مسابقة المحكمة الصورية العربية

رمز الفريق: 617

مذكرة بدفاع

دولة فقرستان (مدّعي)

ضد

دولة سيادستان (مدّعى عليه)

في المنازعة القائمة بين الطرفين بشأن جدار الفصل

المحالة إلى محكمة العدل الدولية
بتاريخ 30 يناير/كانون الثاني 2019

والمحدد لنظرها جلسة الثلاثاء الموافق 16 أبريل/نيسان 2019
أمام محكمة العدل الدولية – طرابلس، الجمهورية اللبنانية

عدد الكلمات: 6,887 | عدد الصفحات: 40

ملخص دفوع المدّعي

أولًا: الدفع بانتهاك دولة سيادستان لحقوق الفقرستانين الأساسية بسبب تشييد الجدار؛

ثانيًا: الدفع بالتزام دولة سيادستان باستقبال الفقرستانيين وتلبية كافة احتياجاتهم؛

ثالثًا: الدفع بعدم مسئولية فقرستان عن الأحداث الأمنية الناتجة عن حماس بعض الشبان الفقرستانيين واندفاعهم؛

رابعًا: الدفع بمسئولية دولة سيادستان عن كافة الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت بالفقرستانيين من جراء بناء الجدار.

ملخص الوقائع

تتلخص وقائع القضية بقيام نزاع بين دولتين فقرستان وسيادستان إبان العدوان الحربستاني على دولة فقرستان في مطلع عام 2018، حيث جعلت دولة حربستان سوء الأحوال الاقتصادية بفقرستان مأربًا للتدخل فى الشئون الداخلية وفرض البطش العسكري عليها، وبثت الحقد والكراهية بين شعب دولتين كانت تربطهم تداخلات اقتصادية وجغرافية وتاريخية.

ونتيجة تدهور الأوضاع بفقرستان جراء الحرب، نزحت أعداد كبيرة من المواطنين الفقرستانيين إلى دولة سيادستان بحثًا عن الملاذ الآمن، فارين ويلات ودمار الحرب. تظاهرت تلك الأخيرة في بادئ الأمر بتقديم العون والمساعدة واحترام حقوق الإنسان، إلا أنها بتاريخ 4 يوليو 2018 قامت بغلق المعابر وإعادة اللاجئين قسرًا، مما تسبب فى تدهور حالات المدنيين من الشيوخ والأطفال. ونتج عن ذلك أعمال شغب اِفتعلها بعض الشبان الفقرستانيين كنتيجة للعنف الموجه ضدهم، ليفزع بعد ذلك الفقرستانيين وتفاجئ حكومتهم بقرار دولة سيادستان ببناء جدار فاصل بين الدولتين، متذرعةً بالضرورات العسكرية والتدابير الأمنية.

وفي نوفمبر 2018 اِنتهت دولة سيادستان من بناء الجدار، والذي أسفر بدوره عن العديد من الانتهاكات بموجب القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان والعيد من الأحداث المأساوية، والتي سنتناولها على وجه التفصيل. وبعد عديد من محاولات التفاوض التي باءت بالفشل، وبناءً على اتفاق خاص بموجب المادة (1/40) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، تم إحالة القضية لعدالة المحكمة بتاريخ 30 يناير 2019.

تفصيل الدفوع

أولًا: انتهاك دولة سيادستان لحقوق الفقرستانين الأساسية بسبب تشييد الجدار

لما كان ما تسبب فيه المدعى عليه –دولة سيادستان- من انتهاكات لحقوق الفقرستانيين الأساسية، فإنه تلزم الإجابة عن التساؤل فيما يتعلق بمدى مشروعية بناء الجدار والآثار القانونية المترتبة عليه، وبناءً عليه، يجب التطرق للقانون الواجب التطبيق على وقائع الدعوى. ولقد تناولت الصكوك الدولية مفهوم الإحتلال الذى نجد جذوره متأصلة في القانون الدولي العرفي، وتناولت كذلك نطاق تطبيق القانون الدولى الإنسانى[1].

[1] مصطفى فؤاد، الإطار العام للقانون الدولي الإنساني، 2011، ص48؛
-La Protection Juridique Internationale des Droits de l'Homme dans les Conflits Armés, New York et Genève, 2011, p.13;
-Rosemary Abi-Saab, Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. quelques réflexions préliminaires sur l'avis consultative de la Cour internationale de Justice, p.14;
ومن الجدير بالذكر الإشارة إلى أن محكمة العدل الدولية أعطت للعرف مكانة متميزة في القانون الدولي الإنساني، خاصة وأنها وجدت أن هذا القانون نشأ أصلًا من أعراف وعادات الشعوب، وبذلك يساهم العرف في بلورة كثير من القواعد والأحكام التي تم تدوينها ويلعب دورًا أساسيًا في سد النقص الذي يشوب تلك القواعد

وقد نصت المادة (42) من لائحة لاهاي لعام 1907 على أنه "*تعتبر أرض الدولة محتلة حين تكون تحت السلطة الفعلية لجيش العدو. ولا يشمل الإحتلال سوى الأراضي التي يمكن أن تمارس فيها هذه السلطة بعد قيامها*".

وكذلك تنص المادة الثانية المشتركة من اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 على أنه "*علاوة على الأحكام التي تسري في وقت السلم، تنطبق هذه الاتفاقية في حالة الحرب المعلنة أو أي اشتباك مسلح آخر ينشب بين طرفين أو أكثر من الأطراف السامية المتعاقدة، حتى لو لم يعترف أحدها بحالة الحرب. تنطبق الاتفاقية أيضًا في جميع حالات الإحتلال الجزئي أو الكلي لإقليم أحد الأطراف السامية المتعاقدة، حتى لو لم يواجِه هذا الاحتلال مقاومة مسلحة. وإذا لم تكن إحدى دول النزاع طرفًا في هذه الاتفاقية، فإن دول النزاع الأطراف فيها تبقى مع ذلك ملتزمة بها في علاقاتها المتبادلة. كما أنها تلتزم بالاتفاقية إزاء الدولة المذكورة إذا قبلت هذه الأخيرة أحكام الاتفاقية وطبقتها*".

فمن المبادئ المستقر عليها، والتي وردت بفتوى محكمة العدل الدولية في قضية الجدار العازل بين دولة فلسطين والإحتلال أنه "*على الرغم من أن إسرائيل ليست طرفًا في اتفاقية لاهاي الرابعة لعام ١٩٠٧، إلا أن أحكام هذه الأخيرة قد اكتسبت طابعًا عرفيًا*"[2]. وكذلك إستقرت المحكمة العسكرية الدولية في نورمبرغ على أن "*القواعد المعترف بها في الاتفاقية اعترفت بها جميع الدول المتحضرة، وبالتالي أُعتبرت بمثابة صياغة لقوانين الحرب وأعرافها*"[3].

وفي ضوء ما تقدم، وبإنزال المبادئ القانونية السابقة على الواقعة محل القضية، نجد أن دولة سيادستان قامت بإحتلال جزئي لإقليم دولة فقرستان ببنائها الجدار الفاصل فى جزء من أراضي هذه الأخيرة، حتى وإن لم يقابَل ذلك الإحتلال بمقاومة من قِبل دولة فقرستان، فقد مارست دولة سيادستان سيطرة فعلية على الأراضي الفقرستانية.

الوضعية، إضافة إلى أنه يساهم في بلورة وحل الكثير من المشاكل القانونية التي قد تعترض تطبيق قواعد القانون الإنساني في حال غياب نص اتفاقي. وأثناء التطرق إلى القواعد الاتفاقية التي تناولتها محكمة العدل الدولية اتضح أن قواعد القانون الإنساني المعروفة بقانون "لاهاي" و"جنيف" قد أصبحا متداخلان ومتشابكان إلى الحد الذي يمكن القول معه أنهما أصبحا وجهان لعملة واحدة، لهذا السبب فإن مسميات قانون لاهاي وجنيف اسمان مختصران فقط.

[2] الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار فاصل في الأراضي الفلسطينية المحتلة، 2004/07/09، وثائق الأمم المتحدة، الوثيقة رقم [A/ES-10/273].

[3] حكم محكمة نورمبرغ العسكرية، 1946/10/01-09/30، ص65.

وبناءً عليه، تصبح قواعد القانون الدولي الإنساني واجبة التطبيق عندما تقع أرض ما تحت السيطرة الفعلية لقوات مسلحة أجنبية معادية. حتى ولو لم يواجه الإحتلال أية مقاومة مسلحة، ولم يكن هناك قتال، وحينما يمارس طرف من أطراف النزاع درجة معينة من السلطة أو السيطرة على أراض مملوكة للطرف الآخر. وحيث إن الدولتين طرفين في اتفاقيات جنيف للقانون الدولي الإنساني لعام 1949 وبروتكوليها الإضافيين لعام 1977، وإذا كانت سيادستان قد اِنضمت إلى الاتفاقيات المذكورة وصدقت عليها وبالتالي اِرتضت الالتزام النهائى بها؛ فإن هذه الاتفاقيات تعتبر نافذة في حقها، ومن ثم لا يجوز لها التحلل من هذه الالتزامات.

