

4 August 1999
Arabic
Original :English

اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية

الفريق العامل المعني بأركان الجرائم

نيويورك

١٦-٢٦ شباط/فبراير ١٩٩٩

٢٦ تموز/يوليه ١٣ آب/أغسطس ١٩٩٩

٢٩ تشرين الثاني/نوفمبر ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩

طلب من حكومات بلجيكا وجمهورية كوريا وجنوب أفريقيا
وفنلندا وكوستاريكا وهنغاريا والبعثة المراقبة الدائمة لسويسرا
متعلق بالنص الذي أعدته لجنة الصليب الأحمر الدولية بشأن
الفقرة ٢ (ب) و(ج) و(هـ) من المادة ٨ من
نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

مذكرة شفوية مؤرخة ٤ آب/أغسطس ١٩٩٩ موجهة إلى الأمين العام من
البعثات الدائمة لبلجيكا وجمهورية كوريا وجنوب أفريقيا وفنلندا
وكوستاريكا وهنغاريا لدى الأمم المتحدة والبعثة المراقبة الدائمة لسويسرا
لدى الأمم المتحدة

تشرف البعثات الدائمة لبلجيكا وجمهورية كوريا وجنوب أفريقيا وفنلندا وكوستاريكا وهنغاريا لدى الأمم
المتحدة والبعثة المراقبة الدائمة لسويسرا لدى الأمم المتحدة بأن ترفق طيه نص ورقة أعدتها لجنة الصليب الأحمر الدولية من
أجل مساعدة اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية على إعداد نص للمحكمة بشأن أركان الجرائم.

وتتعلق المادة الواردة في هذه الورقة بالجرائم المنصوص عليها في الفقرة ٢ (ب) من المادة ٨ من النظام الأساسي.

وتطلب البعثات الدائمة لبلجيكا وجمهورية كوريا وجنوب أفريقيا وفنلندا وكوستاريكا وهنغاريا والبعثة المراقبة
الدائمة لسويسرا تعميم هذه المذكرة الشفوية ومرفقها بوصفهما وثيقة من وثائق اللجنة التحضيرية.

* أعيد إصدارها لأسباب فنية.

قدمت لجنة الصليب الأحمر الدراسة التالية كوثيقة مرجعية لمساعدة اللجنة التحضيرية في عملها المتعلق بتحديد أركان الجرائم للمحكمة الجنائية الدولية.

وتتعلق المادة الواردة في هذه الوثيقة بالجرائم المنصوص عليها في الفقرة ٢ (ب) '١٧' و '١٨' و '١٩' و '٢٠' و '٢٣' و '٢٤' و '٢٥' من المادة ٨ من النظام الأساسي. وستواصل لجنة الصليب الأحمر الدولية البحث بشأن جرائم الحرب الأخرى المنصوص عليها في الفقرة ٢ من المادة ٨.

المحتويات

الصفحة

٦ مقدمة
٧ الفقرة ٢ (ب) من المادة ٨ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
٧ الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على التراعات الدولية المسلحة
٧ النقطة العامة المشتركة بين الجرائم المنصوص عليها في المادة ٨ (٢) (ب) من النظام الأساسي
٧ تعليقات على جرائم محددة
٧ ملاحظات عامة تتصل بجميع الجرائم
٧ المادة ٨ (٢) (ب) '١٧' - استخدام السموم أو الأسلحة المسممة
٧ ١ - النتائج المستمدة من المصادر
٧ ٢ التعليق
٧ (أ) مرجعية جريمة الحرب هذه في المعاهدات
٨ (ب) الأساس القانوني
٨ (أ أ) ملاحظات تتعلق بالركن المادي
١٠ (ب ب) ملاحظات تتعلق بالركن المعنوي
١٠ المادة ٨ (٢) (ب) '١٨' - استخدام الغازات الخانقة أو السامة أو غيرها من الغازات وجميع ما في حكمها من السوائل أو المواد أو الأجهزة
١٠ ١ - النتائج المستمدة من المصادر
١٠ ٢ التعليق
١٠ (أ) مرجعية جريمة الحرب هذه في المعاهدات
١١ (ب) الأساس القانوني
١١ (أ أ) ملاحظات تتعلق بالركن المادي
١٣ (ب ب) ملاحظات تتعلق بالركن المعنوي
١٣ المادة ٨ (٢) (ب) '١٩' استخدام الرصاصات التي تتمدد أو تتسطح بسهولة في الجسم البشري، مثل الرصاصات ذات الأغلفة الصلبة التي لا تغطي كامل جسم الرصاص أو الرصاصات المحززة الغلاف
١٣ ١ - النتائج المستمدة من المصادر
١٤ ٢ التعليق
١٤ (أ) مرجعية جريمة الحرب هذه في المعاهدات

الصفحة

- ١٤ (ب) الأساس القانوني
- ١٤ (أ) ملاحظات تتعلق بالركن المادي
- ١٦ (ب) ملاحظات تتعلق بالركن المعنوي
- المادة ٨ (٢) (ب) '٢٠' - استخدام أسلحة أو قذائف أو مواد أو أساليب حربية تسبب بطبيعتها أضراراً زائدة أو آلاماً لا لزوم لها أو تكون عشوائية بطبيعتها بالمخالفة للقانون الدولي للتراعات المسلحة؛ بشرط أن تكون هذه الأسلحة والقذائف والمواد والأساليب الحربية موضع حظر شامل وأن تدرج في مرفق لهذا النظام الأساسي، عن طريق تعديل يتفق والأحكام ذات الصلة الواردة في المادتين ١٢١ و ١٢٣
- ١٦ ١ - النتائج المستمدة من المصادر
- ١٦ ٢ التعليق
- ١٦ (أ) مرجعية جريمة الحرب هذه في المعاهدات
- ١٧ (ب) الأساس القانوني
- ١٧ (أ) ملاحظات تتعلق بالركن المادي
- ١٨ ١ - الأسلحة التي تسبب بطبيعتها أضراراً زائدة أو آلاماً لا لزوم لها
- ٢٣ ٢ - الأسلحة العشوائية بطبيعتها
- ٣٠ (ب) ملاحظات تتعلق بالركن المعنوي
- المادة ٨ (٢) (ب) '٢٣' - استغلال وجود شخص مدني أو أشخاص آخرين متمتعين بحماية لإضفاء الحصانة من العمليات العسكرية على نقاط أو مناطق أو قوات عسكرية معينة
- ٣١ ١ - النتائج المستمدة من المصادر
- ٣١ ٢ التعليق
- ٣١ (أ) مرجعية جريمة الحرب هذه في المعاهدات
- ٣١ (ب) الأساس القانوني
- ٣١ (أ) ملاحظات تتعلق بالركن المادي
- ٣٤ (ب) ملاحظات تتعلق بالركن المعنوي
- المادة ٨ (٢) (ب) '٢٤' - تعمد توجيه هجمات ضد المباني والمواد والوحدات والوحدات الطبية ووسائل النقل والأفراد من مستعملي الشعارات المميزة المبينة في اتفاقات جنيف طبقاً للقانون الدولي
- ٣٤ ١ - النتائج المستمدة من المصادر
- ٣٤ ٢ التعليق
- ٣٤ (أ) مرجعية جريمة الحرب هذه في المعاهدات

الصفحة

- ٣٤ (ب) الأساس القانوني
- ٣٤ (أ أ) ملاحظات تتعلق بالركن المادي
- ٤٥ (ب ب) ملاحظات تتعلق بالركن المعنوي
- المادة ٨ (٢) (ب) '٢٥' - تعتمد تجويع المدنيين كأسلوب من أساليب الحرب بجرماتهم من المواد التي لا غنى عنها لبقائهم، بما في ذلك تعمد عرقلة الإمدادات الغوثية على النحو المنصوص عليه في اتفاقيات جنيف ٤٥
- ١ - النتائج المستمدة من المصادر ٤٥
- ٢ التعليق ٤٥
- (أ) مرجعية جريمة الحرب هذه في المعاهدات ٤٥
- (ب) الأساس القانوني ٤٦
- (أ أ) ملاحظات تتعلق بالركن المادي ٤٦
- ١ المدنيون ٤٦
- ٢ - التجويع كأسلوب من أساليب الحرب ٤٦
- ٣ - الحرمان من المواد التي لا غنى عنها لبقائهم ٤٦
- ٤ - بما في ذلك تعمد عرقلة الإمدادات الغوثية على النحو المنصوص عليه في اتفاقيات جنيف ٤٨
- (ب ب) ملاحظات تتعلق بالركن المعنوي ٥٤

مقدمة

اتفق في المؤتمر الدبلوماسي المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية، المعقود في روما من ١٥ حزيران/يونيه إلى ١٧ تموز/يوليه ١٩٩٨، على أن تعد اللجنة التحضيرية مشروع النص المتعلق بأركان جريمة الإبادة الجماعية والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية وجرائم الحرب. وفي هذا الصدد، تنص المادة ٩ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (ويشار إليه أدناه "بالنظام الأساسي") على أن "تستعين المحكمة بأركان الجرائم في تفسير وتطبيق المواد ٦ و٧ و٨. وتُعتمد هذه الأركان بأغلبية ثلثي أعضاء جمعية الدول الأطراف". وترمي هذه الورقة إلى مساعدة اللجنة التحضيرية في إعداد النص المتعلق بأركان الجرائم المنصوص عليها في المادة ٨ (٢) بالافتقار على تقديم المصادر ذات الصلة والإشارة إلى النتائج المستمدة من هذه المصادر. ولا تورّد أي قرار اتخذ في دورة سابقة من دورات اللجنة التحضيرية. ويتناول الجزء السادس على سبيل الحصر جرائم محددة من جرائم الحرب المنصوص عليها في المادة ٨ (٢) من النظام الأساسي.

وقد استعرضت المصادر من خلال بحث وتحليل مستفيضة للاجتهاد القضائي وصكوك القانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان ذات الصلة. ففيما يتعلق بالاجتهاد القضائي، استعرضت قضايا من محاكمات ليبتيغ، ومن محاكمات ما بعد الحرب العالمية الثانية، بما فيها محاكمات نورمبرغ وطوكيو فضلا عن الاجتهاد القضائي الوطني، والقرارات التي اتخذتها المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا. ودرس الاجتهاد القضائي الوطني المتعلق بجرائم الحرب كلما كان متاحا باللغات الألمانية والإنكليزية والفرنسية. كما حللت قرارات الهيئات الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان للاستيضاح بشأن جرائم معينة. ومن المهم ملاحظة أن اختيار المصادر المختلفة التي تم الرجوع إليها في هذه الورقة أملت الاعتبارات الموضوعية دون سواها، وذلك استنادا إلى صلتها بالموضوع ولا ينبغي اعتبارها ورقة تعكس رأيا أو موقفا معينا. وخلافا للأجزاء السابقة من الدراسة، بات من المتعين على لجنة الصليب الأحمر الدولية أن تركز بقدر كبير على الكتابات والآراء القانونية المعرب عنها في الأدلة العسكرية، ما دام إجراء أعمال القتال، موضوع الجرائم التي تم تحليلها في هذا الجزء من الدراسة، لم يتناول الاجتهاد القضائي الدولي والوطني حتى الآن إلا لماما.

وقد نظمت هذه الورقة على الشكل التالي. أولا، أجملت النتائج المستمدة من المصادر بالنسبة لكل جريمة من الجرائم الواردة في المادة ٨ (٢) (ب) من النظام الأساسي. واستخدمت عبارة "الركن المادي" ليقصد بها "الفعل الجرمي" *actus reus* في الجريمة (الفعل أو الامتناع) وعبارة "العنصر المعنوي" ليقصد بها "القصد الجرمي" *mens rea* أي النية اللازمة لارتكاب الجريمة. وثانيا، أدرج تعليق يتضمن تحليلا لشتى المصادر قيد الاستعراض ويبين الأساس القانوني للنتائج المشار إليها.

ومن المهم ملاحظة أن هذه الورقة لا تتناول مسؤولية القادة والرؤساء والمرؤوسين (المادة ٢٨ من النظام الأساسي) ولا المسائل المتعلقة بالجرائم المرتكبة عن طريق التحريض أو الشروع أو الاتفاق الجنائي أو غيرها من أشكال المساعدة (المادة ٢٥ من النظام الأساسي).

الفقرة ٢ (ب) من المادة ٨ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على النزاعات الدولية المسلحة

النقط العامة المشتركة بين الجرائم المنصوص عليها في المادة ٨ (٢) (ب) من النظام الأساسي

(١) السلوك المرتكب في سياق نزاع مسلح دولي.

للاطلاع على التعليق انظر الجزء الثالث من دراسة لجنة الصليب الأحمر الدولية التي تتناول الجرائم الأخرى المنصوص عليها في المادة ٨ (٢) (ب) من النظام الأساسي.

تعليقات على جرائم محددة

ملاحظات عامة تتصل بجميع الجرائم

• فيما يتعلق بعبارة "غير المشروع" أو "المشروع"، المستخدمتين في أركان عدة جرائم، من المهم التأكيد على أهميتهما تفيدان عدم الشرعية بموجب القانون الدولي. وهذا ما تم تأكيده مرارا في شتى المحاكمات التي جرت بعد الحرب العالمية الثانية ("المخالفة لقوانين وأعراف الحرب") على نحو ما جاء بيانه في الجزء الأول من هذه الدراسة.

• يشمل مفهوم "العمد" "القصد" و"عدم الاحتراز"، غير أنه يستبعد الإهمال العادي. ويتعين فهم عبارة "عن علم" بمفهوم المادة ٣٠ من النظام الأساسي التي تعرف "العلم" بكونه إدراكا لوجود ظرف وقائعي أو لنتيجة ستحصل في المسار العادي للأحداث (انظر المادة ٣٠ (٣)).

