E

الأمم المتحدة

Distr.
GENERAL

E/CN.4/2006/87
3 March 2006

ARABIC
Original: ENGLISH

المجلس الاقتصـــادي والاجتماعي

لجنة حقوق الإنسان
الدورة الثانية والستون
البند ١٧ من جدول الأعمال المؤقت

تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها

المعايير الإنسانية الأساسية

تقرير الأمين العام

موجز

هذا التقرير مقدم عملاً بمقرر لجنة حقوق الإنسان ١١٨/٢٠٠٤، الذي طلبت فيه اللجنة إلى الأمين العام أن يقدم إليها في دورتها الثانية والستين، بالتشاور مع لجنة الصليب الأحمر الدولية، تقريراً تحليلياً يلخص ويستكمل التقارير والدراسات السابقة ويغطي التطورات ذات الصلة بما فيها السوابق القضائية الإقليمية والدولية، والدراسة المرتقبة التي تجريها لجنة الصليب الأحمر الدولية بشأن القواعد العرفية للقانون الإنساني الدولي، وأن يتناول مسألة ضمان التنفيذ.

وقد نشأت الحاجة إلى تحديد المعايير الإنسانية الأساسية، في البداية، من فكرة أن حالات العنف الداخلي تشكل في الغالب تهديداً خاصاً لكرامة الإنسان وحريته. غير أن عملية وضع المعايير الإنسانية الأساسية لا تقتصر عـــلى حالات النزاع الداخلي، وهي تهدف إلى تعزيز حماية الأفراد عن طريق توضيح أوجه عدم اليقين في تطبيق معايير القانون الدولي الموجودة والرامية إلى حماية الأشخاص في كل الظروف. ولذا ينبغي أن تركز عملية المعايير الإنسانية الأساسية على توضيح أوجه عدم اليقين في تطبيق المعايير القائمة في الحالات التي تشكل تحدياً لتنفيذها بصورة فعالة.

وخلال الفترة من عام ٢٠٠٤ إلى عام ٢٠٠٥ أسهمت التطورات التالية في توضيح عدة مشاكل تتعلق بتفسير وتطبيق المعايير المعنية: الدراسة التي أعدتها لجنة الصليب الأحمر الدولية عن القواعد العرفية للقانون الإنساني الدولي التي أسهمت مساهمة كبيرة في عملية تحديد المعايير الإنسانية الأساسية من خلال توضيحها، بوجه خاص،

لقواعد القانون الإنساني الدولي المنطبقة في النزاعات المسلحة غير الدولية. وبالإضافة إلى ذلك، أكد اعتماد اللجنة المعنـــية بحقوق الإنسان للتعليق العام رقم ٣١ بشأن المادة ٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وكذلـــك فتوى محكمة العدل الدولية بشأن *الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة* وقرارها في *القضية المتعلقة بالأنشطة المسلحة في إقليم الكونغو*، من جديد، انطباق القانون الدولي لحقوق الإنسان أثناء النزاع المسلح، فضلاً عن تناول العلاقة بين القانون الإنساني الدولي والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

ولكي تتوسع لجنة حقوق الإنسان في هذا التقدم الهائل، فقد ترغب في البقاء على علم بالتطورات ذات الصلة، بما في ذلك مجموعة السوابق القضائية الدولية والإقليمية، التي تسهم في توضيح أوجه عدم اليقين في تطبيق المعـــايير القائمـــة. كما أن مسألة كيفية تأمين امتثال الجهات من غير الدول للمعايير الإنسانية الأساسية بشكل أفضل، تستحق مزيداً من الدراسة.

المحتويات

	الفقـــــرات	الصفحة
مقدمة	١	٤
أولاً - عرض عام للمعايير الإنسانية الأساسية	٢ - ٥	٤
ثانياً - دراسة لجنة الصليب الأحمر الدولية بشأن القواعد العرفية للقانون الإنساني الدولي	٦ - ٢٠	٥
ثالثاً - تطورات أخرى في القانون الدولي.....	٢١-٢٨	١٠
رابعاً - الاستنتاجات والتوصيات	٢٩-٣١	١٢

مقدمة

١- قررت لجنة حقوق الإنسان في مقررها ١١٨/٢٠٠٤، بعد الإشارة إلى قرارها ٦٩/٢٠٠٠ ومقررها ١١٢/٢٠٠٢، والإحاطة علماً بتقرير الأمين العام عن المعايير الإنسانية الأساسية (E/CN.4/2004/9)، دون تصويت، أن تنظر في مسألة المعايير الإنسانية الأساسية في دورتها الثانية والستين، وأن تطلب إلى الأمين العام أن يقدم إليها في دورتها الثانية والستين، بالتشاور مع لجنة الصليب الأحمر الدولية، تقريراً تحليلياً يلخص ويستكمل التقارير والدراسات السابقة ويغطي التطورات ذات الصلة، بما فيها السوابق القضائية الإقليمية والدولية والدراسة المرتقبة التي تجريها لجنة الصليب الأحمر الدولية بشأن القواعد العرفية للقانون الإنساني الدولي، وأن يتناول مسألة ضمان التنفيذ. وهذا التقرير مقدم وفقاً للمقرر ١١٨/٢٠٠٤. وتشعر اللجنة بالامتنان للجنة الصليب الأحمر الدولية لما قدمته من تعليقات ومشورة أسهمت في إعداد هذا التقرير.

أولاً - عرض عام للمعايير الإنسانية الأساسية

٢- نشأت الحاجة إلى تحديد المعايير الإنسانية الأساسية في البداية عن فكرة أن حالات العنف الداخلي تشكل في الغالب تهديداً خاصاً لكرامة الإنسان وحريته[(١)]. غير أن الحاجة إلى وضع إعلان للمبادئ يُستمد من قانون حقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي وينطبق على الجميع في كل الحالات لا تقتصر على حالات التراع الداخلي. وترمي عملية إقرار المعايير الإنسانية الأساسية إلى تعزيز الحماية الفعلية للأفراد في كل الظروف.

