دور قاعدة التخصيص في تحديد نفاذ معاهدات حقوق الانسان أثناء النزاع المسلح

The role of the rule of specialty in determining the effectiveness of human rights treaties during armed conflict

محمد عدنان علي زبر

نبذة عن الباحث :
استاذ القانون التجاري المساعد . تدريسي في كلية القانون / جامعة الكوفة

المقدمة

تشترك كل من معاهدات حقوق الانسان (بالإضافة الى المصادر الاخرى التي تشكل القانون الدولي لحقوق الانسان) والقانون الدولي الانساني في ان كل منهما يهدف الى الحفاظ على كرامة الانسان وانسانيته، ونفاذ معاهدات حقوق الانسان، بالتزامن مع نفاذ القانون الدولي الانساني أثناء النزاع المسلح[1]، يؤدي الى زيادة الحماية للأفراد وتوفير ضمانات واسعة النطاق لحقوق الاشخاص غير المشاركين بالفعل في الأعمال القتالية أو الذين لم يعودوا مشاركين فيها، بمن فيهم المدنيون، ويحول تطبيقهما معا دون حدوث فجوات في مجال الحماية[2]، إلا انه، وفي بعض الأحيان تنظم معاهدات حقوق الانسان حالة ما بطريقة تختلف عن تنظيم القانون الدولي الانساني لها، وتعطي نتائج مختلفة ومتناقضة عن تلك التي يعطيها تطبيق القانون الدولي الانساني، وفي هذه الحالة أثبتت الممارسة الدولية بأنه في حالة تضارب أحكام كل من معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني، وإذا لم تنجح الوسائل الأخرى في التفسير لحل هذا التضارب، يُلجأ حينها الى مبدأ قاعدة التخصيص.

حيث يلعب مبدأ قاعدة التخصيص دوراً مهما في تفسير وحل تناقض أو تضارب النتائج التي تؤديها كل من أحكام معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني واللذين يتزامن تطبيقهما معا في حالات النزاع المسلح[٣]، وهو ما أكد عليه عدد من الدول في اللجنة السادسة[٤]، وأعضاء في لجنة القانون الدولي، بالإضافة الى المقرر الخاص في لجنة القانون الدولي أيان براونلي، في مشروع آثار النزاعات المسلحة على المعاهدات[٥].

أولا: أهمية الدراسة:

إن معاهدات حقوق الإنسان لا تقل أهمية عن اتفاقيات القانون الدولي الإنساني في توفير الحماية للإنسان في ظرف النزاع المسلح، وفي نفاذها تعزيز واستكمال لأحكام القانون الدولي الإنساني في الكثير من مجالات الحماية، ولكن في حالة عدم وضع ألية لتحديد العلاقة فيما بين معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني، سيؤدي الى قيام الكثير من الدول بجعل القانون الدولي الإنساني – كقانون خاص في ظرف النزاع المسلح- مبرراً للحيلولة دون نفاذ معاهدات حقوق الإنسان في ظرف النزاع المسلح، وينعكس بالنتيجة سلبا على واقع الحماية التي توجبها تلك المعاهدات على الدول للإنسان.

ثانيا: مشكلة الدراسة:

هنالك مشكلة تبرز عند تناول نفاذ معاهدات حقوق الإنسان أثناء النزاع المسلح، تتمثل في أنّ نفاذها في حالات النزاعات المسلحة، قد يتعارض مع تطبيق أحكام القانون الخاص للنزاعات المسلحة والمتمثل بالقانون الدولي الإنساني، لاسيما إن كلاً منهما ينظم حالات متشابهة وقد يعطيان نتائج متضاربة.

ثالثا: هدف الدراسة:

تحديد نفاذ معاهدات حقوق الإنسان في ظرف النزاع المسلح يتطلب اعتماد آلية لتحديد العلاقة ما بين معاهدات حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني.

رابعا: هيكلية البحث:

سنتناول في الفرع الأول من هذا البحث مفهوم معاهدات حقوق الانسان، وفي الفرع الثاني نتناول فيه وظيفة مبدأ قاعدة التخصيص لنتناول في الفرع الثالث العلاقة ما بين معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني في ظل تطبيق مبدأ قاعدة التخصيص.

الفرع الأول: مفهوم معاهدات حقوق الانسان

اعتادت الكتابات القانونية عند تناول مفهوم المعاهدة الدولية الحامية لحقوق الانسان، أن تفصل في التعريف بين مصطلحي حقوق الانسان[٦]، وبين المعاهدة الدولية الحامية لها[٧]، معرفة كلا منهما بمعزل عن الأخر دون جمعهما في تعريف واحد يتحدد من خلاله ماهية المعاهدة الدولية الحامية لحقوق الانسان والتي لها خصوصيتها وطبيعتها التي تميزها عن باقي المعاهدات الدولية لاسيما التقليدية منها، نظراً لشمولها على التزامات موضوعية[٨] ترتقي معظمها الى مركز القواعد الآمرة.

