شبكة المعلومات الجامعية

التوثيق الإلكتروني والميكروفيلم

بسم الله الرحمن الرحيم

HANAA ALY

شبكة المعلومات الجامعية

التوثيق الالكتروني والميكروفيلم

HANAA ALY

شبكة المعلومات الجامعية

التوثيق الإلكتروني والميكروفيلم

جامعة عين شمس

التوثيق الإلكتروني والميكروفيلم

قسم

نقسم بالله العظيم أن المادة التي تم توثيقها وتسجيلها
علي هذه الأقراص المدمجة قد أعدت دون أية تغيرات

يجب أن

تحفظ هذه الأقراص المدمجة بعيدا عن الغبار

HANAA ALY

كلية الحقوق
قسم القانون الدولي العام

الحماية الجنائية للأطفال أثناء العمليات المسلحة

(دراسة مقارنة)

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق

من الباحثة

وداد مصلح محمد الضمور

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

أ.د/ محمد أبو العلا عقيدة (مشرفاً ورئيساً)

أستاذ القانون الجنائي – كلية الحقوق – جامعة عين شمس
العميد الأسبق لكلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات

أ.د/ محمد صافي يوسف (عضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي العام – وكيل كلية الحقوق – جامعة عين شمس

أ.د/ عماد محمد ربيع (عضواً)

أستاذ القانون الجنائي – عميد أكاديمية العلوم الشرطية بالشارقة
عميد كلية الحقوق – نائب رئيس جامعة جرش الأسبق

١٤٤٢هـ – ٢٠٢١ م

كلية الحقوق
قسم القانون الدولي العام

صفحة العنوان

اسم الباحثة: وداد مصلح محمد الضمور

عنوان الرسالة: الحماية الجنائية للأطفال أثناء العمليات المسلحة

(دراسة مقارنة)

الدرجة العلمية: الدكتوراه

القسم التابع له: القانون الدولي العام

الكلية: الحقوق.

الجامعة: جامعة عين شمس

سنة التخرج:

سنة المنح: ٢٠٢١

كلية الحقوق
قسم القانون الدولي العام

رسالة دكتوراه

اسم الباحثة: وداد مصلح محمد الضمور

عنوان الرسالة : الحماية الجنائية للأطفال أثناء العمليات المسلحة (دراسة مقارنة)

الدرجة العلمية: الدكتوراه.

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

أ.د/ محمد أبو العلا عقيدة (مشرفاً ورئيساً)
أستاذ القانون الجنائي – كلية الحقوق – جامعة عين شمس
العميد الأسبق لكلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات

أ.د/ محمد صافي يوسف (عضواً)
أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي العام – وكيل كلية الحقوق – جامعة عين شمس

أ.د/ عماد محمد ربيع (عضواً)
أستاذ القانون الجنائي – عميد أكاديمية العلوم الشرطية بالشارقة
عميد كلية الحقوق – نائب رئيس جامعة جرش الأسبق

الدراسات العليا

ختم الإجازة: أُجيزت الرسالة: بتاريخ / /

موافقة مجلس الكلية موافقة مجلس الجامعة

{وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا ۚ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ.}

(سورة البقرة – الآية ١٩٠)

روي عن الرسول ﷺ أنه بلغه قتل بعض الأطفال، فوقف يصيح في جنده قائلا "مَا بَالُ أَقْوَامٍ جَاوَزَ بِهِمُ الْقَتْلُ حَتَّى قَتَلُوا الذُّرِّيَّةَ، فَقَالَ رَجُلٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّمَا هُمْ أَبْنَاءُ الْمُشْرِكِينَ. قَالَ: "أَلَا إِنَّ خِيَارَكُمْ أَبْنَاءُ الْمُشْرِكِينَ. ثُمَّ قَالَ: "لَا تَقْتُلُوا الذُّرِّيَّةَ". قَالَهَا ثَلَاثًا...".

تقول كارول بيلامي المديرة التنفيذية لمنظمة الأمم المتحدة للأطفال في هذا الصدد: "لا يمكن إعمال حقوق الطفل إلا عندما يسود السلام، وإن استمرار النزاعات المسلحة لا يزال يقترن بانتهاك حقوق الطفل على نطاق واسع، بدءاً من القتل ومروراً بالاغتصاب والتشويه والتجنيد القسري والتشريد وانتهاءً بالإصابات، وسوء التغذية، وعلاوة على ذلك، فإن معظم الذين يمولون الحروب ويدعمونها ويضفون عليها الصبغة الشرعية يواصلون ذلك دون أدنى وازع وكل ذلك يجب أن يوضع له حد".