٣- ولوحظ في التقارير السابقة[(٢)] أنه في الوقت الذي لا توجد فيه حاجة واضحة إلى وضع معايير جديدة، هناك ضرورة لأن تكفل الجهات الفاعلة كافةً وفي جميع الظروف الاحترام العملي لمعايير القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي القائمة. ومن ثم ينبغي أن تهدف هذه العملية إلى تعزيز الحماية الفعلية عن طريق توضيح أوجه الغموض التي تشوب تطبيق المعايير القائمة في حالات تمثل تحدياً يحول دون تطبيقها على نحو فعال. وقد أحرز تقدم بالفعل في هذا الصدد وهو يستند بدرجة كبيرة إلى التفاعل المتزايد المعترف به بين قانون حقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي والقانون الجنائي الدولي والقانون الدولي للاجئين ومجموعات القوانين الأخرى التي قد يكون لها صلة بالموضوع.

٤- وخلال الفترة من عام ١٩٩٨ إلى عام ٢٠٠٣ أسهمت التطورات التالية في توضيح عدة مشاكل تتعلق بتفسير وتطبيق المعايير المعنية: (أ) العمل المستمر في المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغوسلافيا السابقة ورواندا؛ و(ب) اعتماد وتصديق نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية؛ و(ج) اعتماد التعليق العام رقم ٢٩ للجنة المعنية بحقوق الإنسان بشأن المادة ٤ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ و(د) اعتماد لجنة القانون الدولي مشروع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً؛ و(هـ) ازدياد تصديقات الدول على الصكوك الرئيسية للقانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي. وفضلاً عن ذلك، فإن الاتفاقات المبرمة على المستوى القطري بين الوكالات الإنسانية وكل من الدول والكيانات من غير الدول تبين أهمية تعزيز المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي على أرض الواقع.

٥- وعلى الرغم من هذا التقدم الهائل، لا تزال هناك بعض القضايا التي تستحق مزيداً من النظر والتوضيح. ولذلك فإن التقرير الحالي يركز على التطورات الإضافية التي أسهمت في توضيح أوجه عدم اليقين في تطبيق المعايير القائمة. وأكثر من ذلك أهمية، فإن التقرير ينظر في الاستنتاجات ذات الصلة التي خلصت إليها لجنة الصليب الأحمر الدولية في دراستها بشأن القواعد العرفية للقانون الإنساني الدولي، التي أسهمت في عملية تحديد المعايير الإنسانية الأساسية، وذلك بوجه خاص من خلال توضيح قواعد القانون الإنساني الدولي التي تنطبق على النزاعات المسلحة غير الدولية. وفضلاً عن ذلك، يناقش التقرير التعليق العام للجنة المعنية بحقوق الإنسان رقم ٣١ بشأن المادة ٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وكذلك الحكمين الصادرين مؤخراً عن محكمة العدل الدولية اللذين يعيدان التأكيد على انطباق القانون الدولي لحقوق الإنسان أثناء النزاع المسلح ويتناولان العلاقة بين القانون الإنساني الدولي والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

ثانياً - دراسة لجنة الصليب الأحمر الدولية بشأن القواعد العرفية للقانون الإنساني الدولي

٦- في آذار/مارس ٢٠٠٥، أصدرت لجنة الصليب الأحمر الدولية دراسة عنوانها "القواعد العرفية للقانون الإنساني الدولي التي تنطبق على النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية"[٣]. وتسهم هذه الدراسة في عملية تحديد المعايير الإنسانية الأساسية وذلك بصفة خاصة من خلال توضيح قواعد القانون الإنساني الدولي التي تنطبق على النزاعات المسلحة غير الدولية.

ألف - الخلفية

٧- بناءً على طلب المؤتمر الدولي السادس والعشرين لجمعية الصليب الأحمر والهلال الأحمر، المعقود في كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٥، أعدت لجنة الصليب الأحمر الدولية تقريراً عن القواعد العرفية للقانون الإنساني الدولي التي تنطبق على النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية. وبعد بحث مسهب ومشاورات موسعة مع الخبراء، صدرت في عام ٢٠٠٥ الدراسة المتعلقة بالقواعد العرفية للقانون الإنساني الدولي. ويتمثل الغرض من هذه الدراسة في معالجة عائقين أساسيين يتعلقان بتطبيق قانون المعاهدات الإنسانية الدولية. أولهما أن المعاهدات لا تنطبق إلاّ على الدول التي تصادق عليها. وثانيهما أن قانون المعاهدات الإنسانية لا ينظم النزاعات المسلحة غير الدولية بتفصيل كاف، لأن هذه النزاعات لا تخضع إلا لعدد محدود من القواعد التعاهدية. ولذلك، كان الغرض الأول من الدراسة هو تحديد قواعد القانون الإنساني الدولي التي تشكل جزءاً من القواعد العرفية للقانون الدولي والتي تنطبق بالتالي على جميع أطراف النزاعات، بغض النظر عما إذا كانت هذه الأطراف قد صادقت أم لا على المعاهدات التي تتضمن نفس القواعد أو قواعد مشابهة. والغرض الثاني من الدراسة هو تحديد ما إذا كانت القواعد العرفية للقانون الدولي تنظم النزاعات المسلحة غير الدولية بتفصيل أكثر مما هو الحال في قانون المعاهدات وإلى أي درجة[٤].

