الاضرار الجانبية في النزاعات المسلحة في القانون الدولي الإنساني

د ايناس أبو حميرة
كلية القانون – جامعة طرابلس

المقدمة

يرتكز القانون الدولي الإنساني على جملة من المبادئ الأساسية التي تهدف إلي الحد من الآثار التي تنجم عن العمليات العسكرية المضرة بالمدنيين والممتلكات الخاصة والأعيان المدنية والثقافية، من هنا يفرض القانون الدولي الإنساني على أطراف النزاع احترام تلك المبادئ المنصوص عليها في مواثيقه.

ومن بين هذه المبادئ مبدأ التناسب، والغاية منه هو تفادي الأضرار الجانبية الناتجة عن العمليات العدائية الموجهة ضد أهداف عسكرية، وذلك بحظر الهجمات العشوائية، والزام أطراف النزاع باتخاذ التدابير اللازمة عند القيام بهجوم، كما يفرض قيودا على حرية الأطراف في اختيار أساليب و وسائل القتال.

إن أي قرار استهداف يجب أن يستند على قانون النزاعات المسلحة، لذلك فإن تفادي الأضرار الجانبية والإلزام بوجوب اتخاذ الحيطة أثناء القيام بأي عمل عسكري من خلال التمييز بين المدنيين وغير المدنيين وبين الأعيان المدنية والأعيان العسكرية هو أمر محسوم طبقا لقواعد القانون الدولي الإنساني، لكن عندما تكون الأضرار مستدرجة من العدو الذي يهدف إلي تشويه العمليات التي تشن ضده بنية إيقاع الطرف الآخر في الخطأ، فتترتب عليه من جراء ذلك المسؤولية، فهل تشكل الأضرار الجانبية الناتجة عن العمليات العسكرية انتهاكا للقانون؟ وما مفهوم الأضرار الجانبية؟ وما التدابير الواجب اتخاذها للحد من تلك الأضرار؟ ومتى تشكل الأضرار الجانبية للعمليات العسكرية انتهاكا لقواعد ومبادئ القانون الدولي الإنساني؟

المبحث الأول: مبدأ التناسب والأضرار الجانبية في النزاعات المسلحة رغم تعدد لتسميات التي تطلق على الأضرار الجانبية مثل الأضرار العرضية أو الأضرار الجوارية فإن معناها واحد، وهو الأضرار الناتجة عن القيام بهجوم مشروع على هدف مشروع، أي القيام بهجوم على هدف عسكري متناسب مع قوانين الحرب، وتتمثل هذه الأضرار في إصابات المدنيين والأعيان المدنية[1]، و هذه الأضرار لا تعد غير مشروعة طالما أن مبدأ التناسب المنصوص عليه في المادة 51 (5) ب من البروتوكول الإضافي الأول لسنة 1977م لاتفاقيات جنيف لسنة 1949م قد احترم[2].

وهذا ما يميز بين الأضرار الجانبية الناجمة عن ضرب هدفٍ مشروعٍ، وبين الخسائر غير المقصودة التي تقع في صفوف المدنيين الناجمة غالبا عن تحديد خاطيء للهدف العسكري (علما أن الضررين غير مقصودين). فالمدنيين الذين أصيبوا أو قتلوا من قبل المقاتلين المسلحين نتيجة خطأ في تحديد الهدف العسكري لا ينتمون لخانة المتضررين جانبيا، إلا إذا كان طرف النزاع يعلم مسبقا بأنهم من المدنيين غير المقاتلين فنكون بالتالي أمام جريمة حرب، ومن خلال هذا العرض فإننا سنقدم هذا البحث على النحو التالي:.

المطلب الأول/ مفهوم مبدأ التناسب المطبق في النزاعات المسلحة

أولا/ تعريف مبدأ التناسب

على الرغم من أن مبدأ التناسب من المبادئ الجوهرية في قانون النزاعات المسلحة، إنه لا يوجد نص صريح يعرف مبدأ التناسب، وفي ظل غياب نص صريح يحدد ماهية هذا المبدأ قام المتخصصون في مجال القانون الدولي بمحاولات لتعريفه.

يعرف البعض مبدأ التناسب بأنه " المبدأ الذي يقضي بعدم الإفراط في استعمال القوة العسكرية ووسائل القتال بحجم لا يتناسب مع الوضع العسكري أو الصفة العسكرية للهدف المقصود"[3].

ويـري الـبعض الآخـر أن مبـدأ التناسـب هـو المقيـاس لتحديـد النسـبية الشـرعية والقانونيـة مـن وجهـة القـانون الـدولي بـين التفـوق العسـكري الحاصـل نتيجـة اسـتخدام الوسـائل والأسـاليب العسـكرية المختلفـة وبـين كميـة سـقوط الضـحايا وسـط السـكان المدنيين نتيجة الهجوم على المنشآت العسكرية[4].

وقـد ورد مبـدأ التناسـب فـي البروتوكـول الإضـافي الأول لعـام 1977 م الملحـق باتفاقيـة جنيـف1949م والمتعلـق بحمايـة ضـحايا المنازعـات الدوليـة المسـلحة، حيـث نصـت المـادة (51) فـي فقرتهـا الخامسـة (ب): ((والهجـوم الـذي يمكـن أن يتوقـع منـه أن يسـبب خسـارة فـي أرواح المـدنين أو إصـابة بهـم أو أضـراراً بالأعيـان المدنيـة، أو أن يحـدث خلطـاً مـن هـذه الخسـائر والأضـرار، يفـرط فـي تجـاوز مـا ينتظـر أن يسـفر عنه ذلك الهجوم من ميزه عسكرية ملموسة ومباشرة))[5].

كمـا تمـت الإشـارة إلـي موضـوع الحمايـة العامـة للأعيـان المدنيـة حيـث نصـت المـادة (52) مـن البرتوكـول الإضـافي الأول فـي فقرتهـا الأولـي علـى أنـه :« لا تكـون الأعيـان المدنيـة محـلاً للهجـوم أو لهجمـات الـردع، والأعيـان المدنيـة هـي كافـة الاعيـان التـي ليسـت أهـدافاً عسـكرية وفقـاً لمـا حددتـه الفقـرة الثانيـة » ومـن هنـا يقضـي مبـدأ التناسـب فـي النزاعـات المسـلحة بعـدم الإفـراط فـي اسـتعمال القـوة العسـكرية ووسـائل القتـال بحجـم لا يتناسـب مـع خطـورة الوضـع العسـكري، مـن هـذا المنطلـق يفـرض القـانون الـدولي الإنسـاني لزامـاً علـى أطـراف النـزاع ببـذل رعايـة متواصـلة فـي إدارة العمليات العسكرية، وذلك من أجل تفادي الأضرار بالمدنين والأعيان المدنية.

نخلـص ممـا سـبق أن مبـدأ التناسـب يحظـر علـى المتحـاربين القيـام بـأي عمـل شـرعي فـي ظـاهرة (هـدف عسـكري مشـروع) ولكنـه يظهـر عمـلاً غيـر شـرعي فـي مضمونه الفعلي بسبب طابعه المفرط إذا ما أحدث أضرار جانبية.

يرتكـز مبـدأ التناسـب فـي النزاعـات المسـلحة علـى أساسـين همـا: الإنسـانية والضـرورة العسـكرية: فكـرة الإنسـانية تسـعى لحمايـة غيـر المحـاربين مـن أهـوال النزاعـات المسـلحة، التـي كانـت فـي الماضـي فوضـى لا تخضـع للقـانون، ولهـذا

اتجهت الأفكار إلي تلطيف قسوة النزاعات المسلحة. فقاعدة الإنسانية تلزم الخصم بتوجيه الهجمات ضد المقاتلين فقط وضد الأهداف العسكرية وحدها، وأما الضرورة الحربية فتعني أن النزاع المسلح يكون مباحا فقط لإملاء إرادة الخصم الآخر وإضعاف قوته العسكرية فقط، أي أن استخدام القوة التي تزيد على هذا القدر يعتبر غير مشروع[6].