في حين تُعرف معاهدات حقوق الانسان على أنها: (تلك المعاهدات الدولية التي تتضمن أحكاما لتعزيز أو حماية واحد أو أكثر من حقوق الإنسان والحريات الأساسية)[٩].

ويمكن تعريف معاهدات حقوق الإنسان بأنها: (اتفاق دولي ملزم معقود بين دول كتابة، سواء ورد في وثيقة واحدة أو اثنتين أو أكثر من الوثائق المترابطة وأيا كانت تسميته الخاصة، يحتوي على التزامات موضوعية تسري في مواجهة الكافة خاصة بحقوق الانسان ترتقي معظمها الى مركز القواعد الآمرة والتي لا يجوز مخالفتها، ويشمل المعاهدات المعقودة بين دول وتكون منظمات دولية أيضا أطرافا فيها)[١٠].

تشكل معاهدات حقوق الإنسان المصدر الأهم الذي يستقي منه القانون الدولي لحقوق الإنسان وجوده[١١]، كونها تمثل صيغاً وتراتيب قانونية، ساهمت في إنشاء وتطوير علاقات دولية شديدة التعقيد، فضلاً عن انها تعد الصيغة الأكثر قبولاً من جانب الدول لتقييد سيادتها في مجال حقوق الإنسان الذي هو شأن داخلي لا تقبل التدخل فيه[١٢].

أما بالنسبة لتصنيف معاهدات حقوق الانسان فإنها تُصنف وفقا لنطاقها الى معاهدات عالمية وأخرى إقليمية، كما تُصنف وفقا لموضوعها الى معاهدات عامة وأخرى خاصة، وتتصف المعاهدات الدولية الحامية لحقوق الإنسان بالعامة عندما تكون ذات اتجاه عام في مجال حقوق الإنسان تضم وتنظم معظم حقوق الإنسان، وعلى العكس من ذلك تكون المعاهدة الدولية الحامية لحقوق الإنسان خاصة عندما تختص بصيانة وضمان اعمال حق أو حقوق معينة بالذات تحتاج الى اهتمام وعناية خاصة، كما تعد المعاهدة الدولية الحامية لحقوق الانسان معاهدة خاصة عندما تختص بحماية فئات معينة من بني البشر[١٣].

الفرع الثاني: وظيفة مبدأ قاعدة التخصيص

إن مبدأ القانون الخاص يقيد القانون العام مبدأ مقبول على نطاق واسع في التفسير القانوني وأسلوب لحل تنازع القواعد والأحكام، ويفيد بأنه عندما تكون مسألة ما خاضعة لقاعدة عامة وفي نفس الوقت خاضعة لقاعدة أكثر تحديدا، فإن القاعدة الأكثر تحديداً تقدم على القاعدة العامة، غير انه يمكن النظر الى العلاقة بين القاعدة العامة والقاعدة الخاصة بطريقتين:

- إحداهما: هي الحالة التي تقرأ وتفهم فيها القاعدة الخاصة داخل حدود القاعدة العامة وعلى ضوئها، باعتبارها تفصيلا لهذه الاخيرة أو تحديثا لها أو تدقيقا تقنيا لها في العادة، وفي هذه الحالة، يتجه الخاص والعام نفس الوجهة، وترتبط القاعدة الخاصة بالعامة في هذه الحالة، ارتباط التعليمات الادارية بالقانون في النظام القانوني الداخلي[١٤].
- أما الحالة الثانية: فهي تلك الحالة التي تفهم فيها قاعدة التخصيص فهماً أضيق وعندها يكون هنالك حكمان قانونان صحيحان وواجبا التطبيق كلاهما ولا تربطهما أي علاقة تسلسل هرمي صريحة ولكنهما يقدمان توجيهات متناقضة بشأن الكيفية التي يمكن بها تناول نفس المجموعة من الوقائع، ففي هذه الحالة، تبدو قاعدة التخصيص كأسلوب لحل التنازع، وتفيد بضرورة تطبيق الاستثناء "الخاص" بدل تطبيق

القاعدة "العامة"، فتكون القاعدة الخاصة، قاعدة معدلة للقاعدة العامة، أو قاعدة ناسخة لها، أو مستبعدة لها[١٥].

وفي الحالتين السابقتين، تكون الأولوية للحكم الخاص، أي القاعدة التي لها نطاق تطبيق محدد بصورة أدق، وفي بعض الأحيان لا تعتبر الطريقة الأولى أو الحالة الأولى حالة تنازع في القواعد بتاتا، بل تعتبر منطوية على تطبيق متزامن للمعيار الخاص والمعيار العام، وبالتالي فإن الحالة الاخيرة هي وحدها التي يعتقد انها تتعلق بتطبيق لقاعدة تخصيص حقيقية[١٦].