باء - المنهجية

٨- اعتمدت لجنة الصليب الأحمر الدولية المنهجية التالية عند إعداد الدراسة. فيصف النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية القانون العرفي الدولي بأنه: "ممارسة عامة مقبولة على أنها قانون"[٥]. ومن المتفق عليه على نطاق

واسع أن وجود قاعدة ما من قواعد القانون العرفي الدولي يتطلب توافر عنصرين هما ممارسة الدولة (حق الاستعمال "*usus*") والاعتقاد أن هذه الممارسة مطلوبة، أو محظورة، أو مسموح بها، بحسب طبيعة القاعدة، كمسألة قانونية (أي وجود واجب قانوني "*opinio juris sive necessitatis*"). وينبغي النظر لممارسات الدول من زاويتين: ما هي الممارسة التي تسهم في إنشاء القانون العرفي الدولي (اختيار ممارسة الدولة) وما إذا كانت الممارسة تنشئ قاعدة في القانون العرفي الدولي (تقييم ممارسة الدولة). ويشير اشتراط توافر "الرأي القانوني *`opinio juris`* " لإقرار وجود قاعدة من قواعد القانون العرفي الدولي إلى القناعة القانونية بأن الممارسة تنفذ على أنها "حق". والشكل الذي يتخذه التعبير عن الممارسة والقناعة القانونية قد يختلف كثيراً وفقاً لما إذا كانت القاعدة المعنية تتضمن حظراً أو التزاما أو مجرد حق للتصرف بشكل ما. وللمعاهدات أهمية أيضاً في تحديد وجود القانون العرفي الدولي لأنها تساعد في تسليط الضوء على الطريقة التي تنظر بها الدول إلى قواعد معينة في القانون الدولي. ولذلك، فقد أُدرجت في الدراسة مسائل التصديق على المعاهدات وتفسيرها وتنفيذها بما في ذلك التحفظات وبيانات التفسير التي تقدم عند التصديق. وبما أن الدراسة لم تسع إلى تحديد الطبيعة العرفية لكل قاعدة تعاهدية من قواعد القانون الإنساني الدولي، فإنها لم تتبع بالضرورة أبنية المعاهدات القائمة. ولذلك لا يمكن القول بأن أي قاعدة تعاهدية بذاتها لا تكون عرفية لمجرد أنها لا تظهر كقاعدة عرفية ضمن هذه الدراسة[٦].

جيم - ملخص للاستنتاجات

٩- تغطي الدراسة المواضيع العامة الستة التالية: مبدأ التمييز؛ والأشخاص المحميون والأشياء المحمية بصفة خاصة؛ والطرق المحددة للقتال؛ والأسلحة؛ ومعاملة المدنيين والأشخاص خارج نطاق الأعمال العدائية، والتنفيذ. ولا يسعى التقرير الحالي إلى إعطاء موجز شامل جامع بل إنه يركز، بدلاً من ذلك، على الاستنتاجات ذات الصلة التي خلصت إليها الدراسة والتي تسهم في عملية تحديد المعايير الإنسانية الأساسية، وذلك بصفة خاصة من خلال توضيح القانون الإنساني الدولي المنطبق في النزاعات المسلحة غير الدولية.

١- النزاعات المسلحة غير الدولية

١٠- تبين الدراسة أنه حدثت خلال العقود القليلة الماضية ممارسات كثيرة العدد تبرهن على تطبيق القانون الإنساني الدولي في نزاعات مسلحة غير دولية. وقد أثرت هذه المجموعة من الممارسات تأثيراً ملحوظاً على تكوين القانون العرفي المنطبق في النزاعات المسلحة غير الدولية. كما أثر البروتوكول الإضافي الثاني شأنه في ذلك شأن البروتوكول الإضافي الأول تأثيراً كبيراً على هذه الممارسة ونتج عن ذلك أن كثيراً من أحكامه تعتبر اليوم جزءاً من القانون العرفي الدولي[٧].

١١- وتتضمن الأمثلة على القواعد التي وجد أنها عرفية والتي لها ما يقابلها من أحكام في البروتوكول الإضافي الثاني ما يلي: حظر شن الهجوم على المدنيين[٨]؛ والتزام باحترام وحماية أفراد الخدمات الطبية وأفراد الهيئات الدينية والوحدات الطبية ووسائط النقل الطبي[٩]؛ والالتزام بحماية المهام الطبية[١٠]؛ وحظر التجويع[١١]؛ وحظر شن الهجوم على الأشياء التي لا غنى عنها لبقاء السكان المدنيين على قيد الحياة[١٢]؛ والالتزام باحترام الضمانات الأساسية للمدنيين والأشخاص خارج نطاق الأعمال العدائية[١٣] والالتزام بالبحث عن واحترام وحماية الجرحى والمرضى والمنكوبين في البحار[١٤] والالتزام بالبحث عن جثث الموتى وحمايتها[١٥]؛ والالتزام بحماية الأشخاص

الذين سلبت حرياتهم[١٦]؛ وحظر إجبار المدنيين على التنقل[١٧]؛ وأشكال الحماية الخاصة المقدمة إلى النساء والأطفال[١٨].