ثانيا/ التداخل بين التناسب في الدفاع الشرعي و التناسب أثناء النزاع المسلح:

كما هو معلوم أن المادة (2) من ميثاق الأمم المتحدة[7] تمنع على الدول اللجوء إلي القوة في علاقاتها مع دول أخرى، في حين تقرر المادة (51) من نفس الميثاق حق الدول للجوء إلي القوة في حالة الدفاع الشرعي[8].

إن وجود مبدأ عام يقضي بالدفاع عن النفس استثناء لحظر استخدام القوة في العلاقات الدولية ليس محل خلاف، كما أن ممارسة حق الدفاع الشرعي لم تترك مطلقة دون ضوابط، فالقانون الدولي يحيط ممارسة هذا الحق بجملة من الشروط.

إن حق الدولة في الرد المتولد عن العدوان يبيح لها الرد في حدود القدر الضروري والكافي لرد العدوان بدون مبالغة أو تجاوز. يترتب على ذلك بأن الدولة التي تتجاوز حق الدفاع الشرعي، يسقط عن عملها وصف الدفاع الشرعي ويعد عملها جريمة دولية إذا ما توفر القصد الجنائي.

وعند حدوث أي هجوم مسلح يؤدي بدوره إلي القيام برد فعل فوري مسلح دفاعا عن النفس يجب أن يكون الفعل الذي يمثل ردا متناسبا، وهذا يعني أن الطرف المعتدى عليه يجب أن يرد الاعتداء بالقدر الكافي لصد الهجوم لا أكثر.

ويقصد بالتناسب في الدفاع الشرعي أن يكون استخدام القوة في فعل الدفاع متناسبا مع العدوان، بتعبير آخر يجب أن يتحقق التناسب بين جسامة الخطر وجسامة فعل الدفاع[9].

نستخلص مما سبق أن التناسب في الدفاع الشرعي، وسيلة لقياس الرد عن الهجوم، أي تقييم رد فعل الطرف المعتدى عليه، وذلك بالنظر إذا كان الرد

على الهجوم بالقدر الكافي لصد ورد الهجوم والحفاظ على المصالح المعتدى عليها لا أكثر.

تستوحي متطلبات التناسب في ظل النزاعات المسلحة من منطق مختلف عن متطلبات الدفاع الشرعي، فمبدأ التناسب في ظل الدفاع الشرعي يراعي مصالح الطرف المعتدى عليه أكثر بالمقارنة مع الطرف الذي يقوم بالاعتداء. بينما مبدأ التناسب المطبق في النزاعات المسلحة يقوم كما أسلفنا سابقا على أساس الموازنة بين أطراف النزاع، وينظر إلي الأطراف من وجهة واحدة، ولا يفرق بين معتدي ومعتدى عليه، فهو يلزم أطراف النزاع التقيد بقواعد قانون النزاعات المسلحة والالتزام بها، ويحظر كل الأعمال التي من شأنها إحداث أضرار لا مبرر لها.

إن مبدأ التناسب في النزاعات المسلحة قاعدة أساسية هدفها خدمة مصالح كافة الدول، وسكانها المدنيين، وكذلك الأعيان المدنية، أي يعطي الأولوية للمقتضيات الإنسانية، وهذا يعني أن مبدأ التناسب في المنازعات المسلحة قاعدة عامة التطبيق، لا تفرق بين ضحية وأخرى ولا تميز بين عمل عسكري وآخر ويجب أن يلتزم بها جميع الأطراف.

في حين أن الغاية من وجود التناسب في الدفاع الشرعي خدمة الاحتياجات الفردية للدول، فكما هو معلوم، أن حق الدفاع الشرعي يقرر استثناء لغرض حماية السيادة الإقليمية للدول في مواجهة العدوان المسلح، ومن ثم استخدام القوة استنادا إلي المادة (51) من الميثاق خارج إطار مبدأ التناسب بين كل من العمليات العسكرية للعدوان من جهة، والعمليات العسكرية التي تتبعها محظور.

ففي العدوان الإسرائيلي على غزة أدعت دولة الاحتلال أن عدوانها على غزة هو دفاع عن النفس بهدف وقف إطلاق صواريخ القسام من قطاع غزة على المدن الإسرائيلية المتاخمة للقطاع، غير أن دولة الاحتلال قامت باستخدام غير مبرر للقوة المفرطة في القطاع.

ولـم تقـم القـوات المسـلحة الإسـرائيلية بـاحترام قاعـدة أساسـية مـن قواعـد القـانون الـدولي الإنسـاني العرفـي[10]، وهـي قاعـدة التناسـب، والتـي تعنـي عـدم إلحـاق الخسـائر بالمـدنيين وممتلكـاتهم بصـورة لا تتناسـب مـع المزايـا العسـكرية التـي يمكـن الحصـول عليها من الهجوم[11].

كمـا سـبق تبيانـه، فـإن الحـق فـي الـدفاع عـن الـنفس يجـب أن يكـون مشـروطاً بوجـود التناسـب بـين العـدوان والـرد علـى هـذا العـدوان؛ إلا أنـه فـي بعـض الحـالات قـد يـؤدي التطبيـق الحرفـي لشـرط التناسـب المطبـق فـي الـدفاع الشـرعي إلـي خـرق قـوانين الحـرب، فـي هـذه الحالـة ينبغـي أن ينظـر إلـي التناسـب فـي ظـل الـدفاع عـن الـنفس علـى أسـاس أن جـزءاً لا يتجـزأ مـن التناسـب المطبـق فـي النزاعـات المسـلحة، لـذلك يتعـين علـى الدولـة أن تضـع فـي الاعتبـار التبعـات الإنسـانية عنـد قيامهـا بالعمـل العسكري.

إن العـدوان علـى غـزة لـم تبـرره الضـرورات العسـكرية، ولا يتناسـب والضـرر الـذي يلحـق بالمـدنيين وممتلكـاتهم، ولـم يقـم تـوازن مـا بـين مبـدئي الضـرورة والتناسـب واحتـرام مبـدأ التكـافؤ فـي الهجمـات، وذلـك بـالنظر إلـي القـوة العسـكرية التـي تـم اسـتخدامها فـي العـدوان علـى غـزة، والعـدد المرتفـع مـن الضـحايا المـدنيين مقارنـة بالخسـائر الإسرائيلية[12].

نسـتخلص ممـا سـبق أنـه علـى الـدول أن تمتثـل لمبـدأ التناسـب وتعمـل علـى احترامـه وتطبيقـه لكونـه مـن المبـادئ الجوهريـة فـي القـانون الـدولي الإنسـاني، كمـا أن حـدوث أضـرار جانبيـة مفرطـة يعـد دلـيلاً علـى أن رد العـدوان الإسـرائيلي غيـر مناسـب، وبالتالي نكون أمام حالة انتهاك واضح لقواعد القانون الدولي.

المطلب الثاني/ مبدأ التناسب أداة لتفادي الأضرار الجانبية في النزاعات المسلحة

إن دراسة العلاقة بين مبدأ التناسب والأضرار الجانبية يثير العديد من التساؤلات من بينها: متي يبدأ العمل بمبدأ التناسب عند قيام النزاع المسلح؟ كما أنه قد يؤدي تطبيق مبدأ التناسب إلي زيادة الأخطار التي تتعرض لها القوات المهاجمة وكنتيجة لذلك قد يلجأ أطراف النزاع إلي خرق مبدأ التناسب تحت ذريعة الضرورة، في هذه الحالة هل يجوز خرق مبدأ التناسب من أجل تحقيق الضرورة العسكرية؟ وما هي المعايير التي يمكن معها تحديد وقوع حالة الضرورة؟

أولا/ علاقة مبدأ التناسب بالأضرار الجانبية

قد تؤدي النزاعات المسلحة إلي تعرض المدنيين والأعيان المدنية لآثار الهجوم الذي يكون موجه في الأصل إلي هدف عسكري مشروع، وبالنظر إلي مبدأ التناسب فإن هذه الخسائر والأضرار الجانبية، سواء للأشخاص المدنيين أو الأعيان المدنية، تعد مقبولة في القانون الدولي الإنساني الناشئ عن المعاهدات أو العرف الدولي ما لم تكن مفرطة في علاقتها بالميزة العسكرية الفعلية المباشرة و المنتظرة[13].