وأما عن التذرع بعدم تطبيق العهدين الدوليين، الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، على سند من القول بأن القانون الدولي لحقوق الإنسان يقصد به حماية المواطنين في دولتهم في حالة السلم؛ فنود أن نشير إلى أن هذا الدفع بتوقف تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة هو دفع غير مقبول. حيث إن القانون الدولي لحقوق الإنسان يظل تطبيقة مستمرًا أثناء النزاعات المسلحة، وتعد قواعده أيضًا قواعد عرفية. فلا يقتصر القانون الدولي لحقوق الإنسان على الحقوق المنصوص عليها في المواثيق الدولية فقط، بل يشمل أيضًا الحقوق والحريات التي أصبحت جزءًا من القانون الدولي العرفي وهي بالتالي ملزمة لجميع الدول، بما في ذلك الدول التي ليست أطرافًا في اتفاقية معينة[4].

إذ يهدف القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان في الأصل لتحقيق غرض مشترك، ألا وهو حماية الإنسان وكرامته. فقد جاء قضاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا عام في 1998 مؤكدًا مبدأً عامًا، وهو أن "*إحترام الكرامة الإنسانية أساس مشترك للقانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان*"، وذلك في قضية (*Le Procureur v. Anto Furundžija*)[5].

وجاء قضاء محكمة العدل الدولية أيضًا في رأيها الاستشاري في قضية الأسلحة النووية مؤكدًا على أنه لا تتوقف حماية العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وقت الحرب، فقد

---

[4] شهاب سليمان عبدالله، مبادئ القانون الدولى الإنسانى، الطبعة الثالثة، جامعة شندي، 2008، ص3-34؛ شريف عتلم، محاضرات فى القانون الدولي الإنساني، الطبعة العاشرة، دار المستقبل العربي، القاهرة، 2012، ص24-25.

[5] International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), The Prosecutor v. Anto Furundžija, Judgment, Trial Chamber, 10/12/1998, Case No. IT-95-17/1-T.

تفحصت المحكمة التفاعل بين تطبيق القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان في حال النزاع المسلح، بخصوص حق الإنسان الذي لا يمكن المساس به وعدم حرمانه من الحياة بشكل تعسفي[6].

وبالتالي فإن المراوغات الغير منطقية بعدم إمكانية اِنطباق القانون الدولي لحقوق الإنسان نظرًا لتوقف تطبيق تلك القواعد أثناء النزاعات المسلحة ليس لها أساس من الصحة. وإذا كانت سيادستان قد اِنضمت إلى معاهدات القانون الدولي لحقوق الإنسان، إذ صادقت على كلا العهدين الدوليين لعام 1966، الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والخاص بالحقوق الاقتصادية والثقافية والاجتماعية، والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكل التمييز العنصري لعام 1965، بالإضافة إلى أنها طرفًا فى ميثاق الأمم المتحدة، وبالتالي تعتبر الأحكام ذات الصلة نافذة فى حقها[7].

وعلاوة على ذلك، يثور التساؤل عما إذا كان بناء الجدار من قِبل المدعي عليه يعد ضمًا للأراضي الفقرستانية المتنازع عليها وتغيرًا للواقع الجغرافي بين الدولتين، أى يعتبر ترسيمًا للحدود من جانب واحد واِستيلاءً على أراضي الغير بالقوة.

فبالرغم من الوصف الذى تخلعه دولة سيادستان على الجدار بأنه إجراء مؤقت حفاظًا على سلامة الأراضي السيادستانية ومواجهة الخطر الداهم وإحكام السيطرة وتعزيز المراقبة على حدودها وتوفير الأمن اللازم للمواطنين السيادستانيين، إلا أنه لا يوجد مجال للشك أن إنشاء ذلك الجدار يعتبر ترسيمًا للحدود وخلق أمرًا واقعيًا دائم، ومن قبيل الضم الفعلي للأراضي الفقرستانية، ومن ثم تعدي على السيادة الإقليمية الفقرستانية وزعزعة لأمنها واستقرارها. فتعيين حدود الدولة عنصر أساسي في أمنها وسلامتها واستقرارها، حيث إن حدود الدولة عنصر جوهري فى مفهوم الدولة ذاتها، وهناك علاقة وثيقة بين حدود الدولة وسيادتها.

وقد أثارت تلك الإشكالية تساؤل فقه القانون الدولي عن مدى إعطاء الأفضلية لممارسة سلطات السيادة الإقليمية للدولة المسيطرة فعليًا، وبالرغم من أن الفقه لم يتوصل لإجابة محددة على ذلك

---

[6] International Court of Justice (I.C.J.), Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Reports of Judgments, Advisory Opinion of 8 July 1996, para.24, cited in the Advisory Opinion of 2004, para.105.

[7] كما أن الأعمال التحضيرية للعهد تؤكد تفسير اللجنة للمادة (2)، فهي تبين أنه عند اعتماد الصياغة المختارة لم يكن واضعوا نص العهد يقصدون السماح للدول بالتملص من التزاماتها في نطاق ولاياتها خارج أراضيها الوطنية، بل يقصدون منع الأشخاص الموجودين فى الخارج من مطالبة دولهم الاصلية بحقوق لا تقع ضمن إختصاص تلك الدول؛
ماركو ساسولي وأنطوان بوفييه، كيف يوفر القانون الحماية في الحرب؟ - مختارات من القضايا الخاصة بممارسات معاصرة في القانون الدولي الإنساني، 2011، ص96.

التساؤل، إلا أنه قد أكد أن من المبادئ المستقر عليها في القانون الدولي هو عدم جواز الإلتجاء للقوة[8]، وهي قاعدة آمرة من قواعد النظام العام الدولي التي لا يجوز خرقها[9]. وبناءً عليه يعد تصرف دولة سيادستان اِنتهاكًا صارخًا لذلك المبدأ، وتعدي على السيادة الإقليمية لدولة فقرستان.

ويتضح لنا أن الجدار يأتى منتهكًا للأحكام القانونية الواردة في نص المادة (49) من اتفاقية جنيف الرابعة من "*حظر النقل الجبري الجماعي أو الفردي للأشخاص المحميين أو نفيهم من الأراضي المحتلة إلى أراضي دولة الإحتلال أو إلى أراضي أي دولة أخرى محتلة أو غير محتلة، أيًا كانت دواعيه*".

وحيث تبين من وقائع القضية أن بناء الجدار يتعارض تمامًا مع حكم هذا النص، لأن عملية البناء تلك أجبرت الكثير من السكان على النزوح عن أراضيهم، وفصلت العائلات عن بعضهم البعض، وفُصل الطلاب عن مدارسهم، والمرضى عن الخدمات الطبية، وتم تنكيل الروابط الاجتماعية؛ الأمر الذى يضحى معه واضحًا جليًا نية دولة سيادستان في ضم تلك الأراضي وترسيم حدود جديدة بين الدولتين. و بناءً عليه تعتبر جميع الإجراءت المتخذة من قِبل سيادستان لتغيير الوضع القانوني غير صحيحة وغير مشروعة إجمالًا.

ونخلص من ذلك لنتيجة واضحة، ألا وهي أن بناء الجدار الفاصل يعد انتهاكًا لاتفاقيات القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان، إذ ينطوي الوضع الناجم عن بناء الجدار على اِنتهاك واضح للالتزامات الناشئة عن الاتفاقيات والعهود والمواثيق. فبالرجوع إلى نصوص

---

[8] انظر في مبدأ حظر استخدام القوة: أحمد ابو الوفا، الوسيط فى القانون الدولي العام، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص743

[9]Les frontières, limites et délimitations internationales - quelle importance aujourd'hui?, Conférence inaugurale (session de droit public), Cours collectés à l'Académie de Droit International de La Haye, Volume 368, Brill - Nijhoff, Leiden - Boston, 2013, p.21;

وتنص المادة (3/2) من ميثاق الأمم المتحدة على أنه: "يمتنع جميع أعضاء منظمة الأمم المتحدة في علاقاتهم الدولية عن التهديد باستعمال القوة أو استعمالها ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة أو على أي وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة"؛

وفي حكم محكمة العدل الدولية بقضية كمبوديا ضد تايلاند قررت المحكمة أنه "وراء وجهة النظر الإقليمية الكلاسيكية يكمن العامل الإنساني الذي يدعو إلى الحماية بتدابير بينتها وأمرت بها محكمة العدل الدولية والتي تشمل الحق في الحياة والحق في السلامة الشخصية للأفراد من السكان المحليين (...). وتقوم هذه البنية الفقهية القانونية على مبدأ الإنسانية، الذي يهتدي به البحث عن تحسين أحوال السكان المعيشية وتحقيق المصلحة المشتركة في نطاق القانون الدولي العام الجديد لزمننا هذا (...). وفي الحالات التي من هذا القبيل، لا يمكن أن يبحث المرء شئون الأراضي بمعزل عن السكان المحليين إذ انهم يشكلون، العنصر الأثمن من عناصر كيان الدولة". وقد راعت محكمة العدل الدولية في التدابير المؤقتة للحماية لا مجرد الأراضي المتنازع عليها بل راعت أيضًا الناس الذين يعيشون على الأراضي، أي حماية السكان في الأراضي؛

Demande en interprétation de l'arrêt du 15 juin 1962 en l'affaire du Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande).