١٢- كما استنتجت الدراسة أن أهم ما يسهم به القانون الإنساني الدولي العرفي لضبط سير النزاعات المسلحة الداخلية هو أن هذا القانون يتجاوز أحكام البروتوكول الإضافي الثاني. فقد أنشأت الممارسات عدداً كبيراً من القواعد العرفية التي هي أكثر تفصيلاً من أحكام البروتوكول الإضافي الثاني، البدائية في كثير من الأحيان؛ وبالتالي فقد سدت هذه القواعد ثغرات هامة في ضبط النزاعات الداخلية. فمثلاً لا يتضمن البروتوكول الإضافي الثاني إلا حكماً بدائياً لضبط سير الأعمال العدائية. بيد أن ممارسات الدول قد سدت، بدرجة كبيرة، ثغرات تنظيم سير الأعمال العدائية في البروتوكول الإضافي الثاني، مما أدى إلى نشوء قواعد موازية للقواعد المنصوص عليها في البروتوكول الإضافي الأول، لكنها تنطبق بصفتها قواعد قانونية عرفية على النزاعات المسلحة غير الدولية. ويشمل ذلك المبادئ الأساسية المتعلقة بسير الأعمال العدائية ويتضمن قواعد تتعلق بالأشخاص المحميين والأشياء المحمية بصفة خاصة وطرقاً محددة للقتال[١٩]. وبالمثل، فلا يتضمن البروتوكول الإضافي الثاني إلا حكماً عاماً للغاية في شأن الإغاثة الإنسانية للسكان المدنيين المعوزين. وخلافاً للبروتوكول الإضافي الأول، فإن البروتوكول الإضافي الثاني لا يتضمن أحكاماً محددة تشترط احترام وحماية العاملين في مجال الإغاثة الإنسانية والأشياء المستخدمة في ذلك وتلزم أطراف النزاع بالسماح بتقديم الإغاثة الإنسانية للمدنيين المعوزين وتيسير مرورها بصورة سريعة ودون عائق وضمان حرية الحركة للعاملين في مجال الإغاثة الإنسانية المرخص لهم، على الرغم من أنه يمكن القول بأن مثل هذه الاشتراطات قد نص عليها ضمناً في الفقرة ٢ من المادة ١٨ من البروتوكول. ومع ذلك، فإن هذه الاشتراطات قد تبلورت في القانون العرفي الدولي المنطبق في كل من النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية نتيجة انتشار ممارسة بهذا المعنى موحدة فعلاً وممثِّلة. وفي هذا الصدد، فجدير بالملاحظة أنه وإن كان البروتوكولان الإضافيان الأول والثاني يتطلبان موافقة الأطراف المعنية لتنفيذ عمليات الإغاثة[٢٠]، فإن معظم الممارسات التي جمعت لا تشير إلى هذا الاشتراط. ومع ذلك، فإن من البديهي أنه لا يكون بوسع أي منظمة إنسانية أن تعمل دون موافقة الطرف المعني. وعلى أية حال، يجب ألا تُحجب الموافقة على أسس اعتباطية. فإذا ثبت أن هناك تهديداً بحصول مجاعة في صفوف السكان المدنيين وكانت هناك منظمة إنسانية مستعدة لتقديم الإغاثة على أساس محايد وغير تمييزي لتصحيح الوضع، فإن الطرف المعني يكون ملزماً بالموافقة[٢١]. وفيما لا يجوز حجب الموافقة لأسباب اعتباطية، فإن الممارسة تثبت أن للطرف المعني ممارسة سلطته في التحكم بعملية الإغاثة والاشتراط بأن يحترم العاملون في مجال الإغاثة الإنسانية القوانين الوطنية المتعلقة بالدخول إلى أراضي هذا الطرف وشروط الأمن المعمول بها[٢٢].

٢- الضمانات الأساسية

١٣- تحدد دراسة القانون الإنساني الدولي العرفي أموراً منها الضمانات الأساسية المنطبقة على جميع المدنيين الخاضعين لسلطة طرف أو آخر من أطراف النزاع الذين لا يشتركون بصورة مباشرة في الأعمال العدائية أو الذين يكفون عن الاشتراك المباشر فيها، وكذلك جميع الأشخاص *غير المشاركين في القتال*. وهذه الضمانات الأساسية هي قواعد شاملة تنطبق على جميع الأشخاص. وجميعها تستند إلى أساس راسخ في القانون الإنساني الدولي المنطبق في كل من النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية. وبالإضافة إلى ذلك، فإنها مدعومة بإشارات

إلى المبادئ الدولية لحقوق الإنسان التي هي غير قابلة للانتقاص بموجب معاهدات حقوق الإنسان، أو تبدو غير قابلة للانتقاص في ضوء ممارسات الهيئات التعاهدية وممارسات الدول. ولوحظ في الدراسة أن مسألة تحديد ما إذا كانت هذه الضمانات الأساسية تنطبق خارج نطاق النزاع المسلح أم لا مسألة تتجاوز نطاق الدراسة على الرغم من أن الممارسات التي جمعت تشير، فيما يبدو، إلى انطباقها[٢٣].

١٤- ويمكن تلخيص الضمانات الأساسية الثماني عشرة الواردة في الفصل ٣٢ على النحو التالي: اشتراط معاملة المدنيين *والأشخاص خارج القتال* معاملة إنسانية[٢٤]؛ حظر التمييز السلبي في تطبيق القانون الإنساني الدولي، على أساس العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو المعتقد أو الرأي السياسي أو غيره أو الأصل القومي أو الاجتماعي، أو على أساس الثروة، أو المولد أو أي وضع آخر، أو أي معيار مماثل[٢٥]؛ حظر القتل[٢٦] والتعذيب والمعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو التي تنال من كرامة الفرد، وبخاصة المعاملة المهينة والحاطّة بالكرامة[٢٧] والعقاب الجسدي[٢٨] والتشويه، وإجراء تجارب طبية أو علمية أو اتخاذ أي إجراء طبي آخر لا تستدعيه الحالة الصحية للشخص المعني ولا يتمشى مع المعايير الطبية المقبولة بوجه عام[٢٩]، والاغتصاب وغيره من أشكال العنف الجنسي[٣٠]، والرق وتجارة الرقيق بجميع أشكالها[٣١]، والعمل الإجباري غير مدفوع الأجر أو التعسفي[٣٢]، وأخذ الرهائن[٣٣]، واستخدام الدروع البشرية[٣٤]، وحالات الاختفاء القسري[٣٥]، والحرمان من الحرية بصورة تعسفية[٣٦]، وحالات المعاقبة الجماعية[٣٧]. وفضلاً عن ذلك، لا يجوز إدانة أي شخص أو الحكم عليه إلا بموجب محاكمة عادلة تتوافر لها جميع الضمانات القضائية الأساسية[٣٨]؛ ولا يجوز توجيه تهمة إلى أي شخص أو إدانته بجريمة جنائية عن أي فعل أو الامتناع عن القيام بفعل لا يشكل جريمة جنائية بموجب القوانين الوطنية أو الدولية المطبقة وقت ارتكاب الفعل أو الامتناع عن ارتكابه؛ كما لا يجوز فرض عقوبة أشد من العقوبة التي كانت سارية وقت ارتكاب الجريمة الجنائية[٣٩]؛ ولا يجوز إدانة أي شخص بارتكاب جريمة إلا على أساس المسؤولية الجنائية الفردية[٤٠]. وفضلاً عن ذلك، ينبغي احترام المعتقدات والشعائر الدينية للسكان المدنيين والأشخاص *خارج القتال*[٤١] ويتعين احترام الحياة الأسرية إلى أقصى حد ممكن[٤٢].