إهـــداء

إذا كان لابد من إهداء صادق لهذا البحث العلمي المتواضع، يسعدني أن يكون إلى من تعجز الكلمات عن التعبير عن امتناني وتقديري لهم:

- إلى من علماني النجاح والصبر والمثابرة وفقدتهما في مواجهة الصعاب ولم تمهلهما الدنيا لأرتوي من حنانهما... المرحومين والديّ اللذين اختارهما الله تعالى أن يكونا بجواره، سائلة المولى – عز وجل– أن يتغمدهما برحمته الواسعة وأن يجعل هذا البحث في ميزان حسناتهما.
- إلى من تعب وشاطرني أعباء هذا النجاح ودعمني في كل مساراتي وكان سندي والقوة التي تدفعني لتحقيق طموحي وتثبيت إرادتي لمواصلة طلب العلم..... زوجي العزيز القاضي الدكتور حازم الصمادي ... وفاءً وحباً.
- إلى رياحين حياتي أبنائي عطفاً وحناناً.
- إلى كل أفراد عائلتي وعائلة زوجي كل باسمه.
- إلى كل أطفال العالم ضحايا النزاعات المسلحة.

أهدي رسالتي.

الباحثة

شكر وتقدير

الشكر والثناء لمن لا يطيب العمر إلا بطاعته ولا تطيب الآخرة إلا بعفوه ولا تطيب الجنة إلا برؤيته "الله جل جلاله". وأصلي وأسلم على من بلغ الرسالة .. وأدى الأمانة .. ونصح الأمة. حبيبنا وشفيعنا يوم الدين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم، القائل: (لا يشكر الله من لا يشكر الناس)...

ومن هذا المنطلق أتقدم بخالص شكري وتقديري واحترامي إلى من كلله الله بالهيبة والوقار .. وجاد علي بعلمه ووقته وما يملك .. دون انتظار **الأستاذ الدكتور/ محمد أبوالعلا عقيدة** أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق جامعة عين شمس العميد السابق لكلية الشريعة والقانون جامعة الإمارات؛ والذي تفضل مشكوراً بالموافقة على الإشراف على هذا البحث، وما قدمه لي من عون وتوجيهات حتى يخرج هذا البحث في أفضل صورة؛ فله منى كل التقدير والعرفان والامتنان، وجزاه الله عنى خير الجزاء.

كما أتقدم بخالص الشكر والامتنان **للأستاذ الدكتور/ محمد صافي يوسف** أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي العام ووكيل كلية الحقوق– جامعة عين شمس الذي تفضل بالموافقة على عضوية لجنة المناقشة والحكم على الرسالة على مقتطعًا من وقته الكثير للمراجعة والتوجيه؛ فله منى كل التقدير والعرفان والامتنان.

كما أتقدم بخالص الشكر **للأستاذ الدكتور/ سعيد أبو الفتوح محمد** أستاذ ورئيس قسم الشريعة الإسلامية الاسبق بكلية الحقوق جامعة عين شمس، الذي تفضل مشكوراً بالموافقة على قبوله عضوية لجنة المناقشة والحكم على الرسالة؛ فله منى كل التقدير والعرفان والامتنان.

كما أتقدم بخالص الشكر **للأستاذ الدكتور/ عماد محمد ربيع** أستاذ القانون الجنائي – عميد أكاديمية العلوم الشرطية بالشارقة وعميد كلية الحقوق ونائب رئيس جامعة جرش الأسبق؛ الذي تفضل مشكوراً بالموافقة على قبوله الاشتراك في لجنة المناقشة والحكم على الرسالة؛ فله منى كل التقدير والعرفان والامتنان.

وأخيراً اهدي إليهم هذا البحث، وأدعو الله أن يمتعهم بالصحة والعافية، وأن يجعل مشاركتهم في تقييم هذا البحث في ميزان حسناتهم، وجزاهم الله عنى خير الجزاء.

الباحثة

المقدمة

في دوامة الأحداث المتسارعة والصراعات التي يشهدها العالم المعاصر، تطفو مسألة العمليات المسلحة كظاهرة من الظواهر البشرية التي أرَّقت الضمير العالمي والوجداني للإنسانية من خلال الانتهاكات الجسيمة لأبسط الحقوق الإنسانية، وغالبا ما يكون ضحاياها من فئة الضعفاء كالنساء والأطفال والشيوخ ، ولعل من أكبر هذه الفئات معاناة واستهدافاً الأطفال؛ لأنهم في أمس الحاجة إلى الأمن والرعاية، وحسن التربية والتعليم، فهم حاضر الأمة ومستقبلها. وقد سبقت الديانات السماوية كل الاتفاقيات والمعاهدات الدولية لحماية الطفولة، وكانت وستبقى الشرائع السماوية هي المنبع الروحي للقانون الدولي الإنساني، ويجسد ذلك اتفاقيات جنيف الأربعة والبروتوكلات الملحقة بها.

