولية الآمرة التي تتقيد بها كل دولة في مواجهة الجماعة الدولية وأن اتفاق على ما يخالفها يكون باطلاً لا أثر له ومن أمثلة تلك القواعد ما تضمنته اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها فهي قواعد عالمية النطاق تلزم جميع الدول حتى تلك التي لم تكن طرفاً فيها، وذلك لأن المبادئ الإنسانية التي تضمنتها تعد مبادئ أساسية للقانون الدولي العام وذات صفة آمرة [٣]

وفي رأيها الاستشاري بشأن قضية مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها عام ١٩٩٦م، وصفت محكمة العدل القواعد الأساسية للقانون الدولي الإنساني بأنها تشكل مبادئ غير قابلة للانتهاك كونها من مبادئ القانون الدولي العرفي، وأن هذه القواعد الأساسية تعد بمنزلة الأسس والركائز الدولية الإنسانية والتي أصبحت التزامات عرفية وجزء من القانون الدولي العالمي المفروضة على الدول جميعها ، وقد اعترفت المحكمة ضمنياً بهذه الصفة الآمرة للقواعد الأساسية الواردة في لائحة لاهاي اتفاقيات جنيف عام ١٩٤٩م، من خلال وصفها

---

(١) د. سليمان عبد المجيد، النظرية العامة للقواعد الآمرة في النظام القانون الدولي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٩م، ص ٢٤٥ – ٢٤٧.

(٢) I.C.J. Reports, 1970,P32

(٣) د. نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ٣٤٦- ٣٤٧.

بأنها "مبادئ للقانون الدولي العرفي لا يجوز مخالفتها" وإن كان على المحكمة أن تأخذ بالحسبان وبشكل قطعي الطبيعة الآمرة لقواعد القانون الدولي الإنساني وترجحها على كافة القواعد الاتفاقية المتعلقة بالأسلحة النووية، وعند ذلك فإنه من غير الجائز استعمال أي سلاح نووي من شانه انتهاك تلك القواعد الآمرة[١]

كما انتهت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري بشان قضية الجدار العازل الإسرائيلي عام ٢٠٠٤م، إلى أن الالتزامات التي أخلت بها إسرائيل هي مبادئ أساسية آمرة في القانون الدولي لا يجوز تخطيها، فهي ذات أثر فعال في مواجهة كافة الدول فهي قواعد عليا لهذا القانون، وبالتالي تطبق على إسرائيل وعلى كافة الدول الأخرى وتتمثل هذه الالتزامات، بحسب رأي محكمة العدل الدولية، باحترام حق الشعب الفلسطيني في تقرير مصيره ، كما أكدت محكمة العدل على أن هناك التزام يقع على عاتق كافة الدول الأطراف في اتفاقية جينيف الرابعة، بالعمل على تأمين احترام الالتزامات التي تصت عليها الاتفاقية. وكذا السهر على احترام شرعية الأمم المتحدة والقانون الدولي، وإنهاء هذه الخروقات الناجمة عن بناء الجدار، ومساعدة الشعب الفلسطيني في ممارسة حقة بتقرير مصيره ، بحمل إسرائيل على احترام القانون الدولي الإنساني المتضمن في هذه الاتفاقية. [٢]

---

(١) د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ص ١٥١- ١٥٢.

(٢) يمثل هذا الرأي الاستشاري المرة الأولى على الإطلاق التي يجري فيها استشارة محكمة العدل الدولية من جانب جهاز من أجهزة الأمم المتحدة – الجمعية العامة – فيما يتعلق بأي جانب يتصل بفلسطين. وبالتالي فإن هذا الرأي يتسم بأهمية تاريخية بوصفة معلماً بارزاً، وهذا ما يعزز حتماً قيمته القانونية.
د. نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص ٣٤٨.

المبحث الثاني

دور محكمة العدل الدولية في تطوير الطبيعة الموضوعية لمبادئ القانون الدولي الإنساني

لما كان القانون الدولي لا يقوم بالأساس على فكرة العقد، ولا يعرف مبدأ المعاملة بالمثل وذلك لطابعه الإنساني، فقد أدى ذلك لاتصافه بطبيعة موضوعية ترفض السمة التبادلية للمعاهدات العقدية التي لا تشتمل إلا على مجرد حقوق وواجبات متبادلة. فالاتفاقيات الإنسانية تتضمن من مزايا خاصة، وعدداً من القواعد الأساسية في القانون الدولي، تهم حياة المجتمع الدولي بأثرة، بحيث يترتب على الإخلال بها إلحاق الضرر بسائر أعضاء المجتمع الدولي ، حاولت محكمة العدل الدولية في العديد من أحكامها وآرائها الاستشارية ليس فقط التأكيد على الطبيعة الموضوعية للقانون الدولي الإنساني، بل العمل أيضاً على تطوير هذه الطبيعة، وإحاطتها بشيء من الحماية والضمانات التي تكفل لهذا القانون الإنساني الاحترام من كافة الدول. فبالرغم من أن المادة الأولى المشتركة لاتفاقيات جينيف الأربعة لم تلزم الدول الأعضاء سوى باحترام هذه الاتفاقيات، إلا أن المادة الثانية ذكرت أنه إذا لم تكن إحدى دول النزاع طرفاً في هذه الاتفاقيات فإن دول النزاع الأطراف فيها تبقى مع ذلك ملزمة بها في علاقاتها المتبادلة، وهذا يضمن استمرار تطبيق كل اتفاقية من اتفاقيات جينيف الأربع على كافة الأطراف، حتى إذا كان أحد الأطراف المتحاربين غير منضم للاتفاقية . لذا فإن الالتزامات التي يتضمنها القانون الدولي الإنساني هي التزامات جوهرية تتعلق بالمصالح الحيوية للمجتمع الدولي والتي يترتب على مخالفتها جزاءً دولياً مشدداً [1]

وعلى هذا سنتناول دور محكمة العدل الدولية في تطوير الطبيعة الموضوعية لمبادئ القانون الدولي الإنساني من خلال مطلبين مستقلين.

نتناول في الأول: الطبيعة الموضوعية لمبادئ القانون الدولي الإنساني في مجالي المسئولية الدولية واستعمال الأسلحة النووية وفقاً لرأي محكمة العدل الدولية.

ونتناول في الثاني: موقف محكمة العدل الدولية من التحفظات الواردة على مبادئ القانون الدولية الإنساني.

---

(١) د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ص ١٥٤- ١٥٥.

المطلب الأول

الطبيعة الموضوعية لمبادئ القانون الدولي الإنساني في مجالي المسئولية الدولية واستعمال الأسلحة النووية وفقاً لرأي محكمة العدل الدولية

يذهب جانب من الفقه الدولي إلى أن هناك اتجاه واضح في الفكر القانوني الدولي يميز بين المصالح الذاتية للدول والمصالح الموضوعية لها وتتجلى هذه التفرقة فيما قنن بالفعل من قواعد موضوعية وردت في ميثاق الأمم المتحدة والتي تتعلق بحفظ السلم والأمن الدوليين، وكذا في إطار الاتفاقيات الإنسانية وحقوق الإنسان [١] ويتضح معنى هذا الرأي من خلال المادة الأولى المشتركة بين اتفاقيات جينيف الأربع لعام ١٩٤٩م والتي تنص على أن (تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تحترم هذه الاتفاقيات وتكفل احترامها في جميع الأحوال) إذا أن الأمر لا يتعلق بعقد معاملة بالمثل وإنما سلسلة من الارتباطات يتم الالتزام بها رسمياً قِبل العالم ممثلاً في الأطراف الأخرى المتعاقدة فكل دولة تلتزم تجاه نفسها وتجاه غيرها من الدول الأخرى

ويفرق القانون الدولي بين نوعين من الالتزامات الدولية:

- **أولهما: التزامات دولية جوهرية تتعلق بالمصالح العليا للمجتمع الدولي ويترتب على مخالفتها جزاء دولياً مشدداً.**

- **ثانيهما: التزامات عادية تتعلق بالمصالح العادية أو الثنائية للدول ويترتب على مخالفتها الجزاءات المعتادة في القانون الدولي.**

ويمكن أن يعد القانون الدولي الإنساني من طائفة الالتزامات الدولية الجوهرية المتعلقة بالمصالح العليا للمجتمع الدولي [٢]

وبناءً على ما سبق سنعالج هذا المطلب في بندين مستقلين

---

(١) د. السيد محمد جبر، المركز الدولي للأقليات في القانون الدولي العام، مع المقارنة بالشريعة الإسلامية، منشأة المعارف، الإسكندرية، بلا سنة طبع، ص ٣٩٨.