ولهذا عند صعوبة استهداف الهدف العسكري على المقدم على الهجوم، بسبب قرب السكان المدنيين أو هناك احتمال حدوث أضرار جانبية غير مفرطة، يجب على المهاجم الالتزام بالاحتياطات الواجبة في المادة (51) و(57) من البروتوكول الإضافي الأول، والقواعد العرفية المطبقة في النزاعات المسلحة غير الدولية (القاعدة 15- 20). كما أن الآثار التي تحدتها قنبلة (1) طن كبيرة بالمقارنة مع قنبلة (500) كلغ، التي يمكن أن تعرض الأشخاص والأعيان المحمية للخطر، فعلى القائد العسكري اختيار السلاح الثاني من هذه الأسلحة لأنها كافية لتدمير الهدف العسكري المقرر للهجوم[14].

عندما يقوم طرف بهجوم شرعي على هدف عسكري يبدأ العمل بمبدأ التناسب كلما وقع ضرر وخسائر مدنية سواء على مدنيين أو على أعيان مدنية، السؤال المطروح هنا: هل من السهل وضع مبدأ التناسب موضع التنفيذ عمليا خاصا وأن

مبدأ التناسب لا يحدد درجة الحرص المطلوبة من طرف النزاع، ولا درجة المخاطر التي يتعين عليه أن يتقبلها؟

إن الالتزام بمبدأ التناسب من قبل أطراف النزاع ليس بالأمر السهل، فكيف يقبل طرف في النزاع أن يعرض قواته للخطر، فمثلا اختيار أسلوب للهجوم قد يقلل من الأضرار الجانبية، إلا أنه في ذات الوقت ربما يؤدي إلي زيادة الأخطار بالنسبة للقوات المهاجمة، وفي هذه الحالة وتحت ذريعة الضرورة العسكرية قد يلجأ إلي خرق مبدأ التناسب.

تثار الكثير من الخلافات الفقهية حول مفهوم ومستلزمات الضرورة العسكرية حيث انقسم الفقه إلي اتجاهين متعارضين:

الاتجاه الأول يرى أن الضرورة العسكرية تبرر عدم الالتزام بقواعد وعادات الحرب، والضرورة العسكرية هي ضرورة كسب الحرب، ويرجع منشأ هذا الاتجاه إلي الفقيه الألماني "ميكافيلي" Machiavel إذ قال بأن "الحرب عادلة عندما تكون ضرورية"[15].

ولا شك أن الضرورة العسكرية كما فسرها أصحاب هذا الرأي تتعارض مع مبادئ اتفاقية لاهاي لسنة 1899م والتي تم تأكيدها سنة 1907م وجاء في مقدمتها ما يفيد بأن نظرية الضرورة العسكرية قد أخذت بعين الاعتبار عند وضع هذه الاتفاقية[16]، كما أن هذا الاتجاه يجعل من تطبيق القانون الدولي الإنساني بإرادة أطراف النزاع تحت تبرير مجريات العمليات العسكرية.

الاتجاه الثاني في تفسير الضرورة العسكرية يرى بأنها اتباع أساليب لا يمكن الاستغناء عنها لتحقيق أهداف الحرب بشرط أن تكون هذه الأساليب مشروعة طبقا لقواعد القانون الدولي الإنساني[17].

والواقع ومن خلال الممارسة العملية فإن مصطلح الضرورة العسكرية استخدم لتبرير الهجمات العسكرية التي تكون لها نتائج ضارة على المدنيين والأعيان المدنية، ومن غير المقبول تفسير الضرورة العسكرية بأنها حرية أطراف النزاع في

القيام بأي عمل مهما كانت الظروف. فيجب أن تكون ضرورات كسب المعركة دائما متوازنة مع المتطلبات الإنسانية، فالهدف من الهجوم هو هزيمة العدو، لكن من ناحية أخرى يجب ألا يتسبب هذا الهجوم بأذى مفرط بالأهداف غير العسكرية مقارنة بالمنفعة العسكرية المتوقعة.

ثانيا/ القيود التي يفرضها مبدأ التناسب على اطراف النزاع:

أكدت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية واستخدامها لسنة 1996م أن مبدأ التناسب يسعى لحماية الأشخاص والأعيان المدنية أثناء النزاعات المسلحة، كما يضع قيودا على استعمال الأسلحة[18].

إن أول قيد ينشأ عن مبدأ التناسب هو حضر الهجمات العشوائية، فقاعدة التناسب تتصل بالسلاح المشروع على أن يكون الهدف المختار للهجوم هدفا عسكريا في إطار معني بالقانون الدولي الإنساني، وهي تحظر الهجمات إذا كانت الإصابات الجانبية المتوقعة مفرطة بالمقارنة مع قيمة الهدف العسكري.

يرد حظر الهجمات العشوائية في المادة 51 (4) من البروتوكول الإضافي الأول[19] والتي تنص على ما يلي:« تحضر الهجمات العشوائية، و تعتبر هجمات عشوائية:

أ) تلك التي لا توجه إلي هدف عسكري محدد.

ب) أو تلك التي تستخدم طريقة أو وسيلة للقتال لا يمكن أن توجه إلي هدف عسكري محدد.

ج) أو تلك التي تستخدم طريقة أو وسيلة للقتال لا يمكن حصر آثارها على النحو الذي يتطلبه هذا الملحق، ومن ثم فإن من شأنها أن تصيب في كل حالة كهذه، الأهداف العسكرية والأشخاص المدنيين أو الأعيان المدنية دون تمييز.».

كما تنص الفقرة الخامسة من المادة (51)على تعريف لنوعين من الهجمات، و يرد تعريف النوع الأول منهما وهو القصف الشامل للمناطق تحت البند (أ) التي تنص على ما يلي:« الهجوم قصفا بالقنابل أيا كانت الطرق والوسائل، الذي يعالج عددا من الأهداف العسكرية الواضحة التباعد والتميز بعضها عن البعض الآخر، والواقعة في مدينة أو بلدة أو قرية أو منطقة أخرى تضم تجمعا مماثلا للمدنيين أو للأعيان المدنية على أنها هدف عسكري واحد ». والمقصود من الإشارة في هذا التعرف إلي مناطق أخرى « تضم تجمعا مماثلا للمدنيين أو الأعيان المدنية » هو جعل التعريف شاملا لمخيمات اللاجئين.

أما النوع الثاني من الهجوم الذي يعد عشوائيا فهو الهجوم الذي من شأنه أن يحدث خسائر مفرطة بين السكان المدنيين ويعرفه البند (ب) من المادة (51) فقرة (5) على النحو التالي: « الهجوم الذي يمكن أن يتوقع منه أن يسفر عرضا عن خسائر أو إصابات في أرواح المدنيين، أو عن أضرار بالأعيان المدنية، أو عن مزيج من هذه الخسائر والأضرار، بما يتجاوز بإفراط ما ينتظر أن يفر منه ذلك الهجوم من ميزة عسكرية ملموسة و مباشرة ».

مبدأ التناسب وارد في البروتوكول الإضافي الأول لسنة 1977م، وهذا لا يعفي من المسؤولية سواء كانت الدولة طرفا في البروتوكول أم ليست طرفا فيه، فإن قواتها المسلحة ملزمة باحترام قاعدة التناسب العرفية التي تسعى إلي تحقيق التوازن بين الاعتبارات العسكرية والإنسانية لذلك عند تطبيق هذه القاعدة، يتعين على صانع القرار العسكري أن يأخذ في الاعتبار عوامل مختلفة عند اتخاذ قراره، وفقا لمبدأ التناسب يقع على عاتق أطراف النزاع جملة من الاحتياطات اللازمة عند إدارة العمليات العسكرية.

وقد تم النص على هذه الاحتياطات في المادة 57 (2) (أ) و(ب) والتي تنص على ما يلي:

الاحتياطات أثناء الهجوم :

1- تبذل رعاية متواصلة في إدارة العمليات العسكرية، من أجل تفادي السكان المدنيين والأعيان المدنية.