وإذا كانت الحرب في الأزمنة القديمة تخص المحاربين المشتركين في ميدان القتال ولا تلحق الأذى بالمدنيين ولا غيرهم ممّن لا يقومون بالعمليات العدائية إلا بصورة عرضية ومحددة، فإنها أصبحت الآن شأناً يخص أفراد الدولة بأكملها بما تُسببه لهم من خسائر رهيبة، وسقوط العديد من الضحايا في جانب العسكريين أو المدنيين وخاصة من النساء والأطفال، بالإضافة إلى الخراب والدمار الذي يلحق بمؤسسات الدولة ومنشآتها ومرافقها المختلفة وبنيتها الاساسية، خصوصاً مع تطور وسائل القتال وأساليبه، واستخدام أسلحة الدمار الشامل[1] التي تتميز بقوة تدميرية هائلة، والتي لا تميّز بين المحاربين والمدنيين، ولا بين ساحة القتال وغيرها.

(١) وهي أسلحة نووية، أو إشعاعية، أو كيميائية، أو بيولوجية، أو أي نوع من أنواع الأسلحة الأخرى التي من الممكن أن تقتل أو تُسبب أضرارًا خطيرةً للعديد من البشر أو تُلحق أضرارًا جسيمةً بالبُنى التي يصنعها البشر (كالمباني)، أو بالبُنى الطبيعية (كالجبال)، أو بالمحيط الحيوي.

لقد نتج عن هذا الوضع الجديد لشكل الحرب وأساليبها حدوث تطور في قانون العمليات المسلحة، فمنذ اتفاقية جينيف الأولى لسنة ١٨٦٤م[١] صارت القواعد التي تحمى ضحايا النزاعات الدولية المسلحة في اتساع وتطوّر كبيرين، وازداد الاهتمام بالفئة الضعيفة من الناس (الأطفال)، وبدأ المجتمع الدولي يشق طريقه في تشريع الحماية الجنائية الخاصة للأطفال، ومن المسلم به أن اهتمام المجتمع الدولي بالطفل له طابع التدرج والامتداد، ففي البداية كان كل الاهتمام بتقرير نظم خاصة لحماية بعض الفئات من الناس، ولم تكن النظرة للطفل في حد ذاته تحتل اهتمام هذا المجتمع،[٢] ولعل السبب يرجع إلى أن حقوق الطفل تعتبر فكرة حديثة بدأت تجد جذورها في وثائق وطنية من إعلانات للحقوق ودساتير لم تدخل مجال المجتمع الدولي أو القانون الدولي إلا مؤخراً.، بعكس الحال في الشريعة الإسلامية حيث قدمت دستوراً متكاملاً لحماية الطفولة في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة والفقه الإسلامي.

ولذلك كان اهتمام المجتمع الدولي بحقوق الطفل ليس فقط من خلال حمايته لحقوق الإنسان عامة ولكن من خلال إجراءات خاصة تضمن توفير الحماية القانونية له زمن السلم وحمايته اثناء العمليات المسلحة.

وعلى الرغم من كل الجهود التي بذلت من المجتمع الدولي وما زالت تبذل لحماية الأطفال أثناء العمليات المسلحة الدولية، وبالرغم من الكم الهائل من القواعد والآليات المعتمدة لحماية هذه الشريحة الضعيفة من البشر، إلا أن ما

---

(١) هي الاتفاقية التي أنشئت بموجبها منظمة الصليب الأحمر الدولية. يرجع تاريخ هذه المنظمة الى عام ١٨٦٣ بعد مؤتمر عقد بمدينة جنيف السويسرية لبحث الحالة السيئة التي كانت عليها القوات المتحاربة في حرب القرم والحرب النمساوية الإيطالية وتمخض المؤتمر عن اتفاقية عرفت باتفاقية جينيف لرعاية جرحى وأسرى الحرب. وقعت عليها ٤٠ دولة وأعلنت في الثامن من مايو ١٨٦٤ وتضمنت هذه الاتفاقية الأسس الإنسانية التي يقوم عليها رعاية الجرحى والأسرى والمسجونين، وُضعت الاتفاقية لأول مرة عام ١٨٦٤، تم تعديلها عام ١٩٠٦، ١٩٢٩ و١٩٤٩. وُقعت عام ١٩٤٩.