المادة ٨ (٢) (ب) '١٧' - استخدام السموم أو الأسلحة المسممة

١ - النتائج المستمدة من المصادر

الركن المادي

(١) استخدام مرتكب الجريمة لسم أو أسلحة مسممة.

الركن المعنوي

(٢) تصرف مرتكب الجريمة عمدا.

٢ - التعليق

(أ) مرجعية جريمة الحرب هذه في المعاهدات

اقتبست عبارة "استخدام السموم أو الأسلحة المسممة" مباشرة من المادة ٢٣ (أ) من أنظمة لاهاي.

(ب) الأساس القانوني

لم تصدر المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ولا المحكمة الجنائية الدولية لرواندا أي قرار حتى الآن بشأن هذه الجريمة غير أن بعض المصادر الأخرى قد تفيد في تفسير شتى أركان هذه الجريمة.

ولعل حظر التسميم أقدم حظر طال وسيلة من وسائل القتال في القانون الدولي. فمنذ أواخر العصور الوسطى ظل استخدام السم محظورا حظرا تاما^(١). وثمة إشارة مبكرة إلى هذا الحظر في المادة ٧٠ من مدونة لير Lieber Code تعود إلى عام ١٨٦٣، حيث جاء فيها ما يلي:

"يستبعد كليا من الحرب الحديثة استخدام السموم أيا كانت طريقتنه، سواء بتسميم الآبار، أو الأغذية أو الأسلحة. وكل من استخدمها تعدى حدود القانون وأعراف الحرب."

(أ أ) ملاحظات تتعلق بالركن المادي

على الرغم من تباين التفسيرات بشأن عبارة "استخدام السموم أو الأسلحة المسممة"، فإنه تتعين الإشارة إلى أن ثمة على الأقل تداخلا مع الجريمة المنصوص عليها في المادة ٨ (٢) (ب) '١٨' استخدام الغازات الخانقة أو السامة أو غيرها من الغازات وجميع ما في حكمها من السوائل أو المواد أو الأجهزة^(٢). ولاحظت هذه الصلة محكمة قضاء طوكيو في قضية شيمودا وفتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، حيث أشارتا إلى أن حظر السموم لا يُفسّر تفسيراً واسعاً يشمل الأسلحة النووية^(٣).

ففيما يتعلق بالمعنى العادي لكلمة "سم"، يمكن الاستفادة من التعريفات التالية:

جاء في تعريف كلمة "سم" (poison) بقاموس كامبردج الدولي ما يلي:

"مادة تسبب المرض أو الوفاة إذا أدخلت في شيء حي، لا سيما جسم شخص أو حيوان"^(٤). واستنادا إلى قاموس أو كسفورد الإنكليزي، يقصد بـ"السم" ما يلي:

(١) انظر: Sandoz, Des armes interdites en droit de la guerre (الأسلحة المحظورة في قانون الحرب)، Oeter, 1975, pp. 11 et seq.; in Fleck (ed.), The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts, p. 138.

(٢) انظر: Sandoz, Des armes interdites en droit de la guerre, 1975, p.28 (يخلص ساندوز إلى أن الأسلحة الخانقة سم)؛ Oeter, in: Fleck (ed.), The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts, p.148, (يذهب المؤلف إلى القول أن حظر الغازات السامة مشمول بحظر السموم أو الأسلحة المسممة) Greenspan, The Modern Law of Land Warfare (القانون الحديث للحرب البرية)، Berkely/Los Angeles, 1959, p. 359, وأشار فيه المؤلف إلى المادة ٢٣ (أ) من انظمة لاهاي التي تنص على ما يلي: "يجوز اعتبار الحرب بالغاز والحرب البكتريولوجية أمثلة معينة من أمثلة انتهاك الحظر العام للسموم والأسلحة المسممة في الحرب".

(٣) قضية ريويشي شيمودا وآخرين ضد الدولة (Ryuichi Shimoda et al v. The State)، International Law Reports (ILR)، Vol. 32, para. 2 (11)؛ ومحكمة العدل الدولية، مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، فتوى ٨ تموز/يوليه ١٩٩٦، الفقرة ٥٥ وما يليها. انظر مع ذلك الرأي المخالف للقاضي ويرامنتري، ثالثا. (١٢)، والرأي المخالف للقاضي كوروما.

(٤) انظر: Cambridge International Dictionary of English، ١٩٩٥، الصفحة ١٠٩٠.

introduced into or absorbed by a living organism, destroys life or injures health, irrespective of mechanical means or direct thermal changes. Popularly applied to a substance capable of destroying life by rapid action, and when taken in small quantity.^(٥)

"كل مادة تتسبب في القضاء على الحياة أو الإضرار بالصحة، إذا أدخلت في كائن حي أو امتصها هذا الكائن، بصرف النظر عن الوسيلة الميكانيكية أو التغيرات الحرارية المباشرة. ومن الشائع أنها تنطبق على كل مادة تقضي على الحياة بمفعول سريع، وعندما يتم تناولها بكمية قليلة".

ملحوظة:

- تنص المادة ٨ من دليل أو كسفورد لقوانين الحرب البرية الذي صاغه معهد القانون الدولي في ٩ أيلول/سبتمبر ١٨٨٠^(٦) على ما يلي:

"يحرم:

(أ) استخدام السموم، بأي شكل من الأشكال".

- ويعرف الدليل العسكري للولايات المتحدة السم في العبارات التالية:

"السموم مواد بيولوجية أو كيميائية تسبب الوفاة أو العجز المقرون بآثار دائمة عندما يتم، ولو بكميات ضئيلة، تناولها أو عندما تدخل إلى الرئتين أو مجرى الدم أو تلمس الجلد"^(٧).

- وينص الدليلان العسكريان البريطاني والكندي فيما يتعلق بحظر السموم على ما يلي:

(٨).

- وينص الدليل العسكري الألماني في هذا الصدد على ما يلي:

(٥) انظر: The Oxford English Dictionary, vol. VII, Oxford, 1933 (reprinted in 1978), p. 1056.

(٦) فيما يتعلق بالقيمة القانونية لهذا الدليل، تجدر بالإشارة الفقرة التالية من مقدمة الدليل:

Department of the Air Force, AF Pamphlet 110-31

(٧) انظر:

.Air Operations, 1976, p. 6-5.

(٨) انظر: The Law of War on Land Being Part III of the Manual of Military Law, 1958, p. 42. وانظر أيضا: Canadian

.Law of Armed Conflict Manual, 2nd Draft, 1986, p. 5-18

(٩)

(ب ب) ملاحظات تتعلق بالركن المعنوي

لا يوجد حتى الآن فيما يبدو أي اجتهاد قضائي بشأن هذه الجريمة.

المادة ٨ (٢) (ب) '١٨' - استخدام الغازات الخانقة أو السامة أو غيرها من الغازات وجميع ما في حكمها من السوائل أو المواد أو الأجهزة

١ - النتائج المستمدة من المصادر

الركن المادي

(١) استخدام مرتكب الجريمة لغازات خانقة أو سامة أو غيرها من الغازات وجميع ما في حكمها من سوائل أو مواد أو أجهزة.

الركن المعنوي

(٢) تصرف مرتكب الجريمة عمدا.

٢ - التعليق

(أ) مرجعية جريمة الحرب هذه في المعاهدات

اقتبست عبارة "استخدام الغازات الخانقة أو السامة أو غيرها من الغازات وجميع ما في حكمها من السوائل أو المواد أو الأجهزة" مباشرة من برتوكول جنيف لحظر الاستعمال الحربي للغازات الخانقة أو السامة أو ما شابهها وللوسائل البكتريولوجية لعام ١٩٢٥ ("الاستخدام الحربي للغازات الخانقة أو السامة أو غيرها من الغازات وجميع ما في حكمها من السوائل أو المواد أو الأجهزة") الذي أكد من جديد، في جملة أمور، الإعلان (رابعاً، ٢) المتعلق بالغازات الخانقة، لاهاي، ٢٩ تموز/يوليه ١٨٩٩، "تنفق القوى المتعاقدة على الامتناع عن استخدام القذائف التي يكون هدفها الوحيد نشر الغازات الخانقة أو المؤذية". وكما يشير إلى ذلك أوبنهايم، فإن "الإعلان يعبر، في هذا المجال بالذات، عن القواعد العرفية التي تحظر استخدام السموم والمواد التي تتسبب في معاناة لا داعي لها"^(٩) والتي دونت في الفقرتين (أ) و(ج) من

(٩) انظر: Joint Services Regulation (ZDv) 15/2, 1992, no. 434. وانظر أيضاً: Strupp, Das internationale Landkriegsrecht, 1914, p. 58; Greenspan, The Modern Law of Land Warfare, Berkley/Los Angeles, 1959, p.317.

(١٠) انظر: Oppenheim, International Law, A Treatise, Vol. II, 7th ed., 1952, p.342.

المادة ٢٣ من أنظمة لاهاي. وبعد استخدام الغازات في الحرب العالمية الأولى، أكدت المواد من جديد في شتى معاهدات السلام ووسعت في بعض الجوانب نطاق الحظر المنصوص عليه في إعلان ١٨٩٩. وعلى سبيل المثال، نصت المادة ١٧١ من معاهدة فرساي لعام ١٩١٩ على **يحظر استخدام الغازات الخانقة أو السامة أو غيرها من الغازات وجميع ما في حكمها من السوائل أو المواد أو الأجهزة []**. وبناء عليه، أشارت ديباجة بروتوكول جنيف لعام ١٩٢٥ إلى أنها تعيد تأكيد قاعدة قائمة:

(ب) الأساس القانوني

لم تصدر المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ولا المحكمة الجنائية الدولية لرواندا أي قرار حتى الآن بشأن هذه الجريمة غير أن بعض المصادر الأخرى قد تفيد في تفسير شتى أركان هذه الجريمة.

(أ) ملاحظات تتعلق بالركن المادي

كما سبقت الإشارة إليه أعلاه، فإن الدول قد تناولت بتفصيل حظر استخدام الغازات الخانقة أو السامة أو غيرها من الغازات وجميع ما في حكمها من السوائل أو المواد أو الأجهزة وذلك في سياق الصكوك القانونية الدولية المذكورة أعلاه.

ويشير بروتوكول جنيف لحظر الاستعمال الحربي للغازات الخانقة أو السامة أو ما شابهها وللوسائل البكتريولوجية لعام ١٩٢٥ إلى أنه يوسع نطاق الحظر ليشمل العوامل البكتريولوجية:

وبناء عليه، قد يستنتج المرء أن هذه العوامل غير مشمولة بالحظر المنصوص عليه في النظام الأساسي، وتجدر بالإشارة أن استخدام هذه العوامل قد يكون بمثابة الهجوم على المدنيين بمفهوم المادة ٨ (ب) ١ من النظام الأساسي، لأن من المستحيل أن تميز العوامل البيولوجية بين المدنيين والمقاتلين.

وبما أن بروتوكول جنيف لعام ١٩٢٥ يشمل الغازات الخانقة أو السامة أو غيرها من الغازات وجميع ما في حكمها من السوائل أو المواد أو الأجهزة، فإن من المفيد في تحديد أركان الجريمة بالصيغة التي حددها بها النظام الأساسي النظر في التفسيرات التي أعطيت للقاعدة الأصلية التي أعاد تأكيدها البروتوكول السالف الذكر.

وقد ورد شرح لتأويل بروتوكول ١٩٢٥ في الدليل العسكري الألماني، على النحو التالي:

(١١).

ويعمضي التعليق في توضيح هذه القاعدة فيقول:

].([

.[

.[]

(١١) انظر: Joint Services Regulation (ZDv) 15/2, 1992, no. 434.

"(١٢).

ويشير سبايت إلى ما يلي:

["(١٣).

وللمزيد من الشروح، يمكن الاطلاع على مؤلف روسو، Rousseau، قانون النزاعات المسلحة (Le droit des con- ، باريس، ١٩٨٣، الصفحات ١١٩ وما يليها.

وفيما يتعلق بالأسلحة النووية المحرمة بمقتضى الحظر المنصوص عليه في بروتوكول ١٩٢٥، ذهبت محكمة العدل الدولية، في فتواها بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها إلى القول بما يلي:

"]

[](١٤).

(ب ب) ملاحظات بشأن الركن المعنوي

لا يوجد حتى الآن فيما يبدو أي اجتهاد قضائي بشأن هذه الجريمة.

(١٢) انظر: Oeter, in Fleck (ed.), The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts, الصفحة ١٤٨ وما يليها. (الحواشي محذوفة).

(١٣) انظر: Spaight, Air Power and War Rights, الطبعة الثالثة، ١٩٤٧، ورد في: Whiteman, Digest of International Law, Vol. 10, Washington, 1968, p. 459.

(١٤) محكمة العدل الدولية، مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، فتوى ٨ تموز/يوليه ١٩٩٦، الفقرة ٥٥ وما يليها. وانظر مع ذلك الرأي المخالف للقاضي ويرامانثري، ثالثاً، ١٢، والرأي المخالف للقاضي كوروما.

المادة ٨ (٢) (ب) '١٩' - استخدام الرصاصات التي تتمدد أو تتسطح بسهولة في الجسم البشري، مثل الرصاصات ذات الأغلفة الصلبة التي لا تغطي كامل جسم الرصاصة أو الرصاصات المحززة الغلاف

١ - النتائج المستمدة من المصادر

(١) استخدام مرتكب الجريمة لرصاص يتمدد أو يتسطح بسهولة في الجسم البشري.