(٢) د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ١٥٧ – ١٥٨.

الأول: الطبيعة الموضوعية للقانون الدولي الإنساني في مجال المسئولية الدولية:

يمكن أن تعرف المسئولية الدولية بأنها نظام قانوني تلتزم بمقتضاه الدولة التي تأتي عملاً غير مشروع، طبقاً للقانون الدولي العام بتعويض الدولة التي لحقها ضرراً من جراء هذا العمل. وقد لخصت المحكمة الدائمة للعدل الدولي ذلك، في حكمها الشهير في قضية مصنع شورزو Shorzow عام ١٩٢٧م لقولها: "إن أحد مبادئ القانون الدولي، لا بل هو مفهوم عام للقانون، أن كل خرق لالتزام ينطوي على موجب التعويض" (١)

وقد اتجهت لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة نحو التفرقة بين بعض الالتزامات الأساسية المتعلقة بصيانة المصالح الرئيسية للمجتمع الدولي والتي يعتبر انتهاكها موجباً لتوقيع عقوبة على الدولة بوصفها مرتكبة لجريمة دولية وبين باقي الالتزامات الأخرى التي تعتبر مخالفتها مجرد جنحة دولية وذلك في المشروع الذي أعدته اللجنة عن مسئولية الدول، فذكرت اللجنة أنه كان هناك رأي سائد يرى أنه لا يتصور سوى وجود نظام واحد للمسئولية صالح للانطباق على كل فعل لدولة يفترض أنه غير مشروع دولياً أياً كان محل الالتزام الذي يعد هذا الفعل ماساً به، إلا أنه في الفترة ما بين الحربين العالميتين أثارت جهات مختلفة الشكوك حول سلامة هذا الرأي وتكون اتجاه فكري بعد الحرب العالمية الثانية يرى الأخذ بنظامين للمسئولية جِد مختلفين:

- ينطبق أحدهما على حالات انتهاك الدولة لأحد الالتزامات التي يكون احترامها محل اهتمام أساسي من جانب المجتمع الدولي في مجموعه مثل الالتزام بالامتناع عن أي عمل عدواني وبعدم القيام بعمليات الإبادة الجماعية وبعدم ممارسة الفصل العنصري وغير ذلك.
- وينطبق النظام الآخر على الالتزامات الأقل شأناً وعمومية (٢)

وعلى هذا فإن الطبيعة الموضوعية للقانون الدولي الإنساني وطبيعة الالتزامات الناتجة عن قواعده تنسجم مع النظام الحديث في المسئولية الدولية إذ يترتب على انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني أضراراً تمس كافة أعضاء المجتمع الدولي ، ولما كانت المسئولية الدولية ترتبط بالالتزام فلا معنى لوجودها دون تحمل لها من الشخص القانوني الذي يُلزم بها، والذي

---

(١) بيار ميري دوبوي، القانون الدولي العام، ترجمة محمد عرب صاصيلا و سيليم حداد، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٨م، ص ٤٩٦ – ٤٩٧.

(٢) تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثامنة والعشرين ٣ مايو – ٢٣ يوليو ١٩٧٦م، المجلة العامة، الوثائق الشرعية، الدورة الحادية والثلاثون، الملحق رقم ١٠، ص ٢٢٦.

تخاطبه القاعدة القانونية، خاصة إذا كان هذا الالتزام من نوع الالتزام الجماعي الـذي تلتـزم بموجبه الدولة تجاه المجتمع الدولي بأثرة، بحيث يكون لكل دولة مصلحة في إثارة المسـئولية الدولية ضدها. والالتزامات الواردة في القانون الدولي الإنساني لا تخضع لمبدأ المعاملة بالمثل، وبالتالي يحق لكل طرف مطالبة الجميع باحترام التزاماتهم. وهكذا فإن هناك اتجاها عاماً يحدد موقف الدول وممارستها، ويرى الاعتراف بالمسئولية الجماعية لجميع أعضاء المجتمع الدولي في مجال تنفيذ القانون الدولي الإنساني، مادامت هذه الالتزامـات ذات طبيعـة جماعيـة، وأن جميع الدول المتعاقدة تعتبر متضررة في حال الانتهاك [١]

وقد أتيح لمحكمة العدل الدولية نظر العديد من الدعاوى التي أثير فيها تساؤل عن مدى تـوافر المصلحة لدى الدول في تقرير مسئولية الدولة المنتهكة لأحكام الشرعية الدولية؟

فأكدت المحكمة في حكمها الصادر بتاريخ ٢١ /١٢/١٩٦٢م في قضـيتي أفريقيـا الجنوبيـة الغربية (بين أثيوبيا وليبريا من جهة وجنوب أفريقيا من جهة أخرى) : على أنه لا يحق لدولـة أن تدعي بوجود ضرر قانوني لحق بها ناجم عن انتهاك دولة أخرى لأحكام القانون الـدولي، ولا أن تطالب بإلزامها باحترام القواعد الدولية، أو أن تستصدر حكم يـدينُها بالعـدوان علـى القانون الدولي

إلا أن محكمة العدل الدولية قد عادت وأصدرت حكماً متطوراً في قضية شركة برشلونة للجـر والإنارة والطاقة المحدودة (المرحلة الثانية) ١٩٧٠م قالت فيه أنه إلى جانب القواعد الدوليـة التي تفرض التزامات متبادلة في مواجهة المخاطبين بأحكامها كما هو الحال في القواعد التـي تشتمل عليها المعاهدة الثنائية الأطراف، إذ أن انتهاك أحكامها لا يتيح لغير أطرافهـا رخصـة اللجوء إلى القضاء دفاعاً عن حقوقهم ومصالحهم التي يمسها الانتهاك، فإنه توجد طائفة أخرى من القواعد التي تهم المجتمع الدولي بوجه عام ويصبح لكل أعضاء هـذا المجتمـع مصـلحة قانونية في ضمان احترامها، لانتمائها إلى طائفة القواعد التي تعتبر حجة على كل الدول [٢]

وقد ذهبت محكمة العدل الدولية إلى أن هذه الالتزامات لا تنبثق فقـط مـن القواعـد الدوليـة المعاصرة التي تحرم أعمال العدوان وإبادة الجنس البشري، وإنما أيضاً من المبادئ والقواعـد

---

(١) د. صلاح جبير البصيصي، المرجع السابق، ص ١٦١- ١٦٣.