2- تتخذ الاحتياطات التالية فيما يتعلق بالهجوم:

أ- يجب على من يخطط لهجوم أو يتخذ قرار بشأنه:

أولا: أن يبذل ما في طاقته عمليا للتحقق من أن الأهداف المقررة مهاجمتها ليست أشخاصاً مدنيين أو أعياناً مدنية، وأنها غير مشمولة بحماية خاصة، و لكنها أهداف عسكرية في منطوق الفقرة الثانية من المادة (52)، ومن أنه غير محظور مهاجمتها بمقتضى أحكام هذا البرتوكول.

ثانيا: أن يتخذ جميع الاحتياطات المستطاعة عند تخير وسائل وأساليب الهجوم من أجل تجنب إحداث خسائر في أرواح المدنيين، أو إلحاق الإصابة بهم أو الإضرار بالأعيان المدنية، وذلك بصفة عرضية، وعلى أي الأحوال حصر ذلك في أضيق نطاق.

ثالثا: أن يمتنع عن اتخاذ قرار بشأن أي هجوم قد يتوقع منه بصفة عرضية يحدث خسائر في أرواح المدنيين أو إلحاق الإصابة بهم، أو الإضرار بالأعيان المدنية، أو يحدث خلطا بين هذه الخسائر والأضرار، مما يفرط في تجاوز ما ينتظر أن يسفر عنه ذلك الهجوم من ميزة عسكرية ملموسة و مباشرة.

ب- يلغى أو يعلق أي هجوم إذا تبين أن الهدف ليس هدفا عسكريا أو أنه مشمول بحماية خاصة، أو أن الهجوم قد يتوقع منه أن يحدث خسائر في أرواح المدنيين أو إلحاق الإصابة بهم، أو الإضرار بالأعيان المدنية، أو أن يحدث خلطا من هذه الخسائر و الأضرار، وذلك بصفة عرضية، تفرط في تجاوز ما ينتظر أن يسفر عنه ذلك الهجوم من ميزة عسكرية ملموسة و مباشرة.

ج- يوجه إنذار مسبق بوسائل مجدية في حالة الهجمات التي قد تمس السكان المدنيين، ما لم تحل الظروف دون ذلك.

3- ينبغي أن يكون الهدف الواجب اختياره حين يكون الخيار ممكنا بين عدة أهداف عسكرية للحصول على ميزة عسكرية مماثلة، هو ذلك الهدف الذي يتوقع أن يسفر الهجوم عليه عن إحداث أقل قدر من الأخطار على أرواح المدنيين والأعيان المدنية.»

تخاطب الفقرة الفرعية (أ) من المادة (57) (2) من يخطط للهجوم أو يتخذ قرارا بشأنه حيث يقع على عاتقه مجموعة من الالتزامات تتمثل في : التحقق من هوية الأهداف المراد مهاجمتها قبل الهجوم، أي التأكد من أن الهدف المقرر مهاجمته هدف عسكري ويسهم مساهمة مباشرة وفعلية في الأعمال العسكرية، واتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة عند اختيار وسائل وأساليب الهجوم من أجل تجنب الأضرار الجانبية، والامتناع عن اتخاذ قرار بشأن هجوم قد يتوقع منه إحداث أضرار عرضية أي إصابة المدنيين والإضرار بالأعيان المدنية.

في حين تتناول المادة 57(2)(ب) المرحلة الثانية، أي المرحلة التي يكون فيها القرار بالهجوم قد اتخذ، ولكن الهجوم لم يشن بعد، فقد يتضح في الفترة الممتدة بين اتخاذ القرار وتنفيذه، أن الهدف المختار ليس هدفا عسكريا ومن ثم لا يجوز مهاجمته؛ لأنه مشمول بحماية خاصة أو يتبين أن تنفيذ الهجوم من شأنه أن يحدث أضراراً مفرطة، ففي كلتا الحالتين يجب إلغاء الهجوم أو تعليقه.

كما تناولت المادة 57 الفقرة (2) فقرة فرعية (ب) المرحلة الحاسمة عند القيام بالعمليات العسكرية، وذلك لكون وقت الهجوم والقيام بالعمليات العدوانية قد حان، وفي هذه المرحلة إذا تبين أن الهدف المقرر مهاجمته ليس هدفا عسكريا وأنه مشمول بحماية أو أن هذا الهجوم قد يسفر عنه أضرار كبيرة بالمقارنة مع الميزة العسكرية الملموسة، وحينها يجب إلغاء قرار الهجوم فورا.

وتعالج المادة 57 (2) (أ) (ثانيا) مسألة اختيار و سائل وأساليب الهجوم، فإذا كان بالإمكان مثلا الخيار بين الأسلحة، فإن على طرف النزاع أن يختار ذخيرة

قادرة على تعطيل موقع عسكري دون أن تلحق أضراراً بجسر يقع على مقربة من هذا الموقع العسكري، بدلا من أن يختار قنبلة ثقيلة تدمر الاثنين معا.

نستخلص مما سبق أن الأحكام الواردة في المادة (57) السابقة الذكر تهدف إلي فرض الالتزام على الطرف المهاجم بعدم إلحاق الضرر بالمدنيين قدر المستطاع، وإن كنا نرى صعوبة تحقيق ذلك من الناحية العملية وذلك لعدم وجود الوقت الكافي والعتاد اللازم في بعض الحالات، أوعدم توفر المعلومات الخاصة بالعدو أو التي تساعد المهاجم على عدم إلحاق أضرار بالمدنيين والأعيان المدنية في بعض الحالات الأخرى.

لذلك نصت المادة (58) من البروتوكول الإضافي الأول على التزام طرفي النزاع بعدد من الاحتياطات اللازمة ضد أثار الهجوم: «تقوم أطراف النزاع، قدر المستطاع، بما يلي:-

أ) السعي جاهدة إلي نقل ما تحت سيطرتها من السكان المدنيين والأفراد المدنيين والأعيان المدنية بعيدا عن المناطق المجاورة للأهداف العسكرية، وذلك مع عدم الإخلال بالمادة (49) 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 من الأخطار الناجمة عن العمليات العسكرية.».

من خلال نص المادة (58) نستخلص أن على أطراف النزاع العمل من أجل ضمان حماية المدنيين والأعيان المدنية من آثار الهجوم، وذلك بإبعاد كل من هو ليس طرفاً في النزاع عن المناطق العسكرية وعن تجنب استعمال المدنيين والأعيان المدنية لأغراض عسكرية.

وبالعودة لنص المادة (58) نستنتج إن مسؤولية حماية المدنيين والأعيان المدنية ليست عبئا على طرف واحد في النزاع، فهي واجب على كافة الأطراف فنكون بالتالي أمام مسؤولية مشتركة، فمن واجب الدولة المهاجمة اتخاذ كافة

التدابير الاحتياطية في الهجوم لمنع وقوع ضحايا في صفوف المدنيين، كما وأنه من واجب الدولة المدافعة تأمين الحماية الكافية للمدنيين وللأعيان المدنية. فإن رفض المهاجم الامتثال لمبدأ الاحتياط في الهجوم يعفي المدافع من واجباته وبالمقابل إن الطرف المدافع الذي يفشل بالقيام بواجباته الوقائية لحماية المدنيين يتحمل جزءا من المسؤولية تجاه الخسائر والأضرار الناجمة عن هجمات مشروعة، خاصة عندما يكون المهاجم قد اتخذ بعض التدابير الاحترازية.

والسؤال المطروح هنا في حالة ما إذا تم استخدام المدنيين أو الأعيان المدنية في العمليات العسكرية كاستخدام المدنيين دروعاً عسكرية، فهل يعد وقوع الأضرار الجانبية الناتجة عن استدراج الدولة المدافعة لحمل الدولة المهاجمة على إيقاع هذه الأضرار انتهاكاً لقواعد القانون الدولي الإنساني؟

المبحث الثاني/ الأضرار الجانبية الناتجة عن أعمال التظليل التي يباشرها الخصم

مبدأ التناسب الوارد في البروتوكول الإضافي الأول لسنة 1977م لا يعفي الدولة من المسؤولية سواء كانت طرفا فيه أم لم تكن، فإن قواتها المسلحة ملزمة باحترام قاعدة التناسب العرفية الساعية لتحقيق التوازن بين الاعتبارات العسكرية والإنسانية، فيقع على عاتق صانع القرار العسكري الأخذ في الحسبان عوامل مختلفة عند اتخاذ قراره، فمن واجبه قبل القيام بأي هجوم بذل ما في مقدوره عمليا للتأكد من أن الهدف المقرر مهاجمته هو هدف عسكري بحت.