(٢) تصرف مرتكب الجريمة عمدا.

٢ - التعليق

(أ) مرجعية جريمة الحرب هذه في المعاهدات

اقتبست عبارة "استخدام الرصاصات التي تتمدد أو تتسطح بسهولة في الجسم البشري" مباشرة من الإعلان (رابعاً، ٣) المتعلق بالرصاصات الممتددة، لاهاي، ٢٩ تموز/يوليه ١٨٩٩ ("تتفق الأطراف المتعاقدة على الامتناع عن استخدام الرصاصات التي تتمدد أو تتسطح بسهولة في الجسم البشري، مثل الرصاصات ذات الأغلفة الصلبة التي لا تغطي كامل جسم الرصاصة أو الرصاصات المحززة الغلاف"؛ وجاء النص الفرنسي الأصلي كالتالي: s-

sances contrac

(ب) الأساس القانوني

لم تصدر المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ولا المحكمة الجنائية الدولية لرواندا أي قرار حتى الآن بشأن هذه الجريمة غير أن بعض المصادر الأخرى قد تفيد في تفسير شتى أركان هذه الجريمة.

(أ) ملاحظات تتعلق بالركن المادي

ورد في الدليل العسكري الألماني ما يلي:

"يُحظر استخدام الرصاصات التي تتمدد أو تتسطح بسهولة في الجسم البشري (من قبيل رصاصات الدمدم) (الإعلان المتعلق بالرصاصات الممتددة لعام ١٨٩٩). ويسري هذا أيضاً على بنادق الرش، لأن طلقاتها تسبب ألماً مماثلاً لا لزوم له من المنظور العسكري. كما يحظر استخدام القذائف التي من شأنها:

- أن تنفجر أو تتشوه عند ولوجها للجسم البشري؛

- أو أن تتقلب مبكراً في الجسد؛

- أو أن تسبب موجات صدمية تؤدي إلى ضرر كبير في الأنسجة أو إلى صدمة مميتة (المادتان ٣٥ (٢) و ٥١ (٤) (ج) من البروتوكول الإضافي الأول، والمادة ٢٣ (هـ) من أنظمة لاهاي)^(١٥).

ويورد التعليق على الدليل في شرحه ما يلي:

، على غرار ما ذهبت إليه الإدارة الألمانية مثلا، إن استخدام بنادق الرش قد حُرِّم لأن الطلقات تصيب بجروح مؤلمة للغاية تتسبب في صعوبات خطيرة في المعالجة الطبية، لكنها ليست أكثر فعالية في آثارها من الذخيرة العادية للمشاة. غير أنه لم ينشأ أي توافق حقيقي في الآراء حول هذه المسألة. ولعل الأمر يصدق أيضا على شتى أنواع أسلحة وذخائر المشاة التي تم تطويرها مؤخرا والتي تتسبب في إصابات مفرطة تحقق بصفة خاصة مزايا عسكرية رهيبية ومنها: المقذوفات التي تنفجر أو تشوه عند ولوجها لجسم الإنسان: والمقذوفات التي تتقلب مبكرا في الجسم البشري (وتتسبب بصفة خاصة في جراح داخلية بليغة)؛ والأسلحة والذخائر التي تسبب موجات صدمية تؤدي إلى ضرر كبير في الأنسجة أو إلى صدمة مميتة. والقياس على رصاصات الدمدم التي حُرِّمت في ١٨٩٩ واضح، كما أن التحريم استنادا إلى السبب العام المتمثل في "الآلام المفرطة" يفرض نفسه؛ []^(١٦).

ولعل التفسير الألماني وجيه أيضا فيما يتعلق بجريمة الحرب المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية. فكلمة "مثل" الواردة في المادة ٨ (٢) (ب) ١٩ من النظام الأساسي تبين بوضوح أن قائمة الرصاص المحظور غير حصرية، بل وردت على سبيل المثال. وفيما يتعلق بالمعيار الذي يتعين تطبيقه على أنواع الرصاص الأخرى، تورد ديباجة إعلان لاهاي الذي يشكل أساسا للتحريم في هذه الجريمة، المزيد من التوضيحات إذ تذكر ما يلي:

" إن الموقعين أسفله، إذ يستلهمون الآراء التي عبر عنها إعلان سانت بترسبرغ المؤرخ ٢٩ تشرين الثاني/نوفمبر (١١ كانون الأول/ديسمبر) ١٨٦٨".

وقد أعرب عن هذه " الآراء" في إعلان سانت بترسبرغ على النحو التالي:

"حيث

وحيث إن الهدف الوحيد المشروع الذي ينبغي أن تسعى الدول إلى تحقيقه خلال الحرب هو إضعاف القوات العسكرية للعدو؛

وحيث إنه لتحقيق هذا الغرض، يكفي إضعاف أكبر عدد ممكن من الرجال؛

وحيث إن استخدام تلك الأسلحة سيكون بالتالي مخالفا لقوانين الإنسانية؛

(١٥) انظر: Joint Services Regulation (ZDv) 15/2, 1992, no. 434.

(١٦) انظر: Oeter, in Fleck (ed.), The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts, p.123.

وبناء عليه، قد يستنتج المرء وجوب أن تراعى في تقييم أنواع الرصاص الأخرى التي قد تندرج في إطار هذه الجريمة مقاصد إعلان سانت بترسبرغ التي لا تزال صالحة، رغم أن المواصفات التقنية الواردة فيه في ذلك الحين ليست كذلك بالضرورة.

كما شُدد على أهمية مقاصد إعلان سانت بترسبرغ في اجتماع للخبراء نظمته مؤخرا (٢٩-٣٠ آذار/مارس ١٩٩٩) لجنة الصليب الأحمر الدولية بشأن الرصاص المتفجر. وتوافقت الآراء عموما على ما يلي:

- إن حظر الاستخدام المتعمد للرصاص الذي ينفجر بمجرد إصابته للجسم البشري ضد المقاتلين، وهو حظر يعود أصله إلى إعلان سانت بترسبرغ لعام ١٨٦٨، لا يزال صالحا.
- إن استهداف المقاتلين بهذا الرصاص الذي من آثارها المتوقعة أن ينفجر بمجرد إصابته للجسم البشري، ينافي موضوع وهدف إعلان سانت بترسبرغ.
- ليست هناك أي علة عسكرية لمواجهة الرصاص الذي صمم لكي ينفجر بمجرد إصابته للجسم البشري.

ولتحليل مشروعية رصاص معين، من الرصاص الذي

"، خلص دليل إدارة جيوش الولايات المتحدة الأمريكية إلى أن الرصاص "التي تنفجر بمجرد إصابته للجسم البشري تحرم قوانين الحرب استخدامها سلاحا مضادا للأفراد"^(١٧).

(ب ب) ملاحظات تتعلق بالركن المعنوي

لا يوجد حتى الآن فيما يبدو أي اجتهاد قضائي بشأن هذه الجريمة.

المادة ٨ (٢) (ب) '٢٠' - استخدام أسلحة أو قذائف أو مواد أو أساليب
حربية تسبب بطبيعتها أضرارا زائدة أو آلاما لا لزوم
لها أو تكون عشوائية بطبيعتها بالمخالفة للقانون
الدولي للتراعات المسلحة؛ بشرط أن تكون هذه
الأسلحة والقذائف والمواد والأساليب الحربية موضع
حظر شامل وأن تندرج في مرفق لهذا النظام
الأساسي، عن طريق تعديل يتفق والأحكام ذات
الصلة الواردة في المادتين ١٢١ و ١٢٣

١ - النتائج المستمدة من المصادر

(١٧) مذكرة موجهة إلى مركز الولايات المتحدة للبحث والتطوير والهندسة المتعلقة بالأسلحة، ١٩ شباط/فبراير ١٩٩٨.

Memorandum for US Army Armament Research, Development and Engineering Center, 19 February 1998

الأركان المادية

(١) استخدام مرتكب الجريمة لسلاح أو قذيفة أو مادة أو أسلوب حربي على النحو الوارد في [مرفق النظام الأساسي].

الركن المعنوي

(٢) تصرف مرتكب الجريمة عمدا.

٢ - التعليق

(أ) مرجعية جريمة الحرب هذه في المعاهدات

اقتبست عبارة "أسلحة أو قذائف أو مواد أو أساليب حربية تسبب بطبيعتها أضرارا زائدة أو آلاما لا لزوم لها" من المادة ٣٥ (٢) من البروتوكول الإضافي الأول (المادة ٢٣ هـ) من أنظمة لاهاي لعام ١٩٠٧. أما عبارة "الأسلحة والقذائف والمواد والأساليب الحربية العشوائية بطبيعتها بالمخالفة للقانون الدولي للتراعات المسلحة" فتستند إلى المفاهيم المعبر عنها في المادتين ٤٨ و ٥١ (٤) و (٥) من البروتوكول الإضافي الأول.

(ب) الأساس القانوني

لم تصدر المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ولا المحكمة الجنائية الدولية لرواندا أي قرار بشأن ما إذا كان أسلوب من أساليب الحرب يسبب بطبيعته أضرارا زائدة أو آلاما لا لزوم لها أو كان عشوائيا بطبيعته. غير أن النظام الأساسي لا يخول هذا الاختصاص العام للمحكمة لأنه يلزم الاتفاق على الأسلحة المحددة في مرفق. بيد أن الملاحظات الواردة أدناه تعطي بعض التوضيحات بشأن الكيفية التي يمكن للدول أن تضيف بها أسلحة محددة استنادا إلى القاعدتين العرفيتين المشار إليهما.

(أ) ملاحظات تتعلق بالركن المادي

قبل الخوض في تفاصيل جوهر القاعدتين العرفيتين، تجدر الإشارة إلى ما أورده محكمة العدل الدولية بشأن المسائل المفاهيمية:

[.

(١٨)

١ - الأسلحة التي تسبب بطبيعتها أضراراً زائدة أو آلاماً لا لزوم لها

لا يوجد ثمة إلا القليل من البيانات الواضحة في المصادر ذات الصلة بشأن أسلحة أو قذائف أو مواد أو أساليب حربية معينة تسبب بطبيعتها أضراراً زائدة أو آلاماً لا لزوم لها. وعلى سبيل المثال، يشير الدليل العسكري البريطاني والدليل العسكري للولايات المتحدة إلى ما يلي:

(١٩)

وفي التعليق على الدليل العسكري الألماني، ذكر أن حظر الأسلحة "التي يكون أثرها الأولي هو الإصابة بشظايا تستعصي على الكشف بالأشعة السينية"^(٢٠) هو الحظر الوحيد المحدد لسلاح من الأسلحة على منوال [] المادة ٢٣ (هـ) من أنظمة لاهاي والذي يجمع ممثلو الدول على قبوله []^(٢١) حظر الأسلحة المسممة واستخدام السموم كوسيلة حربية، وهو حظر يضرب بجذوره في أعماق أعراف العصور الوسطى، يمكن اعتباره إرهاباً. [] كما أن حظر استخدام الغازات السامة كوسيلة حربية المنصوص عليه في بروتوكول

(١٨) محكمة العدل الدولية، مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، فتوى ٨ تموز/يوليه ١٩٩٦، الفقرة ٧٨٩ وما يليها.

(١٩) The Law of War on Land Being Part III of the Manual of Military Law (قانون الحرب في البر، الجزء الثالث من دليل القانون العسكري)، ١٩٥٨، الصفحة ٤١؛ Department of the Army Field Manual (الدليل الميداني لإدارة الجيش)، FM 27-10، The Law of Land Warfare (قانون الحرب البرية) ١٩٥٦، الصفحة ١٨.

(٢٠) انظر البروتوكول الأول لاتفاقية الأمم المتحدة لحظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة. يمكن اعتبارها مفرطة الضرر أو عشوائية الأثر.

(٢١) انظر: Oeter, in: Fleck (ed.) The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts, p. 123.

جنيف المتعلق بالغاز لعام ١٩٢٥ واتفاقية الأسلحة البيولوجية لعام ١٩٧٢ خطوة أخرى على طريق الحظر التام لاستخدام بعض الأسلحة البالغة الوحشية. []^(٢٢).

وتنص كراسة القوات الجوية للولايات المتحدة الأمريكية على ما يلي:

"يمكن أن تعطي الاتفاقات الدولية محتوى محددًا لمبدأ فيتخذ شكل ترتيبات محددة للامتناع عن استخدام أسلحة أو أساليب حربية معينة. وهكذا، أذان القانون الدولي استخدام رصاص الدمدم أو الرصاص المتفجر بسبب أنواع الإصابات والموت المحقق. كما أن العرف والممارسة يقضيان بأنه من غير المشروع في حد ذاته استخدام القذائف المعبأة بالزجاج أو غيره من المواد التي يصعب بطبيعتها كشفها طيبًا، أو استخدام أي مادة أو قذائف من شأنها أن تلهب بما لا داعي له الجرح الذي تتسبب فيه، أو تخزين أو برد أعقاب أغشية الرصاص الصلبة مما يجعلها تتمدد بالإصابة وتجعل الجراح التي تتسبب فيها بليغة"^(٢٣).

وورد في دليل القادة لقوات الدفاع الأسترالي، سلسلة العمليات ما يلي:

"تحظر الأسلحة الكيميائية والبيولوجية على السواء لأنها تتسبب في آلام لا لزوم لها ويحتمل أن تصيب السكان المدنيين عشوائيًا [] .

"وتحظر استنادًا إلى مبدأ الآلام التي لا لزوم لها الذخيرة التي تنتج شظايا لا يمكن كشفها بالأشعة السينية، من قبيل الزجاج [] .