وقد جاء في تقرير الفريق الدراسي التابع للجنة القانون الدولي أن "لفكرة الخاص مقدم على العام" أصلاً تاريخيا عريقا في الفقه الدولي، مشيرين الى موقف الفقيه غرسيوس والذي عبر بوضوح عن أساسها المنطقي من خلال قوله "ماهي القواعد التي ينبغي التقيد بها في مثل هذه الحالات، أي عندما تتنازع أجزاء نص واحد، فمن بين الاتفاقات المتكافئة...ينبغي ترجيح الاتفاق الأكثر تحديداً الذي يتناول عن قرب الموضوع قيد النظر، لان الأحكام الخاصة هي عادة أكثر فعالية من الأحكام العامة"[١٧].

ويرى الفريق الدراسي أن ما جاء به غرسيوس يشير الى سببين يفسران سبب قبول قاعدة التخصيص على نطاق واسع، فالقاعدة الخاصة أدق من القاعدة العامة لأنها تتناول الموضوع قيد النظر عن قرب، كما وانها تنظم المسألة بفعالية أكبر من القواعد العامة، ويمكن التعبير عن ذلك أيضا بالقول، ان القواعد الخاصة أقدر على مراعاة الظروف الخاصة، والحاجة الى التقيد بها أمس مما هو عليه أمر القواعد العامة، وهي تتميز بقدر أكبر من الوضوح والدقة وبالتالي، يُستشعر بوجودها بدرجة "أقوى" و "أكثر إلزاما" من القواعد العامة التي قد تظل في الخلفية ولا تطبق إلا نادراً، ويضيف الفريق الدراسي أن قاعدة التخصيص تبدو أكثر فائدة أيضاً لأنها توفر فرصة أفضل للتعبير عما انصرفت إليه إرادة الأطراف[١٨].

والاسباب المتقدمة هي من جعل الكتابات القانونية تقبل عموماً قاعدة التخصيص قاعدة صحيحة في التفسير أو أسلوبا لحل التنازع في القانون الدولي العمومي أيضاً، رغم انه نادرٌ ما تم تناول قاعدة التخصيص بشيء من التفصيل والايضاح على المستوى الفقهي والكتابات القانونية[١٩].

أما على مستوى الاجتهاد القضائي الدولي، فقد أشار الفريق الدراسي بأن الاجتهاد القضائي الدولي وعلى ما يبدو هو الآخر يقبل قاعدة التخصيص، وإن كان لا يورد عادة قدراً كبيراً من التفاصيل بهذا الشأن، غير انه ميز عند اعتماده قاعدة التخصيص بين أربع حالات مختلفة، فقاعدة التخصيص يمكن أن تؤدي دورها: أ- داخل المعاهدة الواحدة، ب- بين معاهدتين مختلفتين أو أكثر، ج- بين معيار تعاهدي ومعيار غير تعاهدي، د- بين معيارين غير تعاهدين[٢٠].

الفرع الثالث: معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني ومبدأ قاعدة التخصيص

على الرغم من أهمية مبدأ قاعدة التخصيص في تفسير وحل تنازع القواعد المتضاربة، لاسيما ما بين قواعد وأحكام معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني، فانه قد أسيء فهم مبدأ قاعدة التخصيص وكان محل تأكيد مفرط في العلاقة ما بين معاهدات حقوق الانسان وما بين القانون الدولي الانساني، سواء على مستوى نطاق تطبيق قاعدة التخصيص، أو على مستوى الأحكام أو القواعد التي تشكل قاعدة التخصيص[٢١].

فأنعكس سلبا على تحديد نفاذ معاهدات حقوق الانسان أثناء النزاع المسلح، حتى ذهب البعض الى ان معاهدات حقوق الانسان لا تسري إلا في أوقات السلم، في حين يسري القانون الدولي الانساني في أوقات النزاع المسلح باعتباره القانون الخاص[٢٢]، وهو رأي أثبتت الممارسات الدولية والتطبيقات القضائية عدم صحته.

أولاً: نطاق مبدأ قاعدة التخصيص:

لا يشمل مبدأ قاعدة التخصيص كافة أحكام معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني، وانما يقتصر نطاقه على الأحكام المتضاربة، والتي تتباين نتائجها في تنظيم حالة معينة في نزاع مسلح ما، تشترك كل من معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني في تنظيمها، ولا يتعدى لغيرها وهذا ما أكدته القرائن والمواقف القانونية:

١. فقد جاء في فتوى الجدار العازل لمحكمة العدل الدولية عام ٢٠٠٤، والتي حددت العلاقة ما بين القانون الدولي لحقوق الانسان والقانون الدولي الانساني من خلال قولها، "وفيما يتصل بالعلاقة بين القانون الدولي الانساني وقانون حقوق الانسان، فإن هناك ثلاث حالات محتملة: فبعض الحقوق يمكن أن تقتصر تماماً على القانون الدولي الانساني؛ وبعض الحقوق يمكن أن تقتصر تماماً على قانون حقوق الانسان؛ غير أن هناك حقوقاً أخرى يمكن أن تدخل ضمن هذين الفرعين من القانون الدولي على حد سواء"[٢٣].