١٥- وقد تم إدراج الفصل المتعلق بالضمانات الأساسية بناء على القرار الأولي بإدراج فصل عن قانون حقوق الإنسان الأساسية المنطبقة أثناء النزاع المسلح. وقد اتخذ قرار لاحق بأن تدمج في فصل واحد قواعد القانون الإنساني العرفي المنطبقة على جميع الأشخاص الذين لا يشتركون بنشاط في أعمال عدائية أو الذين لم يعودوا يشتركون فيها بنشاط، التي تدعمها أحكام تحمي حقوق الإنسان تكون إما غير قابلة للانتقاص في معاهدات حقوق الإنسان أو يبدو أنها غير قابلة للانتقاص، في ضوء ممارسة الهيئات التعاهدية وممارسات الدول. ويشير ذلك الفصل إلى ممارسات جميع الهيئات التعاهدية المعنية، ولا سيما الهيئات التابعة للأمم المتحدة وكذلك التابعة للنظم الأوروبية ونظم البلدان الأمريكية والأفريقية. وبالإضافة إلى ذلك، يتضمن هذا الفصل أيضاً إشارات إلى ممارسات الدول في شكل قرارات ومقررات يعتمدها مجلس الأمن والجمعية العامة ولجنة حقوق الإنسان مما يبين أن الدول تعتبر أن القانون الإنساني الدولي والقانون الدولي لحقوق الإنسان ينطبقان كلاهما في النزاعات المسلحة. ومن خلال إدراج هذه الممارسة، تسهم الدراسة في تحديد مصادر القانون التي يمكن لها أن تسد "الثغرات" المفترضة في الحماية في حالات الطوارئ. ومع ذلك، وعلى الرغم من أن نطاق الدراسة لا يشمل تحديد ما إذا كانت الضمانات الأساسية الواردة في الفصل ٣٢ تنطبق خارج النزاعات المسلحة، قد يكون من الضروري إجراء مزيد

من البحوث في هذا الصدد. ومع ذلك، يمكن للقواعد العامة المتعلقة بالضمانات الأساسية المحددة في هذه الدراسة، إلى جانب التعليق المقدم، أن تسهم في فهم القواعد الأساسية الواجب احترامها في جميع الأوقات[٤٣].

٣- قواعد أخرى للقانون الإنساني الدولي ذات صلة بمعاملة المدنيين والأشخاص *خارج القتال*

١٦- إلى جانب الضمانات الأساسية المشار إليها أعلاه، تحدد الفصول ٣٤ إلى ٣٩ من الدراسة القواعد الإضافية ذات الصلة من القانون الإنساني الدولي المتعلقة بمعاملة المدنيين والأشخاص *خارج القتال*. وتشمل هذه الضمانات قواعد تتعلق بالجرحى والمرضى والمنكوبين في البحار[٤٤] والموتى[٤٥]؛ والمفقودين[٤٦]؛ والأشخاص الذين سُلبت حريتهم[٤٧]؛ والتشريد والأشخاص المشردون[٤٨]؛ وغيرهم من الأشخاص الممنوحين حماية خاصة[٤٩].

١٧- ويمكن إيجاز القواعد التي تنظم حماية الأشخاص الذين سُلبت حريتهم في سياق النزاع المسلح غير الدولي على النحو التالي: ينبغي تزويد الأشخاص الذين سُلبت حريتهم بما يكفي من طعام وماء ولباس ومأوى ورعاية طبية[٥٠]؛ وينبغي احتجاز النساء المسلوبة حرياتهن في أماكن منفصلة عن الرجال ويوكل الإشراف المباشر عليهن إلى نساء، وتستثنى من ذلك حالات احتجاز أفراد الأسرة الواحدة المقيمين معاً[٥١]؛ وينبغي احتجاز الأطفال الذين سُلبت حريتهم في أماكن منفصلة عن أماكن احتجاز الكبار وتستثنى من ذلك حالات احتجاز أفراد الأسرة الواحدة المقيمين معاً[٥٢]؛ وينبغي احتجاز الأشخاص الذين سُلبت حريتهم في أماكن بعيدة عن مناطق القتال وبشكل يصون صحتهم وأحوالهم الصحية[٥٣]؛ ويحظر نهب الأمتعة الشخصية للأشخاص الذين سُلبت حريتهم[٥٤]؛ وينبغي تسجيل التفاصيل الشخصية للأشخاص الذين سُلبت حريتهم[٥٥]؛ وفي النزاعات المسلحة غير الدولية، قد تقدم لجنة الصليب الأحمر الدولية خدماتها إلى الأطراف في النزاع بهدف زيارة جميع الأشخاص الذين سُلبت حريتهم لأسباب تتعلق بالنزاع، من أجل التحقق من ظروف احتجازهم واستعادة الاتصال بين أولئك الأشخاص وأفراد أسرهم[٥٦]؛ ويجب السماح للأشخاص الذين سُلبت حريتهم بمراسلة أسرهم، مع التقيد بشروط معقولة تتعلق بمدى تواتر مراقبة المراسلات وحاجة السلطات إلى هذه المراقبة[٥٧]؛ ويجب السماح للمحبوسين المدنيين وللأشخاص الذين سُلبت حريتهم بسبب نزاع مسلح غير دولي باستقبال الزيارات وبصفة خاصة من أقرب الأقارب كلما كان ذلك ممكناً من الناحية العملية[٥٨]؛ وينبغي احترام المعتقدات الشخصية والشعائر الدينية للأشخاص الذين سُلبت حريتهم[٥٩]؛ وينبغي إطلاق سراح الأشخاص الذين سُلبت حريتهم أثناء نزاع مسلح غير دولي فور انتهاء أسباب سلبهم حرياتهم[٦٠]. وقد يظل الأشخاص المشار إليهم محرومين من الحرية في انتظار البت في الدعاوى الجنائية المقامة ضدهم أو إذا كانوا يقضون في السجن عقوبة حُكم عليهم بها بصورة قانونية[٦١].