وتحظر الأسلحة الحادة الجوفاء لأنها تتسبب في جراح غائرة مما يؤدي إلى آلام لا لزوم لها. وينبغي ألا تعدل الأسلحة والذخائر الموزعة على الجند البتة"^(٢٤).

وأشار دليل اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية لعام ١٩٩٠ إلى ما يلي:

"تشمل الوسائل الحربية المحظورة شتى أنواع الأسلحة ذات الطابع العشوائي و/أو تلك التي تتسبب في آلام لا لزوم لها وهي:

- (أ) الرصاص الذي يتمدد أو يتسطح في الجسم البشري؛
- (ب) القذائف التي يكون الغرض الوحيد من استخدامها نشر غازات خانقة أو سامة؛
- (ج) القذائف التي يقل وزنها عن ٤٠٠ غرام والتي تنفجر أو تكون معبأة بمواد متفجرة أو حارقة؛
- (د) السموم أو الأسلحة المسممة؛
- (هـ) الغازات الخانقة أو السامة أو ما مائلها والوسائل البكتريولوجية؛

(٢٢) انظر: Oeter, in: Fleck (ed.) The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts, p. 113 et seq.

Department of the Air Force, AF Pamphlet 110-31

(٢٣) انظر:

Air Operations, 1976, p. 6-2.

(٢٤) انظر: 37 Suppl. 1, pp. 3-1 et seq.

(و) الأسلحة البكتريولوجية (البيولوجية) والتكسينية؛

(ز) تقنيات تغيير البيئة التي تكون لها آثار واسعة النطاق أو طويلة الأمد أو خطيرة باعتبارها وسيلة تدمير أو إضرار أو إصابة؛

[] (٢٥)

ويتضمن تعليق لجنة الصليب الأحمر الدولية الذي يعود تاريخه إلى ١٩٨٦ ما يلي:

"إن التطبيقات المحددة للحظر المنصوص عليه في المادة ٢٣ (١) (هـ) من أنظمة لاهاي، أو الناتجة عن إعلان سانت بترسبرغ ولاهاي، ليست عديدة. ومنها ما يلي:

١ - الرصاص المتفجر والقذائف المعبأة بالزجاج، غير المتفجرات التي تحويها قذائف المدفعية، والألغام، والصواريخ والقنابل اليدوية؛

٢ - رصاص "الدمدم"، أي الرصاص الذي يتمدد بسهولة أو يتسطح في الجسم البشري، من قبيل الرصاص ذي الغلاف الصلب الذي لا يغطي كامل جسم الرصاصة أو الرصاص المحرز الغلاف أو الرصاص ذي الشكل غير الاعتيادي أو ذي الرأس الأجوف؛

٣ - السموم والأسلحة المسممة، فضلا عن أي مادة يكون الغرض منها الإصابة بجراح بليغة؛

٤ - الغازات الحارقة أو المؤذية؛

٥ - الحراب المسننة، والحراب ذات الرؤوس الشائكة؛

٦ - واختلفت الآراء بشأن بندق الصيد، تبعا لطبيعة الذخيرة وأثرها على هدف لين. (٢٦)

وأضاف التعليق ما يلي:

"تخطر القذائف الانشطارية التي لا يمكن كشف شظاياها بالأشعة السينية لأنها تسبب بطبيعتها أضرارا زائدة أو آلام لا لزوم لها." (٢٧)

"ويمكن أيضا أن يتسبب النابالم والقذائف ذات العيار الصغير، وبعض الأسلحة الانفجارية والانشطارية في أضرار زائدة أو آلام لا لزوم لها، بمفهوم الحكم الوارد في هذه المادة، وإن لم تسن حتى الآن أي أنظمة بشأن هذا الموضوع" (٢٨).

(٢٥) الدليل المتعلق بتطبيق القوات المسلحة لاتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية لقواعد القانون الدولي الإنساني، تذييل للأمر الصادر عن وزير الدفاع السوفياتي، رقم ٧٥، ١٩٩٠، الفقرة ٦.

(٢٦) انظر: De Preux, in: Commentary on the AP, art. 35, No. 1419, pp. 404 et seq. (التعليق على المادة ٣٥ من البروتوكول الإضافي).

(٢٧) المرجع نفسه، رقم ١٤٣٥، الصفحة ٤٠٩. وانظر: Oeter, in: Fleck (ed.) The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts, p. 123.

(٢٨) المرجع نفسه، رقم ١٤٣٨، الصفحة ٤٠٩.

ومنذ ذلك الحين، ذكرت أسلحة أخرى تنتهك قاعدة حظر استخدام الأسلحة التي تسبب بطبيعتها آلاما لا لزوم لها أو أضرارا زائدة. وبصفة خاصة، ثمة تأكيد في صفوف الخبراء للفكرة القائلة بأن استخدام أسلحة الليزر المضادة للأفراد من شأنه أن يخالف تلك القاعدة^(٢٩). وفي الوقت الراهن، تحظر بموجب معاهدة^(٣٠) أسلحة الليزر المسببة للعمى لما لها من آثار لا إنسانية وإن لم تكن كل الدول ترى أنها محرمة فعلا. بموجب قاعدة عرفية.

وعلاوة على ذلك، تنص ديباجة معاهدة أوتاوا^(٣١) على ما يلي:

"وإذ تستند إلى مبدأ القانون الدولي [] الذي يحرم اللجوء في المنازعات المسلحة إلى استخدام أسلحة وقذائف ومعدات وأساليب حربية يكون من طبيعتها أن تسبب أضرارا مفرطة أو آلاما لا داعي لها، وإلى المبدأ الذي يوجب التمييز بين المدنيين والمقاتلين".

ولعل هذا النص إشارة إلى أن الألغام المضادة للأفراد يمكن أيضا اعتبارها أسلحة تسبب بطبيعتها أضرارا زائدة أو آلاما لا لزوم لها.

ومن زاوية مفاهيمية، لا تخلو استنتاجات المحكمة في قضية شيمودا من أهمية، حيث خلصت إلى ما يلي:

" [] واستنادا إلى أن إعلان سانت بترسبرغ يعلن أنه ' حيث إن استخدام سلاح يزيد دون جدوى من آلام الناس الذين عجزوا فعلا عن القتال ويسبب هلاكهم يخرج بالضرورة على نطاق هذا الغرض، وحيث أن استخدام ذلك السلاح يتعارض بالتالي مع المشاعر الإنسانية ' وأن المادة ٢٣ (هـ) من أنظمة لاهاي المتعلقة بالحرب البرية تحظر 'استخدام تلك الأسلحة، والقذائف و المواد لكونها تسبب أضرارا لا لزوم لها '، فإنه لا ضير في القول بأنه إلى جانب السم والغاز السام والبكتريا، يحظر القانون الدولي استخدام وسائل الإضرار بالعدو التي تسبب على الأقل نفس الضرر أو ما يزيد عنه"^(٣٢).

وبما أن تطبيق جريمة الحرب هذه في إطار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يتوقف على أن تصوغ الدول الأطراف وتقبل المرفق الذي يورد الأسلحة المحظورة مما يتجاوز المصادر المشار إليها عموما في هذه الدراسة، فإنه يبدو من المفيد الإشارة إلى أدوات عامة للفصل في أسلحة معينة.

فمنذ ١٨٦٨، أصبح من العناصر المقبولة في القانون الدولي الإنساني المبدأ القائل بأن الهدف الوحيد المشروع للحرب هو إضعاف القوات العسكرية للخصم^(٣٣). وكان من المتعارف عليه في ذلك الحين أن هذا الغرض يمكن تحقيقه بإضعاف مقاتلي العدو وأن "استخدام أسلحة تفاقم دون جدوى من آلام الرجال الذين تم إضعافهم، أو يجعل

(٢٩) انظر: Oeter, in: Fleck (ed.) The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts, p. 116.

(٣٠) البروتوكول المتعلق بأسلحة الليزر العممية (البروتوكول الرابع لاتفاقية ١٩٨٠ المتعلقة بحظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة يمكن اعتبارها مفرطة الضرر أو عشوائية الأثر)، ١٣ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٥.

(٣١) اتفاقية حظر استعمال وتخزين وإنتاج ونقل الألغام المضادة للأفراد، وتدمير تلك الألغام، ١٨ أيلول/سبتمبر ١٩٩٧.

(٣٢) رويشي شيمودا وآخرون ضد الدولة، (11) ILR Vol. 32, para.2 (Ryuichi Shimoda et al v. The State).

(٣٣) وحتى قبل ١٨٦٨، كان حظر السموم والأسلحة المسممة جزءا من القوانين العتيقة للحرب في الهند واليونان وروما والشرق الأوسط استنادا إلى أثرها المفرط. كما أن 'تعليمات لير' لعام ١٨٦٣ الموجهة إلى القوات الاتحادية في الحرب الأهلية للولايات المتحدة "تستبعد كليا" هذه الوسيلة كوسيلة حرب استنادا إلى نفس الأساس.

هلاكمهم محققاً يتعدى هذا الهدف" (٣٤). وكُرس هذا المبدأ في عدة صكوك دولية في صيغة حظر استخدام " الأسلحة والقذائف والمواد ووسائل القتال التي من شأنها إحداث أضرار زائدة أو آلام لا لزوم لها" (٣٥). وفي ١٩٩٦، خلصت محكمة العدل الدولية إلى أن هذه القاعدة مبادئ لا يجوز انتهاكها من مبادئ القانون الدولي العرفي ينبغي أن تنقيد بها جميع الدول" (٣٦).

ويتعلق مفهوم "الضرر الزائد والألم الذي لا لزوم له" (٣٧) بالآثار المرتبطة بتصميم سلاح محدد "يسبب بطبيعته" (٣٨) هذه النتائج. ورغم أن القانون الإنساني في معظمه يرمي إلى حماية المدنيين من آثار النزاع المسلح، فإن هذه القاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي تشكل أحد التدابير القليلة الرامية إلى حماية المقاتلين من أسلحة معينة تعتبر أسلحة بغضبة أو تسبب ألماً يزيد عن المطلوب لتحقيق هدفها العسكري.

واقترحت لجنة الصليب الأحمر الدولية أداة للمساعدة في تقييم ما إذا كانت أسلحة محددة تسبب ضرراً زائداً وألماً لا لزوم له، وهي استخدام دراسة موضوعية للآثار الصحية للأسلحة المستخدمة في النزاعات خلال الخمسين سنة الماضية، على النحو الوارد في "مشروع الضرر الزائد والألم الذي لا لزوم له" (SirUS) (٣٩) وجمع فريق الخبراء الذين اشتغلوا على هذا المشروع، والذين كان معظمهم من الاختصاصيين في الصحة، بيانات تتعلق بآثار الأسلحة المستخدمة في النزاعات على مدى الخمسين سنة الماضية. واستمدت هذه البيانات من منشورات طبية عسكرية وقاعدة بيانات لجنة الصليب الأحمر الدولية المتعلقة بالجروح التي أصيب بها ٦٣٦ ٢٦ جريحاً.

ومن هذه البيانات، توصل الخبراء إلى أن الآثار القابلة للقياس والناجمة عن الأسلحة التي تسبب الإصابة بسبب الانفجارات أو القذائف لكنها لا تستهدف جزءاً معيناً من الجسم باعتبار ذلك وظيفة داخلية في تصميمها هي آثار:

- لا تسبب الوفاة في الميدان فيما يزيد على ٢٢ في المائة من الحالات ولا الوفاة في المستشفى فيما يزيد على ٥ في المائة منها؛
- وتسبب جراح من الدرجة الثالثة (حسب تصنيف لجنة الصليب الأحمر الدولية) فيما يقل عن ١٠ في المائة من الحالات التي بقي فيها أصحابها قيد الحياة إلى أن وصلوا إلى المستشفى؛
- ويمكن معالجتها في معظمها بأساليب طبية وجراحية متعارف عليها.

(٣٤) إعلان التخلي عن استخدام القذائف المتفجرة التي يقل وزنها عن ٤٠٠ غرام زمن الحرب، سان بترسبرغ، روسيا، ٢٩ تشرين الثاني/نوفمبر ١١ كانون الأول/ديسمبر ١٨٦٨.

(٣٥) المادة ٣٥ (٢) من البروتوكول الإضافي الأول.

(٣٦) محكمة العدل الدولية، مشروعية التهديد بالأسلحة النووية واستخدامها، فتوى ٨ تموز/يوليه ١٩٩٦، رقم ٩٥، الفقرة ٧٩.

(٣٧) هذان التعبيران مترجمان عن مفهوم فرنسي واحد هو الواردة في انظمة لاهاي لعام ١٨٩٩ و ١٩٠٧ (المادة ٢٣ (هـ)). وتنضم الصيغة الفرنسية عنصري الصيغة الإنكليزية (superfluous injury and unnecessary suffering)

(٣٨) هذه الصيغة هي ترجمة لعبارة الفرنسية التي تعد الصيغة الأصلية الوحيدة لأنظمة لاهاي لعامي ١٨٩٩ و ١٩٠٧ (المادة ٢٣ (هـ)). وقد ترجمت خطأ إلى الإنكليزية بعبارة عنصراً ذاتياً هو عنصر نية مصمم السلاح. وصحح هذا الخطأ عندما اقتبست العبارة الأصلية في المادة ٣٥ (٢) من البروتوكول الإضافي الأول، على النحو التالي

(٣٩) Superfluous Injury or Unnecessary Suffering Project (SirUS).