وذلك يعني ان مبدأ قاعدة التخصيص لا يتم اللجوء اليه إلا فيما يتعلق بالحقوق التي يشترك فيها كل من معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني.

٢. لو تم النظر الى عدد الحالات التي أسفرت فيها معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني عن نتائج مختلفة للاحظنا انه عدد قليل مقارنة بعدد الحالات التي قدم كل منهما فيها إجراءات حمائية مماثلة، وفي هذه الحالة -أي الحالة التي يقدم كل منهما إجراءات حمائية مماثلة- ليس لمبدأ قاعدة التخصيص دور يُذكر[٢٤].

وهذا ما أكدته لجنة القانون الدولي في مشروع مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة من خلال قولها بأنه "حتى يُطبق مبدأ قاعدة التخصيص، لا يكفي أن يتناول حكمان المسألة نفسها؛ بل لابد أن يكونا غير متسقين بالفعل، أو أن تكون هناك نية واضحة بأن أحد الحكمين يستبعد الآخر"[٢٥].

واعتمدت لجنة القانون الدولي موقفها هذا باستنادها الى القرار الذي أصدرته المحكمة الأوربية لحقوق الانسان في قضية نيوميستر، ففي تلك القضية لاحظت المحكمة أن الحكم المتعلق بالتعويض في حالة الاعتقال غير المشروع، الوارد في المادة (٥/٥) من الاتفاقية ليس قاعدة تخصيص للقاعدة العامة المتعلقة بالتعويض والواردة في المادة ٥٠ من الاتفاقية أيضا.

فالحكم حسب رأي المحكمة لم يلغ القاعدة العامة، بل ان الحكمين يسريان في آن واحد، ويتعين "مراعاة" الثاني عند تطبيق الأول[٢٦].

٣. أشارت لجنة القانون الدولي في مشروع تجزؤ القانون الدولي (الصعوبات الناشئة عن تنوع القانون الدولي وتوسعه) الى إن مبدأ قاعدة التخصيص ينطبق على الأحكام التي إذا استخدمت في سياق حالة خاصة، أسفرت عن نتائج متباينة أو متضاربة[٢٧]. وذكر الفريق الدراسي التابع للجنة القانون الدولي أن القواعد تكون متضاربة إذا لم يتمكن طرف في معاهدتين من الامتثال لقاعدة واحدة إلا بعدم امتثاله لقاعدة أخرى[٢٨].

٤. إضافة لما تقدم فأن مبدأ قاعدة التخصيص يحدد القاعدة التي تسود على الأخرى في حالة بعينها وليس في جميع الاحوال[٢٩].

ثانياً: الأحكام التي تشكل قاعدة تخصيص:

في العام١٩٩٦ بحثت محكمة العدل الدولية في فتوى الأسلحة النووية، التفاعل ما بين العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وما بين القانون الدولي الانساني، فيما يتعلق بوجه خاص بالتنظيم المتنوع للحق في الحياة، وذكرت المحكمة أن حق أي شخص في عدم جواز حرمانه من حياته تعسفا (العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة٦) ينطبق- من حيث المبدأ- في الاعمال القتالية، إلا أن مقياس الحرمان التعسفي من الحياة تُحدده عندئذ قاعدة التخصيص الواجبة التطبيق، أي القانون الدولي الانساني، الذي يهدف الى تنظيم سير الأعمال القتالية[٣٠].

وموقف المحكمة المذكور يصور على إن القانون الدولي الانساني ككل هو قاعدة تخصيص في حالات النزاع المسلح بالنسبة لمعاهدات حقوق الانسان، واستمر هذا التصور في تحديد العلاقة ما بين معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني، حتى قامت المحكمة وفي فتوى الجدار العازل بتوضيح فهمها لمبدأ قاعدة التخصيص من خلال قولها أن بعض الحقوق يمكن أن تكون حصراً من مسائل القانون الدولي الانساني، وأن البعض الآخر يمكن أن يكون حصراً من مسائل قانون حقوق الانسان، بينما يمكن أن تكون حقوق أخرى من مسائل فرعي القانون الدولي[٣١].

وفُسر ذلك بأن قواعد معاهدات حقوق الانسان وقواعد القانون الدولي الانساني لا يؤديان في حد ذاتهما الى تطبيق قاعدة التخصيص، وانما يُشترط لتطبيق قاعدة التخصيص وجود حالة تضارب فيما بينهما، حينها تُطبق القاعدة الأكثر تفصيلاً وتحديداً بدلاً من القاعدة الأكثر عموماً، على أساس تحليل كل حالة على حدة، بغض النظر عما إذا كانت القاعدة الخاصة قاعدة من قواعد حقوق الانسان أو القانون الدولي الانساني[٣٢].