(٢) بينما ذهب القاضي جيسوب "Jessup" في رأي منفرد الملحق في هذه القضية إلى القول بإمكانية قبـول دعوى دولة ما استناداً إلى مصلحة ذات طابع اجتماعي دون أن يكون هناك مساس بمصـلحة شخصـية ومباشرة للدولة المدعية.

د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ص ١٧١ وما بعدها.

المتعلقة بالحقوق الأساسية للإنسان بما في ذلك حمايته من العبودية والتفرقة العنصرية. بل أن بعضاً من هذه الحقوق أصبحت جزءاً من القواعد الدولية العامة طبقاً لما جاء في الرأي الاستشاري الصادر عن محكمة العدل الدولية عام ١٩٥١م المتعلق بقضية التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة والمعاقبة عليها كما أن بعضها الآخر قد أُقر بواسطة وثائق دولية عالمية أو شبه عالمية ، إلا ان محكمة العدل الدولية لم تتماش مع هذا المنطق إلى منتهاه، حيث ذكرت أنه على الصعيد الدولي لا يمكن الاعتراف بتوافر الصفة لدى الدول للنهوض بحماية ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان بغض النظر عن الجنسية التي يتمتع بها هؤلاء (١)

وهكذا فبعد استهلال محكمة العدل الدولية حكمها باتخاذ موقف يفهم منه أن هناك مصلحة قانونية لدى الدول في ضمان احترام الشرعية الدولية، إلا أنها عادت في موضع آخر لتشير إلى أن جزءاً من هذه القواعد التي تعتبر الاتفاق حجة على كافة الدول، لا يمكن المطالبة باحترامها إلا من جانب الدول التي يتمتع بجنسيتها ضحايا الاعتداء. وقد حاول القاضي موريللي "Morelli" في رأيه المنفرد الملحق بهذا الحكم، أن يبدد ما قد يبدو تناقضاً بين أجزاء هذا الحكم، بقوله أنه بالرغم من أن القواعد الدولية التي تكفل معاملة معينة للأجانب تعد من قبيل القواعد العامة للقانون الدولي، وبالتالي تلزم كل دولة في مواجهة الدول الأخرى إلا أنها لا تطبق إلا عن طريق إرساء مجموعة من العلاقات الثنائية، على نحو تلتزم فيه الدول المعنية بكفالة هذه المعاملة، التي تقررها تلك القواعد في مواجهة الدول الأخرى فيما يخص رعاياها. (٢)

وبالرغم من الموقف المتطور لمحكمة العدل الدولية في هذا الحكم قياساً بالقضايا السابقة، إلا أن المحكمة لم تصل إلى حد القول بوجود دعوى "الحسبة" في القانون الدولي، والتي تقيمها أية دولة لضمان احترام أية قاعدة قانونية، بل أنها قصرت اعترافها بهذه المصلحة القانونية للدول في إقامة الدعوى أمام القضاء الدولي فقط في الأحوال التي تكون القاعدة المطالب بوجوب احترامها قاعدة آمرة، أي جزءاً من قواعد القانون الدولي العامة. وهو ما يتفق مع ما نادت به محكمة العدل الدولية من ضرورة التفرقة بين نوعين من القواعد القانونية تتضمن كلاً منها طائفة متميزة من الالتزامات الدولية، فهناك التزامات تتحملها الدول في مواجهة المجتمع

---

(١) موجز الأحكام والفتاوى....(١٩٤٨م- ١٩٩١م) ، مرجع سابق، ص ١٠١ – ١٠٢.

(٢) د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ص ١٧٥.

الدولي، ومنها االلتزامات التي تضمنها القانون الدولي الإنساني، وأخرى توجد في إطار العلاقات الثنائية بين الدول المختلفة [١]

ومما سبق يتضح لنا، مدى التطور الذي طرأ على قضاء محكمة العدل الدولية في هذا الشأن والذي فتح الباب أمام جهود فقهيه عديدة للاعتراف للدول المختلفة "بمصلحة قانونية" تتيح لها رقابة احترام الشرعية، وتسوغ قبول الدعاوى أمام القضاء الدولي ضد من يخالف هذه المصلحة القانونية من الدول الأخرى. وقد تبلورت تلك الجهود في أعمال لجنة القانون الدولي، وذلك في مشروعها الخاص بالمسئولية الدولية، والذي فرقت فيه بين ما أسمته بالمخالفة الدولية والمتمثلة في الأشكال التقليدية للخطأ والذي يعد عنصراً من عناصر المسئولية الدولية، والتي تتسم بالطابع الشخصي، أي أنها تظهر في إطار العلاقات بين دولتين أو أكثر، وبين الجريمة الدولية وهي تلك التي تأتي فيها الدولة عملاً موجهاً ضد المجتمع الدولي بأثره [٢]

الثاني: الطبيعة الموضوعية للقانون الدولي الإنساني في مجال استخدام الأسلحة النووية.

نظراً لما قاسته البشرية في أواخر القرن التاسع عشر من ويلات الحروب وأثارها المدمرة ضد المدنيين وأسرى الحرب اتجه التفكير نحو وضع قواعد إنسانية للتخفيف من آثار الحروب، ولما كان الهدف من الحرب هو تغلب أحد الأطراف على الآخر وقهر قواته المسلحة لإرغامه على التسليم بما يطلب. وجب أن لا تتجاوز وسائل وأساليب القتال هذا الهدف، فمع إدراك الدول أن الحرب لا يمكن محوها إلا أنها حاولت تهذيبها والحد من شرورها والتقليل من الخسائر والمعاناة الناجمة عن نشوبها وذلك بعقد اتفاقيات دولية للحد من استعمال الأسلحة المحظورة فقد أكد إعلان سان بطرسبرج في عام ١٨٦٨م، على أن (استعمال الأسلحة التي

---

(١) أ. د. صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص ١٥٣ وما بعدها.
ومن الجدير بالذكر أن الحصانة من الولاية القضائية التي تتمتع بها الدول بموجب القانون الدولي لا تزال تمثل عائقاً أمام المحاكم الداخلية في سماع الشكاوى وقبول الدعاوى ضد الدول التي تنتهك القانون الدولي الإنساني، فعلى سبيل المثال في حكمها الصادر بتاريخ ٢٠١٢/٢/٣م في قضية حصانة الدولية من الولاية القضائية (بين ألمانيا وإيطاليا مع تدخل اليونان) اعتبرت محكمة العدل الدولة أن إيطاليا انتهكت التزاماتها باحترام الحصانة التي تكون لجمهورية ألمانيا الاتحادية بمقتضى القانون الدولي عن طريق السماح بقيام الدعاوى المدنية أمام محاكمها ضد ألمانيا على أساس انتهاكات القانون الدولي والإنساني التي ارتكبتها القوات الألمانية بين عام ١٩٤٣م و ١٩٤٥م في إيطاليا أثناء احتلالها.
www.I.C.J–cij.org.judgment of 3 February 2012–Jurisdictional Immunities of the .state (Germany V.I–tally. Greece intervening) , pp.51–52

(٢) د. نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص ٣٥٤.

