كلية الحقوق

جرائم الحرب أمام القضاء الجنائي الدولي

"تطبيق على الأراضي الفلسطينية"

رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراة في الحقوق

مقدمة من الباحثة

سامية جمال محمد الْغصين

لجنة المناقشة والحكم

الأستاذ الدكتور/ **مفيد شهاب** مشرفاً ورئيساً
أستاذ القانون الدولي العام بكلية الحقوق _ جامعة القاهرة

الأستاذ الدكتور/ **عمر محمد سالم** عضواً
أستاذ القانون الجنائي وعميد كلية الحقوق _ جامعة القاهرة

الأستاذ الدكتور / **شريف سيد كامل** مشرفاً وعضواً
أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائي بكلية الحقوق _جامعة القاهرة

الأستاذ الدكتور / **أحمد فوزي** عضواً
أستاذ القانون الدولي العام بكلية الحقوق _جامعة بني سويف

٢٠١٧م

بسم الله الرحمن الرحيم

وَأَعِدُّوا۟ لَهُم مَّا ٱسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ ٱلْخَيْلِ
تُرْهِبُونَ بِهِۦ عَدُوَّ ٱللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ وَءَاخَرِينَ مِن دُونِهِمْ لَا
تَعْلَمُونَهُمُ ٱللَّهُ يَعْلَمُهُمْ ۚ وَمَا تُنفِقُوا۟ مِن شَىْءٍ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ يُوَفَّ
إِلَيْكُمْ وَأَنتُمْ لَا تُظْلَمُونَ ﴿٦٠﴾

صدق الله العظيم

سورة الأنفال

إهداء

إلى الأبرياء
كل الأبرياء في كل مكان
وزمان
إلى الضحايا الذين سقطوا
في حروب الخليقة منذ
بدئها حتى منتهاها
إلى شهداء فلسطين الأكرم
منا جميعاً وعلى رأسهم
شمس الشهداء الأب المؤسس
"ياسر عرفات"

شكر وتقدير

الحمدلله الذي هدانا لهذا وما كنا لولاه لنهتدي، والصلاة والسلام على أشرف الخلق أجمعين سيدي محمد رسول الله وعلى آله وصحبه أجمعين ومن سار على هديه إلي يوم الدين وبعد،

لا يسعني بعد الإنتهاء من إعداد هذا البحث المتواضع إلا أن اتقدم بجزيل الشكر وعظيم الإمتنان إلى استاذى الفاضلين الأستاذ الدكتور مفيد شهاب أستاذ القانون الدولي العام في كلية الحقوق بجامعة القاهرة، والأستاذ الدكتور شريف سيد كامل أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائي في كلية الحقوق بجامعة القاهرة الذين تفضلا بالإشراف على بحثي هذا حيث قدما لي كل النصح والإرشاد خلال فترة الاعداد والتي كان لها أكبر الأثر في إنجار هذا البحث فلهما مني كل الشكر والتقدير والإحترام وأدامها الله سنداً وعوناً لكل الباحثين والطلبة كي يُستفاد من علمهما الغزير وخبرتهما الواسعة.

كما أتوجه بالشكر والتقدير لأساتذتي الأستاذ الدكتور عمر محمد سالم أستاذ القانون الجنائي وعميد كلية الحقوق في جامعة القاهرة والأستاذ الدكتور أحمد فوزي أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي العام السابق في كلية الحقوق في جامعة بني سويف على تشريفهما لي بقبول مناقشة بحثي هذا وتقديراً مني لما بذلاه من وقت وجهد وما سيقدمانه لي من ملاحظات قيمة.

وفي النهاية أتقدم بجزيل الشكر والإمتنان لكل من ساعدني ومد لى يد العون في مسيرتي العلمية من أهل وأصدقاء وزملاء راجيةً أن ينتفع بهذا العمل وأن يحقق الغاية المنشودة من إعداه.