اتفاقيات جنيف الأربع 1949 نجد أن المادة الأولى المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع أرست التزامًا عامًا باحترام هذه الاتفاقيات وكفالة احترامها في جميع الأحوال[10].

وفي ضوء ذلك يستدعي منا تبيان تلك الانتهاكات تناولها بشيء من التفصيل في أربعة أقسام فرعية؛ الأول: حول أن الجدار ينتهك حق الشعب في تقرير المصير؛ والثاني: حول انتهاك الجدار للحق بالملكية؛ والثالث: حول أن الجدار ينتهك الحق في حرية الحركة والتنقل؛ وأخيرًا الرابع: حول أن الجدار يعد شكلًا من أشكال العقاب الجماعي.

القسم الأول: الجدار ينتهك حق الشعب في تقرير المصير

لما كان الثابت من وقائع القضية أن بناء المدعى عليه للجدار أعاق بشدة ممارسة الشعب الفقرستاني حقه في تقرير مصيره[11]، فإنه ومن ثم يعد الجدار اِنتهاكًا للالتزام بهذا الحق، حيث تمت الإشارة إلى مبدأ تقرير المصير في ميثاق الأمم المتحدة مرتين؛ إحداهما في الفقرة الثانية من المادة الأولى[12]، والإشارة الأخرى الواردة بنص المادة (55) من الميثاق في مجال أسس التعاون الدولي الاقتصادي والاجتماعي[13]. وبموجب المادة الأولى المشتركة بين العهدين الدوليين لسنة 1966 فإنه: "*لكافة الشعوب الحق في تقرير المصير، ولها استنادًا لهذا الحق أن تقرر بحرية كيانها السياسي وأن تواصل بحرية نموها الاقتصادي والاجتماعي والثقافي*".

وبالنظر إلى إتجاه سير الجدار نجد أنه يمس الأوضاع المعيشية للفقرستانيين الذين يعيشون فى المناطق المتأثره به، فضلًا عن أنه يهدد وجودهم؛ ومن قبيل ذلك أنه يمس حقهم فى حرية التنقل وحقهم فى الحصول على الخدمات التعليمية ووصولهم إلى عملهم، إضافةً إلى ما يسببه الجدار من ترحيل وتهجير قسري وتغييرات في الوضع والتركيب السكاني. فتلك الأفعال ما هى إلا محاولات لِاكتساب السيادة على أرض من خلال إنكار الحق فى تقرير المصير.

القسم الثاني: اِنتهاك الجدار للحق بالملكية

---

[10] وتنص المادة (1) المشتركة باتفاقيات جنيف الأربع على أنه "تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تحترم هذه الاتفاقية وتكفل احترامها في جميع الأحوال".

[11] انظر في الحق في تقرير المصير: أحمد ابو الوفا، الوسيط فى القانون الدولي العام، مشار إليه سابقًا، ص747.

[12] وتنص المادة الأولى من ميثاق الأمم المتحدة على أن مقاصد الأمم المتحدة هي: "1. (...) 2. إنماء العلاقات الودية بين الأمم على أساس احترام المبدأ الذي يقضي بالتسوية في الحقوق بين الشعوب وبأن يكون لكل منها تقرير مصيرها، وكذلك اتخاذ التدابير الأخرى الملائمة لتعزيز السلم العام. (...)".

[13] وتنص المادة (55) من ميثاق الأمم المتحدة على أنه: "رغبة في تهيئة دواعي الإستقرار والرفاهية الضروريين لقيام علاقات سليمة ودية بين الأمم المتحدة مؤسسة على احترام المبدأ الذي يقضي بالتسوية في الحقوق بين الشعوب وبأن يكون لكل منها تقرير مصيرها، تعمل الأمم المتحدة على (...)".

لقد اِلتهم الجدار أراضي المواطنين الفقرستانيين، كما أن هناك العديد من المنازل التي قامت قوات دولة سيادستان بهدمها لإقامة ذاك الجدار. وهذا يعد بمثابة اعتداء على الملكية الخاصة للمواطنين الفقرستانيين، ويعد تجريد تعسفي لممتلكات المواطنين في الأراضي الفقرستانية، إضافةً إلى اقتلاع الأشجار، وتدمير المحاصيل التي هي مصدر رزق لأصحابها. فكل ذلك أمر يتنافى مع أحكام المادة (46) من لائحة لاهاي المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البريه لعام 1907، والمادة (53) من اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949، وكذلك المادة (17) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948.

حيث تنص المادة (46) من اتفاقية لاهاي على أنه "*ينبغي احترام شرف الأسرة، وحقوقها، وحياة الأشخاص والملكية الخاصة، وكذلك المعتقدات والشعائر الدينية، ولا تجوز مصادرة الملكية الخاصة*".

وتنص المادة (53) من اتفاقية جنيف الرابعة على أنه "*يحظر على دولة الإحتلال أن تدمر أي ممتلكات خاصة ثابتة أو منقولة تتعلق بأفراد أو جماعات، أو بالدولة أو السلطات العامة، أو المنظمات الاجتماعية أو التعاونية، إلا إذا كانت العمليات الحربية تقتضي حتمًا هذا التدمير*". ويلاحظ هنا أن الاستثناء الوارد بنص هذه المادة، والذى يجيز الاستيلاء على الأموال لضرورة عسكرية، لا ينطبق على حالتنا. فإنه حتى لو كانت الضرورة العسكرية موجودة، فإن السياسة السيادستانية تنتهك بشكل صارخ قواعد أخرى من القانون الدولي الإنساني، اِنتهاكًا يكفي لجعل تلك السياسة برمتها غير مشروعة.

بالإضافة إلى أن الحق في التمتع بالممتلكات واحد من أثبت الحقوق الراسخة في فقه القانون الدولي لحقوق الإنسان، حيث تنص عليه المادة (17) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان[14]. ومع تفحص الظروف التي نفذت فيها سيادستان سياستها بهدم الممتلكات الخاصة لتشيد الجدار، والقدر المفرط من هدم المنازل واِقتلاع الأشجار، نرى بوضوح أنها انتهكت هذا الحق، بيْدَ أن الإدعاءات بالضرورة العسكرية لا مبرر لها.

<u>القسم الثالث: الجدار ينتهك الحق في حرية الحركة والتنقل:</u>

إنه لمن الجدير بالذكر أن بناء ذلك الجدار أدى إلى عرقلة حرية التنقل، والمنصوص عليها فى المادة (12) الفقرة الأولى والرابعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام

[14] وتنص المادة (17) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه "1. لكل شخص حق التملك بمفرده أو بالاشتراك مع غيره؛ 2. لا يجوز تجريد أحد من ملكه تعسفًا".

1966[15]، والمادة (13) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان[16]. ويعتبر بناء الجدار بمثابة منع تعسفي للمرور عبر البوابات في الجدار مما يعزل الناس والأرض والممتلكات خارج الجدار عمن في داخله، لما فرضه من قيود على حركة الفقرستانيين في المنطقة المحيطة بالجدار على نحو مهين ومذل.

ونود هنا الإشارة إلى أن الاستثناء الوارد بالفقرة الثالثة من المادة (12) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، التي تنص على أنه "*لا يجوز تقييد الحقوق المذكورة أعلاه بأية قيود غير تلك التي ينص عليها القانون، وتكون ضرورية لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحرياتهم، وتكون متماشية مع الحقوق الأخرى المعترف بها في هذا العهد*"، غير متحقق في حالة الجدار، فمحكمة العدل الدولية في قضية الجدار العازل بين دولة فلسطين والإحتلال اعتبرت أن "القيود من هذا القبيل لا تكون مبررة من الناحية القانونية، فالشروط المشار إليها فى هذا النص ليست متحققة"؛ كذلك أضافت أنه "لا يكفى توجيه القيود الجائز فرضها لتحقيق الغايات المحددة في النص، وإنما يتعين أن تكون هذه القيود ضرورية لتحقيق تلك الغايات". فالمحكمة لم تجد أن هناك توافقًا بين إجراء بناء الجدار والنظام الملحق به، وبين القيود الجائز فرضها على الحق فى حرية التنقل.

بالإضافة إلى أن عرقلة حرية التنقل تحول دون ممارستهم لحقوقهم في مجالات العمل والصحة والتعليم، والواردة بالعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1966، فالجدار يفصل المالكين عن الأراضي التي يملكونها ويزرعونها. وحتى إن سمح للمالكين أنفسهم الوصول إلى أراضيهم، فإن الاعتناء بها والإنتفاع بمحاصيلها يقتضي أن يتاح لعمال آخرين الوصول لهذه الأراضي، ولكن الجدار يعوق ذلك، بل وأنه في بعض الحالات يمنع الجدار وصول المياه إلى الأراضي الزراعية. وكان لذلك تداعيات خطيرة على المواطنين الفرقستانيين وقدرتهم على كسب رزقهم.