إن الحظر في توجيه الهجمات إلي السكان المدنيين وفقا لقواعد القانون الدولي الإنساني لا يمنع من سقوط ضحايا مدنيين على الإطلاق، فالهجمات الموجهة إلي أهداف عسكرية قد تؤدي إلي أضرار جانبية في صفوف المدنيين، وهذه الأضرار لا تعد غير مشروعة طالما أن مبدأ التناسب المنصوص عليه في المادة (51) في فقرتها الخامسة (ب) قد احترم.

غير أن الأمر يختلف تماما عندما تكون الأضرار الجانبية ناتجة عن استدراج الطرف المدافع لحمل الطرف المهاجم على إيقاع أضرار بالمدنيين والأعيان

المدنيــة كاســتخدام الطــرف المســتهدف مــن العمليــة العســكرية دروعــا بشــرية لحمايــة أهداف عسكرية.

كمــا أن الحصــانة المعطــاة للمــدنيين تتطلــب شــرط عــدم المشــاركة و الإســهام مباشـرة فـي الأعمـال العدائيـة، فهـل يعـد وقـوع أضـرار جانبيـة ناتجـة عـن مثـل هـذه الأعمال التضليلية انتهاكاً لقواعد القانون الدولي الإنساني؟

المطلب الأول/ المشاركة المباشرة في العمليات العسكرية:

« يتمتـع المـدنيون بالحمايـة مـا لـم يقومـوا بـدور مباشـر فـي العمليـات العسـكرية ». تتواجـد هـذه العبـارة فـي المـادة (51) (3) مـن البروتوكـول الإضـافي الأول لاتفاقيـات جنيـف الأربـع و المـادة (13)(3) مـن البروتوكـول الإضـافي الثـاني لهـذه الاتفاقيـات، فمـا المقصـود بالمشـاركة المباشـرة فـي العمليـات العسـكرية؟ و مـا هـي المعـايير التـي يمكن معها تحديد ما إذا كانت المشاركة مباشرة أو غير مباشرة ؟

أولا/ مفهوم المشاركة المباشرة في العمليات العسكرية:

لا يمكـن تحديـد المقصـود مـن المشـاركة المباشـرة فـي العمليـات العسـكرية دون القيـام بتعريـف مفهـوم المـدني؛ لأنـه هـو مـن يخسـر الحمايـة عنـد مشـاركته مشـاركة مباشـرة فـي الأعمـال العسـكرية، كمـا يجـب تعريـف العمليـات العدائيـة؛ لأنهـا لا تطـرح مسألة خسارة الحماية من الاستهداف المباشر خارج الأعمال التي ترتكب خلالها.

بـالرغم مـن أن اتفاقيـة جنيـف الرابعـة لسـنة 1949م تطرقـت لحمايـة الأشـخاص المـدنيين، فإنهـا جـاءت خاليـة مـن أي تعريـف للمـدني. تـنص المـادة الرابعـة منهـا علـى أن « الأشـخاص الـذين تحمـيهم الاتفاقيـة هـم أولئـك الـذين يجـدون أنفسـهم فـي لحظـة مـا وبـأي شـكل كـان فـي حالـة قيـام نـزاع مسـلح أو احـتلال، تحـت سـلطة طـرف فـي النزاع ليسوا من رعاياه أو دولة احتلال ليسوا من رعاياها ».

وقـد تـم تعريـف كلمـة "مـدني" فـي القـانون الـدولي الإنسـاني مـن خـلال المـادة (50) مـن البروتوكـول الأول لسـنة 1977م، حيـث نصـت علـى أن « المـدني هـو أي شـخص لا ينتمـي إلـى فئـة مـن فئـات الأشـخاص المشـار إليهـا فـي البنـود الأول والثـاني

والثالث والسادس من الفقرة (أ) من المادة (4) من الاتفاقية الثالثة والمادة (43) من هذا البرتوكول ».

وعند مراجعة نصوص المواد المذكورة يتضح أن البروتوكول قد عرف المدني بطريقة النفي، أي بمعنى آخر يعتبر مدنيا كل من هو ليس، بمقاتل أما إذا « ثار الشك حول ما إذا كان شخص ما مدنيا أم غير مدني فإن ذلك الشخص يعد مدنيا »[20].

إن مفهوم العمليات العسكرية يجب أن يندرج في إطار النزاع المسلح سواء أكان دوليا أم غير دولي، والنزاع المسلح هو مجموعة العمليات العسكرية من لحظة بدايتها، وحتى نهايتها، فحسب للجنة الدولية للصليب الأحمر لا يمكن حصر العمليات العسكرية بالهجمات فقط، فهي تشمل فترة التحضير للقتال والعودة منه[21].

نستخلص مما سبق أن مفهوم المشاركة المباشرة في العمليات العسكرية يعتريه الكثير من الغموض في ضوء عدم وجود مفهوم موحد للمدنيين و تحديد صريح للأعمال التي تدخل ضمن العمليات العسكرية.

إن غموض مفهوم المشاركة المباشرة في العمليات العسكرية يسمح للدول والمنظمات غير الحكومية من تفسيره بحسب مصالحها وأهدافها، فمن شأن تفسير مفهوم المشاركة المباشرة بشكل ضيق أن يحصر عدد المدنيين الذين يشاركون مباشرة في العمليات العسكرية في عدد قليل، أما تفسيره بشكل واسع فمن شأنه أن يشمل عددا أكثر من المدنيين الذين يقومون بنشاطات حربية.

لهذا رأينا ضرورة التطرق إلى المعيار الذي يحدد متى يعد العمل من قبيل المشاركة المباشرة في العمليات العدائية؟ ومتى يخرج العمل من إطار المشاركة المباشرة في العمليات العدائية؟.

ثانيا/ ما هو المعيار الذي يحدد ما إذا كان العمل مشاركة مباشرة أو غير مباشرة؟

أخذ مفهوم المشاركة المباشرة في العمليات العدائية يحظى باهتمام بسبب ظهور فرضيات جديدة في النزاعات المسلحة تمس مفهوم المشاركة من بين هذه الفرضيات انتقال ساحة المعركة إلي أماكن سكن المدنيين، ما أدى إلي تطور ظاهرة حروب المدن، الفرضية الأخرى تتعلق بازدياد عدد الموظفين المتعاقدين من القطاع الخاص الذين أصبحوا يؤدون وظائف كانت في الماضي حكراً على المقاتلين، بالإضافة إلي تخلف الأفراد الذين يشاركون مشاركة مباشرة في العمليات العدائية عن تمييز أنفسهم من المدنيين الذين لا يقومون بأي دور في النزاع المسلح.

حسب الدليل التفسيري للجنة الدولية للصليب الأحمر الذي صدر في 2009م تحت عنوان ((دليل تفسيري)) لمفهوم المشاركة المباشرة في العمليات العدائية بموجب القانون الدولي الإنساني[22].

يشير مفهوم المشاركة المباشرة في العمليات العدائية إلي "أعمال محددة يقوم بها الأفراد كجزء من سير العمليات العدائية بين الأطراف في نزاع مسلح"[23].

في هذا الإطار ينظر الدليل إلي الأمور من منظور العمل وليس من منظور الشخص الذي قام بالعمل فلا يتمتع المقاتل بالحماية من الاستهداف المباشر إلا إذا أصبح خارجاً عن القتال. أما المدني فيخسر هذه الحماية عند مشاركته في الأعمال العدائية وعلى مدى الوقت الذي يقوم خلاله بهذه المشاركة.

إن معيار العمل الذي اعتقدته اللجنة الدولية يشكل أداة رادعة لأي محاولة لتجريد المدني من حمايته من الهجوم المباشر التي يؤمنها له القانون الدولي الإنساني فالعبرة بالعمل وليس بالشخص، فالشخص يتمتع بالحماية حتى وإن كان عضواً في منظمة عسكرية غير نظامية ما لم يقم بأي نشاط عسكري يتعلق بالنزاع المسلح، أما المدني فيحرم من الحماية إذا شارك في الأعمال العدائية.