تفاقم على نحو فعال من معاناة العاجزين أو تجعل من موتهم محتماً. .. يتنافى مع قوانين الإنسانية) وأصبح هناك منذ ذلك الحين اعترافا واسع النطاق أنه في الحالات التي لم تشملها صراحة الاتفاقيات الدولية (يظل المدنيون والمقاتلون تحت حماية وسلطة مبادئ القانون الدولي المشتق من العرف الراسخ ومبادئ الإنسانية وما يمليه الضمير العام) وذلك وفق شرط مارتنز السالف الإشارة إليه والذي أصبح جزءاً لا يتجزأ من فرعي القانون الدولي الإنساني وهما قانون جينيف وقانون لاهاي [١]

وقد كانت الاعتبارات الإنسانية دافعاً للتفاوض على اتفاقيات لحظر استخدام أسلحة معينة في إطار القانون الدولي الإنساني وتلك الأسلحة هي التي تكون عشوائية التأثير أو مفرطة الضرر أو التي تسبب آلاماً لا مسوغ لها والتي تمثل في الأصل اتفاقيات ذات طبيعة موضوعية يشكل انتهاك أحكامها اعتداء على المصلحة العامة لجميع الأطراف في احترام مبادئ الإنسانية وبذلك يكون للدول الأطراف جميعها الاحتجاج بمسئولية الدول منتهكة أحكام هذه الاتفاقيات لأسباب المصلحة الجماعية، فهناك علاقة قانونية تنشأ بين كل دولة طرف ومجموع المتعاقدين خاصة وأن أغلب المعاهدات التي تحرم استعمال أسلحة معينة تكون متعددة الأطراف وبالتالي يكون هناك حقاً قانونياً للشعوب، أي قاعدة يقبلها ويعترف بها المجتمع الدولي للدول جميعها تتضمن عدم جواز استخدام الأسلحة المحرمة دولياً بما لا يمكن الخروج عليها وفقاً لمضمون الفقرة ٥ من المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩م والتي كفلت حماية الأشخاص في المعاهدات ذات الطابع الإنساني حتى في حالة خرق قواعدها من قبل أحد أطرافها [٢]

ويعد الرأي الاستشاري الصادر عن محكمة العدل الدولية عام ١٩٩٦م بشأن مشروعية استعمال الأسلحة النووية أو التهديد باستخدامها من أهم الآراء الاستشارية التي كان لها تأثير حاسم في تطور القانون الدولي، فقد تضمن هذا الرأي نتائج هامة عن الطابع العرفي لعدد من قواعد القانون الدولي الإنساني [٣]

وحتى تتمكن محكمة العدل الدولية من إعطاء رأي استشاري محدد بشأن مشروعية التهديد أو استخدام الأسلحة النووية، فإنها قد بحثت في القواعد القانونية الدولية ؛ لمعرفة مدى وجود

---

(١) د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ص١٨١.

(٢) د. صلاح جبير البصيصي، المرجع السابق، ص ١٨٢.

(٣) د. عمر بن عبد الله بن سعيد البلوشي، مشروعية أسلحة الدمار الشامل وفقاً لقواعد القانون الدولي، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧ م، ص ٥٣ – ٥٤.

قاعدة اتفاقية أو عرفية تحظر استخدام الأسلحة النووية أو التهديد باستخدامها وهذا ما سنتناوله في الفقرتين التاليتين:

الأولى: مدى وجود قاعدة اتفاقية تحظر اللجوء إلى الأسلحة النووية في ذاتها:

خلصت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري السابق إلى أنها لم تجد نصاً خاصاً يحظر اللجوء إلى الأسلحة النووية في المعاهدات التي تحظر صراحة استخدام أسلحة معينة من أسلحة التدمير الشامل. وأضافت المحكمة أن ما انتهت إليه المفاوضات التي جرت خلال العقدين الماضيين لم يصل إلى حد إبرام معاهدة دولية تتضمن حظراً عاماً، يماثل ذلك المتعلق بالأسلحة البيولوجية والكيميائية، ومع هذا فإنه تم إبرام معاهدات عده بهدف تقييد الحصول على الأسلحة النووية وتصنيعها وامتلاكها واستخدامها، وإجراء تجارب عليها. كما أن محكمة العدل الدولية قد أشارت بصفة خاصة للإعلانات الصادرة عن الدول النووية الخمس دائمي العضوية في مجلس الأمن، عند تصديقها على البروتوكول الملحق بمعاهدة تلاتيلولكو "Tlatelolco" الخاصة بحظر الأسلحة النووية في أمريكا اللاتينية عام ١٩٦٧م، والتي بمقتضاها أكدت هذه الدول على أن التزامها بعدم استخدام الأسلحة النووية في مواجهة الدول الأطراف في المعاهدة مقترن بتحفظ يجيز لهذه الدول الخمس النووية استخدام هذه الأسلحة حال حدوث عدوان عليها من أي من الدول الأطراف مدعوماً من دولة نووية (١)

وقد انتهت المحكمة إلى أن هذه المعاهدات التي تتعلق بالأسلحة النووية، لا تشكل بذاتها حظراً عاماً على استخدام هذه الأسلحة ؛ وذلك لتضمنها للالتزام عدد من الدول بعدم استخدام الأسلحة النووية (٢)

---

(١) د. محمود حجازي محمود، حيازة واستخدام الأسلحة النووية في ضوء أحكام القانون الدولي، بدون دار نشر، القاهرة، ٢٠٠٥م، ص ٩٠ ؛ موجز الأحكام والفتاوى..... من (١٩٩٢ – ١٩٩٦) ، مرجع سابق، ص ١١٤ وما بعدها.

(٢) وجدير بالذكر أن محكمة العدل الدولية، في قضية مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها عام ١٩٩٦م، عرفت السلاح النووي بأنه "كل سلاح يتضمن أو يصمم لكي يتضمن، أو يستعمل وقوداً نووياً، أو نظيراً مشعاً، ويمكنه أن يتسبب في دمار شامل أو أضرار شمولية أو حالات تسمم ضخمة، عن طريق الانفجار، أو أي تحويل نووي غير محكوم آخر أو عن طريق إشعاعية الوقود النووي، أو النظائر المشعة

في مناطق محددة أو ضد دولة معينة، ومع هذا فإنه حتى في هذا الإطـــار احتفظـــت الـــدول النووية لنفسها بالحق في استخدام الأسلحة النووية في ظروف معينة، دون معارضة من الدول الأطراف الأخرى في المعاهدة، أو في مجلس الأمن، إضافة إلى كون هذا التعهد صادر بالإرادة المنفردة للدول النووية، الأمر الذي يتيح لها سحبه أيضاً بإرادتها لمنفردة [١]

الثانية: مدى وجود قاعدة عرفية تحظر استخدام الأسلحة النووية أو التهديد باستخدامها

أكدت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري السالف الذكر علي عدم وجود قاعدة اتفاقيـــة عامة أو قاعدة عرفية تحرم استخدام الأسلحة النووية أو التهديد باستخدامها في ذاتها [٢] إلا أنها أنها أكدت على وجوب كون اللجوء إلى القوة متفقاً مع أحكام الفقرة ٤ من المادة ٢ من الميثاق وذلك دون النظر إلي نوع الأسلحة المستخدمة، وكونه أيضاً يـــوفي بصـــفة خاصـــة بجميـــع متطلبات المادة ٥١ من الميثاق وعلى الرغم من أن محكمة العدل الدولية قد خلصت في هـــذا الرأي إلى أن التهديد بالسلاح النووي أو استعماله يتعارض بوجه عام مع مبادئ القانون الدولي الإنساني إلا أنها عادت لتؤكد أنها ليس بوسعها أن تثبت أن استعمال تلك الأسلحة يتنافى في كل الظروف مع القانون الدولي الإنساني، كما في حالة حق الدولة في البقاء أو في حالة الضرورة [٣]

ومسايرة محكمة العدل الدولية في رأيها هذا تعني ان للدولة أن تطرح جانباً سائر مقتضـــيات مبادئ الضرورة والتناسب والإنسانية في مواجهة خصومها أثناء ممارسة حقهـــا فـــي الـــدفاع الشرعي، مخالفة بذلك ثوابت التمييز بين المدنيين والعسكريين وعـــدم إلحـــاق ضـــرر فـــادح بالمقاتلين، وغيرها من الثوابت الهامة في القانون الدولي الإنساني حتى ولو أدى ذلك إلى إبادة الجنس البشري بأكمله. كما نجد أن محكمة العدل لم تدخل في تفاصيل مفهوم الحالة القصـــوى

".