ويعتبر ذلك انتهاكًا لنص المادة (6) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية لسنة 1966، حيث تنص على *أن "تعترف الدول الأطراف في الاتفاقية الحالية بالحق في العمل الذي يتضمن*

---

[15] وتنص المادة (12) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أنه: "1. لكل فرد يوجد على نحو قانوني داخل إقليم دولة ما حق حرية التنقل فيه وحرية اختيار مكان إقامته؛ (...) 4. لا يجوز حرمان أحد، تعسفًا، من حق الدخول إلى بلده".

[16] وتنص المادة (13) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه: "1. لكل فرد حرية التنقل واختيار محل إقامته داخل حدود كل دولة؛ 2. يحق لكل فرد أن يغادر أية بلاد بما في ذلك بلده، كما يحق له العودة إليه".

حق كل فرد في أن تكون أمامه فرصة كسب معيشته عن طريق العمل الذي يختاره أو يقبله بحرية، وتتخذ هذه الأطراف الخطوات المناسبة لتأمين هذا الحق".

بالإضافة إلى أن الجدار ينتهك الحق في الحياة الأسرية الواردة بنص المادة (17) و(23) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966، وكذلك المادة (12) من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان[17]. فإنتهاك الحق في الحياة الأسرية قادر على تدمير المجتمعات على صعيد الأسرة والقرية، والبلد أو المدينة، والأمة بأسرِها. والجدار يجعل من الصعب على الأسر، التي هي الوحدة الرئيسية للرعاية الاجتماعية في الأرض الفقرستانية المستحوذ عليها من قِبل دولة سيادستان، أن تواصل أداء وظيفتها؛ فهو يعيق الزيارات للعناية بالمرضى أو العجزة أو الآباء أو الأطفال، كما أنه يعوق الاتصالات الاجتماعية والزواج وبناء الأسر، وانتهاك الحق في الحياة الأسرية يزيد من ضعف أساس المجتمع الفقرساتانى.

<u>القسم الرابع: الجدار يعد شكلًا من أشكال العقاب الجماعي</u>

يستخدم مصطلح "العقاب الجماعي" في هذا السياق بمعنى مختلف عما هو مألوف، حيث يعبر عندئذ على ميل دولة بتحميل جماعة من سكان دولة ما مسئولية أفعال ارتكبها أفراد منتمين إلى تلك الأولى. فتدّعي دولة سيادستان أن الجدار هو وسيلة لمنع الهجمات ضدها، إلا أنها تقوم بعقاب الآلاف من المواطنين الفقرستانيين بسبب أفعال يقوم بها أفراد أو جماعات لا دخل لهؤلاء السكان بها وبما تقوم به، فهم يتحملون مسئولية أعمال غيرهم. فيعد بناء الجدار في هذه الحالة عقابًا جماعيًا للسكان الفقرستانيين جميعًا، حيث أن بناء الجدار يضرب المصالح الفقرستانية بطريقة تصل إلى صميم جوهرها؛ فهو يطعن الحق في الكرامة لكل فرد، بل ويحرم المواطنين من الحق في التمتع بالكرامة في وطنهم، مما يعد اِنتهاكًا لنص المادة (50) من لائحة لاهاي المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية لسنة 1907، والتي تنص على أنه "*لا ينبغي إصدار أية عقوبة جماعية، مالية أو غيرها، ضد السكان بسبب أعمال ارتكبها أفراد، فلا يعقل أن يكون لهؤلاء السكان مسئولية بصفة جماعي*".

---

[17] حيث تنص المادة (17) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966على أنه: "لا يجوز تعريض أي شخص على نحو تعسفي أو غير قانوني لتدخل في خصوصيات أو شئون أسرية أو بيئية أو مراسلاته، ولا لأي حملات غير مشروعة تمس بشرفه وسمعته"؛
وفي المادة (23) من ذات العهد تم النص على أن: "العائلة هي الوحدة الإجتماعية الطبيعية والأساسية في المجتمع ولها الحق في التمتع بحماية المجتمع والدول"؛
وفي المادة (12) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تم النص على أنه: "لا يجوز تعريضُ أحد لتدخُّل تعسُّفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته، ولا لحملات تمسُّ شرفه وسمعته. ولكلِّ شخص حقٌّ في أن يحميه القانونُ من مثل ذلك التدخُّل أو تلك الحملات".

وإنتهاكًا كذلك للمادة الأولى من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والتي نصت على أنه *"يولد الناس أحرارًا ومتساوين في الكرامة والحقوق، وهم وقد وهبوا العقل والوجدان عليهم أن يعاملوا بعضهم بعضًا بروح وإخاء"*.

ومن الجدير بالذكر أن ننوه أن بناء هذا الجدار يشكل جريمة ضد الإنسانية تعاقب عليها الدول الأطراف فيها وفقًا للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998، والمادة الأولى من الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها[18]. والتي تعرف التفرقة العنصرية على أنها: نظام مؤسسي قائم على التفرقة من أجل ضمان سيطرة مجموعة عرقية على مجموعة عرقية أخرى وقمعها[19]. وهذا ما يظهر ببناء "الجدار الفاصل"، حيث تنطبق عناصر هذا التعريف على السياسات والإجراءات التي فرضتها سيادستان ومنها إنتهاك الحق فى الحياة والحرية الشخصية والقتل العمد، والتسبب في أذى جسدي أو عقلي، والتعذيب والمعاملة المهنية، والإعتداء التعسفي؛ كذلك تطبيق إجراءات تمنع مشاركة الشعب الفقرستاني في الحياة الاقتصادية والسياسية والثقافية، وإنتهاك حقوقهم الإنسانية مثل حق التعليم والتعبير عن الرأي، وتشمل أيضًا إجراءات تهدف إلى خلق تفرقة عنصرية بين شعبين، ومحاكمة ومعاقبة الأفراد الذين يعارضون هذه التفرقة. كذلك فإن الجدار يهدف إلى تقسيم السكان على أساس عرقي، وذلك من خلال عزل السيادستانيين في معازل خاصة تفصلهم عن الفقرستانيين، وهو ما يعتبر أبشع طرق الفصل

---

[18] فقد نصت المادة (1) من الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها لعام 1973 على أنه: "1. تعلن الدول الأطراف في هذه الاتفاقية أن الفصل العنصري جريمة ضد الإنسانية، وأن الأفعال اللاإنسانية الناجمة عن سياسات وممارسات الفصل العنصري وما يماثلها من سياسات وممارسات العزل والتمييز العنصريين، والمعرفة في المادة الثانية من الاتفاقية، هي جرائم تنتهك مبادئ القانون الدولي، ولا سيما مبادئ ميثاق الأمم المتحدة، وتشكل تهديدا خطيرا للسلم والأمن الدوليين؛ 2. تعلن الدول الأطراف في هذه الاتفاقية تجريم المنظمات والمؤسسات والأشخاص الذين يرتكبون جريمة الفصل العنصري".

[19] وتنص المادة (2) من الاتفاقية سالفة الذكر على أنه: "في مصطلح هذه الاتفاقية، تنطبق عبارة "جريمة الفصل العنصري"، التي تشمل سياسات وممارسات العزل والتمييز العنصريين المشابهة لتلك التي تمارس في الجنوب الأفريقي، علي الأفعال اللاإنسانية الآتية، المرتكبة لغرض إقامة وإدامة هيمنة فئة عنصرية ما من البشر علي أية فئة عنصرية أخري من البشر واضطهادها إياها بصورة منهجية: أ. حرمان عضو أو أعضاء في فئة أو فئات عنصرية من الحق في الحياة والحرية الشخصية؛ (..)،
ج. اتخاذ أية تدابير، تشريعية وغير تشريعية، يقصد بها منع فئة أو فئات عنصرية من المشاركة في الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية للبلد، وتعمد خلق ظروف تحول دون النماء التام لهذه الفئة أو الفئات، وخاصة بحرمان أعضاء فئة أو فئات عنصرية من حريات الإنسان وحقوقه الأساسية، بما في ذلك الحق في العمل، والحق في تشكيل نقابات معترف بها، والحق في التعليم، والحق في مغادرة الوطن والعودة إليه، والحق في حمل الجنسية، والحق في حرية التنقل والإقامة، والحق في حرية الرأي والتعبير، والحق في حرية الاجتماع وتشكيل الجمعيات سلميا،
د. اتخاذ أية تدابير، بما فيها التدابير التشريعية، تهدف إلي تقسيم السكان وفق معايير عنصرية بخلق محتجزات ومعازل مفصولة لأعضاء فئة أو فئات عنصرية، وبحظر التزاوج فيما بين الأشخاص المنتسبين إلي فئات عنصرية مختلفة، ونزع ملكية العقارات المملوكة لفئة أو فئات عنصرية أو لأفراد منها".