حسب الدليل التفسيري للجنة الدولية للصليب الأحمر، من أجل تصنيف عمل محدد بأنه يشكل مشاركة مباشرة في العمليات العدائية أن يستوفي مجموع المعايير التالية:

1- يجب أن يكون من شأن العمل أن يؤثر سلبا في العمليات العسكرية أو في القدرة العسكرية لطرف من أطراف النزاع، أو في حالات أخرى، أن يلحق الموت أو الإصابة أو الدمار بالأشخاص المحميين أو الأعيان المحمية من الهجمات المباشرة (حد حصول الضرر).

2- يجب أن تكون هناك علاقة سببية مباشرة بين العمل والضرر المحتمل (العلاقة السببية المباشرة).

3- يجب أن يكون العمل مصمما خصيصا للتسبب مباشرة بالحد المعين من الضرر دعما لطرف في النزاع وعلى حساب الطرف الآخر (الارتباط بالعمل الحربي)[24].

تجدر الإشارة أن هذه المعايير تطرح إشكالية تتعلق بطبيعة ودرجة الضرر المطلوبة لحرمان المدني من الحماية من الاستهداف

لكي يصل عمل محدد إلي الحد المعين لحصول الضرر، يجب أن يكون من شأن هذا العمل التأثير سلبيا في العمليات العسكرية أو في القدرة العسكرية لطرف من أطراف النزاع، أو على نحو آخر، أن يلحق الموت أو الإصابة أو الدمار بالأشخاص المحميين أو الأعيان المحمية من الهجمات المباشرة[25].

بناء على ما جاء في الدليل التفسيري ليس بالضرورة أن يكون سبب وقوع الضرر هجوماً من شأنه أن يؤدي إلي قتل أو جرح وإلحاق خسائر بالأعيان العسكرية بل يشمل أي نشاط يؤثر سلبيا في العمليات العسكرية مثل عمليات التشويش الالكتروني[26].

هذا التوسع في تفسير الضرر منطقي لكونه لا يقتصر على الأعمال العسكرية فقط لحدوث الضرر ولا يشترط درجة من الأهمية في هذا الضرر؛ ولكنه اشترط أن يؤثر الفعل في العمليات العسكرية سلبيا.

يجب التمييز بين المشاركة المباشرة والمشاركة غير المباشرة في العمليات العدائية ففي الحالة الثانية، لا يخسر المدني الحماية التي يتمتع بها في ظل القانون الدولي الإنساني.

نكون أمام حالة مشاركة غير مباشرة في الأعمال العدائية إذا كان الفعل يندرج في إطار المجهود الحربي العام، أي "جميع الأنشطة التي تساهم موضوعيا في الهزيمة العسكرية

للخصم كإنشاء وتصليح الجسور والطرقات، تصميم وتصنيع الأسلحة، إنما هذه الأعمال التي يجب أن تكون خارجة عن إطار العمليات العسكرية الملموسة"[27].

تعد أيضا مشاركة غير مباشرة في الأعمال العسكرية الأعمال التي تصب في خانة الأنشطة المساندة للحرب التي تشمل الأنشطة السياسية، الاقتصادية، والإعلامية الداعمة للمجهود الحربي العام[28] .

وتجدر الإشارة إلي أن عمل اللجنة الدولية للصليب الأحمر فيما يتعلق بتفسير مفهوم المشاركة المباشرة في العمليات العسكرية هو عمل يعبر عن وجهة نظر اللجنة فقط، ولا يرقى إلي مستوى القواعد ذات الطابع الإلزامي؛ لذلك ومع تطور وسائل التقنية المستعملة في النزاعات المسلحة ومع تغير طبيعة هذه النزاعات أصبح من الضروري تطوير قواعد القانون الدولي الإنساني لمواكبة التطورات الحاصلة في النزاعات المعاصرة.

المطلب الثاني/ الدروع البشرية و الأضرار الجانبية:

إن ظاهرة الدروع البشرية ليست جديدة لكن استعمالها أخذ يتوسع في النزاعات المعاصرة، نذكر في هذا الصدد على سبيل المثال المدنيين الصرب الذين تمركزوا على الجسور لحمايتها من ضربات الناتو سنة 1999م، كذلك استعمال العراق أسرى حرب دروعاً بشرية خلال حرب الخليج سنة1991م لمنع القوات المتحالفة ضده من قصف مواقع استراتجية، لذا يجب التمييز بين الروع البشرية الطواعية وتلك التي لا تكون كذلك.

نتطرق أولا إلي كيفية معالجة قواعد القانون الدولي الإنساني لهذه المسألة، ومن ثم نحاول الإجابة على التساؤل الآتي: هل من الممكن المباشرة بالقيام بعمل هجومي رغم العلم المسبق بأن هذا الأمر سيؤدي إلي وقوع ضحايا في صفوف المدنيين المستخدمين دروعاً بشرية؟

أولا/ تحديد الإطار القانوني لمسألة استخدام المدنيين دروعاً بشرية:

تطرق البروتوكول الإضافي الأول إلى هذه المسألة فنص على أنه « لا يجوز التوسل بوجود السكان المدنيين أو الأشخاص المدنيين أو تحركاتهم في حماية نقاط أو مناطق معينة ضد العمليات العسكرية، ولا سيما في محاولة درء الهجوم عن الأهداف العسكرية أو تغطية

أو تحييد أو إعاقة العمليات العسكرية، ولا يجوز أن يوجه أطراف النزاع تحركات السكان المدنيين أو الأشخاص المدنيين بقصد محاولة درء الهجمات عن الأهداف العسكرية أو تغطية العمليات العسكرية »[29].

هذا النص عام ويحظر استخدام المدنيين دروعاً بشرية سواء كان من خلال تواجدهم أمام هدف عسكري أو بالقرب منه أو عند وضعه بينهم.

نص نظام روما لسنة 1998م على أن استعمال الدروع البشرية في النزاعات المسلحة الدولية يشكل جريمة حرب، كما أن هناك العديد من الأدلة التي تشير إلى أن حظر استعمال الدروع البشرية قد أصبح جزءا من القانون العرفي، أما في ما يتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية فلا يوجد نص صريح يتعلق بالدروع البشرية كما هو في المادة 51(7).

ومن الملاحظ أن المادة51(7) تنص على حظر اللجوء أو الاستعانة بدروع بشرية، لكنها لم تأت صراحة على ذكر الدروع البشرية الطوعية.

تجدر الإشارة إلي أنه فيما يخص الدروع البشرية غير الطواعية فإنه ليس من المنطقي اعتبار من استخدموا دروعاً بشرية مقاتلين وتجريدهم من الحماية بسبب تصرف أرغموا على فعله أما في حالة الدروع البشرية الطوعية فالأمر يحتاج بداية إلي تحديد ما إذا كان الأفراد الذين يكونون الدروع البشرية الطوعية هم من المقاتلين أو من المدنيين.

بالنظر إلي المادة (4)من اتفاقية جنيف الرابعة والمادة (43) من البروتوكول الإضافي الأول فإن تعريف المقاتل لا ينطبق على المتطوعين بتشكيل دروع بشرية طوعية، كما أن هؤلاء الأفراد لا ينتمون إلي القوات المسلحة، وقيامهم بتشكيل دروع بشرية، حتى ولو كان بناء على طلب هذه القوات، لا يبدل من صفتهم كمدنيين.

إذ الدروع البشرية الطوعية تتكون من مدنيين،لذا لا يمكن استهدافها إلا في حالة ما إذا اعتبر تشكيل دروع بشرية طوعية يرقى إلي مشاركة مباشرة في العمليات العسكرية، ومن ثم يمكن استهدافهم، وهذا ما سيتم معالجته في المطلب الثاني من هذا المبحث.