٤- التنفيذ

١٨- تتضمن الدراسة عدداً من القواعد المتعلقة بتنفيذ القانون الإنساني الدولي التي تشكل جزءاً من القانون العرفي الدولي. ومن ضمن ذلك القواعد التالية المتعلقة بامتثال القانون الإنساني الدولي: يجب على كل طرف في النزاع أن يحترم ويكفل احترام القانون الإنساني الدولي من جانب قواته المسلحة وسائر الأشخاص أو المجموعات التي تتصرف في الواقع وفقاً لتعليماته، أو تكون تحت قيادته أو سيطرته[٦٢]؛ ويجب أن توفر كل دولة مستشارين قانونيين، عند الضرورة، لتقديم المشورة إلى القادة العسكريين على المستوى المناسب، بشأن تطبيق القانون الإنساني

الـــدولي[٦٣]؛ ويجـــب أن تقـــدم الدول وأطراف النـــزاع توجيهات إلى قواتها المسلحة تتعلق بالقانون الإنساني الدولي[٦٤]؛ ويجب أن تشجع الدول على تدريس السكان المدنيين القانون الإنساني الدولي[٦٥].

١٩- وفـــيما يـــتعلق بإعمال القانون الإنساني الدولي تلاحظ الدراسة، في جملة أمور، "أن الدول لا ينبغي أن تشجع أطراف النـــزاع المسلح على انتهاك القانون الإنساني الدولي. بل إنه يتعين عليها أن تمارس نفوذها، بقدر المستطاع، لوقف انتهاكات القانون الإنساني الدولي"[٦٦]. وفضلاً عن ذلك، "لا يحق للأطراف في النـــزاع المسلح غـــير الـــدولي اللجوء إلى أعمال انتقامية حربية. ومحظور اتخاذ أية تدابير مضادة أخرى ضد الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرة في الأعمال العدائية أو الذين كفوا عن المشاركة المباشرة فيها"[٦٧].

٢٠- وفيما يتعلق بالمسؤولية والتعويض، تلاحظ الدراسة أن "الدولة مسؤولة عن انتهاكات القانون الإنساني الـــدولي الـــتي تُعزى لها، بما في ذلك: (أ) الانتهاكات التي ترتكبها الهيئات التابعة لها، بما فيها القوات المسلحة؛ و(ب) الانتهاكات التي يرتكبها أشخاص أو كيانات تخولهم الدولة ممارسة صلاحيات حكومية؛ و(ج) الانتهاكات الـــتي يرتكـــبها أشـــخاص أو مجموعات يتصرفون في الواقع بموجب تعليماتها، أو يخضعون لقيادتها أو سيطرتها؛ و(د) الانتهاكات التي يرتكبها بصفة شخصية أشخاص أو مجموعات أشخاص تعترف الدول وتقر بأن تصرفاته هي تصـــرفاتها[٦٨]. وفضلاً عن ذلك، "يتعين على الدولة التي تكون مسؤولة عن انتهاكات القانون الإنساني الدولي تعويض جميع الخسائر أو الأضرار التي تسببت في وقوعها"[٦٩].

ثالثاً - تطورات أخرى في القانون الدولي

٢١- يتناول هذا الجزء من الدراسة التعليق العام رقم ٣١ للجنة المعنية بحقوق الإنسان بشأن المادة ٢ من العهد الـــدولي الخـــاص بالحقوق المدنية والسياسية وكذلك الحكمين الصادرين مؤخراً عن محكمة العدل الدولية اللذين يؤكـــدان انطـــباق القانون الدولي لحقوق الإنسان خلال النـــزاع المسلح ويتناولان العلاقة بين القانون الإنساني الدولي والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

ألف - التعليق العام رقم ٣١ للجنة المعنية بحقوق الإنسان، "طبيعة الالتزام القانوني العـــام المفروض على الدول الأطـــراف في العهد"

٢٢- في ٢٩ نيسان/أبريل ٢٠٠٤، اعتمدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التعليق العام رقم ٣١ بشأن المادة ٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. وتشير اللجنة إلى أن "العهد ينطبق أيضاً في حالات النـــزاع المسلح التي تنطبق فيها قواعد القانون الإنساني الدولي على النحو المنصوص عليه ضمناً في التعليق العام رقم ٢٩ المـــتعلق بحـــالات الطوارئ، الذي اعتمدته اللجنة في ٢٤ تموز/يوليه ٢٠٠١ والمستنسخ في التقرير السنوي لعام ٢٠٠١، في الفقرة ٣ من المرفق السادس للوثيقة A/56/40. وفيما يتعلق بحقوق معينة واردة في العهد، فمع وجود قواعد أكثر تحديداً في القانون الإنساني الدولي قد تكون مناسبة بشكل خاص لأغراض تفسير حقوق العهد، فإن مجالي القانون كليهما يكملان أحدهما الآخر دون أن يستبعد أحدهما الآخر[٧٠].

باء - السوابق القضائية الصادرة مؤخراً عن محكمة العدل الدولية

١- الفتوى المتعلقة بالآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة

٢٣- قررت الجمعية العامة في ٨ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٣، أن تطلب إلى محكمة العدل الدولية أن تصدر، على وجه السرعة، فتوى بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة[٧١]. وفي ٩ تموز/يوليه ٢٠٠٤، أصدرت محكمة العدل الدولية فتواها، فخلصت إلى أن تشييد الجدار الذي تقوم به إسرائيل "في الأرض الفلسطينية المحتلة، بما في ذلك في القدس الشرقية وما حولها، والنظام المرتبط بها، أمر يخالف القانون الدولي"[٧٢]. ولدى تقييم قانونية التدابير التي اتخذتها إسرائيل، تعين على المحكمة أن تحدد القواعد والمبادئ ذات الصلة في القانون الدولي. ولدى التصدي لموضوع العلاقة بين القانون الإنساني الدولي وقانون حقوق الإنسان، رأت المحكمة "أن الحماية التي توفرها اتفاقيات حقوق الإنسان لا تتوقف في حالة النزاع المسلح" وأنه وإن كانت بعض الحقوق تندرج حصراً ضمن القانون الإنساني الدولي أو قانون حقوق الإنسان، هناك حقوق أخرى "يمكن أن تدخل ضمن هذين الفرعين من القانون الدولي كليهما"[٧٣] ولذلك قررت المحكمة وجوب مراعاة هذين الفرعين من القانون الدولي، القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي. ولدى التصدي لمسألة انطباق صكوك متعلقة بحقوق الإنسان خارج نطاق الإقليم الوطني، رأت المحكمة أن الصكوك الدولية لحقوق الإنسان قابلة للتطبيق "فيما يتعلق بالأعمال التي تقوم بها الدولة عند ممارستها لولايتها خارج إقليمها"، ولا سيما في الأراضي المحتلة[٧٤].