المـقدمة

مقدمة:

" إن الحصانة من الجرائم الدولية والإنتهاكات المنهجية والمنتشرة لحقوق الإنسان الأساسية هي خيانة لتضامننا الإنساني مع ضحايا النزاعات والذين ندين لهم بواجب تحقيق العدالة والتذكر والتعويض، وأن تذكر الضحايا ومثول مرتكبي الجرائم أمام العدالة هو واجبنا الذى نحن مدانون به لإنسانيتنا، وأيضاً لمنع حدوث مذابح مستقبلية " [1]

لا شك أن جرائم الحرب إحدى صور الجريمة الدولية البشعة[2] التي تصيب المدنيين وممتلكاتهم وأعيانهم المدنية خلال فترة النزاعات المسلحة سواء كانت ذات طابع دولي أو غير دولي، والتى حاول المجتمع الدولي الحد منها ومحاكمة مرتكبيها.

وحيث أن الحرب نزعة بشرية منذ بدء الخليقة على الأرض، فتاريخ البشرية يكتظ بالحروب والمعارك حتى يومنا هذا، ونظراً لتطور الوسائل المستخدمة فيها أصبحت الحروب الحالية تتميز بالشراسة والضراوة والبشاعة وايقاع خسائر كبرى في صفوف المدنيين وممتلكاتهم المدنية، مما يستوجب ضرورة الحد منها والتخفيف من شرورها ولذلك إجتهد المجتمع الإنساني بوضع الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي تحرم الحرب وتقيد أنواع الأسلحة المستخدمة فيها وتحدد جرائم الحرب وصورها من أجل توفير الحماية للسكان المدنيين العزل وحماية أموالهم وممتلكاتهم، وكذلك توفير الحماية للأسرى والجرحى من الجنود المشتركين في العمليات العسكرية.

وعلى الرغم من جهود المجتمع الدولي في تحريم جرائم الحرب بإعتبارها إحدى صور الجريمة الدولية كونها تصيب ركيزة أساسية لكيان المجتمع الدولي وتمثل تعدياً سافراً عليه، إلا إن تلك الجهود[3] لم تكن كافية بدليل استمرار ارتكاب

---

[1]- M. cherif Bassiouni, International criminal Law, Second Edition, Vol I, 1999, p.641.

[2] - صنفت المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية صور الجريمة الدولية أربعة أصناف وهي (الجرائم ضد الإنسانية، وجريمة الإبادة الجماعية، وجرائم الحرب، وجريمة العدوان).

[3] - بذلت الكثير من الجهود الدولية لتحريم اللجوء للحرب وإستخدام القوة في العلاقات بين الدول وكان أهمها:
*تصريح باريس البحري لعام 1856م.

جرائم حرب في عدد كبير من النزاعات المسلحة الدائرة في المعمورة وبخاصة في الأراضي الفلسطينية المحتلة التى شهدت ثلاث حروب شرسة خلال ست سنوات من قبل القوات الحربية الاسرائيلية عانى فيها المدنيون الفلسطينيون معاناة شديدة وتكبدوا بسببها خسائر كبيرة وإنتهكت فيها كافة حقوقهم الدولية في الحفاظ على حياتهم وأموالهم وممتلكاتهم، وإحساسهم بالأمن والأمان.