ولذلك توصل "مشروع الضرر الزائد والألم الذي لا لزوم" إلى أن الآثار التالية للأسلحة على البشر لم تعتبر عموماً آثاراً ناشئة عن التفاعلات المسلحة خلال العقود الخمسة الماضية:

- الأمراض غير الأمراض الناتجة عن الصدمة المادية بانفجارات أو قذائف؛
- الحالة الفزيولوجية الشاذة أو الحالة النفسية الشاذة (غير ردود الفعل المتوقعة على الصدمات الناتجة عن الانفجارات أو القذائف)؛
- العجز الدائم الناتج عن نوع من الأسلحة (باستثناء آثار الألغام المضادة للأفراد الرأسية التفجير والمحرمة حالياً على نطاق واسع)؛
- التشوه الناتج عن نوع محدد من الأسلحة؛
- الموت المحقق في الميدان أو ما هو في حكم الموت المحقق في الميدان أو ارتفاع معدل الوفيات في المستشفيات؛
- الجراح من الدرجة الثالثة في صفوف من بقوا على قيد الحياة حتى وصولهم إلى المستشفى؛
- الآثار التي لا يوجد لها علاج طبي معترف به أو مؤكد يمكن تقديمه في مستشفى ميداني جيد التجهيز.

ومن الواضح أن ارتفاع الوفيات أو الإصابة بالجروح على نطاق واسع يمكن أن تنجم في ظروف معينة عن أسلحة مشروعة من قبيل رصاص البندقية والذخائر الانشطارية. فإصابة فرد بجروح طفيفة، أو إصابته بجروح بالغة أو موته بسبب تلك الأسلحة إنما يحده (١) تصميم السلاح، (٢) وكيفية استعماله، (٣) وعوامل اعتباطية من قبيل قربته من انفجار (ذخيرة) والجزء المصاب من البدن. ويراعي "مشروع الإصابة الزائدة أو الآلام التي لا لزوم لها" الذي يتناول آثار الأسلحة المستخدمة عادة في التفاعلات المسلحة الحديثة كل هذه العوامل.

ومن جهة أخرى، فإن بعض الأسلحة يتوقع أن تصيب بآثار معينة في كل الحالات تقريباً. وتنشأ هذه الآثار تحديداً عن طبيعة السلاح والتكنولوجيا المستعملة فيه، أي أنها آثار مقترنة بالتصميم. ومنها على سبيل المثال: الرصاص المتفجر المميت عادة أو الذي يصيب الأطراف بجراح من الدرجة الثالثة؛ والأسلحة الكيميائية والبيولوجية التي تصيب بمرض محدد أو حالات فزيولوجية شاذة؛ وأسلحة الليزر المسببة للعمى التي تسبب عجزاً دائماً محمداً للعين والتي لا يوجد لها علاج طبي مؤكد؛ والألغام المضادة للأفراد "الرأسية التفجير" التي تؤدي إلى إصابة بالغة (من الدرجة الثالثة) للقدم أو الساق مما يؤدي بدوره إلى عجز وتشوه محددين.

ولما كانت القاعدة التي تحرم الإصابة الزائدة أو الآلام التي لا لزوم لها تستلزم تقييم ما إذا كانت الإصابة أو الآلام مفرطة بالمقارنة مع القيمة العسكرية، فإن لجنة الصليب الأحمر اقترحت أسلوب التقييم التالي:

- التأكد مما إذا كان السلاح المعني من شأنه أن يسبب أي من الآثار المذكورة أعلاه بسبب تصميمه (أي أن تندرج آثاره في قائمة الآثار التي لم تتم ملاحظتها عموماً في التفاعلات المسلحة على مدى الخمسين سنة الماضية) وإذا تأكد أن السلاح يسبب تلك الآثار:
- تقييم الفائدة العسكرية للسلاح بالمقارنة مع آثاره،

- وتحديد ما إذا كان نفس الهدف يمكن بلوغه بصورة معقولة بوسائل أخرى مشروعة لا تكون لها تلك الآثار^(٤٠).

٢ - الأسلحة العشوائية بطبيعتها

ورد وصف تلك الأسلحة في المادة ٥١ (٤) (ب) و(ج) من البروتوكول الإضافي الأول الذي يحدد معايير مطلقة (أشار إليها بكلمة "لا يمكن"):

"تعتبر هجمات عشوائية:

[]

- (ب) أو تلك التي تستخدم طريقة أو وسيلة للقتال لا يمكن أن توجه إلى هدف عسكري محدد؛
- (ج) أو تلك التي تستخدم طريقة أو وسيلة للقتال لا يمكن حصر آثارها على النحو الذي يتطلبه هذا البروتوكول؛ []"

وكما هو الأمر بالنسبة للأسلحة التي تسبب بطبيعتها أضراراً زائدة أو آلاماً لا لزوم لها، لا يوجد في المصادر ذات الصلة إلا القليل من الإشارات الواضحة التي تفيد بأن أسلحة معينة عشوائية بطبيعتها.

واستناداً إلى تعليق لجنة الصليب الأحمر الدولية على المادة ٥١ (٤) (ب)، فإنه:

"فيما يتعلق بالأسلحة، فإن الأسلحة المقصودة هنا هي بالأساس القذائف الطويلة المدى التي لا يمكن توجيهها بدقة إلى الهدف. ومن أمثلة ذلك قذائف V2 التي استخدمت في نهاية الحرب العالمية الثانية"^(٤١).

ثم يضيف التعليق تحت عنوان المادة ٥١ (٤) (ج) ما يلي:

"[] وثمة بعض الأسلحة التي لها بطبيعتها أثر عشوائي. وتعد وسيلة الحرب البكتريولوجية مثلاً واضحاً في هذا الباب. وثمة أيضاً أسلحة لها آثار عشوائية مماثلة، منها تسميم مصادر مياه الشرب"^(٤٢).

وأشار سولف Solf إلى ما يلي:

"إن من أمثلة هذا السلاح ربط قنابل محرقة أو مضادة للأفراد بمناطيد طليقة، أو استخدام قذائف طويلة المدى بنظام توجيه بدائي"^(٤٣).

وجاء في كتيب القوة الجوية للولايات المتحدة ما يلي:

(٤٠) انظر: ICRC, The SIRUS Project and reviewing of new weapons, Background paper prepared by the International Committee of the Red Cross, June 1999. (لجنة الصليب الأحمر الدولية، "مشروع الإصابة الزائدة والآلام التي لا لزوم لها" واستعراض الأسلحة الجديدة، ورقة معلومات أساسية أعدها لجنة الصليب الأحمر الدولية).

(٤١) انظر Pilloud/Pictet، في: التعليق على المادة ٥١ من البروتوكول الإضافي، رقم ١٩٥٨، الصفحة ٦٢١. وانظر أيضاً: Swedish Ministry of Defence (ed.), International Humanitarian Law in Armed Conflict, 1991, p.45.

(٤٢) انظر Pilloud/Pictet، في: التعليق على المادة ٥١ من البروتوكول الإضافي، رقم ١٩٦٥، الصفحة ٦٢٣.

(٤٣) انظر: Bothe/Partsch/Solf, New Rules for Victims of Armed Conflicts, Commentary to the AP, Art. 51, p. 305.

"إن الأسلحة العشوائية هي تلك التي لا يمكن التحكم فيها، بسبب تصميمها أو وظيفتها، وبالتالي لا يمكن توجيهها إلى هدف عسكري، بأي درجة من اليقين. وعلى سبيل المثال، اعتبرت من الأسلحة غير المشروعة، في الحرب العالمية الثانية، القذائف الألمانية من طراز V1، التي كانت لها نظم توجيه بدائية للغاية ووجهت مع ذلك ضد السكان المدنيين عموماً، والمناطق المحرقة اليابانية التي لم يكن لها أي نظام توجيه. [] ومن المتفق عليه عالمياً أن الحرب البيولوجية مثال للأسلحة العشوائية. فقد تشمل الآثار التي لا يمكن التحكم فيها، في هذا السياق، إلحاق الضرر بالسكان المدنيين. وعدم التحكم يتعلق بآثار تفلت من سيطرة المستخدم زماناً أو مكاناً فتنشأ عنه بالضرورة مخاطر تتهدد المدنيين أو الأهداف المدنية وتتسم بالإفراط بالنظر إلى الميزة العسكرية المتوخاة"^(٤٤)

وورد في دليل القادة لقوات الدفاع الأسترالي، سلسلة العمليات ما يلي:

"تحظر الأسلحة الكيميائية والبيولوجية على السواء لأنها تتسبب في آلام لا لزوم لها ويحتمل أن تصيب السكان المدنيين عشوائياً [] .

"وتحظر السموم والأسلحة المسممة لاحتمال أن تكون عشوائية في الاستخدام"^(٤٥).

وأشار دليل اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية لعام ١٩٩٠ إلى ما يلي:

"تشمل الوسائل الحربية المحظورة شتى أنواع الأسلحة ذات الطابع العشوائي و/أو تلك التي تتسبب في آلام لا لزوم لها وهي:

- (أ) الرصاص الذي يتمدد أو يتسطح في الجسم البشري؛
- (ب) القذائف التي يكون الغرض الوحيد من استخدامها نشر غازات خانقة أو سامة؛
- (ج) القذائف التي يقل وزنها عن ٤٠٠ غرام والتي تنفجر أو تكون معبأة بمواد متفجرة أو حارقة؛
- (د) السموم أو الأسلحة المسممة؛
- (هـ) الغازات الخانقة أو السامة أو ما مائلها والوسائل البكتريولوجية؛
- (و) الأسلحة البكتريولوجية (البيولوجية) والتكسينية؛
- (ز) تقنيات تغيير البيئة التي تكون لها آثار واسعة النطاق أو طويلة الأمد أو خطيرة باعتبارها وسيلة تدمير أو إضرار أو إصابة؛

[] (٤٦)

Department of the Air Force, AF Pamphlet 110-31

انظر: (٤٤)

and Air Operations, 1976, p. 6-3. وانظر أيضاً المرجع نفسه، الصفحات ٦-٤ المتعلقة بالأسلحة البيولوجية.

انظر: (٤٥) ADFP 37 Suppl. 1, pp. 3-1 et seq.

تنص ديباجة معاهدة أوتاوا على ما يلي:

"وإذ تستند إلى مبدأ القانون الدولي [] الذي يحرم اللجوء في المنازعات المسلحة إلى استخدام أسلحة وقذائف ومعدات وأساليب حربية يكون من طبيعتها أن تسبب أضرارا مفرطة أو آلاما لا داعي لها، وإلى المبدأ الذي يوجب التمييز بين المدنيين والمقاتلين".

ولعل هذا النص إشارة إلى أن الألغام المضادة للأفراد قد تكون أيضا أسلحة عشوائية بطبيعتها أو على الأقل أسلحة تسفر بطبيعتها عن آثار عشوائية^(٤٧). كما صرح عدد من الدول خلال السنوات التي سبقت اعتماد معاهدة أوتاوا بأنها تعتبر الألغام المضادة للأفراد أسلحة عشوائية.

وقال غرينسبان في هذا الصدد:

"تتبعين بصفة عامة إدانة الألغام من قبيل الشرك المتفجرة، لأنها عادة ما تكون عشوائية في ما تسفر عنه من موت أو إصابة"^(٤٨).

وقد تناولت فتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها قاعدة حظر استخدام الأسلحة العشوائية أيضا. وقضت محكمة العدل الدولية بكامل هيئتها بأن القاعدة عرفية وأدرجتها في الفتوى على النحو التالي:

"ولا ينبغي للدول أبدا أن تجعل المدنيين هدفا لهجوم وبالتالي لا ينبغي لها البتة أن تستخدم الأسلحة غير القادرة على التمييز بين الأهداف المدنية والعسكرية."^(٤٩)

وهكذا ساوت المحكمة بين استخدام الأسلحة العشوائية والهجوم المتعمد على المدنيين^(٥٠). وانطلاقا من هذا الحكم، يمكن اختبار كل سلاح على ضوء هذه المعايير فإذا لم يستوفها، فإن استخدامه يكون محظورا دون أن تكون ثمة حاجة إلى أي معاهدة خاصة أو حتى ممارسة للدول تحظر استخدام ذلك السلاح بعينه.

وإن تحديد ما قصده المحكمة بالضبط من عبارة "غير القادرة على التمييز بين الأهداف المدنية والعسكرية" أمر حاسم. فمن الواضح أن السلاح باعتباره جمادا لا يمكنه أن يميز، لأن التمييز يتطلب التفكير. ولعل صيغة المادة ٥١ (٤) (ب) و(ج) من البروتوكول الإضافي الأول أكثر دقة في هذا الشأن.

(٤٦) الدليل المتعلق بتطبيق القوات المسلحة لاتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية لقواعد القانون الدولي الإنساني، تذييل للأمر الصادر عن وزير الدفاع السوفياتي، رقم ٧٥، ١٩٩٠، الفقرة ٦.

(٤٧) انظر أيضا ما يتعلق بالألغام البدائية:

Bothe/Partsch/Solf, New Rules for Victims of Armed Conflicts, Commentary to the AP, Art. 51, p. 305.

(٤٨) انظر: Greenspan, The Modern Law of Land Warfare, Berkley/Los Angeles, 1959, p. 363 (القانون الحديث للحرب البرية).

(٤٩) محكمة العدل الدولية، مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، فتوى ٨ تموز/يوليه ١٩٩٦، الفقرة ٧٨.

(٥٠) انظر أيضا بهذا الصدد الرأي المخالف للقاضية هيغنز التي قالت بوضوح:

الرأي المخالف للقاضية هيغنز، الفقرة ٢٤.