العنصري. أما فيما يتعلق بالجرائم ضد الإنسانية، فهي الجرائم التي تنطوي على اِنتهاج سلوك عدواني صارخ ضد أحد الأفراد أو في مواجهة جماعة إنسانية معينة[20].

وبموجب نص المادة (7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فقد تم حصر الجرائم ضد الإنسانية في: القتل، الإبادة، الترحيل، السجن، التعذيب، الاِغتصاب، والاِضطهاد، والتمييز العنصري، والاِختفاء القسري، وما شابه ذلك من الأعمال اللاإنسانية[21].

ويمثل بناء الجدار صور واضحة لهذه الجرائم، حيث تمثلت جريمة الترحيل في نقل الأفراد وتهجيرهم قسرًا من موقع إلى آخر عن طريق القوة ووسائل الضغط دون تبرير قانوني؛ وجريمة التعذيب كما هو الحال بالنسبة للحرمان من الحرية، وأعمال التعذيب الناشئة عن بناء الجدار لا تعد ولا تحصى وهي عمل يسبب الأذى والمعاناة الجسدية والنفسية ضد المدنيين الفقرستانين؛ بالإضافة إلى جريمة الاضطهاد والتي أخذت صورًا متعددة.

وجدير بالذكر أن الدفع بأن الجدار يعتبر تدبير من التدابير اللازمة لحالة الضرورة العسكرية هو دفع غير مقبول، حيث لا تتوافر البتة أية حجج أو أدلة قوية على قيام حالة الضرورة العسكرية في حالتنا هذه. ولا يصح التذرع بالاستثناءات الواردة على تلك النصوص التي تحظر الترحيل والتهجير والإعادة القسرية في حالة قيام ضرورات عسكرية، إذ لا ترقى أعمال الشغب والاضطرابات الأمنية التي وقعت إلى أن تتوافر بسببها أسباب عسكرية قهرية.

وفي الرأى الإستشاري لمحكمة العدل الدولية بقضية الجدار العازل بين دولة فلسطين والإحتلال توصلت المحكمة إلى *"أن المسار المحدد الذي اختارته إسرائيل للجدار أمر يقتضيه تحقيق أهدافها الأمنية. إلا أن الجدار، على امتداد الطريق المختار، والنظام المرتبط به يشكلان انتهاكًا*

---

[20] حسين إبراهيم عبيد، الجريمة الدولية: دراسة تحليلية تطبيقية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1979، ص203؛
محمد عبد المنعم عبد الخالق، الجرائم الدولية - دراسة تحليلة للجرائم ضد الإنسانية والسلام وجرائم الحرب، الطبعة الأولى، القاهرة، 1989، ص 341 وما بعدها.

[21] حيث تنص المادة (7) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998 على أنه: "لغرض هذا النظام الأساسي، يشكل أي فعل من الأفعال التالية "جريمة ضد الإنسانية "متى ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، وعن علم بالهجوم: أ. (...)؛ د. إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان؛ (...) و. التعذيب؛ (...) ح. اضطهاد أية جماعة محددة أو مجموعة محددة من السكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو إثنية أو ثقافية أو دينية، أو متعلقة بنوع الجنس على النحو المعرف في الفقرة 3، أو لأسباب أخرى من المسلم عالميًا بأن القانون الدولي لا يجيزها، وذلك فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة أو أية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة؛ (...) ي. جريمة الفصل العنصري؛ ك. الأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمدًا في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدني.

خطيرًا لعدد من حقوق الفلسطينيين المقيمين في الأرض التي تحتلها إسرائيل، والانتهاكات الناشئة عن ذلك المسار لا يمكن تبريرها بالضرورات العسكرية"[22].

ونود الإشارة إلى أن هيئة الدفاع أمام محكمة نورمبرغ العسكرية أثارت مثل هذا الدفاع ودفعت بانتفاء مسئولية بعض المتهمين بسبب حالة الضرورة الحربية. إلا أن المحكمة رفضت مثل هذا الدفع قائلة بأن "*الدفع المستمد من حالة الضرورة التي يقدرها كل محارب، أى يقدرها صاحب الشأن نفسه، يؤدى إلى أن تصبح قوانين وأعراف الحرب غير ذات أهمية"*[23].

وهو الأمر ذاته المنطبق على وقائع قضيتنا، فانتهكات دولة سيادستان لحقوق الفقرستانيين لا يمكن تبريرها بالضرورة العسكرية نهائيًا، ولا يعتبر أمرًا منطقيًا أن تستأثر دولة سيادستان بتقدير حالة الضرورة بمعاييرها الخاصة.

بيْدَ أنه لقيام حالة الضرورة يتعين ألا يؤدي الإجراء المتخذ لضرورات عسكرية إلى اِنتهاك حظر مطلق مفروض بمقتضى القانون الإنساني، وإلا تعذر التذرع بالضرورات العسكرية كمبرر لاِنتهاك أحكام القانون. وإذا طبقنا هذا الشرط على حالة الجدار، وجدنا أنه ينطوي على تعديل للوضع القائم بترسيم الحدود بين فقرستان وسيادستان. وهو بهذا الشكل ينطوي على خرق لالتزام مطلق يفرضه القانون الإنساني الدولي على الدول[24].

ويجب أن تكون حالة الضرورات العسكرية التي تعترض قوات دولة الإحتلال حالة فعلية، وأن تستند إلى وجود خطر وشيك؛ ومن قبيل ذلك أن تتعرض قوات دولة الإحتلال إلى هجوم مسلح، أو إلى هجوم وشيك الوقوع، أو أن تكون بحاجة راهنة إلى ضمان وصول التجهيزات الطبية والغذائية إلى قواتها. وتلك الحالات غير متوافرة، فقد كان الهدف الرئيسي من بناء الجدار هو الإستيلاء على الأراضي الفقرستانية.

فتستدعي الضرورات العسكرية إذًا وجود أوضاع داخل الإقليم المحتل لا خارجه، وأن تواجه قوات الإحتلال هذه الأوضاع في أثناء الإحتلال ذاته، أو من الحتمي أن يتصف إجراء الضرورات العسكرية بالفعالية وبالملاءمة لمواجهة التهديد القائم. وهو أمر منطقي، لأن

---

[22] الرأى الاستشاري لمحكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار فاصل في الأراضي الفلسطينية المحتلة، 2004/07/09، مشار إليه سابقًا، فقرة 137.

[23] نبيل محمود حسين ، الحماية الجنائية لضحايا الجريمة فى القانون الدولى الإنسانى ، دار الجامعة الجديدة، 2009، ص314؛
حكم محكمة نورمبرغ العسكرية، 1946/10/01-09/30.

[24] القانون الدولي الإنساني: دليل تطبيق على الصعيد الوطني، مؤلف جماعي - تقديم أحمد فتحي سرور، دار الكتب المصرية، القاهرة، 2006، ص31 وما بعدها؛
وفي مبدأ الضرورة انظر: إسماعيل عبد الرحمن، الأسس الأولية للقانون الدولي الإنساني، الجزء الأول؛

الضرورات العسكرية لا يمكن أن تشمل سوى التدابير التي يتم تقديرها بشكل موضوعي لبلوغ الغاية المنشودة[25].

لكن بالنظر لوضع دولة سيادستان نجد أنها لم تستنفذ السبل والخيارات المتاحة أمامها كلها من أجل حماية مصالحها الأمنية دون التسبب في أضرار جمة للسكان الفقرستانيين، وخصوصًا أن بعض الأجزاء من الجدار يجري بناؤها، أو جرى التخطيط لبنائها داخل الأراضي الواقعة تحت سيطرة فقرستان. فقد كانت دولة سيادستان قادرة على بناء جدار ضمن حدودها، مما يدل ويقطع على نواياها في التعدي على الأراضى الفقرستانية.

وبناءً على كل ما تقدم، يتضح لنا أن الجدار الفاصل والنظام المرتبط به يشكلان اِنتهاكًا خطيرًا لعدد من حقوق الفقرستانيين الأساسية. وأن الانتهاكات الناشئة عن بناء ذلك الجدار لا يمكن تبريرها بالضرورة العسكرية أو بدواعى الأمن القومي والنظام العام، حيث إن تشييد الجدار يعد إخلالًا من قِبل سيادستان بالتزامات عديدة واجبة عليها بمقتضى القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

ثانيًا: التزام دولة سيادستان باستقبال الفقرستانيين وتلبية كافة احتياجاتهم

مما لا شك فيه أن حق اللجوء هو أحد نماذج حقوق الإنسان، فمفهوم اللاجئين لا ينفصل في حد ذاته عن الفكرة العالمية لحقوق الإنسان؛ حيث إن القانون الدولي لحقوق الإنسان في سعيه إلى ضمان معاملة إنسانية لمجموعة الأشخاص الذين يفتقرون أكثر من غيرهم إلى الحصانة، يرتبط بقانون اللاجئين الدولي إلى حدًا كبير. إذ أن القانون الدولي لحقوق الإنسان يهدف إلى حفظ الكرامة الإنسانية، فهذين الفرعين متممين لبعضهما البعض.