---

*مجموعة التعليمات التى اصدرتها حكومة الولايات المتحدة الأمريكية خلال الحرب الأهلية عام 1863م.
*إتفاقية جنيف لعام 1864م.
*إعلان سان بترسبورج 11ديسمبر لعام 1868م.
*مشروع إعلان بروكسل عام 1874م.
*مؤتمر لاهاى الأول للسلام لعام 1899م، وفيه تم توقيع ثلاث إتفاقيات وثلاثة تصريحات تتعلق بقواعد الحرب.
*مؤتمر لاهاى الثاني عام 1907م، وقد أسفر عن وضع خمسة عشر إتفاقية وإعلاناً تتعلق بقوانين وأعراف الحرب البرية بين المتحاربين.
*النص في عهد عصبة الأمم على الحد من اللجوء للحرب في العلاقات الدولية وقد تضمنت المواد من 11-17منه على ذلك.
*مشروع معاهدة المعونة المتبادلة عام 1923م.
*بروتوكول حنيف لعام 1924م والذى إستهدف العمل على تدعيم مبدأ وجوب فض المنازعات بين الدول بالوسائل السلمية.
*إتفاقيات لوكارنو لعام 1925م وتكونت من سبع معاهدات إتفقت الدول فيها على تحريم مبدأ اللجوء للحروب، وتفعيل اللجوء للوسائل السلمية لحل المنازعات الدولية مهما كانت طبيعتها.
*ميثاق بريان كيلوج (ميثاق باريس) لعام 1928م ، إستجابة لجهود كل من وزير خارجية فرنسا – مسيو بريان – ووزير خارجية الولايات المتحدة الأمريكية _مستر كيلوج_تم توقيع ميثاق بين فرنسا، والولايات المتحدة الأمريكية، وفرنسا، وبلجيكا، وايطاليا، وألمانيا، واليابان، وبريطانيا العظمي وايرلندا الحرة، واستراليا، وكندا، ونيوزلندا، وجنوب أفريقيا، والهند، وتشيكوسلوفاكيا، وبولندا في العاصمة باريس بتاريخ 27 أغسطس سنة 1928م، وقد إستجابت العديد من الدول فيما بعد لدعوة الولايات المتحدة الأمريكية للإنضمام للميثاق، وقد كان الغرض من هذا الميثاق نبذ الحرب كوسيلة لحسم المنازعات التي تقوم بينهما مع ضرورة اللجوء إلي الوسائل السلمية لحسم المنازعات، وقد اشتمل ميثاق باريس على نصين مهمين:
تنص المادة الأولى على أن "تعلن الدول المشتركة إستنكارها الإلتجاء إلى الحرب لتسوية الخلافات الدولية، ونبذها إياها في علاقاتها المتبادلة كأداة للسياسة القومية".
تنص المادة الثانية على أن "جميع الخلافات والنزاعات التي يمكن أن تقوم بينها أياً كانت طبيعتها، وأياً كان أصلها لا يجوز أن تعالج إلا بالوسائل السلمية".
وعلى الرغم من كون ميثاق باريس كان خطوة هامة في مجال تحريم الحرب حيث إنطوى على النص لأول مرة على القضاء على الحق التقليدي للدولة في شن الحرب، ورغم الإنتقادات التي وجهت للميثاق إلا أننا لا نستطيع إهدار قيمته لتحقيق سلام عالمي إذا ما التزمت فيه الدول، فالميثاق كان أكثر شجاعة مما سبقه من إتفاقيات ومواثيق، ذلك أنه حرم الحرب ليس فقط كوسيلة من وسائل حسم المنازعات الدولية، بل كأداة لتنفيذ سياسة الدول الوطنية أي إنه يحرمها في مظهريها.
*تصريح موسكو لعام 1943م، والذى نادى بضرورة إنشاء هيئة دولية عالمية لتضمن الأمن والسلم الدوليين.
*وضع ميثاق منظمة الأمم المتحدة عام 1945م، والذى نص صراحة على حظر الحرب وإلزام أعضاء المنظمة بالإمتناع عن إستخدام القوة أو التهديد بها، وحفظ السلم والامن الدوليين، إنظر نص المادة الأولى.
للمزيد من تلك الجهود يمكن الرجوع لمؤلف د. صلاح الدين عامر، مقدمة في القانون الدولى العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007م؛ ود. محمود سامي جنينة، بحوث في قانون الحرب، القاهرة، 1941م؛ يحيي علي الشيمي، مبدأ تحريم الحروب، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، عام 1976م؛ محمد عبد الجواد الشريف، قانون الحرب، المكتب المصري الحديث، القاهرة، 2003م.

وقد شهد العالم المحاكمات التي تمت بعد إنتهاء الحرب العالمية الأولى والثانية من أجل محاكمة مجرمي الحرب عن جرائم الحرب التي إرتكبوها خلال الحربيين العالميتين، إلا أنه قد طغي على تلك المحاكمات الطابع السياسي، وليس الطابع القانوني، فتمت محاكمة مجرمي الحرب المهزومين وأفلت مجرمو الحرب المنتصرون من العقاب، وصولاً لتشكيل محاكم جنائية دولية مؤقتة بقرارت من مجلس الأمن للنظر في الجرائم الدولية المرتكبة في بعض الدول مثل يوغسلافيا السابقة ورواندا وسيراليون.