فالبروتوكول يقدم إمكانيتين في الفقرتين الفرعيتين (ب) و(ج)، تجعل كل منهما السلاح غير مشروع. ويمكن أن تنطبق العبارة المستعملة في الفتوى - "غير القادرة على التمييز بين الأهداف المدنية والعسكرية" على كل منهما أو عليهما معا. ورب قائل يقول إن الأسلحة تنتهك المعيار الأول، أي أنه لا يمكن تصويبها إلى هدف عسكري محدد، إذا كان المقصود في الواقع هو دقة نظام الإيصال.

والاختبار الثاني المنصوص عليه في المادة ٥١ (٤) من البروتوكول الإضافي الأول سيجعل السلاح غير مشروع إذا كانت آثاره "لا يمكن حصر [ها] على النحو الذي يتطلبه هذا البروتوكول"، مما يعني ضمنا، لا سيما على ضوء الجملة الأخيرة من الفقرة، أن الآثار لا تنتهك مبدأ التمييز في الحالات الأخرى.

وعلى كل حال، فإن معنى هذه القاعدة لا يجادل فيه أحد. ولعل من الفرضيات معيار "الهجمات العشوائية" المنصوص عليه في المادة ٥١ (٥) من البروتوكول الإضافي الأول والذي يمكن بالفعل تفسيره على أنه هو مبدأ التناسب (الفقرة الفرعية (ب)) وحظر قصف المناطق (الفقرة الفرعية (أ)). وهذه كلها قواعد من القانون العرفي لا مرء فيها. ولعله من الصعب، وإن لم يكن من المستحيل، استخدام مبدأ التناسب لاختبار ما إذا كان سلاح من الأسلحة عشوائيا بطبعه. وللقيام بذلك، يتعين على المرء أن يقرر مسبقا ما إذا كان أي استخدام لذلك السلاح من شأنه أن يؤدي حتما إلى إصابات في صفوف المدنيين أو أضرار مدنية قد تكون مفرطة بالنظر إلى أي هدف عسكري يمكن مهاجمته باستخدام ذلك السلاح. وفيما يتعلق بحظر قصف المناطق، يصعب استخدام هذه القاعدة كاختبار بالصيغة التي وردت بها في البروتوكول، لأن صيغة المادة ٥١ (أ) من البروتوكول الإضافي الأول تفترض وجود نية في الهجوم على عدة أهداف عسكرية متميزة في منطقة أهلة بالسكان، باعتبارها هدفا واحدا. وليس بوسع المرء أن يفترض وجود هذه النية عند تقييم طبيعة أي سلاح معين. ومادامت صيغة المادة ٥١ (٤) (ج) من البروتوكول الإضافي ("لا يمكن حصرها") تقترح معيارا مطلقا، في حين أن المادة ٥١ (أ) و(ب) من البروتوكول الإضافي الأول تشير إلى ظروف هجوم معين، فإن المرء قد يشك في صحة هذه الفرضية.

والفرضية الثانية هي عدم السعي إلى إيجاد جواب في الأجزاء الأخرى من المادة ٥١ من البروتوكول الإضافي، بل البت استنادا إلى المعنى الأساسي لمبدأ التمييز. ويفترض هذا المبدأ اختيار الأهداف والأسلحة بغية تحقيق هدف معين يكون مشروعا بموجب القانون الإنساني ويحترم الفرق بين الأشخاص المدنيين والأهداف المدنية من جهة، والمقاتلين والأهداف العسكرية من جهة أخرى. وهذا ما يستلزم في آن واحد التخطيط وتوفير قدر كاف من إمكانية توقع آثار الهجمات. وبالفعل، يستلزم مبدأ التناسب نفسه تقييم النتائج المتوقعة قبل الهجوم. ولا يتأتى ذلك إذا كانت للسلاح المقصود آثار لا يمكن توقعها تماما، لكونها تتوقف مثلا على أثر أحوال الطقس. ومن المسلم به أن الاختبار الثاني المتمثل في "الأسلحة العشوائية" قصد به إدراج حالات من هذا القبيل يرجح أن يخرج فيها السلاح عن سيطرة مستخدمه ويضرب عشوائيا المقاتلين والمدنيين بدرجة كبيرة، حتى ولو سدد بدقة وكان يعمل على الوجه الصحيح.

وفي هذا الصدد، قد لا تخلو من أهمية التوضيحات التالية الواردة في فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الأسلحة النووية وكذا آراء القضاة المستقلة والمعارضة.

ففيما يتعلق بالفصل في الطابع العشوائي للأسلحة النووية، أصبحت استنتاجات المحكمة بشأن طبيعتها أساسية. واستنادا إلى الدليل العلمي المقدم إلى المحكمة، استنتجت في فتاها ما يلي:

[

]

بذات طبيعتها

]

لا يمكن

احتواؤها في حيز أو زمن

[

(٥١)

(والتأكيد مضاف).

وقيمت المحكمة في فتواها مشروعية الأسلحة النووية على النحو التالي:

"]

(٥٢)

والمنطق الذي تستند إليه الجملتان في هذا الاستشهاد غير واضح . ويمكن الوقوف على قدر أكبر من التوضيح لفهم القضاة لمصطلح "عشوائي" في التحليلات الفردية لمسألة ما إذا كانت الأسلحة النووية عشوائية بطبيعتها.

فيبدو أن ثلاثة قضاة قضوا بأن الأسلحة النووية غير عشوائية بطبيعتها بالضرورة، مستخدمين المعيار الأول فقط من المعايير المستقاة من المادة ٥١ (٤) (ب) من البروتوكول الإضافي الأول، أي أنه عند الأخذ بعين الاعتبار دقة نظام الإيصال، فإن أنواعا معينة من الأسلحة النووية يمكن تصويبها إلى هدف عسكري محدد. ولم يحاول تعريف الأسلحة العشوائية من هؤلاء إلا القاضية هيغيتز في رأيها المخالف حيث عرفت على النحو التالي:

(٥١) محكمة العدل الدولية، مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، فتوى ٨ تموز/يوليه ١٩٩٦، الفقرة ٣٥.

(٥٢) محكمة العدل الدولية، مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، فتوى ٨ تموز/يوليه ١٩٩٦، الفقرة ٩٥.

(٥٣)

وطبقت هذا المعيار على الأسلحة النووية فقالت:

(٥٤)

و لم يضيف القاضي غيوم شيئاً يذكر للتعريف الذي وضعته المحكمة ولم يقدم أي أسباب تعلق الاستنتاج الذي خلص إليه بشأن الأسلحة النووية في رأيه المستقل الذي قال فيه:

]"

[

(٥٥)

وذهب القاضي الثالث، نائب الرئيس شويل، في رأيه إلى ما يلي:

(٥٦)

غير أن القاضي شويل وهو يسترسل للتخمين في شتى أنواع الاستخدامات والمشروع منها من غير المشروع؛ يتضح أنه يخلص هو أيضا إلى القول بأن الأسلحة النووية ليست عشوائية بطبيعتها:

(٥٣) الرأي المخالف للقاضية هيغيتز، الفقرة ٢٤.

(٥٤) المرجع نفسه.

(٥٥) الرأي المستقل للقاضي غيوم، الفقرة ٥.

(٥٦) الرأي المخالف لنائب الرئيس شويل.

(٥٧)

ومن بين القضاة الثمانية الذين قالوا بأن استخدام أي نوع من الأسلحة النووية من شأنه أن ينتهك قواعد القانون الإنساني، أشار بعضهم صراحة إلى القاعدة التي تحظر الأسلحة العشوائية. ويبدو أنهم يستندون في مواقفهم أساساً إلى ما تتسم به هذه الأسلحة من طابع مدمر واسع النطاق، ولا سيما الإشعاع الذي يؤثر بما لا سبيل إلى التحكم فيه في المدنيين والمقاتلين على السواء. وتجدر الإشارة إلى ثلاثة قضاة صوتوا لصالح الفتوى:

فالقاضي فلايشهاور يقول:

(٥٨)

واستنتج الرئيس البحوي ما يلي:

(٥٩)

وكتب القاضي هيرتشيغ ما يلي:

(٦٠)

وأسهب القاضي ويرامان تري في رأيه المخالف للفتوى في شرح تصوره المفاهيمي للقاعدة. وقال في جملة أمور:

(٥٧) المرجع نفسه.

(٥٨) الرأي المستقل للقاضي فلايشهاور، الفقرة ٢.

(٥٩) بيان الرئيس البحوي، الفقرة ٢٠.

(٦٠) بيان القاضي هيرتشيغ.

(٦١)

وفي هذا السياق، أشار إلى قرار لمعهد القانون الدولي، صادر في مؤتمر إيدنبرغ في ١٩٦٩. ومن الأعمال التي وصفت بكونها محظورة بموجب القانون الموجود ما يلي:

"]

**استخدام أسلحة أثرها التدميري على قدر من
الكبر لا يمكن قصره على أهداف عسكرية محددة أو لا يمكن التحكم فيه]**
[٦٢] (الفقرة ٧، والتأكيد مضاف).

وبصرف النظر عن الأسباب التي تبرر الطريقة التي صيغت بها الفتوى، واستنادا إلى بيانات القضاة أنفسهم، فإن الأغلبية ترى أن الأسلحة النووية عشوائية بطبيعتها لا سيما وأن لها آثارا مؤذية لا سبيل إلى التحكم فيها مما يعني تعذر إقامة أي تمييز سليم بين المدنيين والأعيان المدنية، من جهة، وبين المقاتلين والأهداف العسكرية من جهة أخرى. وهذا التفسير بصيغته هذه سيكون مفيدا في تقييم أسلحة أخرى.

(ب ب) ملاحظات تتعلق بالركن المعنوي

لا يوجد فيما يبدو اجتهاد قضائي بشأن الركن المعنوي لاستخدام أسلحة أو قذائف أو مواد أو أساليب حربية تسبب بطبيعتها أضرارا زائدة أو آلاما لا لزوم لها أو تكون عشوائية بطبيعتها.

المادة ٨ (٢) (ب) ٢٣ - استغلال وجود شخص مدني أو أشخاص آخرين
متمتعين بحماية لإضفاء الحصانة من العمليات
العسكرية على نقاط أو مناطق أو قوات عسكرية
معينة

١ - النتائج المستمدة من المصادر

(١) استغلال مرتكب الجريمة لوجود شخص مدني أو أشخاص آخرين متمتعين بحماية لجعل نقاط أو مناطق أو قوات عسكرية معينة في مأمن من العمليات العسكرية.

(٦١) الرأي المخالف للقاضي ويرامنتري، ثالثا، ١٠ (ب).

(٦٢) المرجع نفسه. وللاطلاع على القرار، انظر حولية معهد القانون الدولي Annuaire de l'IDI، المجلد الثالث، الصفحة ٣٧٧.

(٢) تصرف مرتكب الجريمة عمدا.

٢ - التعليق

(أ) مرجعية جريمة الحرب هذه في المعاهدات

اقتبست عبارة "استغلال وجود مدني أو أشخاص آخرين متمتعين بحماية لإضفاء الحصانة من العمليات العسكرية على نقاط أو مناطق أو قوات عسكرية معينة" من شتى الأحكام، ولا سيما المادة ٢٣ من اتفاقية جنيف الثالثة والمادة ٢٨ من اتفاقية جنيف الرابعة والمادة ٥١ (٧) من البروتوكول الإضافي الأول.

(ب) الأساس القانوني

لم تصدر المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ولا المحكمة الجنائية الدولية لرواندا أي قرار حتى الآن بشأن هذه الجريمة غير أن بعض المصادر الأخرى قد تفيد في تفسير شتى أركان هذه الجريمة.

(أ أ) ملاحظات تتعلق بالركن المادي

تنص المادة ٢٣ (أ) من اتفاقية جنيف الثالثة على قاعدة محددة تتعلق بأسرى الحرب:

"لا يجوز في أي وقت كان إرسال أي أسير حرب إلى منطقة قد يتعرض فيها لنيران منطقة القتال، أو إبقاؤه فيها، أو استغلال وجوده لجعل مواقع أو مناطق معينة في مأمن من العمليات العسكرية".

وتتناول المادة ٢٨ من اتفاقية جنيف الرابعة على وجه التحديد الأشخاص المحميين بموجب اتفاقية جنيف الرابعة، فتتص على ما يلي:

"لا يجوز استغلال وجود شخص محمي لجعل بعض المواقع أو المناطق في مأمن من العمليات العسكرية".

وتنص المادة ٥١ (٧) من البروتوكول الإضافي الأول على ما يلي:

"لا يجوز استغلال وجود أو تحركات السكان المدنيين أو الأفراد المدنيين لجعل مواقع أو مناطق معينة في مأمن من العمليات العسكرية ولا سيما في محاولة درء الهجوم عن الأهداف العسكرية أو تغطية العمليات العسكرية أو تشجيعها أو إعاقته. ولا يجوز أن يوجه أطراف النزاع تحركات السكان المدنيين أو الأفراد المدنيين بقصد محاولة درء الهجمات عن الأهداف العسكرية أو تغطية العمليات العسكرية".

فهذه المادة تحول تدابير الحماية لكامل السكان المدنيين ولجميع المدنيين، وبالتالي تجعلهم مشمولين بتدابير كانت تشمل فقط فئتي الأشخاص المذكورتين أعلاه وهما: أسرى الحرب والمدنيين المحميين بموجب اتفاقية جنيف الرابعة.