وقد جرى بشكل متزايد تطبيق مبادئ حقوق الإنسان لتعزيز حماية اللاجئين؛ ويظهر ذلك جليًا في دور لجان الأمم المتحدة ومنظماتها التي تسهر على تطبيق الاتفاقيات الدولية في هذا الصدد، وكذلك دور المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في حماية وإرساء المبادئ المتعلقة بحقوق اللاجئين[26]. وعلى الرغم من ذلك، ضربت دولة سيادستان عرض الحائط بهذه المبادئ، فقامت بانتهاك المبادئ المتعلقة باللجوء، وكذلك حقوق اللاجئين بما فى ذلك نص المادة (33) من اتفاقية

[25] محمد خليل الموسى، رأي محكمة العدل الدولية في الجدار الفاصل: الأبعاد القانونية، مجلة الدراسات الفلسطينية، المجلد 18، العدد 69، مؤسسة الدراسات الفلسطينية، شتاء 2007، ص8.

[26] Anne-Marie Tournepiche, La Protection Internationale et Européenne des Réfugiés, Collectif Pedone, Paris, 2014, p.22.

جنيف الخاصة بوضع اللاجئين لعام 1951، والمتعلقة بعدم جواز طرد اللاجئين وإعادتهم قسريًا إلى الدولة التى يعانون فيها من الاضطهاد[27].

ولا يجوز الدفع بعدم التزام دولة سيادستان باتفاقية 1951 الخاصة بوضع اللاجئين؛ إذ أن ذلك أمر مرددود عليه بأن مبدأ عدم الإبعاد، الذي يحظر عودة اللاجئين بأي شكل من الأشكال إلى بلدان أو أراضي تكون فيها حياتهم أو حريتهم مهددة، هو حجر أساس الحماية باتفاقية 1951، ويتعين اعتبار هذا المبدأ جزءًا من القانون العرفي الدولي، وبالتالي فإن جميع الدول ملزمة قانونًا بحظر إعادة اللاجئين قسريًا[28]. حيث يرتكز نظام الحماية بالكامل على مفاهيم حقوق الإنسان، ففكرة الاضطهاد التي تعد قلب تعريف اللاجئ تفسر وفقًا لمعايير حقوق الإنسان. كما أن حظر إعادة شخص إلى أرض يكون فيها معرضًا للتعذيب أو لمعاملة أو عقوبة غير إنسانية أو مهينة، بموجب قانون حقوق الإنسان العرفي، يدعم مبدأ عدم الإعادة القسرية الذي ينص عليه قانون اللجوء[29].

كما قد تم تكريس ذلك المبدأ من خلال المادة (3) من اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لحقوق الإنسان لعام 1984، والمادة (1/45) من اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949، والمادة (7) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966، والمادة (9) من إعلان حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام 1992، والمبدأ الخامس من مبادئ المنع والتقصي الفعالين لعمليات الإعدام خارج نطاق القانون والإعدام التعسفي والإعدام دون محاكمة لعام 1989، والمادة (3) من اتفاقية منظمة الوحدة الأفريقية لعام 1969 والتي تنظم جوانب محددة من مشكلات اللاجئين،

---

[27] وتنص المادة (33) من الاتفاقية على أنه: "1. لا يجوز لأية دولة متعاقدة أن تطرد لاجئا أو ترده بأية صورة من الصور إلي حدود الأقاليم التي تكون حياته أو حريته مهددتين فيها بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلي فئة اجتماعية معينة أو بسبب آرائه السياسية؛ 2. علي أنه لا يسمح بالاحتجاج بهذا الحق لأي لاجئ تتوفر دواع معقولة لاعتباره خطرا علي أمن البلد الذي يوجد فيه أو لاعتباره يمثل، نظرا لسبق صدور حكم نهائي عليه لارتكابه جرما استثنائي الخطورة، خطرا علي مجتمع ذلك البلد".

[28] Héloïse Gicquel, CRDEI, Commentaire Article (33) de la Convention du 28 juillet 1951, Le Centre de Recherches et de Documentation Européennes et Internationales de l'Université de Bordeaux (CRDEI), Bordeaux, Mars 2016;
فمبدأ عدم الإبعاد هو مبدأ راسخ في معاهدات حقوق الإنسان، وهو يرتبط ارتباطًا وثيقًا بمفهوم السيادة الإقليمية. ومع ذلك، عندما بدأت الدول في تقنين حدود الدخول والإقامة على أراضيها، لم تكن هناك حماية محددة للاجئين في ذلك الوقت. ولم تظهر مشكلة عدم الإعادة القسرية إلا بعد الحرب العالمية الأولى، حيث زاد عدد اللاجئين الذين طردوا من دولهم الأصلية وحرموا من الحماية.

[29] Anne-Marie Tournepiche, La Protection Internationale et Européenne des Réfugiés, op. cit., p. 40.

والمادة (8/22) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام 1969، والمادة (28) من الميثاق العربي لحقوق الإنسان لعام 2004[30].

ومن الجدير بالذكر أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان قد أكدت على ذلك في قضية (*Soerine*) من خلال مبدأ حظر التعذيب والمعاملة اللاإنسانية والمهينة تأسيسًا على المادة الثالثة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، فبموجبها لا يجوز إخضاع أي إنسان للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة المهينة للكرامة[31].

وظل مبدأ عدم الإبعاد راسخًا في السوابق القضائية للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان على أساس المادة (3) من اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية لعام 1950 (الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان). وفي سياق الاتحاد الأوروبي ذكر المجلس الأوروبي في اجتماعه الخاص بتامبيري في 15 و16 أكتوبر 1999 أنه يريد العمل من أجل "إنشاء نظام لجوء أوروبي مشترك يستند إلى التطبيق الكامل والشامل لاتفاقية جنيف، وبالتالي ضمان عدم إعادة أي شخص مرة أخرى إلى المكان الذي يتعرض فيه للاضطهاد".[32]

ومفاد ما تقدم هو أنه لا يجوز لدولة سيادستان التذرع بعدم تصديقها على تلك المعاهدة للتنصل منها، فالقانون الدولي يحتوي على قواعد آمرة متعلقة بالنظام العام الدولي، ومن ثم فهي ملتزمة بتطبيق ذلك النص باعتباره يدخل في نطاق القانون الدولي العرفي، أى انها قاعدة آمرة. الأمر الذي تضحى معه دولة سيادستان ملزمة باستقبال اللاجئين الفقرستانيين ومنحهم كافة حقوقهم. كما لا يجوز لها غلق معابرها و إعادة اللاجئين قسريًا.

رابعًا: عدم مسئولية فقرستان عن الأحداث الأمنية الناتجة عن حماس بعض الشبان الفقرستانيين واندفاعهم

---

[30] La protection des réfugiés, guide sur le droit international relatif aux réfugiés, L'Agence des Nations Unies pour les Réfugiés (UNHCR), 01/12/2001, p.14;
وأيضًا في إعلان قرطاجنة بشأن اللاجئين لعام 1984، والذي تم إقراره غداة أزمات اللاجئين التي أصابت أمريكا الوسطى في الثمانينات والمرتبطة بالحروب الأهلية. وبذلك يقدم قانون حقوق الإنسان وسيلة قانونية لضمان حماية اللاجئين من خلال آلية دولية للشكاوى. وهذه الآلية ليست متوفرة في اتفاقية اللاجئين لعام 1951 وبروتوكول عام 1967، فقد قامت كلًا من لجنة حقوق الإنسان ولجنة مناهضة التعذيب بمنع ترحيل أفراد يواجهون خطرًا حقيقيًا من التعذيب.

[31] Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH), Soering c. Royaulme-Uni, 07/07/1989, req. n°14038/88, paragraphe 88;
Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH),Chahal c. Royaume-Uni, 15/11/1996, Grande Chambre, req. n°22414/93, paragraphes 73-74 et 79-81.

[32] Tampere European Council, Presidency Conclusions, II. A Common European Asylum System, Tampere, 15-16/10/1999.

إن الدفع بتوافر أسباب التبرير التي يجيز القانون الدولي اللجوء إليها بهدف اِتقاء خطر وشيك الوقوع، على توافر حالة الدفاع الشرعي، هو دفع فى غير محله ومردود عليه. فلا يجوز مثلًا الإحتجاج بنص المادة (51) من ميثاق الأمم المتحدة لتبرير إنشاء الجدار على أساس أنه من قبيل إجراءات الدفاع عن النفس ضد أعمال المقاومة المسلحة، ولمواجهة الأحداث الأمنية الناتجة عن حماس بعض الشبان الفقرستانيين[33]. كما لا يصح الدفع بقيام مسئولية دولة فقرستان عن أعمال الإرهاب استنادًا على قراري مجلس الأمن رقمي 1368 و1373 لسنة 2001[34]، إذ أن حالة الدفاع الشرعي في حقيقة الأمر غير متوفرة، فمجرد التهديد باستعمال القوة او التكهن بوجود هجوم وشيك لا يكفيان لأن يكونا سندًا قانونيًا لممارسة الحق في الدفاع الشرعي طبقًا لنص المادة (51) سالفة الذكر[35].