٢- القضية المتعلقة بالأنشطة المسلحة في أراضي الكونغو (جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد أوغندا)

٢٤- في ١٩ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٥، أصدرت محكمة العدل الدولية حكمها بشأن القضية المتعلقة بالأنشطة المسلحة في أراضي الكونغو (جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد أوغندا). ولدى تحديد قواعد ومبادئ القانون الدولي ذات الصلة بالقضية، ذكّرت المحكمة بأنها عالجت "القضايا المتصلة بالعلاقة بين القانون الإنسان الدولي والقانون الدولي لحقوق الإنسان وانطباق الصكوك الدولية لقانون حقوق الإنسان خارج نطاق الإقليم الوطني، في فتواها الصادرة في ٩ تموز/يوليه ٢٠٠٤ بشأن النتائج القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة[٧٥] (انظر الفقرة ٢٣ أعلاه).

٢٥- ولذلك رأت المحكمة أن القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي ينطبقان كلاهما على القضية قيد البحث. وأكدت أن بعض القواعد تشكل جانباً من القانون العرفي الدولي. وخلصت المحكمة، في جملة أمور، إلى أن: "الأفعال التي ترتكبها [قوات الدفاع الشعبية الأوغندية] والضباط والجنود المنتمون إلى هذه القوات هي انتهاكات واضحة للالتزامات التي تقررها المواد ٢٥ و٢٧ و٢٨ وكذلك المواد ٤٣ و٤٦ و٤٧ من أنظمة لاهاي لعام ١٩٠٧، فيما يتعلق بالتزامات دولة الاحتلال. والأطراف ملزمة بالامتثال لهذه الالتزامات بوصفها من قواعد القانون العرفي الدولي[٧٦].

٢٦- واقتبست المحكمة أحكاماً من القانون الإنساني الدولي جنباً إلى جنب مع أحكام من قانون حقوق الإنسان. فمثلاً، رأت المحكمة أن "أوغندا انتهكت أيضاً الأحكام الآتية لصكوك القانون الإنساني الدولي والقانون الدولي لحقوق الإنسان، علماً بأن أوغندا وجمهورية الكونغو الديمقراطية طرفان فيها: المادتان ٢٧ و٣٢ وكذلك المادة ٥٣ من اتفاقية جنيف الرابعة، فيما يتعلق بالتزامات دولة الاحتلال؛ والفقرتان ١ و٧ من المادة ٦ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية

والسياسية؛ والمواد ٤٨ و٥١ و٥٧ و٥٨ والفقرتان ١ و٢ من المادة ٧٥ من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف المؤرخة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩؛ والمادتان ٤ و٥ من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب؛ والفقرتان ٢ و٣ من المادة ٣٨ من اتفاقية حقوق الطفل؛ والمادتان ١ و٢ والفقرة ٣ من المادة ٣ والمواد ٤ و٥ و٦ من البروتوكول الاختياري الملحق باتفاقية حقوق الطفل(٧٧).

٢٧- وخلصت المحكمة إلى أن "أوغندا مسؤولة دولياً عن انتهاكات القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي التي ارتكبتها قوات الدفاع الشعبية الأوغندية والأفراد المنتمون إليها، في إقليم جمهورية الكونغو الديمقراطية، ولأنها لم تمتثل التزاماتها كدولة احتلال في إقليم إيتوري(٧٨).

٢٨- وفي رأي منفصل، اختتم القاضي "سيما" الجلسة بإبداء ملاحظة عامة بشأن مصلحة المجتمع التي يحققها وجود القانون الإنساني الدولي وقانون حقوق الإنسان حيث ذكر أن "أقل شيء هو أن أساسيات الالتزامات المستمدة من قواعد القانون الإنساني الدولي وقانون حقوق الإنسان تنطبق على الجميع"(٧٩).

رابعاً - الاستنتاجات والتوصيات

٢٩- لوحظ في التقارير السابقة أنه فيما لا توجد حاجة واضحة لوضع معايير جديدة، ثمة حاجة إلى ضمان احترام القواعد القائمة للقانون الدولي الرامية إلى ضمان حماية الأشخاص في جميع الظروف ومن جانب جميع الجهات الفاعلة. ولذلك ينبغي أن تواصل عملية المعايير الإنسانية الأساسية التركيز على تعزيز الحماية من خلال توضيح أوجه عدم اليقين في تطبيق المعايير القائمة، في حالات تشكل تحدياً لتنفيذها بشكل فعال.

٣٠- وتسهم الدراسة التي أجرتها لجنة الصليب الأحمر الدولية في عام ٢٠٠٥ عن القواعد العرفية للقانون الإنساني الدولي بصورة كبيرة في عملية تحديد المعايير الإنسانية الأساسية وذلك بصفة خاصة من خلال توضيح قواعد القانون الإنساني الدولي المنطبقة في النزاعات المسلحة غير الدولية. وفضلاً عن ذلك، فإن اعتماد اللجنة المعنية بحقوق الإنسان للتعليق العام رقم ٣١ بشأن المادة ٢ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وكذلك *فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة وحكمها بشأن القضية المتعلقة بالأنشطة المسلحة في أراضي الكونغو*، أمور تؤكد من جديد انطباق القانون الدولي لحقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة وتتناول العلاقة بين القانون الإنساني الدولي والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

٣١- ولكي تتوسع لجنة حقوق الإنسان في هذا التقدم الهائل، قد ترغب في البقاء على علم بالتطورات ذات الصلة، بما في ذلك مجموعة السوابق القضائية الدولية والإقليمية، التي تسهم في توضيح أوجه عدم اليقين في تطبيق المعايير القائمة. كما أن مسألة كيفية تأمين امتثال الجهات الفاعلة من غير الدول للمعايير الإنسانية الأساسية، بشكل أفضل، مسألة تستحق المزيد من الدراسة.