واستنادا إلى تعليق لجنة الصليب الأحمر الدولية على هذا الحكم فإن:

"هذه الفقرة تفصل وتوضح هذه القواعد المختلفة. فعبارة "تحركات" على وجه الخصوص عبارة جديدة؛ والقصد منها تغطية الحالات التي ينتقل فيها السكان المدنيون من تلقاء أنفسهم. وتتعلق الحملة الثانية بالحالات التي تكون فيها تحركات السكان بناء على تعليمات من السلطات المختصة، وهم بصفة

خاصة التحركات التي تأمر بها سلطة الاحتلال رغم أنها تسري أيضا على تنقلات أسرى الحرب وعلى رعاية العدو المدنيين الذين تأمرهم سلطات قوة محاربة بالتنقل داخل إقليمها"^(٦٣).

ملحوظة: تنص المادة ١٩ من اتفاقية جنيف الأولى والمادة ١٢ (٤) من البروتوكول الإضافي الأول على قاعدة مماثلة تتعلق بالوحدات الطبية.

وفيما يتعلق بالقضايا التي نوقشت فيها هذه المبادئ، وجهت إلى المتهمين، في قضية كراديتش وملاديتش في المحكمة الجنائية ليوغوسلافيا السابقة، تهمة "أخذ رهائن من قوات حفظ السلام التابعة للأمم المتحدة واستخدامهم 'دروعا بشرية'". وبالتالي، فإن المتهمين "اعتبرا مسؤولين عن انتهاكات جسيمة لاتفاقيات جنيف (التهمتان ١٣ و ١٥) وانتهاكات قوانين وأعراف الحرب (التهمتان ١٤ و ١٦)"^(٦٤). وقضت الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغوسلافيا في قرارها (في إطار الإجراء المنصوص عليه في القاعدة ٦١ من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات) بأن:

"قوات صرب البوسنة اختارت مراقبي الأمم المتحدة العسكريين في منطقة باي واستخدمتهم 'دروعا بشرية'. وربط أولئك المراقبون إلى أهداف محتملة للضربات الجوية لمنظمة حلف شمال الأطلسي، وخاصة مستودعات الذخيرة [] ومواقع مرافق الرادارات [] ومركز اتصالات مجاور"^(٦٥).

وفي قضية الطالب K التي كانت معروضة على المحكمة العسكرية البريطانية، وجهت إلى المتهم تهمة استخدام "الأسرى البريطانيين حاجزا أمام تقدم القوات الألمانية [] مما أدى إلى مقتل ستة على الأقل من الأسرى البريطانيين"^(٦٦). واستشهد لإثبات الركن المادي (الفعل الجرمي) للجرائم بالمواد ٢ و ٧ و ٢٧ و ٣١ و ٣٢ من اتفاقية جنيف لعام ١٩٢٩ المتعلقة بمعاملة أسرى الحرب^(٦٧).

وفي قضية W. von Leeb وآخرين، خلصت محكمة للولايات المتحدة إلى ما يلي:

(٦٣) انظر: Pilloud/Pictet, in: Commentary on the AP, Art. 51, No. 1988, p. 627.

(٦٤) انظر: ILR International Law Reports، المجلد ١٠٨، الفقرة ٢٠، الصفحة ٩١. وفي الاتهام وصف الادعاء في محكمة يوغوسلافيا الأفعال على النحو التالي:

"التهمة ١٣: الانتهاك الجسيم المنصوص عليه في المادة ٢ (ح) (أخذ الرهائن من المدنيين)، و ٧ (١) و ٧ (٣) من النظام الأساسي للمحكمة.

التهمة ١٤: انتهاك قوانين الحرب وأعرافها (أخذ الرهائن) المنصوص عليه في المواد ٣ و ٧ (١) و ٧ (٣) من النظام الأساسي للمحكمة.

وفيما يتعلق بأفراد قوة حفظ السلام التابعة للأمم المتحدة المستخدمين "دروعا بشرية" في ٢٦ و ٢٧ أيار/مايو ١٩٩٥، ارتكب رادوفان كراديتش وراتكو ملاديتش، بما قاما به من فعل أو امتناع، ما يلي:

التهمة ١٥: الانتهاك الجسيم المنصوص عليه في المواد ٢ (ب) (المعاملة اللاإنسانية)، و ٧ (١) و ٧ (٣) من النظام الأساسي للمحكمة.

التهمة ١٦: انتهاك قوانين الحرب وأعرافها (المعاملة القاسية) المنصوص عليها في المواد ٣، و ٧ (١) و ٧ (٣) من النظام الأساسي للمحكمة."

(٦٥) ILR، المجلد ١٠٨، الفقرة ٢٠، الصفحة ٩٦.

(٦٦) انظر: British Military Court, UN War Crimes Commission, Law Reports of Trials of War Criminals, vol. IV, p.118.

(٦٧) المرجع نفسه، الصفحة ١٢١.

"إن استخدام أسرى الحرب درعا واقيا للجنود يخالف القانون الدولي"^(٦٨).

ملحوظة: لئن كان الحظر المذكور أعلاه يتناول الاستخدام المتعمد للدروع البشرية في العمليات العسكرية، فإنه من المتعين تمييز المادة ٥٨ من البروتوكول الإضافي الأول عن هذه القاعدة. فهذه المادة تتناول التدابير الاحترازية الواجب اتخاذها لإجلاء السكان من قرب الأهداف العسكرية؛ وتنص على ما يلي:

"تقوم أطراف النزاع، قدر المستطاع، بما يلي:

(أ) السعي جاهدة إلى نقل ما تحت سيطرتها من السكان المدنيين والأفراد المدنيين، والأعيان المدنية بعيدا عن المناطق المجاورة للأهداف العسكرية، وذلك مع عدم الإخلال بالمادة ٤٩ من الاتفاقية الرابعة؛

(ب) تجنب إقامة أهداف عسكرية داخل المناطق المكتظة بالسكان أو بالقرب منها؛

(ج) اتخاذ الاحتياطات الأخرى اللازمة لحماية ما تحت سيطرتها من سكان مدنيين وأفراد وأعيان مدنية من الأخطار الناجمة عن العمليات العسكرية".

وتستند المادة ٥٨ من البروتوكول الإضافي الأول إلى فكرة مفادها أن المتحاربين قد يتوقعون من خصومهم التصرف بما يطابق تماما التزاماتهم الناشئة عن المعاهدات واحترام السكان المدنيين، غير أنه من المتعين عليهم أيضا أن يتعاونوا باتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة لمصلحة سكانهم كما يفعلون في أي حالة تكون في مصلحتهم. وإن الالتزام باتخاذ الاحتياطات لحماية السكان المدنيين والأعيان المدنية ضد الآثار الجانبية للهجمات التزام تكميلي يتقاسمه الطرفان في النزاع المسلح تنفيذا لمبدأ التمييز. وفي حدود مستطاعهما، يلتزم كل طرف بكل ما في وسعه لتفادي الآثار الجانبية للهجمات التي تتسبب في إزهاق أرواح المدنيين أو الإضرار بالملكات المدنية أو التقليل من تلك الآثار إلى أدنى حد. والمادة ٥٨ من البروتوكول الإضافي الأول هو الحكم الذي يسري على الطرف الذي يسيطر على السكان المدنيين ويلزمه بأن يبذل ما في وسعه لتحقيق هذا الهدف. وهو حكم تكميلي للمادة ٥٧ من البروتوكول الإضافي الأول ويرتبط بتلك المادة التي تنفذ، بصيغة أكثر إلزاما إلى حد ما، التزامات الطرف المهاجم في هذا الصدد. غير أن انتهاك المادة ٥٨ من البروتوكول الإضافي الأول لا يبلغ درجة الجريمة موضوع الدراسة في هذا المقام.

(ب ب) ملاحظات تتعلق بالركن المعنوي

لا يوجد حتى الآن فيما يبدو أي اجتهاد قضائي بشأن هذه الجريمة.

المادة ٨ (٢) (ب) '٢٤' - تعمد توجيه هجمات ضد المباني والمواد والوحدات

والوحدات الطبية ووسائل النقل والأفراد من مستعملي

الشعارات المميزة المبينة في اتفاقات جنيف طبقا للقانون

الدولي

١ - النتائج المستمدة من المصادر

(٦٨) انظر: US Military Court, UN War Crimes Commission, Law Reports of Trials of War Criminals, vol. XII, p.104.

الأركان المادية

(١) تعتمد مرتكب الجريمة توجيه هجمات ضد المباني والمواد والوحدات الطبية ووسائل النقل والأفراد من مستعملي الشعارات المميزة المبينة في اتفاقات جنيف طبقاً للقانون الدولي.

الركن المعنوي

(٢) تصرف مرتكب الجريمة عمداً.

٢ - التعليق

(أ) مرجعية جريمة الحرب هذه في المعاهدات

ليس هناك أي إشارة في المعاهدات إلى جريمة الحرب هذه. فهي تشمل شتى الهجمات المحظورة المنصوص عليها في اتفاقات جنيف والبروتوكول الإضافي الأول. وترد أدناه الأحكام ذات الصلة بها.

(ب) الأساس القانوني

لم تصدر المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ولا المحكمة الجنائية الدولية لرواندا أي قرار حتى الآن بشأن هذه الجريمة غير أن بعض المصادر الأخرى قد تفيد في تفسير شتى أركان هذه الجريمة.

(أ) ملاحظات تتعلق بالركن المادي

عرفت المادة ٤٩ (١) من البروتوكول الإضافي الأول مصطلح الهجمات بكونها "أعمال العنف الموجهة ضد الخصم، سواء هجوماً أو دفاعاً".

وكما سبقت الإشارة إليه أعلاه، فإن مفهوم الهجوم المعرف في هذا الحكم إنما يتعلق باستخدام القوة المسلحة لتنفيذ عملية عسكرية خلال نزاع مسلح. وبالتالي، فإن عبارتي "هجوماً" و"دفاعاً" يجب فهمهما بصورة مستقلة عن المعنى المفرد لهما. بموجب القانون المنظم للجوء إلى القوة بمقتضى ميثاق الأمم المتحدة.

المباني والمواد والوحدات الطبية ووسائل النقل والأفراد المحميون بموجب اتفاقات جنيف والبروتوكول الإضافي الأول من مستعملي الشعارات المميزة المبينة في اتفاقات جنيف طبقاً للقانون الدولي

تتضمن اتفاقات جنيف والبروتوكول الإضافي الأول طائفة واسعة من الأحكام التي تنظم حماية فئات محددة من المباني والمواد والوحدات الطبية ووسائل النقل والأفراد من الهجمات وتنظم الاستخدام المشروع للشعارات المميزة في اتفاقات جنيف، ومنها هذه الأحكام على وجه الخصوص ما يلي:

المادة ٢٤ من اتفاقية جنيف الأولى:

في جميع الأحوال ويحمى أفراد الخدمات الطبية المشتغلون بصفة كلية في البحث عن الجرحى والمرضى أو جمعهم أو نقلهم أو معالجتهم، أو في الوقاية من الأمراض، والموظفون المشتغلون بصفة كلية في إدارة الوحدات والمنشآت الطبية، وكذلك رجال الدين الملحقون بالقوات المسلحة".

المادة ٢٥ من اتفاقية جنيف الأولى:

المادة ٢٦ من اتفاقية جنيف الأولى:

"[

المادة ٢٧ من اتفاقية جنيف الأولى:

[

المادة ٣٦ من اتفاقية جنيف الأولى^(٦٩):

"[

ملحوظة: تجدر بالإشارة أن هذه القواعد المتعلقة بالطائرات الطبية قد تقادمت. ويرد القانون الحالي في أحكام البروتوكول الإضافي المذكورة أدناه.

المادة ٣٩ من اتفاقية جنيف الأولى^(٧٠):

(٦٩) انظر أيضا المادة ٣٩ من اتفاقية جنيف الثانية.

(٧٠) انظر أيضا المادة ٤١ من اتفاقية جنيف الثانية.

المادة ٤٠ من اتفاقية جنيف الأولى:

المادة ٤١ من اتفاقية جنيف الأولى:

المادة ٤٢ من اتفاقية جنيف الأولى:

المادة ٤٣ من اتفاقية جنيف الأولى:

[] ."

المادة ٤٤ من اتفاقية جنيف الأولى:

(٧١)

[]

(٧١) لم يعد هذا الشعار مستعملاً منذ ١٩٨٠.

المادة ٤٢ من اتفاقية جنيف الثانية:

]

"[]

المادة ٤٣ من اتفاقية جنيف الثانية:

]

[]

."

المادة ٤٤ من اتفاقية جنيف الثانية:

المادة ١٨ من اتفاقية جنيف الرابعة:

المادة ١٩ من اتفاقية جنيف الرابعة:

المادة ٢٠ من اتفاقية جنيف الرابعة:

.

[]

المادة ٢١ من اتفاقية جنيف الرابعة:

."

المادة ٢٢ من اتفاقية جنيف الرابعة:

."

ملحوظة: تجدر بالإشارة أن هذه القواعد متقدمة. أما القانون الراهن فتد أحكامه في البروتوكول الإضافي الأول أدناه.

المادة ٦ من المرفق الأول لاتفاقية جنيف الرابعة:

(٧٢)

وتورد التعريفات التالية المنصوص عليها في المادة ٨ من البروتوكول الإضافي الأول إرشادات مفيدة لتوضيح هذه المصطلحات:

ض ط

ض ط

(٧٣)

ض ط

[]

(٧٢) انظر الحاشية السابقة.

(٧٣) انظر الحاشيتين السابقتين.