د. نادر علي عجمي، مشروعية امتلاك واستخدام والتهديد بالسلاح النووي فـــي القـــانون الـــدولي العـــام، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بيروت العربية، ٢٠١١م، ص ٤.

(١) د. محمود حجازي محمود، مرجع سابق، ص ٩١.

(٢) أ. د. عبد العزيز مخيمر عبد الهادي، مشروعية التهديد أو استخدام الأسلحة النووية فـــي نـــزاع مســـلح، دراسة حول الرأيين الاستشاريين الصادرين عن محكمة العدل الدولية بخصوص هـــذه المســـألة، المجلـــة المصرية للقانون الدولي، المجلد ٥٨، ٢٠٠٢م، ص ١٧١.

(٣) د. محمود حجازي محمود، مرجع سابق، ص ١٠٢- ١٠٣.

للدفاع عن النفس، وهل المقصود بها المحافظة على نظام الحكم القائم أم المتعلق بالدولة ككيان قائم بذاته، أم أنها تتعلق بالبقاء المادي لسكان الدولة المذكورة [١]

ومما سبق يتضح أن محكمة العدل الدولية لم تبين بشكل قاطع في هذا الرأي الاستشاري الوضع القانوني لاستخدام الأسلحة النووية ؛ لأن المحكمة وجدت نفسها وبكل أسف. في وضع قانوني لا يمكنها من إعطاء إجابة واضحة في هذا الشأن، نظراً لعدم وجود نصوص في القانون الدولي تمنع تصنيع واستعمال السلاح النووي أو التهديد به بشكل قاطع وشامل إلا أن صدور مثل هذا الرأي الاستشاري على هذا النحو، له فضل في إظهار ما يعتري القانون الدولي من قصور في بعض النواحي ودعوة الدول إلى معالجتها [٢]

---

(١) د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ص ٢٠١- ٢٠٢.

(٢) وهذا ما ذكره رئيس محكمة العدل الدولية آن ذاك القاضي بجاوي، في تصريحه الملحق بهذا الرأي الاستشاري.

د. نادر علي عجمي، مرجع سابق، ص ١٢٢؛ موجز الأحكام والفتاوى.... (من ١٩٩٢- ١٩٩٦) ، مرجع سابق، ص ١١٩.

المطلب الثاني

موقف محكمة العدل الدولية من التحفظات الواردة على مبادئ القانون الدولي الإنساني

المقصود بالتحفظ هو كما أوردته اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩م "إعلان من جانب واحد أياً كانت صياغته أو تسميته. تصدره دولة ما عند توقيعها أو تصديقها أو قبولها أو إقراراها أو انضمامها إلى معاهدة، مستهدفة به استبعاد أو تغيير الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة من حيث سريانها على تلك الدولة"[١] وتعد التحفظات وسيلة تلجأ إليها الدولة بهدف استبعاد بعض الأثار القانونية للمعاهدة أو تعديل بعض الأحكام الواردة فيها وعلى هذا فإن من شأن التحفظ الذي تبديه دولة ما على أحد أحكام المعاهدة الخاصة بمبادئ القانون الدولي الإنساني الإسهام في تفتيت النظام الاتفاقي المنصوص عليه في المعاهدة وفقدانها لوحدتها بين الدول المتعاقدة والتي لا تعود مرتبطة بذات الالتزامات. والمبدأ الحاكم للتحفظات في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩م هو جواز إبدائها عند توقيع الدولة على المعاهدة أو عند تصديقها عليها أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها إلا أنه لا يجوز للدول إبداء تحفظها إذا كان ذلك محظوراً في المعاهدة أو إذا كان التحفظ لا يقع ضمن التحفظات التي تجيزها المعاهدات، وفي حال سكوت المعاهدة فالمبدأ هو جواز إبداء التحفظ شريطة أن يكون متماشياً مع موضوع المعاهدة وغرضها[٢]

وبناء على ما سبق سنعالج هذا المطلب في بندين مستقلين:

الأول: إمكانية إبداء التحفظات على مبادئ القانون الدولي الإنساني:

ينحصر موقف المعاهدات الإنسانية من إبداء التحفظات على نصوصها في احتمالات ثلاثة:

---

(١) البند (د) من الفقرة الأولى من المادة الثانية من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩م.

(٢) د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ص ٢٠٥- ٢٠٦.

الاحتمال الأول: قد تحظر صراحة بعض المعاهدات التحفظ على أحكامها كما في المادة الثانية من المعاهدة الدولية التكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والممارسات الشبيهة بالرق لعام ١٩٥٦م والمادة التاسعة من المعاهدة الخاصة بمكافحة التمييز في التعليم لعام ١٩٦٠م.

الاحتمال الثاني: أن تصمت طائفة أخرى من المعاهدات فلا تتضمن نصوصاً تنظم التحفظ على أحكامها كما جاء في اتفاقيات جينيف الأربعة لعام ١٩٤٩م والبروتوكولان الإضافيان لعام ١٩٧٧م وكذا العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام ١٩٦٦م والأمر نفسه بالنسبة للميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام ١٩٨١م وللميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام ١٩٩٤م

الاحتمال الثالث: كما في معظم المعاهدات قد تتضمن نصوصاً تعالج التحفظ على أحكامها وتنظمه كما في المادة ٥٧ من النص الجديد للمعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية لعام ١٩٥٠م والمادة ٧٥ من المعاهدة الأمريكية لحقوق الإنسان عام ١٩٦٩م والمادة ٢٠ من المعاهدة الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري لعام ١٩٦٥م[١]

فالالتزامات الناشئة على عاتق الدول بالنسبة للاتفاقيات الإنسانية هي التزامات موضوعية لا تخضع على الإطلاق إلى مبدأ المعاملة بالمثل الذي يتأسس عليه نظام التحفظات في قانون المعاهدات، فالمعاهدات الإنسانية ليست مصممة على أساس تبادلي من الحقوق والالتزامات بل على أساس الانضمام إلى نظام قاعدي فالعنصر المركزي في هذا النظام ليس حماية مصالح فردية أو شخصية للدول الأطراف بل حماية عدد من المصالح الموضوعية التي تهم المجتمع الدولي بأثرة. وقد أظهرت الفقرة الخامسة من الماد ٦٠ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات المبدأ السابق حيث أنها استثنت صراحة النصوص المتعلقة بحماية الحقوق الإنسانية الواردة في المعاهدات ذات الطابع الإنساني من نطاق مبدأ المعاملة بالمثل وبناء على ما سبق ذكره فإن إبداء التحفظات أمر وارد، إلا أن إبداء دولة طرف في معاهدة إنسانية تحفظاً على أحد أحكامها يجب ألا يرتب أي نتيجة بالنسبة للالتزامات الدول الأطراف الأخرى فهذه الأخيرة لا يمكنهما – استنادا إلى مبدأ المعاملة بالمثل– تعديل الحقوق التي من الواجب كفالتها للجميع دون تمييز في مواجهة مواطني الدولة المتحفظة بل حتى بالنسبة لمواطني دولة ليست طرفاً

---

(١) لم يمنع عدم وجود أحكام تتعلق بالتحفظات في اتفاقيات جينيف الدول الأطراف في الاتفاقيات من وضع تحفظات إزاءها ولذا فإن ٢١ دولة قد قدمت تحفظات حقيقية تتعلق في الواقع بعدد محدود من الأحكام.
د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ص ٢٠٧.