Notes

[1] See E/CN.4/2002/103, para. 2, E/CN.4/2001/91, para. 4; E/CN.4/2000/94, paras. 7-12; E/CN.4/1999/92, para. 3; E/CN.4/1998/87, para. 8. See also E/CN.4/2004/90.

[2] See E/CN.4/2002/103, E/CN.4/2001/91.

[3] Jean-Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law*, ICRC and Cambridge University Press, 2005; vol. I, *Rules*, liii and 621 pages; vol. II, *Practice*, xxxiv and 4,411 pages.

[4] See Jean-Marie Henckaerts, "Study on customary international humanitarian law: A contribution to the understanding and respect for the rule of law in armed conflict", *International Review of the Red Cross*, vol. 87, No. 857, March 2005, pp. 176-178.

[5] Statute of the International Court of Justice, Article 38 (1) (b).

[6] See "Study on customary international humanitarian law", pp. 178-184.

[7] See ibid., p. 188.

[8] See *Customary International Humanitarian Law*, vol. I, Rule 1.

[9] See ibid., Rules 25 and 27-30.

[10] See ibid., Rule 26.

[11] See ibid., Rule 53.

[12] See ibid., Rule 54.

[13] See ibid., Rules 87-105.

[14] See ibid., Rules 109-111.

[15] See ibid., Rules 112-113.

[16] See ibid., Rules 118-119, 121 and 125.

[17] See ibid., Rule 129.

[18] See ibid., Rules 134-137. See also "Study on customary international humanitarian law", p. 188.

[19] See, e.g., ibid., Rules 7-10 (distinction between civilian objects and military objectives), Rules 11-13 (indiscriminate attacks), Rule 14 (proportionality in attack), Rules 15-21 (precautions in attack); Rules 22-24 (precautions against the effects of attack); Rules 31-32 (humanitarian relief personnel and objects); Rule 34 (civilian journalists); Rules 35-37 (protected zones); Rules 46-48 (denial of quarter); Rules 55-56 (access to humanitarian relief) and Rules 57-65 (deception).

[20] See Additional Protocol I, article 70 (1) and Additional Protocol II, article 18 (2).

[21] See Yves Sandoz, Christophe Swinarski, Bruno Zimmermann (eds.), "Commentary on the Additional Protocols", ICRC, Geneva, 1987, para. 4885; see also para. 2805.

[22] See "Study on customary international humanitarian law", pp. 189-190.

[23] See *Customary International Humanitarian Law*, vol. I, p. 299. See also Louise Doswald-Beck, "Filling the Protection Gap: Fundamental Standards of Humanity and the Relevance of Customary International Humanitarian Law", *Respect: The Human Rights Newsletter*, No. 6, June 2005.

[24] See *Customary International Humanitarian Law*, vol. I, Rule 87.

[25] See ibid., Rule 88.

[26] See ibid., Rule 89.

[27] See ibid., Rule 90.

[28] See ibid., Rule 91.

[29] See ibid., Rule 92.

[30] See ibid., Rule 93.

[31] See ibid., Rule 94.

[32] See ibid., Rule 95.

[33] See ibid., Rule 96.

[34] See ibid., Rule 97.

[35] See ibid., Rule 98.

[36] See ibid., Rule 99.

[37] See ibid., Rule 103.

[38] See ibid., Rule 100.

[39] See ibid., Rule 101.

[40] See ibid., Rule 102.

[41] See ibid., Rule 104.

[42] See ibid., Rule 105.

[43] See Louise Doswald-Beck, "Filling the Protection Gap", op. cit. See also *Customary International Humanitarian Law*, vol. I, p. 299.

[44] See ibid., vol. I, Rules 109-111.

[45] See ibid., Rules 112-116.

[46] See ibid., Rule 117.

[47] See ibid., Rules 118-128.

[48] See ibid., Rules 129-133.

[49] See ibid., Rules 134-138.

[50] See ibid., Rule 118.

[51] See ibid., Rule 119.

[52] See ibid., Rule 120.

[53] See ibid., Rule 121.

[54] See ibid., Rule 122.

[55] See ibid., Rule 123.

[56] See ibid., Rule 124 (B).

[57] See ibid., Rule 125.

[58] See ibid., Rule 126.

[59] See ibid., Rule 127.

[60] See ibid., Rule 128 (C).

[61] See ibid., Rule 128.

[62] See ibid., Rule 139.

[63] See ibid., Rule 141.

[64] See ibid., Rule 142.

[65] See ibid., Rule 143.

[66] See ibid., Rule 144.

[67] See ibid., Rule 148.

[68] See ibid., Rule 149.

[69] See ibid., Rule 150.

[70] General comment No. 31, "The nature of the general legal obligation imposed on States parties to the Covenant", CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 May 2004, para. 11.

[71] Resolution ES-10/14.

[72] *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, 9 July 2004, *I.C.J. Reports 2004*, para. 163, (3) lit. A.

[73] Ibid., para. 106.

[74] Ibid., paras. 107-113.

[75] *Case Concerning Armed Activities on the Territory of the Congo* (*Democratic Republic of the Congo v. Uganda*), Judgment, 19 December 2005, *I.C.J. Reports 2005*, para. 216.

[76] Ibid., para. 219.

[77] Ibid.

[78] Ibid., para. 220.

[79] *Case Concerning Armed Activities on the Territory of the Congo*, Separate Opinion of Judge Simma, 19 December 2005, *I.C.J. Reports 2005*, para. 39.

– – – – –