وهنالك معيار آخر ينبغي الاستعانة به لتحديد القواعد التي ينبغي تطبيقها في حالة بعينها، هو معيار السيطرة الفعالة، إذ يُفترض كلما زادت فعالية السيطرة على الأشخاص أو الاقليم، كلما أصبحت قواعد وأحكام معاهدات حقوق الانسان تشكل أكثر فأكثر الإطار المرجعي المناسب، بينما يُفترض بأن قواعد وأحكام القانون الدولي الانساني تكون الاطار المرجعي المناسب عند انعدام السلطة أو انهيارها نتيجة للنزاع المسلح، وهكذا، فبدلا من أن يركز التحليل فقط على وجود نزاع مسلح، ينبغي أن يركز أيضاً على الاستقرار والسيطرة الفعالة، في تحديد العلاقة ما بين معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني[٣٣].

الخاتمة:

الدراسة في موضوع مبدأ قاعدة التخصيص كآلية لحل التضارب والتناقض ما بين نفاذ معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني في ظرف النزاع المسلح أدت الى ظهور عدد من الاستنتاجات والتوصيات ويمكن اجمال ذلك بالتالي:

أولا: الاستنتاجات:

١- يبرز دور مبدأ قاعدة التخصيص كآلية في تفسير وحل تناقض وتضارب النتائج التي تؤديها كل من أحكام معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني، فعندما يكون هنالك حكمان قانونيان صحيحان وواجبا التطبيق ولا تربطهما أية علاقة تسلسل هرمي صريحة -كما هو الحال بالنسبة لمعاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني- ولكنهما يقدمان توجيهات متناقضة بشأن الكيفية التي يمكن تناول بها نفس المجموعة من الوقائع، تظهر قاعدة التخصيص كأسلوب لحل هذا التنازع، وتُقدم بموجب قاعدة التخصيص القاعدة الأكثر تحديدا على القاعدة العامة.

٢- لا يطبق مبدأ قاعدة التخصيص على كافة أحكام معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني، وانما يقتصر نطاقه على الأحكام المتضاربة، والتي تتباين نتائجها في تنظيم حالة معينة في نزاع مسلح ما، تشترك كل من معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني في تنظيمها ولا يتعدى لغيرها.

٣- ان اعتماد مبدأ قاعدة التخصيص في تفسير وحل تناقض الأحكام المتضاربة لا يعني ان القانون الدولي الانساني هو القانون الخاص لمعاهدات حقوق الانسان دائما، وإنما تكون القاعدة خاصة عندما تكون أكثر تفصيلا وتحديدا، وهي بذلك تحل محل القاعدة الأكثر عموما، على أساس تحليل كل حالة على حدة، بغض النظر عما إذا كانت القاعدة الخاصة قاعدة من قواعد معاهدات حقوق الانسان أو القانون الدولي الانساني.

٤- ينبغي ألا يقتصر تحليل العلاقة ما بين معاهدات حقوق الانسان والقانون الدولي الانساني على وجود النزاع المسلح، وإنما ينبغي الاستعانة بمعيار آخر هو معيار السيطرة الفعالة، إذ يُفترض كلما زادت فعالية السيطرة على الأشخاص أو الاقليم، كلما أصبحت قواعد وأحكام معاهدات حقوق الانسان تشكل أكثر فأكثر الإطار المرجعي المناسب، بينما يُفترض بأن قواعد وأحكام القانون الدولي الانساني تكون الاطار المرجعي المناسب عند انعدام السلطة أو انهيارها نتيجة للنزاع المسلح.

التوصيات:

١- يجب النظر الى القرارات الصادرة عن محكمة العدل الدولية والمحاكم الاقليمية لحقوق الانسان ومجلس الامن ومجلس حقوق الانسان والهيئات المعنية بحقوق الانسان والمقررين الخاصين، بشأن تطبيق معاهدات حقوق الانسان أثناء النزاع المسلح، بشكل متكامل وتفسيرها وفهمها بوصفها محاولات يبذلها المجتمع الدولي من أجل زيادة تعزيز حماية جميع الاشخاص في ظرف النزاع المسلح.

٢- يتطلب تطبيق قواعد وأحكام معاهدات حقوق الانسان بشكل فاعل في ظرف النزاع المسلح، ان يكون هنالك فهما دقيقا للكيفية التي تتفاعل فيها أحكام وقواعد معاهدات حقوق الانسان وبقية القواعد والاحكام ذات الصلة لاسيما قواعد وأحكام القانون الدولي الانساني كما يتطلب ان يكون هنالك فهما دقيقا للكيفية التي تكمل بعضها البعض وتتكامل بها موفرة بذلك أعلى مستوى من الحماية الممكنة.

الهـــوامـــش

(١) تعد قضية المدعي العام ضد المواطن الصربي تاديتش (Tadic) في المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا الانطلاقة المهمة لتوحيد مصطلحي النزاع المسلح الدولي والنزاع المسلح غير الدولي من خلال تعريف مصطلح النزاع المسلح ذاته، فقد عُرف النزاع المسلح من قبل دائرة الاستئناف التابعة للمحكمة الجنائية ليوغسلافيا السابقة بأنه: (اللجوء الى استخدام القوة المسلحة بين الدول، أو العنف المسلح طويل الأمد بين السلطات الحكومية وجماعات مسلحة منظمة، أو في ما بين هذه الجماعات داخل الدولة الواحدة).