ولذلك جاء الإتجاه بضرورة إنشاء نظام جنائي دولي دائم تمثل في المحكمة الجنائية الدولية مما جعلها انعكاساً طبيعياً لما شهدته البشرية من جرائم ومجازر بشرية راح ضحيتها ملايين البشر الأبرياء، وضمانة قوية لكفالة الحياة البشرية وضمان الأمن والاستقرار في العالم ومحاكمة المجرمين وعدم إفلاتهم من العقاب، وبخاصة مجرمي الحرب الذين يرتكبون أبشع الجرائم بحق الأبرياء من المدنيين العزل من نساء وأطفال وشيوخ.

وقد دخلت المحكمة الجنائية الدولية حيز التنفيذ عام 2002م، وحسب نظامها الأساسي فإنها تختص بالنظر في جرائم الحرب ومعاقبة مرتكبيها، فوفقاً لنظامها الأساسي يسأل الشخص جنائياً، ويكون عرضة للعقاب عن أية جريمة تدخل في إختصاصها، وقد نصت المحكمة الجنائية الدولية كذلك على مبدأ المسئولية الجنائية الفردية الدولية لمرتكبي الجرائم التي تختص بالنظر فيها، والتي لا تسقط بالتقادم.

ولقد تعرض الشعب الفلسطيني للكثير من المجازر والجرائم على يد الإحتلال الإسرائيلي التي راح ضحيتها الأبرياء من المدنيين، وإنتهكت كافة المواثيق والمعاهدات الدولية التي تحمي المدنيين والسكان الواقعيين تحت الاحتلال العسكري وأهمها اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949م[1] وبروتوكوليها الإضافيان لعام 1977م

[1]- تعتبر إتفاقيات الأربع لعام 1949م وبرتوكولاها الإضافيان لعام 1977م حجر الأساس للقانون الدولي الإنساني، والذي يحمي حقوق الإنسان زمن النزاعات المسلحة، وهي تحوى أكثر من 400 مادة تشكل ما يزيد على ثلاثة أرباع قانون الحرب والذي يتكون من قانون لاهاى الذي يحدد حقوق المتحاربين وواجباتهم في الحرب، وقانون جنيف الذي يوفر الحماية لفئة غير المحاربين من السكان المدنيين، وهي كالتالي:
*إتفاقية جنيف الأولى لتحسين حال الجرحى والمرضى بالقوات المسلحة في الميدان 12 آب 1949م.
*إتفاقية جنيف الثانية لتحسين حال جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلحة في البحار 12 آب 1949م.
*إتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب 12 آب 1949م.

حيث أن الأراضي الفلسطينية لا زالت تعتبر أراضي محتلة خاضعة للإحتلال الإسرائيلي، ولذلك يترتب على إسرائيل بوصفها قوة إحتلال حربي المسئولية الدولية بشقيها المدني والجنائي بمحاكمة الأشخاص المسئولين عن جرائم الحرب من أفراد قواتها المسلحة وقادتها العسكريين والسياسيين.

نسعى لمحاكمة مجرمي الحرب الاسرائيليين عن كافة جرائمهم بحق الشعب الفلسطيني، وإستغلال كافة الطرق والسبل والآليات القانونية المتاحة سواء على الصعيد الوطني أو العربي أو الاقليمي أو الدولي في سبيل محاكمتهم، موثقون كافة الانتهاكات التى تمت بحق المدنيين الفلسطيين العزل وممتلكاتهم المدنية بالأسماء والتواريخ وحجم الخسائر البشرية والمادية إثباتاً لحقوقهم في محاكمة مجرمي الحرب الاسرائيليين جنائياً، وكذلك للحصول على حقوقهم في التعويضات المدنية.