وفي حكم محكمة العدل الدولية الصادر عام 2003 في قضية المنصات البترولية، وقبل ذلك في حكمها الصادر في سنة 1986 في قضية نيكاراغوا، تمسكت بالقراءة الضيقة لنص المادة (51)، وأوضحت أنها لا تُقرّ خرق مبدأ تحريم استخدام القوة إلا بشكل محدود. فالدفاع عن النفس استثناءً من الأصل، ويتعين تفسيره دون توسع، وفي حدود الاستثناء. وجاء الرأي الاستشاري الخاص بالجدار العازل ليؤكد مجددًا على حرص المحكمة على هذا التفسير الضيق لنص المادة (51) من الميثاق، وذكرت المحكمة أن وجود الحق الأصيل فى الدفاع عن النفس يتمثل فى حالة شن هجوم مسلح من جانب دولة ضد دولة أخرى[36].

وبناءً عليه، فلابد من التفرقة بين أشكال استخدام القوة التي تمثل هجومًا مسلحًا بالمعنى الوارد فى المادة (51) من الميثاق، وبين الأشكال الأخرى الأقل جسامة. وتلك الأخيرة هى المنطبقة على قضيتنا، فلا يعتبر حماس بعض الشبان الفقرستتانيين والدفاع عن آرائهم السياسية من قبيل

---

[33] وتنص المادة (51) من ميثاق الأمم المتحدة على أنه: "ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينتقص الحق الطبيعي للدول، فرادى أو جماعات، في الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء "الأمم المتحدة" وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدولي، والتدابير التي اتخذها الأعضاء استعمالًا لحق الدفاع عن النفس تبلغ إلى المجلس فورًا، ولا تؤثر تلك التدابير بأي حال فيما للمجلس - بمقتضى سلطته ومسؤولياته المستمرة من أحكام هذا الميثاق- من الحق في أن يتخذ في أي وقت ما يرى ضرورة لاتخاذه من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه".

[34] قرار مجلس الأمن رقم 1368(2001)، 2001/11/12، وثائق الأمم المتحدة، الوثيقة رقم [S/RES/1368 (2001)]؛ قرار مجلس الأمن رقم 1373(2001)، 2001/11/28، وثائق الأمم المتحدة، الوثيقة رقم [S/RES/1373 (2001)]، وقد صدر القراران عقب أحداث 11 سبتمبر 2001 بالولايات المتحدة.

[35] عادل عبدالله المسدي، الحرب ضد الإرهاب والدفاع الشرعى فى ضوء أحكام القانون الدولي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص85.

[36] محمد خليل الموسى، رأي محكمة العدل الدولية في الجدار الفاصل: الأبعاد القانونية، مشار إليه سابقًا، ص5؛ الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار فاصل في الأراضي الفلسطينية المحتلة، 2004/07/09، مشار إليه سابقًا.

الأفعال التي تندرج تحت نص المادة (51). وعلاوة على ذلك، فإن دولة سيادستان بتضييق الخناق على الفقرستانيين وغلق معابرها أمامهم تسببت بشكل مباشر في تدهور حالة الأسر الفقرستانية وازدياد حالات الوفيات بين الأطفال والشيوخ، مما دفع هؤلاء الشباب لإرتكاب تلك الأفعال، فالعنف يولد العنف؛ وهذه الحلقة المفرغة إنما تلقي بظلالها على كل فعل وكل رد فعل. مما يتضح معه أن دولة فقرستان ليس لها أى علاقة بتلك الأفعال، فهى غير مسئولة عنها.

أضف إلى ذلك عدم توافر مبدأ التناسب بين الفعل والدفاع، فلابد من وجود قدر من التناسب والملائمة بين الأفعال والوسائل التى تستخدمها الدولة المعتدى عليها لصد العدوان، وإلا اتصف تصرف تلك الدولة بعدم المشروعيه[37]. فأحد المقتضيات الأساسية للتناسب هو أن الأفعال التى تلحق الضرر بالمدنين لا يجوز القيام بها إلا بعد النظر فى الأعمال البديلة، والتي تكون محصلة ضررها أقل. ولكن دولة سيادستان قد تجاهلت تمامًا هذه القاعدة، وإستخدمت وسائل تلحق أضرارًا جسيمة بالفقرستانيين.

وعلى سند من القول بقيام مسئولية دولة فقرستان على الأفعال التي قد يدفع بتكييفها باعتبارها إرهاب يهدد أمن ونظام سيادستان العامين، فمن ثم هناك تساؤل يطرح نفسه: ما هو الأساس القانوني لمسئولية الدولة عن الإرهاب؟

وبدايةً نود أن ننوه إلى أن سلاح الإرهاب يجب أن يواجه بسلاح العدالة، وأن الفكرة الفاسدة يجب إزالتها بفكرة صالحة، فالكفاح ضد الإرهاب لا يكون بإضافة إرهاب للإرهاب[38]، فيُحظَر على الدولة أن تتصرف على نحو يتعارض بأي شكل من الأشكال مع أغراض وأحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي للاجئين التي هي ملزمة بها، وذلك أثناء تطبيق وممارسة جميع الوظائف المنصوص عليها في القانون المتعلق بمكافحة الإرهاب. وفي هذا الصدد، لا يجوز أبدًا أن تنتهك ممارسة تلك الوظائف والصلاحيات القواعد القطعية أو الواجبة التطبيق في القانون الدولي، كما لا يجوز أن تمس بجوهر أي حق من حقوق الإنسان[39]. وهذا ما أكدته المحكمة

---

[37] عادل عبدالله المسدي، الحرب ضد الإرهاب والدفاع الشرعي في ضوء أحكام القانون الدولي، مشار إليه سابقًا، ص86.

[38] أحمد فتحي سرور، المواجهة القانونية للإرهاب – الطبعة الثانية، مؤسسة الأهرام، القاهرة، 2008، ص172.

[39] تقرير المقرر الخاص المعني بتعزيز وحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في سياق مكافحة الإرهاب: السيد مارتين شاينين، مجلس حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، الدورة السادسة عشر، 22/12/2010، ص20-22.

الأوروبية لحقوق الإنسان بقولها أن "*الوسائل ليست كلها مقبولة في محاربة الإرهاب، وليس للدول باسم مكافحة الإرهاب أن تُقرّ تدابير تراها ملائمة لذلك أيًا كانت*"[40].

ويقع العمل الإرهابى من الدولة إما بطريقة مباشرة من خلال ممارسة مباشرة بواسطة رجال الدولة الممثلين لها، أو بطريقه غير مباشرة من رجال الدوله من خلال مساندة الدولة بأن تسمح للإرهابين بالإيواء على أراضيها أو التدريب على عمليات[41]، و وكذلك دعا مجلس الأمن إلى حظر التحريض على الإرهاب[42].

وعلى افتراض قيام مسئولية دولة فقرستان عن تلك الأعمال الإرهابية، فإن فقرستان تقع تحت طائلة المسئولية غير المباشرة عن الإرهاب، والتي تقوم على أساسين؛ الأول أن تقوم بأعمال إرهابية مباشرة من مسئوليها أو مساندة الدول للإرهابيين أو التحريض على الإرهاب، والأساس الثاني هو ارتكب فعل يعتبره مجلس الأمن تهديد للسلم والأمن الدوليين[43]، الأمرين الغير متحققين في حالتنا هذه.

بيْدَ أن دولة فقرستان لم تقم بأيًا من تلك الأفعال التي توقعها تحت طائلة المسئولية الدولية المباشرة أو غير المباشرة عن الأعمال الإرهابية؛ فلم تحرض هؤلاء الشبان على تلك الأفعال الغير مشروعة، بل إن العنف الذي ارتكبته دولة سيادستان هو ما دفعهم إلى تلك الأفعال على النحو المبين بالقضية، كما لم تقم بمساندتهم بشكلًا أو بآخر. وبناءً عليه لا تقوم نهائيًا مسئولية دولة فقرستان عن تلك الأعمال.

<u>رابعًا: مسئولية دولة سيادستان عن كافة الأضرار المادية والمعنوية التى لحقت بالفقرستانيين من جراء بناء الجدار</u>

من خلال ما تقدم من دفوع، نطرح سؤالًا جوهريًا في المنازعة، وهو إلى أى مدى التزمت دولة سيادستان باتفاقيات جنيف وبروتكوليها وبالمعاهدات الأخرى ذات الصله، وينتج عن ذلك سؤال آخر أكثر أهمية يفرض نفسه فى هذا الصدد، وهو إلى أي مدى تتوافر إمكانية مساءلة دولة سيادستان عما اقترفته من انتهاكات؟

---

[40] Klass and Others v. Germany, Judgment, 06/09/1978, Series A no. 28, para.79.