فقد جاء هذا التعريف انعكاسا لطبيعة النزاع المسلح في يوغسلافيا السابقة إذ كان نزاعا ذا طبيعة مزدوجة "دولي وغير دولي" وهو ما أطلقت عليه دائرة الاستئناف للمحكمة في القضية المذكورة Tadic اصطلاح النزاع المسلح المدول أو المختلط. يُنظر: ناتالي فاغنز: "تطور نظام المخالفات الجسيمة والمسؤولية الجنائية الفردية لدى المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة"، المجلة الدولية للصليب الاحمر، مختارات من اعداد٢٠٠٣، ص٣١٧.

See: International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY): Prosecutor v.Dusko Tadic, Decision on the defense motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, case no.1T_9U_1_A, 2 October 1995, p70.

(2) See: Office of the High Commissioner for human rights: op.cit, p.١١٨; Patrick Knäble: The relationship between international humanitarian law and international human rights law in situations of armed conflict, Research published in The New Zealand Postgraduate Law e-Journal, Issue 4, p.3.

يُنظر كذلك: د. محمد جلال حسن، ومصطفى رسول حسين: "مدى استقلالية القانون الدولي الانساني عن القانون الدولي لحقوق الانسان: دراسة مقارنة"، بحث منشور في مجلة زانكوى سليماني، العدد٣٢، أيلول٢٠١١، قسم الدراسات الانسانية، ص٢٣٨.

(3) See: Office of the High Commissioner for human rights: op.cit, p.58-59; Cordula Droege: "Elective affinities: Human rights and humanitarian law", Research published in International Review of the Red Cross, vol.90, number.871, September 2008, pp.522-524; Bernhard Schäfer: "Zum Verhältnis Menschenrechte und humanitäres Völkerrecht Zugleich ein Beitrag zur exterritorialen Geltung von Menschenrechtsverträgen Studien", MenschenRechtsZentrum Deutsches Institut für Menschenrechte, 2006, pp.43-52.

(٤) اللجنة السادسة (اللجنة القانونية): وهي أحدى اللجان التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة والتي تُعنى بالنظر في المسائل القانونية في الجمعية العامة للأمم المتحدة والتي تتعلق بمسائل القانون الدولي والمعاهدات ومحكمة العدل الدولية والمسائل القانونية المحالة من اللجان الأخرى منها لجنة القانون الدولي، ولكل دولة من الدول الأعضاء في الأمم المتحدة الحق في التمثيل في هذه اللجنة باعتبارها من اللجان الرئيسية للجمعية العامة للأمم المتحدة. يُنظر: الموقع الرسمي للجنة على شبكة الانترنيت: www.un.org/ar/ga/sixth

يُنظر كذلك: د. محمد المجذوب: "التنظيم الدولي- النظرية العامة والمنظمات العالمية والاقليمية والمتخصصة"، ط٨، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦، ص٢٣٤.

(٥) يُنظر: على سبيل المثال رأي الولايات المتحدة الأمريكية: وثائق الأمم المتحدة، ٢٠٠٥،(A/C.6/60/SR.20)، الفقرة٢٠٦؛ يُنظر كذلك: المقرر الخاص أيان براونلي، التقرير الثالث، ٢٠٠٧، (A/CN.4/578)، ص١٤، الفقرة٣١؛ كما يُنظر: تقارير لجنة القانون الدولي: الدورة السابعة والخمسون، مصدر سابق، ص٤٧، الفقرة١٥٩؛ الدورة الثامنة والخمسون، مصدر سابق، ص٣٤٨، الفقرة٢٠٦.

(٦) لم يعرف الفقه مصطلح حقوق الانسان تعريفا جامعا مانعا محدداً، وانما تباينت التعاريف واختلفت باختلاف وتباين القاعدة الفكرية والسياسية التي انطلق منها الشراح والفقهاء في تعريف حقوق الانسان. يُنظر: د. عبد موحان

الموسوي ود. شذى حسن زلزلة: "حقوق الانسان بين العولمة والعالمية"، بحث منشور في مجلة مركز المستنصرية للدراسات العربية والدولية، الجامعة المستنصرية، العدد٢٧، عام ٢٠٠٩، ص١٢٤.