في المعاهدة. كما تلتزم أيضاً الدولة المعترضة على التحفظ بجميع الالتزامات حتى لو رفضت الارتباط بالدولة المتحفظة [١]

هذا وفي الواقع فإن الحقوق الأساسية للإنسان كالحق في الحياة وحظر التعذيب والمعاملة القاسية وتحريم الرق والعبودية التي نصت عليها أغلب المعاهدات الإنسانية لا يمكن قبول إيراد تحفظات عليها في جميع الأوقات والأمكنة أما غيرها من الحقوق فإنه يمكن القبول بها بشرط اتساقها مع معايير مواءمة موضوع المعاهدة وغرضها، ويشترط في التحفظ أن يكون دقيقاً محدد الموضوع ومحدد المحل الذي يرد عليه وهذا ما أكدت عليه الفقرة ١٩ من التعليق العام المرقم ٢٤– ٢٥ للجنة المعنية بحقوق الإنسان على وجوب أن تكون التحفظات محددة بدقة مما يسمح للأشخاص المقيمين على إقليم الدولة المتحفظة والدول الأخرى الأطراف في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية معرفة الالتزامات المترتبة على الدول المتحفظة ويترتب على ذلك أن تكون التحفظات واردة على حكم معين بالذات من أحكام العهد وأن تحدد بصراحة ودقة نطاق تطبيقها. وقد اعتمدت هذه اللجنة معياراً موضوعياً قوامه ملاءمة هذا التحفظ العام مع غرض المعاهدة وموضوعها أي أنها أضفت على هذا الشرط طابعاً موضوعياً [٢]

الثاني: موقف محكمة العدل الدولية من التحفظات الواردة على مبادئ القانون الدولي الإنساني:

أحالت اتفاقيات إنسانية عدة المنازعات المتعلق بأحكامها إلى محكمة العدل الدولية للبت فيما يقع من خلافات بين الدول بشأن تفسيرها أو تطبيقها ومن هذه الاتفاقيات اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام ١٩٤٨م والاتفاقية الخاصة بحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم لعام ١٩٩٠م وغير ذلك من الاتفاقيات الإنسانية الأخرى

ومما تقدم نجد أن محكمة العدل الدولية كان لها دوراً جيداً في ممارسة هذا الاختصاص، وقد تجسد هذا الدور بشكل مباشر في رأيها الاستشاري الذي أصدرته في ١٩٥١/٥/٢٨م بشأن قضية التحفظات على اتفاقية مكافحة جريمة إبادة الجنس البشري والذي أعادت التأكيد عليه

---

(١) د. محمد خليل الموسى، التحفظات على أحكام المعاهدة الدولية لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق، العدد الثالث، السنة (٢٦) ، سبتمبر، ٢٠٠٢م، ص ٢٨٢ وما بعدها.

(٢) د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ص ٢٢٠– ٢٢١.

وإن كان بشكل غير مباشر في قضية الجرف القاري لبحر الشمال في قرارها الصادر في ١٩٦٩/٢/٢٠م [١]

وسنتناول القضيتين في الفقرتين التاليتين بشيء من التفصيل:

الفقرة الأولى: قضية التحفظات على اتفاقية مكافحة جريمة الإبادة الجماعية ومعاقبة مرتكبيها:

في دورة الانعقاد العادية الثالثة ناقشت الجمعية العامة للأمم المتحدة اتفاقية مكافحة جريمة إبادة الجنس البشري والعقاب عليها وأصدرت في ١٩٤٨/١٢/٩م قرار بشأن الموافقة واقتراح التوقيع والتصديق على الاتفاقية وقد وقعت عليها بعض الدول دون إبداء تحفظات إلا أن كلاً من الاتحاد السوفيتي (السابق) وأوكرانيا وروسيا البيضاء وتشيكو سلوفاكيا (السابقة) قد أبدو تحفظهم على المادتين التاسعة المتعلقة بالاختصاص الإلزامي لمحكمة العدل الدولية بالفصل في المنازعات الناجمة عن تفسير وتطبيق الاتفاقية والمادة الثانية عشر المتعلقة بعدم سريان الاتفاقية على الأقاليم غير المتمتعة بالحكم الذاتي، وقد اختلفت الآراء في مدى جواز إبداء مثل هذه التحفظات وذلك لأن الاتفاقية لم تتضمن حكماً في هذا الشأن وكانت وجهة نظر الدول المتحفظة أن التحفظ حق من حقوق السيادة يجوز إبداؤه بالنسبة لكافة المعاهدات وأنه يمكن قبوله من بعض الأطراف دون البعض الآخر، بينما ذهبت الدول المعترضة إلى القول بأنه يلزم قبول هذا التحفظ من قبل جميع الأطراف في المعاهدة تطبيقاً للعرف الذي كان سائداً في عهد العصبة في شأن المعاهدات الجماعية.

ولذا قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٩٥٠/١١/١٧م أن تطلب الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية

وقد قررت المحكمة في فتواها أن المشكلة تمس مبدأين:

الأول: إن الدولة لا يمكن أن تتقيد في علاقاتها التعاقدية دون إرادتها.

الثاني: إن كافة الدول الأعضاء لابد – لكي تحافظ على وحدة المعاهدة – أن تقبل التحفظ

---

(١) وجدير بالذكر أن هناك اتفاقيات إنسانية أخرى قد لجأت إلى إنشاء أجهزة قضائية تمارس الرقابة على مدى احترام الدول الأطراف لأحكامها ومثالها الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان إذ تتولى كلاً من المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان اختصاصاتها في هذا المجال.

د. صلاح جبير البصيصي، مرجع سابق، ص ٢٢٣.

إلا أن المحكمة اتجهت إلى التخفيف من حدة المبدأين السابقين نتيجة لوجود مجموعة من الظروف الخاصة باتفاقية مكافحة الإبادة الجماعية تؤخذ بعين الاعتبار وتدعو إلى تفسير أكثر مرونة لمبدأ وحدة الاتفاقية ومن هذه الظروف الطبيعة العالمية للأمم المتحدة التي عقدت الاتفاقية تحت رعاتها والمبادئ الأساسية الملزمة التي تضمنتها الاتفاقية والأغراض الإنسانية التي حرصت عليها وعدم وجود مصلحة خاصة للدول الأطراف فيها، وقد رأت محكمة العدل الدولية إمكانية قبول التحفظ الصادر من طرف بالمعاهدة أو أكثر وإن اعترضت عليه بعض الأطراف، وتعتبر الدولة المتحفظة طرفاً في المعاهدة، بشرط ألا يتعارض تحفظها مع غرض المعاهدة وموضوعها. كما أن هذا التحفظ لا يسري إلا في مواجهة الدول التي قبلت به، الأمر الذي يترتب عليه اعتبار الدول المتحفظة طرفاً في علاقتها مع الدول التي قبلت التحفظ، أما بخصوص علاقتها مع الدول التي لم تقبل التحفظ فإنها لا تعتبر طرفاً[١]