(2) H. Thiery, J. Combacau et Ch. Vallée ; Droit international public, éd. Montchrestien, 1979, p. 439.

نشاهده في أنحاء عديدة من العالم من انتهاكات حقوق الأطفال شيء يدعو إلى الحزن العميق، فنشاهد أطفالاً جياعاً هنا، وآخرين مشردين هناك، وأطفال يتعرضون لأسوأ أنواع الاستغلال المنظم الموجه ضد طفولتهم البريئة.

ونتيجة النزاعات المتكررة والآثار الوخيمة التي تركتها لدى الإنسانية، فإن المجتمع الدولي يسعى إلى وضع قواعد قانونية ملزمة، بقصد حماية ضحايا العمليات المسلحة، وبخاصة الأطفال تبين الأفعال الإجرامية التي تمس بسلامتهم وكرامتهم وتحدد العقوبة الرادعة عن ارتكابها.

ومن أجل التخفيف ممّا قد تخلّفه الحروب والعمليات المسلحة من انتهاكات ماسة بحقوق الطفل، سعى المجتمع الدولي إلى إرساء قواعد القانون الدولي الإنساني من أجل توفير حماية فعلية لهذه الفئة، فبدأ الاهتمام بوضع الأطفال على المستوى الدولي بإقرار عصبة الأمم في سبمتبر ١٩٢٤م "إعلان جنيف الخاص بحقوق الطفل" الذي جاء بمبادئ تقرر حماية للطفل خلال العمليات المسلحة، من جانبها اهتمت منظمة الأمم المتحدة بحقوق الطفل منذ نشأتها، إذ تشير أول وثيقة لحقوق الإنسان في العصر الحاضر، وهي الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة ١٩٤٨م، إلى حق الطفل في المساعدة والرعاية الخاصة.[١] ثم توالت بعدها الاتفاقيات الدولية التي تهتم بحقوق الطفل. وبعد نهاية الحرب العالمية الأولى لوحظ نقص في القواعد التي تحمي الطفل، وهو ما دفع بالمجتمع الدولي لبذل جهود إضافية أثمرت إقرار قواعد جديدة تهتم بحقوق الأطفال، منها اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩م، كما تم تعزيز هذه الاتفاقيات ببروتوكولين إضافيين لعام١٩٧٧م،[٢] حيث تشكل هذه الاتفاقيات حجر الأساس في حماية الأطفال خلال العمليات المسلحة، ليتطور المركز القانوني للأطفال

١() ولا بد من الإشارة إلى وثيقة المدينة التي تعدّ من أهم المعاهدات التي أجرها النبي ﷺ حيث أنها أول وثيقة دستورية بالمفهوم الحديث، والتي أرست مبادئ ودعائم حقوق الإنسان وحرياته لكل أبناء الوطن في الدولة الإسلامية الأولى من مهاجرين وأنصار ويهود ومشركين.

٢() وكذلك هناك بروتوكول إضافي لاتفاقيات جنيف والخاص بتبني شارة مميزة (البروتوكول الثالث) ٢٠٠٥.

في ظل القانون الدولي لحقوق الإنسان مع إقرار اتفاقية حقوق الطفل في ١٩٨٩/١١/٢٠م،[١] والتي شكلت قفزة نوعية في هذا الإطار مؤكدة على أن حماية حقوق الطفل تعد التزاما دوليا، فانتقلت بذلك حقوق الطفل من الإطار الداخلي لكل دولة إلى الإطار الدولي، ويقع على عاتق الدول بموجب هذه النصوص عدة التزامات أساسية، تتمثل أساساً في ضرورة إدماج حماية الأطفال في القوانين الوطنية وتطبيقها على أرض الواقع، والسهر على عدم إفلات مخالفي هذه النصوص من العقاب سواء كانوا من رعاياها أو من الأجانب، لتستكمل مسيرة هذا التطور مع إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة في روما بتاريخ ١٩٩٨/٧/١٧م، والتي لم يغفل نظامها الأساسي عن حماية الأطفال خلال العمليات المسلحة فبالرجوع إلى نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي تعتبر تجنيد الأطفال دون سن الخامسة عشر من العمر الزامياً أو طوعياً في القوات المسلحة الوطنية أو استخدامهم للمشاركة فعلياً في الأعمال الحربية من جرائم الحرب،[٢] ولتستمر الإنجازات في مجال حقوق الطفل، فقد ألحقت الجمعية العامة للأمم المتحدة لاتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩م ثلاثة بروتوكولات اختيارية صدرت في سنة ٢٠٠٠م، وأهمها البروتوكول الثاني