وقد عُرفت حقوق الإنسان بأنها: (تلك الحقوق المتأصلة في طبيعتنا والتي لا يمكن بدونها أن نعيش بوصفنا بشراً). منظمة الأمم المتحدة: "مبادئ تدريس حقوق الانسان"، نيويورك، ١٩٨٩ص٧؛ وعُرفت بأنها: (المعايير الاساسية التي لا يمكن للناس من دونها أن يعيشوا بكرامة بوصفهم بشراً، وهي أساس الحرية والعدالة والسلام، وأن من شأن احترامها أن يتيح إمكانية تنمية الفرد والمجتمع تنمية كاملة). منظمة العفو الدولية: "دليل تعليم حقوق الانسان"، الأمم المتحدة، نيويورك، ٢٠٠٤، ص١؛ وأنها: (ضمانات قانونية عالمية تحمي الافراد والمجموعات من الافعال التي تعيق الحريات الاساسية وكرامة الانسان). المنظمة العربية لحقوق الانسان: أعمال الندوة الإقليمية حول "حقوق الانسان والتنمية" المنعقدة في القاهرة ٧-٩ حزيران، ط٣، ١٩٩٩، ص١٩٩.

(٧) تُعرف المعاهدة الدولية عموماً بأنها: (عبارة عن اتفاق بين أشخاص القانون الدولي العام المخصص لإحداث نتائج قانونية معينة وهي في آن شبيهة في النظام الداخلي بالقانون والعقد). شارل روسو: مصدر سابق، ص٣٤؛

وعُرفت بأنها:(عبارة عن اتفاق بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي العام ترمي الى إحداث آثار قانونية معينة). د. عصام العطية: "القانون الدولي العام"، ط٧ المنقحة، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٨، ص١٠٤-١٠٥؛ وما يلاحظ في هذين التعريفين إنهما قد عرفا المعاهدة الدولية بمفهومها الواسع دون حصر أطراف المعاهدة بالدول كما فعل الدكتور علي صادق أبو هيف عندما عرف المعاهدة الدولية بأنها: (اتفاقات تعقدها دول فيما بينها بغرض تنظيم علاقة قانونية دولية وتحديد القواعد التي تخضع لها هذه العلاقة). د. علي صادق أبو هيف: "القانون الدولي العام"، ط٧، منشاة المعارف، الاسكندرية،١٩٦٥، ص٥٧٩.

(٨) ليث الدين صلاح: "التحفظات الدولية على اتفاقيات حقوق الانسان"، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العدد٤، ٢٠١٣، ص٣٠٧-٣٠٨.

(٩) عز الدين بغدادي: "الاختصاص الدستوري لكل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة"، ط١، رسالة مقدمة الى معهد البحوث والدراسات العربية، كجزء من متطلبات درجة الماجستير في القانون، ٢٠٠٩، ص٨٧.

(١٠) أخذنا بنظر الاعتبار عند وضع هذا التعريف، التعريف الذي وضعته لجنة القانون الدولي للمعاهدة الدولية في مشروع آثار النزاعات المسلحة على المعاهدات في المادة (٢- أ)، حيث عُرفت فيها المعاهدة الدولية على أنها: (اتفاق دولي معقود بين دول كتابة وخاضع للقانون الدولي، سواء ورد هذا الاتفاق في وثيقة واحدة أو في اثنين أو أكثر من الوثائق المترابطة، وأيا كانت تسميته الخاصة، ويشمل المعاهدات المعقودة بين دول وتكون منظمات دولية أيضا أطرافا فيها). تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الثالثة والستون، مصدر سابق، ص٢٢٠.

وهو ذات التعريف المعتمد في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام١٩٦٩، مع إضافة العبارة الأخيرة اليه، ألا وهي: "ويشمل المعاهدات المعقودة بين دول وتكون منظمات دولية أيضا أطرافا فيها"، وهي عبارة جاءت نتاج نقاش مطول حول نطاق المعاهدات التي يتناولها مشروع آثار النزاعات المسلحة على المعاهدات بين من دعى الى قصر مشاريع المواد على المعاهدات التي تبرمها الدول دون سواها، وبين من دعى الى ضم المعاهدات التي تبرمها المنظمات الدولية بالإضافة الى تلك التي تبرمها الدول، وقد توصلت اللجنة في نهاية المطاف الى استبعاد المنظمات الدولية من نطاق مشاريع المواد، على أن لا يفسر استبعادها من نطاق مشاريع المواد، استبعاد المعاهدات الدولية متعددة الاطراف والتي تكون فيها المنظمات الدولية أطرافا بالإضافة الى الدول وهذا ما جعل اللجنة تضيف العبارة

الأخيرة الى تعريف اتفاقية ڤينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩. للاطلاع حول الآراء التي أبديت في هذا الشأن يُنظر: تقارير لجنة القانون الدولي: الدورة الثانية والستون، ٢٠١٠، (A/65/10)، ص٣٨٧-٣٨٨، الفقرة ١٩٥-٢٠٣؛ الدورة الثالثة والستون، مصدر سابق، ص٢٢٥-٢٢٦، الفقرة١-٤.