وقد تضمن رئيس سابق لمحكمة العدل الدولية أسباباً، لها أهمية خاصة فيما يتعلق بالقواعد الإنسانية الآمرة فبعد عرضها للأهداف التي تتوخاها الاتفاقية والتي تعكس إصرار الأمم المتحدة على إدانة الأفعال الرامية إلى الإبادة الجماعية لجنس بشري والمعاقبة عليها باعتبارها جريمة يؤثمها القانون الدولي، لانطوائها على إنكار حق البقاء لجماعات بشرية بأكملها، مما يلحق بالبشرية خسائر جسيمة، وهذه الأفعال تعد بلا شك مخالفة لقواعد الآداب ولروح وأهداف الأمم المتحدة. وقد رتبت محكمة العدل الدولية على ذلك نتيجتين هامتين الأولى أن المبادئ التي تشتمل عليها الاتفاقية هي مبادئ معترف بها من الأمم المتمدنة وتلتزم بها كل الدول بما فيها الدول غير الأطراف فيها. أما النتيجة الثانية، فهي إدانة جريمة إبادة الجنس البشري والتعاون من أجل تحرير البشرية من هذا الداء تكتسبان طابعاً عالمياً، وبناء عليه فإن الجمعية العامة والدول الأطراف في الاتفاقية قصدت من هذه الاتفاقية أن تكون عالمية في نطاقها [٢]

---

(١) أ. د. محمد طلعت الغنيمي، أحكام المعاهدات في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، منشأة المعارف بالإسكندرية، بلا سنة طبع، ص ١٠١ وما بعدها.

(٢) موجز الأحكام والفتاوى..... من (١٩٤٨ – ١٩٩١) ، مرجع سابق، ص ٢٣– ٢٤؛ د. محمد غازي ناصر الجنابي، التدخل الإنساني في ضوء القانون الدولي العام، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٠م، ص ١١٩.

كما قضت محكمة العدل الدولية بأن موضوع وغرض الاتفاقية يقيدان حرية الدول في إبداء التحفظات عليها ولا يجب أن يحول دون ذلك الإسراف في التمسك بفكرة السيادة، فمثل هذا الإسراف يمكن أن يؤدي إلى إهدار موضوع الاتفاقية والغرض منها [١]

الفقرة الثانية: قضية الجرف القاري لبحر الشمال:

في حكمها الصادر بشأن قضية الجرف القاري لبحر الشمال عام ١٩٦٩م ذهبت محكمة العدل الدولية إلى القول بأنه لا يجوز التحفظ على أحكام المعاهدة التي تتضمن مجرد تقنين لقواعد عرفية مستقرة أو هي عبارة عن قواعد آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي، وبما أن مبدأ تساوي البعد لا يعتبر مبدأً عرفياً فإنه يجوز التحفظ عليه. كما أشارت المحكمة إلى أنه تجوز مخالفة قواعد القانون الدولي عن طريق الاتفاق، وذلك في حالات خاصه أو بين أطراف معينة

ويستفاد من الحكم السابق أن محكمة العدل الدولية أقرت بإمكانية الاتفاق على مخالفة قواعد

القانون الدولي من غير القواعد الآمرة. كما أقرت أيضاً وفقاً لمبدأ المخالفة، بعدم جواز

التحفظات في كل ما يعد من القواعد العرفية أو الآمرة. ولما كانت أغلب مبادئ القانون الدولي

الإنساني ذات طبيعة عرفية أو آمرة فإنه لا يجوز أن تبدى التحفظات عليها ؛ لما يمثله ذلك من

خروج عن موضوع المعاهدة وغرضها [٢]

---

(١) أ. د. سليمان عبد المجيد، النظرية العامة للقواعد الآمرة في النظام القانون الدولي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٩م، ص ٢٥٢-٢٥٣.

(٢) د. نايف أحمد ضاحي الشمري، مرجع سابق، ص ٣٦٠.

الخاتمة

بعد أن تعرضنا في هذه البحث لدور محكمة العدل الدولية في تطـــوير مبـــادئ القـــانون الدولي الإنساني، حاولنا قدر المستطاع أن نظهر دور هذه المحكمة في تطـــوير مبـــادئ القانون الدولي الإنساني، وقد قسمنا هذا البحث إلى مبحثين

وتطرقنا في الأول إلى: دور محكمة العدل الدولية في تطوير إلزامية مبادئ القانون الدولي الإنساني وفيه ثلاث مطالب الأول الطبيعة الاتفاقية لمبادئ القانون الدولي الإنساني وتحديد محكمة العدل الدولية لها والمطلب الثاني الطابع العرفي لمبادئ القانون الدولي الإنساني، والمطلب الثالث الطبيعة الآمرة لقواعد القانون الدولي الإنساني، أما المبحث الثاني دور محكمة العدل الدولية في تطوير الطبيعة الموضوعية لمبادئ القانون الدولي الإنساني، وفيه مطلبين المطلب الأول الطبيعة الموضوعية لمبادئ القانون الدولي الإنساني في مجالي المسئولية الدولية واستعمال الأسلحة النووية وفقاً لرأي محكمة العدل الدولية، والمطلب الثاني: موقف محكمة العدل الدولية من التحفظات الواردة على مبادئ

القانون الدولي الإنساني، وبعد دراستنا السابقة لموضوع دور محكمة العدل الدولية في تطوير مبادئ القانون الدولي الإنساني، وفى ضوء ما أصدرته هذه المحكمة من أوامر وأحكام وآراء استشارية، خلصنا إلى النتائج والتوصيات التالية:

أولاً النتائج:

(١) أكدت محكمة العدل الدولية من خلال أحكامها وآرائها الاستشارية على الطبيعة المتميزة لاتفاقيات القانون الدولي الإنساني والتي تتجلى برفضها لشرط المعاملة بالمثل أثناء تطبيق تلك الاتفاقيات.

(٢) لا يترتب على خرق نصوص إحدى الاتفاقيات الإنسانية من قبل أحد الأطراف وقفها أو إنهاء العمل بها طالما كانت هذه الاتفاقيات متعلقة بحماية الأشخاص.

(٣) استبعدت محكمة العدل الدولية إمكانية إيراد التحفظات على اتفاقيات القانون الدولي الإنساني خاصة بالنسبة لنصوص الاتفاقية التي تحوي قواعد قانونية ذات طبيعة إنسانية.

(٤) إذا قبل أطراف النزاع بالولاية القضائية الإلزامية لمحكمة العدل الدولية تكون أحكامها ملزمة لهم، إلا أنه على الرغم من ذلك لا تملك المحكمة وسائل لفرض تنفيذ تلك الأحكام.

ثانياً التوصيات:

١- تعديل الفقرة (١) من المادة(٧٦) من النظام الداخلي لمحكمة العدل الدولية والتي تنص علي أنه " بناءً علي طلب أحد الطرفين قد تلغي المحكمة أو تُعَدل في أي وقت قبل صدور الحكم النهائي في القضية، أي قرار بخصوص التدابير المؤقتة إذا كان هناك من وجهة نظرها تغيير معين في الموقف يسوغ هذا الإلغاء أو التعديل ". بما يكفل لمحكمة العدل الدولية الأمر بإلغاء أو تعديل التدابير المؤقتة من تلقاء نفسها، لأن من يملك سلطة الإعطاء يملك سلطة الإلغاء، إذ قد تتغير الظروف التي دفعت محكمة العدل الدولية إلي اتخاذ هذه التدابير، ليكون النص المقترح هو" يكون لمحكمة العدل الدولية إلغاء أو تعديل التدابير المؤقتة التي سبق لها أن أصدرتها تلقائياً إذا رأت ضرورة في ذلك".

٢- أن تمنح محكمة العدل الدولية اختصاص الرقابة القضائية الإلزامية على الأحكام الصادرة عن مختلف المحاكم الدولية الأخرى، كما نوصي بمنح محكمة العدل الدولية سلطة الرقابة القضائية على أعمال أجهزة منظمة الأمم المتحدة لاسيما قرارات مجلس الأمن والجمعية العامة، وفقاً لأحكام ميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولي.