ثانيا/ موقف الدليل التفسيري للجنة الدولية للصليب الأحمر من الدروع البشرية:

ميز الدليل التفسيري[30] للجنة الدولية للصليب الأحمر بين الدرع البشري الذي يشكل حاجزاً مادياً والدرع الذي يشكل حاجزاً قانونياً انقسمت الآراء بين من اعتبر أن الدروع البشرية الطوعية لا تشكل مطلقاً هدفاً مشروعا، وبين من ميز بين الدروع الطوعية والدروع غير الطوعية لتقرير مسألة خسارة الحماية تباينت الآراء إلى درجة أن اقترح بعض المجتمعين عدم ذكر مسألة الدروع البشرية إطلاقاً في الدليل التفسيري.

وارتكز الذين عارضوا اعتبار الدروع البشرية عملا من أعمال المشاركة المباشرة في العمليات العدائية على الأسباب التالية:

1- تتطلب المشاركة المباشرة في العمليات الإيجابية نشاطاً إيجابيا من الخصم.

2- القول بأن الدرع البشري هدفا مشروعا يستدعي إمكانية استهداف أفراده خلال عملية الانتشار نحو مكان تكوين الدرع.

3- إن إمكانية إصابة أو قتل الدروع البشرية هي كبيرة، إنما هذا لا يعني أنه يمكن استهدافهم مباشرة مثل الشخص الذي يدافع عن الهدف العسكري بيده.

4- يمكن الاستنتاج، من قراءة المادة(51) (7) من البروتوكول الإضافي الأول، أن الدروع البشرية، إن كانت طوعية أم غير طوعية، لا ترقى إلى مشاركة مباشرة في العمليات العدائية .

5- تشكل الدروع البشرية الطوعية في أكثرية الحالات عائقاً قانونياً أمام الطرف الآخر.

6- من الصعب التمييز عملياً بين الدروع البشرية الطوعية وبين الدروع البشرية غير الطوعية، ولا يمكن أخذ القصد العدائي بعين الاعتبار في هذه الحالة[31].

من جهة أخرى، استند الذين أيدوا اعتبار الدروع البشرية الطوعية مشاركة مباشرة في العمليات العدائية على الحجج التالية:

1- هناك فرقاً شاسعاً بين الدروع البشرية الطوعية والدروع البشرية غير الطوعية.

2- إن مفهوم المشاركة المباشرة في العمليات العدائية لا تقتصر فقط على القتل والتدمير إنما تشمل أيضا حرمان العدو من أفضلية عسكرية.

3- الدروع البشرية الطوعية تتكون من مقاتلين يمكن استهدافهم حتى خلال عملية الانتشار نحو الهدف العسكري المراد حمايته.

4- يجب أن تعد الدروع البشرية الطوعية مشاركة مباشرة في العمليات العدائية وإلا وجب أخذها في الحسبان في التقييم التناسبي.

5- عندما يتخذ طرف ما قرارا بعدم المهاجمة بسبب وجود الدروع البشرية، هذا يعني أن هناك علاقة سببية مباشرة بين القرار المتخذ ووجود الدروع البشرية.

6- إن اعتبار الدروع البشرية هدفا مشروعا لا يشكل خرقا لمبدأ التمييز، لأن هذا الأخير لا يجبر فقط القوات المسلحة على حصر هجماتهم بالأهداف العسكرية، بل إنه يلزم أيضا المدنيين على عدم التدخل في القتال[32].

انطلاقا من اقتراحات الخبراء السابقة، بلورت اللجنة الدولية للصليب الأحمر موقفاً وسطياً ميز الدليل في إطار معالجة مسألة الدروع البشرية الطوعية، بين الدروع التي تشكل عائقاً مادياً من جهة، والدروع التي تشكل عائقا قانونياً، من جهة أخرى.

تشكل الدروع عائقا قانونيا عندما يكون وجودها لا يؤثر سلبا على قدرة الطرف المهاجم على تحديد الهدف العسكري الذي تم حجبه وتدميره نكون أمام مثل هذه الحالة في العمليات التي تتطلب استعمال أسلحة تلحق أضراراً جسيمة، إذاً لن يشكل وجود دروع عائقاً مادياً أمام إلحاق الضرر بالخصم، ففي هذه الحالة لا يرقى تصرف هؤلاء المدنيين إلى مشاركة مباشرة في العمليات العدائية، وذلك حتى لو ألغيت العملية بسبب هذه الدروع البشرية، وذلك لانتفاء العلاقة المباشرة بين تصرفهم والضرر الناتج عنه إنما يفقد المدنيون الحماية عندما يتخذون طوعاً وعمداً مواقع تخلق عائقاً مادياً أمام العمليات العسكرية لأحد أطراف النزاع ويعتبر، في هذه الحالة فقط، تصرفهم مشاركة مباشرة في العمليات العدائية[33].

تجدر الإشارة هنا أنه في حالة عدم توفر معلومات حول قصد المدنيين عند تكوين الدرع البشري، فهل يعد الدرع درعا غير طوعي ومن ثم لا يجوز استهدافه، أو يعد الدرع البشري طوعي، ومن ثم يسمح باستهدافه، ويفقد الحماية المقررة له طبقا لقواعد القانون الدولي الإنساني؟

إن الحق في مهاجمة الأهداف العسكرية التي تقع على مقربة من مراكز مدنية يمكن نقلها إلي الإشكالية الحاضرة فتبرر بالتالي الهجوم المنفذ على أهداف عسكرية محمية بدروع بشرية وذلك وفقا للشروط التالية:

- أن تكون الأضرار الجانبية الناجمة عن الدروع البشرية مفرطة نسبة للميزة العسكرية الملموسة والمباشرة والمتوقعة من هذا الاعتداء.
- أن يكون المهاجم قد اتخذ كافة الإجراءات الوقائية لتفادي التعرض إلي الدروع البشرية.
- أن يكون المهاجم قد استنفذ كافة الوسائل المشروعة لإقناع العدو بسحب الدروع البشرية[34].

الخاتمة

يحظر القانون الدولي الإنساني على أطراف النزاع القيام بعمل عسكري أو شن هجوم مسلح يقصد به أو يتوقع منه تعريض السكان المدنيين أو الأعيان المدنية لخسائر أو أضرار لا تتناسب مع المزايا العسكرية الملموسة والمباشرة للهجوم، وذلك سواء كانوا أطرافاً في الاتفاقيات الدولية المنظمة للمنازعات المسلحة أم لا.

إن مبدأ التناسب بوصفه قاعدة عرفية تواترت عليها الأطراف المتحاربة واستقر في ضمير الجماعة الدولية مند فترة طويلة من شأنه أن يمنح نوعا من الحماية للمدنيين والأعيان المدنية، ضد أخطار النزاعات المسلحة.

جاء النص على مبدأ التناسب في البروتوكول الإضافي الأول لسنة 1977 م، بطريقة مرنة، وهذه المرونة قللت من فاعليته عند الممارسة العملية، وصعوبة تطبيقه في الواقع.ومع ذلك أن خرق مبدأ التناسب يعد جريمة حرب، مما يؤكد قيام مسؤولية الدولة عن أفعال قواتها المسلحة التي تنتهك قواعد حماية المدنيين والأعيان المدنية.

إن حماية المدنيين و الأعيان المدنية وفقا للقانون الدولي قد تنخفض أو تتوقف في حالات استثنائية، ففي حالة مشاركة المدنيين في النزاع المسلح وذلك بتشكيل دروع بشرية لحماية أهداف عسكرية، أو مشاركة المدنيين بأعمال أخرى بشكل مباشر في العمليات العسكرية يرفع غطاء الحماية عن هؤلاء المدنيين.

المراجع

أولا/ الكتب:

1- أحمد أبو الوفا ، النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني ((في القانون الدولي وفي التشريعية الإسلامية)) ، الطبعة الأولي، (دار النهضة العربية، القاهرة، 2006م).

2- محمد خيري بنونة، القانون الدولي للطاقة النووية، الطبعة الثانية، مؤسسة دار النشر، القاهرة.

3- محمد فهاد الشلالدة، القانون الدولي الإنساني، (منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005 م).

4- نوال احمد بسج، القانون الدولي الإنساني وحماية المدنيين و الأعيان المدنية في زمن النزاعات المسلحة، الطبعة الأولى، (منشورات الحلبي الحقوقية، 2010م).