(١١) يُعرف القانون الدولي لحقوق الإنسان بأنه: (مجموعة القواعد والمبادئ المنصوص عليها في الإعلانات والمعاهدات الدولية والتي تؤمن حقوق وحريات الأفراد والشعوب في مواجهة الدولة أساسا وهي حقوق لصيقة بالإنسان وغير قابلة للتنازل عنها، وتلتزم الدولة بحمايتها من الاعتداء أو الانتهاك).د. محمد نور فرحات: "تاريخ القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان"، بحث منشور في مؤلف جماعي بعنوان دراسات في القانون الدولي الإنساني، إعداد نخبة من المتخصصين والخبراء، تقديم د. مفيد شهاب، دار المستقبل العربي، بيروت، ط١، ٢٠٠٠، ص٨٤-٨٥.

تجدر الإشارة الى إن مصطلح القانون الدولي لحقوق الانسان هو مصطلح حديث نسبيا لم يتم تداوله فقهيا إلا في بداية السبعينات، مما جعل الفقه لايزال يختلف في تحديد مفهومه ووضع التعريف المناسب له. يُنظر: سلوان رشيد عنجو السنجاري: "القانون الدولي لحقوق الإنسان ودساتير الدول"، أطروحة مقدمة الى جامعة الموصل/كلية القانون، كجزء من متطلبات درجة الدكتوراه في القانون، ٢٠٠٤، ص٥٥ وما بعدها.

(١٢) د. جعفر عبد السلام: "القانون الدولي لحقوق الانسان"، ط١، دراسات في القانون والشريعة، دار الكتاب اللبناني، بيروت، ١٩٩٨، ص٧٦.

(١٣) شيرزاد أحمد عبد الرحمن: "التطور التاريخي لحقوق الانسان"، بحث منشور في مجلة كلية التربية الاساسية، الجامعة المستنصرية، العدد السادس والسبعون، عام٢٠١٢، ص٢٦٥.

(١٤) يُنظر: تقارير لجنة القانون الدولي: الدورة الثامنة والخمسون،٢٠٠٦، (A/61/10)، ص٣٦١-٣٦٢؛ الدورة الحادية والستون، ٢٠٠٩، (A/64/10)، ص١٤٦-١٤٨، الفقرة١-٧؛ تقرير الفريق الدراسي للجنة القانون الدولي، تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي، ٢٠٠٦، (A/CN.4/L.682)، ص٢٦، الفقرة٥٦.

(١٥) تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الحادية والستون، ٢٠٠٩، (A/64/10)، ص٢٦-٢٧، الفقرة٥٧.

(١٦) تقرير الفريق الدراسي للجنة القانون الدولي، المصدر السابق ، ص٢٧و٣٧، الفقرة٥٧ و٨٨.

(١٧) المصدر نفسه: ص٢٧، الفقرة٥٩.

(١٨) المصدر نفسه، ص٢٧، الفقرة٦٠.

(١٩) المصدر نفسه، ص٢٨-٣٠، الفقرة٦١-٦٧.

(٢٠) المصدر نفسه، ص٣١-٣٥، الفقرة ٦٨-٨٤.

(21) Office of the High Commissioner for human rights: op.cit, p.59.

(22) Ibid, p.54.

(٢٣) فتوى بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الاراضي الفلسطينية المحتلة، محكمة العدل الدولية، ٢٠٠٤، ص٥١، الفقرة١٠٦؛ يُنظر كذلك: علاء قاعود: "جدار غير شرعي"، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الانسان، ص٨١.

(24) See: Office of the High Commissioner for human rights: op.cit, p.59; Françoise J.Hampson:"The relationship between international humanitarian law and human rights law from the perspective of a human rights treaty body", Research published in International Review of the Red Cross,vol.90, no.871, September 2008, pp.558-572.

يُنظر كذلك: د. محمد يونس يحيى الصائغ، وسام نعمت إبراهيم السعدي: "الصراعات المسلحة وأثرها في حقوق الإنسان: دراسة في القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان والشريعة الإسلامية"، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم الانسانية، المجلد١٤، العدد٧، آب ٢٠٠٧، ص٢٧٧-٢٩٦.

(٢٥) تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الثالثة والخمسون، ٢٠٠١: (A/56/10)، ص٢٨٤، الفقرة٤.

(٢٦) يُنظر: تقرير الفريق الدراسي التابع للجنة القانون الدولي: مصدر سابق، ص٣٨.

(٢٧) تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة السادسة والخمسون، ٢٠٠٤، (A/59/10)، ص٢٢٨، الفقرة٣٠٤.

(٢٨) تقرير الفريق الدراسي للجنة القانون الدولي، مصدر سابق، ص١٤، الفقرة٢٤.

(٢٩) تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة السادسة والخمسون، المصدر السابق، ص٢٢٨، الفقرة٣٠٤.

(٣٠) فتوى مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، مصدر سابق، ص١٨، الفقرة٢٥.

(31) Office of the High Commissioner for human rights: op.cit, p.61.

(٣٢) التقرير السنوي لمفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الانسان وتقريرا المفوضية السامية والامين العام، ٢٠٠٩: (A/HRC/11/31)، ص٦-٧، الفقرة١٣.

(٣٣) المصدر نفسه، ص٧، الفقرة ١٤.