٣- أن تعلن محكمة العدل الدولية صراحة عن الطبيعة الآمرة لجميع مبادئ القانون الدولي الإنساني، وأن تُسهم المحكمة بشكل أكبر في ترسيخ قواعد العرف الدولي والمبادئ العامة للقانون وأن يبذل قضاتها مجهوداً أكبر للمساهمة في سد أوجه النقص في قواعد القانون الدولي في شتى الفروع.

٤- أن تُبذل كافة الجهود الممكنة من قبل الدول والمنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية من أجل وضع معاهدة الحظر الشامل للتجارب النووية الصادرة في سبتمبر ١٩٩٦ موضع التنفيذ والتي لم تدخل حتى الآن حيز النفاذ، وذلك لأجل حظر استعمال الأسلحة النووية (وأي سلاح خطير يمكن أن يظهر مستقبلاً) أسوة بباقي الأسلحة المحرمة دولياً وذلك في مختلف الظروف، لما لها من خطورة مؤكدة علي جميع الموجودات.

قائمة المراجع

أولًا: المراجع العربية.

أ. د. الشافعي محمد بشير، القانون الدولي العام في السلم والحرب، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧١م

بيار ميري دوبوي، القانون الدولي العام، ترجمة محمد عرب صاصيلا و سيليم حداد، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٨م

د. إبراهيم أحمد عبد السامرائي، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في ظل الأمم المتحدة، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٧م

د. أحمد أبو الوفا، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة، ط١، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م

د. أحمد الفتلاوي، مشكلة الأسلحة التقليدية بين جهود المجتمع الدولي والقانون الدولي العام، زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣م

د. السيد محمد جبر، المركز الدولي للأقليات في القانون الدولي العام، مع المقارنة بالشريعة الإسلامية، منشأة المعارف، الإسكندرية، بلا سنة طبع

د. أنيس فوزي قاسم، تشييد الجدار والرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية، بحث منشور في كتاب : إسرائيل والقانون الدولي، تحرير : عبد الرحمن محمد علي، ط١، مركز الزيتونة للدراسات والاستشارات، بيروت، ٢٠١١م

د. جاسم محمد زكريا، مفهوم العالمية في التنظيم الدولي المعاصر (دراسة تأصيلية تحليلية ناقدة في فلسفة القانون الدولي) ، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦م

د. حازم محمد عتلم، قانون النزاعات المسلحة الدولية، ط٢، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢م

د. رقية عواشريه، حماية المدنيين والأعيان المدنية في النزاعات المسلحة غير الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠١م

د. روبير تيسهورت، شرط مارتينز وقانون النزاعات المسلحة، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مارس – إبريل، العدد ٥٤، ١٩٩٧م

د. زيدان ماريبوط، مدخل إلى القانون الدولي الإنساني، جينيف، ١٩٨٨م

د. سليمان عبد المجيد، النظرية العامة للقواعد الآمرة في النظام القانون الدولي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٩م

د. سليمان عبد المجيد، النظرية العامة للقواعد الآمرة في النظام القانون الدولي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٩م

د. صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢م

د. صلاح جبير البصيصي، دور محكمة العدل الدولية في تطوير مبادئ القانون الدولي الإنساني، المركز العربي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠١٧م

د. عبد العزيز مخيمر عبد الهادي، مشروعية التهديد أو استخدام الأسلحة النووية في نزاع مسلح، دراسة حول الرأيين الاستشاريين الصادرين عن محكمة العدل الدولية بخصوص هذه المسألة، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد ٥٨، ٢٠٠٢م

د. عبد الله الأشعل، قضية الجدار العازل أمام محكمة العدل الدولية، ط٢، دار نصر للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٩٦م

د. عبد الواحد محمد يوسف الفار، أسرى الحرب دراسة فقهيه وتطبيقية في نطاق القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، عالم الكتب، ١٩٧٥م

د. عزت سعد الدين، قانون المعاهدات والاتفاقيات الدولية لحماية حقوق الإنسان، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد ٣٩، ١٩٨٣م

د. عمر بن عبد الله بن سعيد البلوشي، مشروعية أسلحة الدمار الشامل وفقاً لقواعد القانون الدولي، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧ م

د. محمد خليل الموسى، التحفظات على أحكام المعاهدة الدولية لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق، العدد الثالث، السنة (٢٦) ، سبتمبر، ٢٠٠٢م

د. محمد سامي عبد الحميد أصول تحقيق القانون الدولي العام، ط٥، دار المعارف الإسكندرية، ١٩٩٥م

د. محمد سعيد الدقاق، القانون الدولي العام، المصادر والأشخاص، الدار الجامعية للطباعة والنشر، ١٩٨١م

د. محمد طلعت الغنيمي، أحكام المعاهدات في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، منشأة المعارف بالإسكندرية، بلا سنة طبع

د. محمد غازي ناصر الجنابي، التدخل الإنساني في ضوء القانون الدولي العام، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٠م

د. محمد مصطفى يونس، حقوق الإنسان في حالات الطوارئ، دراسة فقهيه وتطبيقيه معاصرة في ضوء مبادئ القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، ١٩٩٢م

د. محمد يوسف علوان، القانون الدولي لحقوق الإنسان، مجلة عالم الفكر، الكويت، العدد ٤، المجلد (٣) ، إبريل – يوليو، ٢٠٠٣م

د. محمود حجازي محمود، حيازة واستخدام الأسلحة النووية في ضوء أحكام القانون الدولي، بدون دار نشر، القاهرة، ٢٠٠٥م

د. محي الدين علي عشماوي، الصفة الآمرة لقواعد قانون الاحتلال الحربي، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد ٢٩، ١٩٧٣م

د. نادر علي عجمي، مشروعية امتلاك واستخدام والتهديد بالسلاح النووي في القانون الدولي العام، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بيروت العربية، ٢٠١١م

ثانياً: المراجع الأجنبية.

D.J.Harris, Harris, Cases and Materials on International law, Fourth, Edition, London , 1991,

I.C.J. Reports, 1970

Robert. Y Jennings, international court of justices after fifty years, American journal of international law, VOL. 89 NO.3,july, 1995

Shabati Rosenne, The International court of justice, op. cit

www.I.C.J–cij.org.judgment of 3 February 2012–Jurisdictional .Immunities of the state (Germany V.I–tally. Greece intervening

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
مقدمة	
المبحث الأول: دور محكمة العدل الدولية في تطوير إلزامية مبادئ القانون الدولي الإنساني.	
المطلب الأول: الطبيعة الاتفاقية لمبادئ القانون الدولي الإنساني وتحديد محكمة العدل الدولية لها	

المطلب الثاني: الطابع العرفي لمبادئ القانون الدولي الإنساني.	
المطلب الثالث: الطبيعة الآمرة لقواعد القانون الدولي الإنساني.	
المبحث الثاني: دور محكمة العدل الدولية في تطوير الطبيعة الموضوعية لمبادئ القانون الدولي الإنساني.	
المطلب الأول: الطبيعة الموضوعية لمبادئ القانون الدولي الإنساني في مجالي المسئولية الدولية واستعمال الأسلحة النووية وفقاً لرأي محكمة العدل الدولية	
المطلب الثاني: موقف محكمة العدل الدولية من التحفظات الواردة على مبادئ القانون الدولي الإنساني.	
الخاتمة	
النتائج	
التوصيات	
قائمة المراجع	
الفهرس	