كما سنتطرق في البحث للوضع الدولي للأراضي الفلسطينية في القانون الدولي وبخاصة قطاع غزة، وإعتبارها أراضٍ تخضع للإحتلال الإسرائيلي، وإن كانت تمارس السلطة الوطنية الفلسطينية فيها سلطة وسيادة جزئية[1]، وكذلك لحق الشعب الفلسطيني في مقاومة الإحتلال الإسرائيلي بكافة السبل المتاحة أمامه وهذا الحق الأصيل كفلته كافة المواثيق والاتفاقيات الدولية التى منحت الشعوب حقها في التحرر ونيل الحرية وتقرير المصير وممارسة السيادة الوطنية مما يجعل المقاومة الفلسطينية بريئة من التهم التى تلصق بها بإرتكاب جرائم حرب بحق الإسرائيليين خلال فترات النزاع والتصعيد العسكري مع إسرائيل، التى ورد بعض منها في التحقيقات الدولية التى تمت في الإنتهاكات التى إرتكبتها قوات الإحتلال الإسرائيلي في عدوانها على قطاع غزة والتى رفضها الجانب الفلسطيني جملةً وتفصيلاً مستنداً فيها الي الشرعية الدولية التى تمنحه حق مقاومة الاحتلال بكافة السبل المتاحة.

---

*إتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب 12آب 1949م.

[1] - تعتبر اتفاقية أوسلو التي تم توقيعها في 13 سبتمبر /أيلول1993 ، أول اتفاقية رسمية مباشرة بين إسرائيل ممثلة بوزير خارجيتها آنذاك شمعون بيريز، ومنظمة التحرير الفلسطينية ممثلة بأمين سر اللجنة التنفيذية محمود عباس، وقد شكل إعلان المبادئ والرسائل المتبادلة نقطة فارقة في شكل العلاقة بين منظمة التحرير الفلسطينية وإسرائيل، وبموجب هذة الإتفاقية تم إنشاء السلطة الوطنية الفلسطينية والتى مارست سيادة جزئية على أراض فلسطينية من الضفة الغربية وقطاع غزة تم إحتلالها من إسرائيل عام 1967م.

***أهمية البحث:**

يعتبر هذا البحث من الدراسات التي لا زالت محل بحث ودراسة وتعمق نظراً لخطورة الجريمة المرتكبة بحق الشعوب والأفراد على حد سواء حيث تعتبر جرائم الحرب من أشد الجرائم الدولية خطورة وبشاعة كونها ترتكب أثناء النزاعات والحروب على فئات مدنية غير مسلحة، وترتكب بحق الأفراد وممتلكاتهم، كما أن التطور العلمي والتكنولوجي في مجال تصنيع الأسلحة وإستخدام تلك الأسلحة المتطورة في الحروب أدى إلى آثار تدميرية هائلة وزيادة عدد ضحايا الحروب وبشاعة الجرائم المرتكبة خاصة بحق المدنيين وممتلكاتهم، وكلنا نذكر استخدام أمريكا للقنبلة الذرية في حربها على اليابان في هيروشيما وناجازاكي وأما اليوم فإسرائيل لا تزال تسير على نفس الخطى حيث استخدمت في عدوانها على قطاع غزة عام 2009م وعام 2014م[1] القنابل الفسفورية المحرمة دولياً وأنواعاً عديدةً من الأسلحة الحديثة على السكان الفلسطينيين المدنيين العزل، كما أنها إنتهكت كافة المواثيق والإتفاقيات الدولية التي تكفل لهم ولممتلكاتهم الحماية الكاملة خلال فترة النزاعات المسلحة، وإرتكبت طائفة كبيرة من جرائم الحرب دون أى وازع أخلاقي أو قانوني أو انساني وكبدت المدنيين خسائر كبيرة في الأرواح والممتلكات المدنية.

***أهدف البحث:**

- التعريف بجرائم الحرب وماهيتها وتحديد معاييرها العامة وبنيناها القانوني وصورها في ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
- التعرف على المحكمة الجنائية الدولية وطبيعتها وتشكيلها وتنظيمها والجرائم التي تختص بالنظر فيها وطرق سير الدعوى الجنائية الدولية أمامها وطرق الإحالة باعتبارها أهم مرحلة وصل اليها القضاء الجنائي الدولي.

[1] - تم توثيق جرائم الحرب التى إرتكبتها القوات الإسرائيلية في قطاع غزة عام 2009م، وعام 2014م لإتساع نطاق هذة الجرائم وبشاعتها وصدور تحقيقات دولية بشأنهما ولذلك ولم نتعرض للجرائم التى إرتكبت في حرب 2012م الإ أن ذلك لا يعفي اسرائيل من مسئوليتها الكاملة عن كل الجرائم التى إرتكبتها بحق شعبنا.