---

(١) لقد أقرت الاتفاقية للطفل العديد من الحقوق ومنها وجوب احترام حق الطفل في حرية الفكر والوجدان والدين، وحقه في الحصول على المعلومات والمواد من مختلف المصادر الوطنية والدولية، وبخاصة المواد التي ترمي إلى تعزيز رفاهه الاجتماعي والروحي والمعنوي وكذلك صحته الجسمية والعقلية. وحقه في حرية تكوين الجمعيات وحقه في التجمع السلمي، وفي الحماية القانونية من التدخل التعسفي وغير القانوني في خصوصياته وعائلته وبيئته ومراسلاته وحقه في عدم تعرضه لأي مساس غير قانوني بشرفه أو سمعته، وعلى الدول الأطراف أن تسهل جمع شمل الأسر، ومحاربة النقل غير الشرعي للأطفال إلى الخارج وعدم عودتهم بصورة غير مشروعة، واحترام آراء الطفل وأن يتم الاستماع إليه في أي إجراءات قضائية وإدارية تمسه، وكذلك تقر بمبدأ مسؤولية الوالدين المشتركة والأساسية عن تربية الطفل ونموه. وفي كل الحالات التي يكون فيها التبني معترفا ومسموحا به، على الدول الأطراف في الاتفاقية أن تضمن إيلاء مصالح الطفل الفضلى الاعتبار الأول.

(٢) انظر المادة (٨/ب/٢٦) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المتعلق بحماية الأطفال من المشاركة في العمليات المسلحة،[1] والذي جاء كتعبير عن إرادة المجتمع الدولي في تكريس الحماية للأطفال من الانتهاكات التي تقع عليهم أثناء النزاعات، وما انضمام الدول لهذا البروتوكول ودخوله حيز النفاذ عام ٢٠٠٢م إلا تأكيد على الاعتراف الدولي بضرورة حمايتهم من آثار النزاعات، خاصة في ظل ما يشهده العالم اليوم من نزاعات وبشكل خاص في المنطقة العربية.

وعليه فقد أصبحت حماية الأطفال من الانتهاكات المهددة لسلامتهم الجسدية والنفسية التي يتعرضون لها خلال العمليات المسلحة ضرورة ملحة، لاسيما بعد تطور هذه الأخيرة لتتسم غالبيتها بالطابع الداخلي وما صاحبها من تطور في الوسائل التكنولوجية، جعلت المجتمع الدولي يضع العديد من الآليات الدولية والإقليمية، منها ما هي ذات طابع إشرافي ورقابي لتلعب دور الرقيب على مدى احترامها لبنود هذه الاتفاقيات التي التزمت بها، ومدى توفير الظروف الملائمة والإمكانيات اللازمة في سبيل تحقيق ذلك، وأخرى ذات طابع جنائي عقابي من أجل التصدي للانتهاكات الجسيمة لحقوق الأطفال خلال النزاعات.

ولقد حظي الأطفال بحماية خاصة في زمن العمليات المسلحة في الشرائع السماوية، وبخاصة الشريعة الإسلامية، وقد حصر الإسلام الحرب في ميدان القتال ولا يتعداه، وروي عن الرسول ﷺ أنه بلغه قتل بعض الأطفال، فوقف يصيح في جيشهِ قائلا "مَا بَالُ أَقْوَامٍ جَاوَزَ بِهِمُ الْقَتْلُ حَتَّى قَتَلُوا الذُّرِّيَّةَ، فَقَالَ رَجُلٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّمَا هُمْ أَبْنَاءُ الْمُشْرِكِينَ. قَالَ: "أَلَا إِنَّ خِيَارَكُمْ أَبْنَاءُ

(١) تنص المادة (١) من البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة "تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير الممكنة عملياً لضمان عدم اشتراك أفراد قواتها المسلحة الذين لم يبلغوا الثامنة عشرة من العمر اشتراكاً مباشراً في الأعمال الحربية". ونصت المادة (٢) منه على أنه " تكفل الدول الأطراف عدم خضوع الأشخاص الذين لم يبلغوا الثامنة عشرة من العمر للتجنيد الإجباري في قواتها المسلحة".