ثانيا/ كتب باللغة الفرنسية

1- Eric David, Principes de droit des conflits armés, Troisième édition, 2002

ثالثا/ الرسائل العلمية

1- علي ناجي صالح الأعوج، الجزاءات الدولية في الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2004م.

رابعا/ المواثيق و الاتفاقيات الدولية

1- أحكام البروتوكول الإضافي الأول لسنة 1977 م الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة لسنة 1949م، على الرابط التالي:

http://www.icrc.org/Web/ara/siteara0.nsf/html/5NTCCF

خامسا/ أحكام و فتاوي محكمة العدل الدولية

1- فتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها على الموقع: URL:http://www.cicr.org/web/ara/sitearao.nsf/html/5R2AVL

سادسا/ وثائق أخرى

1-العدوان الإسرائيلي على قطاع غزة، الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان، (ديوان المظالم. على الموقع:www.multaqa.org/pdfs/ichr%20%20report.doc)

2-مبروك حريزي، حماية الأعيان المدنية أثناء النزاعات المسلحة ومبدأ التمييز، الملتقى الدولي الثاني حول حماية الأعيان المدنية خلال المنازعات المسلحة في ظل قواعد القانون الدولي الإنساني، جامعة حسيبة بن بو علي بالشلف، كلية الحقوق، 29-30 نوفمبر 2008. على الموقع:

www.univchlef.dz/siminaires/siminaires_2008/mabrok_harizi.pdf

3-الدليل التفسيري لمفهوم المشاركة المباشرة في العمليات العدائية بموجب القانون الدولي الإنساني 2009 للجنة الدولية للصليب الأحمر على الموقع:
http://www.icrc.org/eng/resources/aocments/peature/airect.particip:atiog-ihi-featwre-020609.htm

الهوامش:

1 أحمد أبو ألوفا ، النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني ((في القانون الدولي وفي التشريعية الإسلامية)) ، الطبعة الأولي ، (دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006 م)، ص:82.
2 أنظر أحكام البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة، على الرابط التالي:
http://www.icrc.org/Web/ara/sitearа0.nsf/html/5NTCCF
3 نوال احمد بسج، القانون الدولي الإنساني وحماية المدنيين و الأعيان المدنية في زمن النزاعات المسلحة، (الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010 م)، ص: 201.
4 محمد فهاد الشلالدة، القانون الدولي الإنساني، (منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005)،

ص :73.

5 تم انعقاد المؤتمر الدبلوماسي المعنى بتأكيد وتطوير القانون الدولي الإنساني الواجب التطبيق في النزاعات المسلحة، والذي عقد في جنيف عام 1949 م بدعوة من الحكومة السويسرية، وقد عقد ذلك المؤتمر أربع دورات سنوية قام خلالها، إسنادا إلي مسودات مقدمة من اللجنة الدولية للصليب الأحمر، بوضع نص معاهدتين على هيئة بروتوكولين إضافيين إلي اتفاقيات جنيف 1949. وهما البروتوكول الأول ويتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية والبروتوكول الثاني ويتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الداخلية، ويحتوى كلاهما على مزيج من قانون لاهاي وجنيف فضلاً عن عناصر مهمة تتعلق بحقوق الإنسان وقد اعتمد المؤتمر البرتوكول في 8/يونيو/1977 م. ووقعت عليه دول عديدة في مدينة برن في 12/ديسمبر1977 م. وصدقت عليها غالبية كبيرة من الدول. ودخل البروتوكولان حيز النفاذ في 7/ديسمبر 1978 م.

6 علي ناجي صالح الأعوج، الجزاءات الدولية في الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2004 م، ص: 742.

7 راجع نص المادة 2 الفقرة 4 من ميثاق الأمم المتحدة.

8 المادة 51 من الميثاق الأمم المتحدة

9 مبروك حريزي، حماية الأعيان المدنية أثناء النزاعات المسلحة ومبدأ التمييز، الملتقى الدولي الثاني حول حماية الأعيان المدنية خلال المنازعات المسلحة في ظل قواعد القانون الدولي الإنساني، جامعة حسيبة بن بو علي بالشلف، كلية الحقوق، 29-30 نوفمبر 2008، ص 7 على الموقع:
www.univ-chlef.dz/siminaires/siminaires_2008/mabrok_harizi.pdf

10 تعتبر إسرائيل دولة طرف في اتفاقيات جنيف، ولكنها ليست طرفا في البروتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف المؤرخة في 12 أغسطس 1949 م المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية و البروتوكول الإضافي الثاني المتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية. ومع ذلك فإن إسرائيل ملزمة بالقواعد المنصوص عليها في البروتوكولين الإضافيين الأول و الثاني، اللذين يعتبران جزءا من القانون الدولي العرفي.

11 راجع: العدوان الإسرائيلي على قطاع غزة، الهيئة المستقلة لحقوق الإنسان، (ديوان المظالم، ص13. على الموقع:
(www.multaqa.org/pdfs/ichr%20%20report.doc

12 المرجع السابق، ص:13.

13 مبروك حريزي، حماية الأعيان المدنية أثناء النزاعات المسلحة و مبدأ التمييز، الملتقى الدولي الثاني حول حماية الأعيان المدنية خلال المنازعات المسلحة في ظل قواعد القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص: 1-10.

14 Eric David, Principes de droit des conflits armés, Troisième

édition, 2002, p.446-447.

15 محمد خيري بنونة، القانون الدولي للطاقة النووية، الطبعة الثانية، مؤسسة دار النشر، القاهرة،ص: 166.

16 المادة 22 من اتفاقية لاهاي للحرب البرية لسنة 1907.

17 محمد خيري بنونة، مرجع سابق، ص: 168.

18 راجع: فتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها على الموقع:
URL:http://www.cicr.org/web/ara/sitearao.nsf/html/5R2AVL

19 أنظر أحكام البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977 م الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة، على الرابط التالي:
http://www.icrc.org/Web/ara/sitearа0.nsf/html/5NTCCF

20 المادة 50 (1) من البروتوكول الإضافي الأول لسنة 1977 م المتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة.

21 الدليل التفسيري ص: 6.

22 جاء هذا الدليل تتويجاً لعمل دام ست سنوات ابتدأ من سنة 2003 م هدفت اللجنة الدولية للصليب الأحمر ومن خلال هدا العمل أن تأتي بتوضيح يخطى بإجماع عالمي لمفهوم المشاركة المباشرة في العمليات العدائية وبهدف القيام لذلك قامت اللجنة بعدة اجتماعات لأبرز الخبراء المتخصصين في هذا المجال في كل سنة من سنة 2003 م، 2004 م، 2005م، 2006 م، 2007 م بالرغم من أن الفكرة لاقت ترحيب واسع في الأوساط الأكاديمية ، تميزت اجتماعات الخبراء بخلاف حاد حول المواضيع التي تم تداولها . إزاء ذلك قامت اللجنة بنشر الدليل بصفته تعبيراً عن وجهات نظر اللجنة فقط . راجع اللجنة الدولية للصليب الأحمر ((دليل تفسيري لمفهوم المشاركة المباشرة في العمليات العدائية بموجب القانون الدولي الإنساني 2009م
http://www.icrc.org/eng/resources/aocments/peature/airect.particip:atiog-ihi-featwre-020609.htm

23 المرجع السابق، ص: 9.

24 الدليل التفسيري ص: 46.

25 الدليل التقسيري ص: 46.

26 الدليل التفسيري ص: 47.

27 الدليل التفسيري ص: 51.

28 المرجع السابق.

29 المادة 51 الفقرة 7 من البروتوكول الإضافي الأول لسنة1977 م

30 انظر الهامش رقم 22 من هذا البحث

31 الدليل التفسيري للجنة الدولية للصليب الأحمر، ص: 56، متاح من خلال الموقع:
http://www.icrc.org/eng/resources/documents/feature/direct-participation-ihl-feature-020609.htm
32 المرجع السابق ص: 67.
33 المرجع السابق ص: 68.
34 Eric David, Principes de droit des conflits armés, Troisième édition, 2002, p. 268.