المادة ١٢ من البروتوكول الإضافي الأول - حماية الوحدات الطبية

- "

-

-

." []

المادة ١٣ من البروتوكول الإضافي الأول - سقوط الحماية عن الوحدات الطبية المدنية

- "

—

المادة ١٥ من البروتوكول الإضافي الأول - حماية أفراد الخدمات الطبية وأفراد الهيئات الدينية

.[

— "

—

المادة ١٨ من البروتوكول الإضافي الأول - التحقق من الهوية

— "

[]

—

—

—

-

[]

المادة ٢٣ من البروتوكول الإضافي الأول - السفن والزوارق الطبية الأخرى

- "

.[

-

-

"[]

المادة ٢٤ من البروتوكول الإضافي الأول - حماية الطائرات الطبية

ترد تفاصيل هذه الحماية في المواد ٢٥ إلى ٣١. وخلافا لاتفاقية جنيف الرابعة، تتميز هذه القواعد على وجه التحديد بين ثلاثة مجالات: المادة ٢٥ من البروتوكول الإضافي الأول - الطائرات الطبية في المناطق التي لا تخضع لسيطرة الخصم؛ والمادة ٢٦ من البروتوكول الإضافي الأول - الطائرات الطبية في مناطق الاشتباك وما يماثلها؛ والمادة ٢٧ من البروتوكول الإضافي الأول - الطائرات الطبية في المناطق التي تخضع لسيطرة الخصم.

ملحوظة: ينبغي أن يدرج أيضا في نطاق هذه الجريمة المنصوص عليها في النظام الأساسي توجيه هجمات ضد أشخاص أو أعيان حاملين لعلامات منصوص عليها في المرفق الأول البروتوكول الإضافي الأول المنقح عام ١٩٩٣ وفقا للقواعد السابقة التي تنشئ الحالات المشمولة بالحماية. وينشأ هذا من منطلق المرفق بالصيغة التي يفهم بها من المادة ١:

— "

—

—

ولا توسع أحكام هذا المرفق من نطاق الحماية المخصصة للأشخاص والأعيان. بل إنها لا ترمي إلا إلى تسهيل تحديد هوية الأفراد والمعدات والوحدات ووسائل النقل والمنشآت المحمية بموجب اتفاقيات جنيف والبروتوكول^(٧٤). وبما أن الحماية لا تحددها سوى الأحكام الموضوعية من اتفاقيات جنيف والبروتوكول الإضافي، فإن الهجمات على الأعيان أو الأشخاص المحميين ينبغي أن يندرج في إطار هذه الجريمة إذا كانوا يستخدمون العلامات المحددة في هذا المرفق من البروتوكول الإضافي الأول. غير أن هذا يجب أن يقتصر على الحالات التي تكون فيها للمهاجمين قدرة تقنية على التقاط الإشارات. ويمكن أن يستقى هذا القيد من المادة ١٨ (٢) من البروتوكول الإضافي الأول التي تنص على ما يلي:

— "

ففي هذه الفقرة، ليس ثمة أي "التزام" واقع على أطراف النزاع يلزمها بأن تتبع وسائل وإجراءات ملائمة. والسبب في ذلك هو أنه لم يبد من المستصوب فرض التزام مطلق من شأنه أن يضع عبئا ماليا أو تقنيا مفرطا للغاية على

(٧٤) انظر أيضا في هذا الصدد Sandoz, in: Commentary on the AP, Art.8, No. 404, p. 135، حيث ورد فيه ما يلي:

"لقد أصبح من الواضح، حتى خلال الدورة الأولى من مؤتمر الخبراء الحكوميين في ١٩٧١، أن مشكل وسائل النقل الطبية لا يمكن حله إلا بإيجاد حلول تكيف مع 'الوسائل الحديثة للوسم والتأشير وتحديد الهوية'. والواقع أنه لم يعد بالإمكان في الوقت الراهن إقامة الحماية الفعلية على أساس الشعار المميز بصريا فقط". (الحاشية محذوفة).

دول معينة أو أطراف أخرى من أطراف النزاع. وبالتالي حُثت الدول على "السعي" فقط إلى بذل قصاراها للوفاء بالالتزام المنصوص عليه هنا. واستنادا إلى هذا المنطق، فإن القيد المنصوص عليه أعلاه ضروري. وكل هجوم على الأعيان أو الأفراد المحميين بمفهوم هذه المادة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لا يكون جريمة حرب إلا إذا كانت الوسيلة التقنية لتحديد الهوية متاحة.

(ب ب) ملاحظات تتعلق بالركن المعنوي

لا يوجد حتى الآن فيما يبدو أي اجتهاد قضائي بشأن هذه الجريمة.

المادة ٨ (٢) (ب) '٢٥' - تعتمد تجويع المدنيين كأسلوب من أساليب الحرب بحرماتهم من المواد التي لا غنى عنها لبقائهم، بما في ذلك تعتمد عرقلة الإمدادات الغوثية على النحو المنصوص عليه في اتفاقيات جنيف

١ - النتائج المستمدة من المصادر

(١) استخدام مرتكب الجريمة تجويع المدنيين أسلوبا من أساليب الحرب بحرماتهم من المواد التي لا غنى عنها لبقائهم، بما في ذلك تعتمد عرقلة الإمدادات الغوثية على النحو المنصوص عليه في اتفاقيات جنيف.

(٢) تعتمد مرتكب الجريمة تجويع المدنيين كأسلوب من أساليب الحرب وتعتمد بحرماتهم من المواد التي لا غنى عنها لبقائهم.

٢ - التعليق

(أ) مرجعية جريمة الحرب هذه في المعاهدات

اقتبست إلى حد كبير عبارة "تعتمد تجويع المدنيين كأسلوب من أساليب الحرب بحرماتهم من المواد التي لا غنى عنها لبقائهم، بما في ذلك تعتمد عرقلة الإمدادات الغوثية على النحو المنصوص عليه في اتفاقيات جنيف" من المادة ٥٤ من البروتوكول الإضافي الأول.

(ب) الأساس القانوني

لم تصدر المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ولا المحكمة الجنائية الدولية لرواندا أي قرار حتى الآن بشأن هذه الجريمة غير أن بعض المصادر الأخرى قد تفيد في تفسير شتى أركان هذه الجريمة.

(أ أ) ملاحظات تتعلق بالركن المادي

١ - المدنيين

استنادا إلى المادة ٥٠ (١) من البروتوكول الإضافي الأول

٢ - التجويع كأسلوب من أساليب الحرب

ورد في تعليق لجنة الصليب الأحمر الدولية على المادة ٥٤ من البروتوكول الإضافي الأول ما يلي:

(٧٥) (starvation)

[

(٧٦)

ويسري المبدأ المحرم للتجويع الوارد في المادة ٥٤ من البروتوكول الإضافي الأول على الأراضي المحتلة وعلى الأراضي غير المحتلة.

٣ - الحرمان من المواد التي لا غنى عنها لبقائهم

تشمل عبارة "الحرمان" طائفة واسعة من الأعمال أو الامتناع عن الأعمال. ويمكن الوقوف على أمثلة له في المادة ٥٤ (٢) من البروتوكول الإضافي الأول وهي: "[ال]مهاجمة أو [ال]تدمير أو [ال]نقل أو [ال]تعطيل". وذكر تصرف آخر في النظام الأساسي نفسه وهو "عرقلة الإمدادات الغوثية". وكما أشارت إليه لجنة الصليب الأحمر الدولية في تعليقها، فإنه:

"تجدر بالملاحظة أن عبارات "المهاجمة" و"التدمير" و"النقل" و"التعطيل" تستخدم لتشمل كل الاحتمالات، بما فيها تلويث خزانات المياه، بالعوامل الكيميائية أو غيرها، أو تدمير المحاصيل بالمواد المسقطة لأوراق النبات، ولأن كلمة "مهاجمة"، سواء هجوما أو دفاعا، تشير أيضا إلى أعمال عنف ترتكب ضد الخصم، استنادا إلى المادة ٤٩ (تعريف الهجمات ومجال التطبيق) "الفقرة ١" (٧٧).

وتتضمن نفس المادة قائمة غير حصرية بالمواد التي لا غنى عنها لبقاء السكان المدنيين ومنها: "المواد الغذائية والمناطق الزراعية التي تنتجها والمحاصيل والماشية ومرافق مياه الشرب وشبكات وأشغال الري".

(٧٥) عرف قاموس Shorter Oxford English Dictionary (1973) مصطلح Starvation على النحو التالي:

the action of starving or subjecting to famine, i.e. food" (p.2111 (عملية التجويع أو التعريض للمجاعة؛ أي التسبب في الهلاك جوعا، أو الحرمان من الغذاء أو "التقتير في الإمداد بالغذاء").

(٧٦) انظر: Pilloud/Pictet, in: Commentary on the AP, Art. 54, Nos. 2089 et seq., p. 653.

(٧٧) انظر: Pilloud/Pictet, in: Commentary on the AP, Art. 54, Nos. 2101, p. 655.

غير أن المادة ٥٤ (٣) و(٥) من البروتوكول الإضافي الأول تتضمن بعض الاستثناءات:

— "

[

—

ويتبين من الفقرة ٣ (ب) أنه حتى عندما تستعمل الأعيان التي لا غنى عنها لبقاء السكان المدنيين في الدعم المباشر للعمل العسكري، فإن الطرف الخصم ينبغي أن يتأكد، عند استخدامه للقوة، من أن السكان لن يجوعوا أو يضطروا إلى التزوح.

ومن الواضح أن هذه القواعد تؤثر على حالي الحصار وحظر التجول اللذين لا يجوز القيام بهما لأغراض تجويع السكان المدنيين أو حرمانهم من الإمدادات الأساسية. وهذا ما يتبين من القواعد المتعلقة بالحصار في الحرب البحرية في دليل سان ريمو:

(٧٨).

ومما يعزز هذه القواعد الأحكام المتعلقة بالغوثة الواردة أدناه.

٤ - بما في ذلك تعمد عرقلة الإمدادات الغوثية على النحو المنصوص عليه في اتفاقيات جنيف

تتناول الأحكام التالية الواردة في اتفاقيات جنيف والبروتوكول الإضافي الأول الإمدادات الغوثية:

• الأحكام العامة المتعلقة بالغوثة المقدم للسكان المدنيين

(٧٨) انظر: San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea, Cambridge University Press,

1995, para. 102. (دليل القانون الدولي الساري على التفاعات المسلحة في البحر)

المادة ٢٣ من اتفاقية جنيف الرابعة:

واستكمل هذا الحكم بالمادتين ٧٠ و ٧١ من البروتوكول الإضافي الأول اللتين تنطبقان على السكان المدنيين بالصيغة التي عرف بها السكان المدنيون (المادة ٦٨ من البروتوكول الإضافي) واللتين تعكسان القانون الدولي العرفي الحديث بصورة أدق مما تفعله المادة الضيقة النطاق الواردة في اتفاقية جنيف الرابعة:

المادة ٧٠ من البروتوكول الإضافي الأول – أعمال الغوث

– "

—

—

:

—

—

."

المادة ٧١ من البروتوكول الإضافي الأول - الأفراد المشاركون في أعمال الغوث

— "

—

—

—

الفقرتان ١٠٣ و ١٠٤ من دليل سان ريمو المتعلق بالقانون الدولي الساري على النزاعات المسلحة في البحر:

"

(٧٩)

- إغاثة السكان المدنيين في الأراضي المحتلة
المادة ٥٥ من اتفاقية جنيف الرابعة:

[

المادة ٥٩ من اتفاقية جنيف الرابعة:

انظر: (٧٩) San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea, Cambridge University Press, 1995. (دليل القانون الدولي الساري على النزاعات المسلحة في البحر)

المادة ٦٠ من اتفاقية جنيف الرابعة:

المادة ٦١ من اتفاقية جنيف الرابعة:

المادة ٦٢ من اتفاقية جنيف الرابعة:

واستكملت هذه القواعد بالمادة ٦٩ من البروتوكول الإضافي الأول - الاحتياجات الأساسية في الأراضي المحتلة، وتسري على السكان المدنيين بالصيغة التي عرفوا بها في البروتوكول الأول (المادة ٦٨ من البروتوكول الإضافي الأول):

— "

—

- وترد في المادة ١٠٨ وما يليها والمادة ١٤٢ من اتفاقية جنيف الرابعة قواعد محددة تتعلق بإغاثة الأشخاص المعتقلين

تتضمن المادة ١٠٨ من اتفاقية جنيف الرابعة المبادئ العامة التالية:

وتشرح بتفصيل المادة ١٠٩ وما يليها الكيفية التي يتعين بها تنفيذ المادة ١٠٨ من اتفاقية جنيف الرابعة.

وبالإضافة إلى ذلك تنص المادة ١٤٢ من اتفاقية جنيف الرابعة على ما يلي:

- وبالإضافة إلى هذه القواعد، تتضمن اتفاقية جنيف الثالثة أحكاماً خاصة بشأن إغاثة أسرى الحرب
المادة ٧٢ من اتفاقية جنيف الثالثة:

[.

[

وفيما يتعلق بطرود الإغاثة الجماعية انظر المادة ٧٣ من اتفاقية جنيف الثالثة بالإضافة إلى المرفق الثالث. أنظمة الإغاثة الجماعية لأسرى الحرب.
المادة ٧٤ من اتفاقية جنيف الثالثة:

"[

المادة ٧٥ من اتفاقية جنيف الثالثة:

".

المادة ١٢٥ من اتفاقية جنيف الثالثة:

".[

(ب ب) ملاحظات تتعلق بالركن المعنوي

لا يوجد حتى الآن فيما يبدو اجتهاد قضائي بشأن هذه الجريمة. غير أن النظام الأساسي يشير إلى أن استخدام التجويع كأسلوب حربي لا بد أن يكون "متعمدا"، في حين أن "عرقلة الإمدادات الغوثية على النحو المنصوص عليه في اتفاقيات جنيف" يمكن أن يكون "متعمدا".