[41] أحمد فتحي سرور، المواجهة القانونية للإرهاب، مشار إليه سابقًا، ص301.

[42] تقرير المقرر الخاص المعني بتعزيز وحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في سياق مكافحة الإرهاب: السيد مارتين شاينين، مشار إليه سابقًا، ص29.

[43] أحمد فتحي سرور، المواجهة القانونية للإرهاب، مشار إليه سابقًا، ص301؛
وقد طبقت محكمة العدل الدولية ذلك فى قضية نيكاراجو، حين ساندت الولايات المتحدة قوات عسكرية في نيكاراجو ارتكبت جرائم ضد القانون الدولى الإنسانى.

وقد قامت دولة سيادستان بارتكاب جرائم ضد الإنسانية من خلال سياسات التعذيب والحصار الجماعي والتجويع والفصل العنصري، ومنع وصول المساعدات الغذائية والطبية، بل أنها تبرر ما فعلته بدعوى الدفاع عن النفس. وقد خالفت بذلك كافة الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، واتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949، بالإضافة إلى عدم جواز ضم الأراضى بالقوة أو تهجير السكان قسرًا وهدم المنازل واللجوء للعقوبات الجماعية. وعلاوة على ذلك، فإن سيادستان تضرب بقواعد تلك الاتفاقيات الدولية النافذة في مواجهتها عرض الحائط، وتحاول تضليل الرأى العام بدعوى تعرضها للعنف والإرهاب من جانب الفقرستانين، معللة ما تفعله بالضرورة العسكرية والدفاع الشرعي.

ناهينا عن تأثير الجدار الفاصل على البيئة، وذلك فى الوقت الذى أثبتت فيه الدراسات العالمية والبحوث العلمية أن العالم قد وصل إلى حافة الكارثة البيئية الحقيقة، والتي يمكن أن تنهي الحياة البشرية في غضون سنوات. وقد جاء تقرير البنك الدولي يؤكد على أن التغير المناخي، الذى أصبح بالفعل سببًا متزايدًا للهجرة، يجبر العائلات على الهروب من المناطق التي تعانى من ندرة المياه وفشل المحاصيل الزراعية وارتفاع مستوى البحر، وربما يتسبب في نزوح ما يصل إلى 143 مليون شخص بحلول عام 2050.

فقامت دولة سيادستان بالتأثير على الثروات الزراعية ومصادرة المياه، حيث قلعت وقطعت الأشجار، مما أدي لإلحاق الأذى والأضرار بالبيئة من تلوث الهواء والضوضاء والناحية الجمالية. وأدي كذلك إلى تعرية الأرض والتربة بشكل كبير، وإلى انسياب المياه السطحية، مما يؤثر سلبًا في تغذية المياه الجوفية. بالإضافة إلى أن إقامة الجدار العازل قد أدت إلى إعاقة حرية حركة الفقرستانيين وقدرتهم على الوصول إلى حقولهم ومزارعهم، الأمر الذي أدى إلي تلف هذه المحاصيل وخراب الأشجار التي قد نمت مع نمو أبنائهم، فارتوت من عرق جبينهم، وإذا هي بين الفنية والأخرى تُقتلع أمام أعينهم وكأنها تقتلع من قلوبهم التي سهرت على الاعتناء بها. كما قامت بالاستحواذ على مصادر الثروة المائية، شريان الحياه على وجه الكرة الأرضية.

منتهكةً بذلك نص المادة (55) من اتفاقية لاهاي لعام 1907، وتفرض هذه المادة على الدولة المحتلة أثناء الإحتلال الالتزام بحماية البيئة عند ممارستها حقها في الانتفاع أو استخدام الأبنية العامة والأراضي والغابات والأراضي الزراعية العائدة للدولة المحتلة[44].

وبالرجوع إلى الملحق الإضافي الأول إلى اتفاقيات جنيف لعام 1977، نجده يتضمن نصين متعلقين بالحماية المباشرة للبيئة، وهذا واضح من خلال قراءة نص المادة (3/35)، والتي تحظر استخدام أساليب ووسائل للقتال يقصد بها أو قد يتوقع منها أن تلحق بالبيئة أضرارًا بالغة، ونص المادة (55) والذى أكد ذات الحظر[45].

مع الأخذ فى الاعتبار كذلك المبدأ الرابع والعشرون من إعلان ريو حول للبيئة والتنمية لعام 1992، والذي نص على أن "*الحرب بحكم طبيعتها تدمر التنمية المستدامة، ولذلك يجب أن تحترم الدول القانون الدولي الذي يوفر الحماية للبيئة وقت النزاع المسلح وأن تتعاون في زيادة تطويره، عند اللزوم*".

وقد أخذت هذه الأحكام معًا تشكل التزامًا عامًا على الدول لحماية البيئة الطبيعية من الأضرار البالغة وواسعة الانتشار، فالدولة ملزمة في النزاع باحترام قواعد القانون الدولي الخاصة بحماية البيئة أي لا يجوز لأي دولة أن تتذرع بحالة الحرب للتنصل من التزاماتها المفروضة بموجب القانون الدولي. وبناءًا عليه فإن دولة سيادستان قد خالفت النصوص القانونية سالفة الذكر بما يشكل عملًا مخالف لقواعد القانون الدولي.

---

[44] والمـادة (55) من اتفاقية لاهاي لعام 1907 على أنه: "لاتعتبر دولة الإحتلال نفسها سوى مسئول إداري ومنتفع من المؤسسات والمباني العمومية والغابات والأراضي الزراعية التي تملكها الدولة المعادية والتي توجد في البلد الواقع تحت الاحتلال. وينبغي عليها صيانة باطن هذه الممتلكات وإدارتها وفقًا لقواعد الانتفاع"؛
وتفيد المادة (23) أنه: "علاوة على المحظورات المنصوص عليها في اتفاقيات خاصة، يمنع بالخصوص: أ. (...)، و. التدمير والاستيلاء على ممتلكات العدو وما لم يكن مثل هذا الدمار أو الاستيلاء تقتضيه ضرورات الحرب بصورة ملحة"؛
وعلى الرغم من أن هذه النصوص لا تتناول الضرر البيئي بصورة صريحة، إلا أنها تحمي البيئة. إذ أن المادة (23)-(و) تحظر أي دمار لممتلكات العدو لا تقتضيه ضرورات الحرب، فهذا الشرط يؤمن حماية بيئية جوهرية. وتستخدم هذه المبادئ العرفية للضرورة العسكرية والمعاناة غير الضرورية كاختيار لتحديد أية وسائل وطرق حربية مسموح بها.

[45] وتنص المادة (35) من البروتوكول الإضافى الأول "(...) 3. يحظر استخدام وسائل أو أساليب للقتال، يقصد بها أو قد يتوقع منها أن تلحق بالبيئة الطبيعية أضراراً بالغة واسعة الانتشار"؛
وتنص المادة (55) من ذات البروتوكول على أنه في حماية البيئة الطبيعية: "1. تراعى أثناء القتال حماية البيئة الطبيعية من الأضرار البالغة واسعة الانتشار وطويلة الأمد. وتتضمن هذه الحماية حظر استخدام أساليب أو وسائل القتال التي يقصد بها أو يتوقع منها أن تسبب مثل هذه الأضرار بالبيئة الطبيعية ومن ثم تضر بصحة أو بقاء السكان، 2. تحظر هجمات الردع التي تشن ضد البيئة الطبيعية".

فلا تعتبر المعاهدات الدولية المعنية تحرم دولة سيادستان من حق الدفاع عن النفس بموجب القانون الدولي بسبب التزاماتها بحماية البيئة، ولكن يتوجب عليها الأخذ فى الاعتبار حماية البيئة عند تقييم ما هو مناسب وضروري. وهكذا جاء قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1992/11/25 بشأن حماية البيئة فى أوقات النزاع المسلح، مؤكدًا على أن "*تدمير البيئة الذى لا تبرره ضرورة عسكرية وينفذا تعمدًا، أمر يتعارض مع القانون الدولي القائم*".[46]

ويتضح من ذلك أن هناك التزامًا عامًا يقع على عاتق الدول أثناء النزاعات المسلحة بعدم استخدام الأسلحة المدمرة وفق الاتفاقيات والمعاهدات والأعراف الدولية، واحترام قواعد الحرب الدولية المنصوص عليها في اتفاقيات لاهاي وجنيف وأعراف الحرب الخاصة بحماية المناطق المدنية والسكان المدنيين من المخاطر. ومن ثم ففي حالة إخلال دولة بهذا الالتزام، تنهض مسئوليتها الدولية عن كافة الخسائر والأضرار المباشرة، بوصفها أن الدولة لا تُسأل إلا عن الضرر المباشر، وإستخدام الدولة للأسلحة يؤدي بالنتيجة إلى الإضرار بالبيئة الطبيعية مباشرةً ويمتد أثرها إلى سنوات عديدة مقبلة، وهذا يؤدي طبقًا لقواعد القانون الدولي والاتفاقيات البيئية إلى أن يكون التعويض هو الأثر والنتيجة المنطقية لوقوع الضرر الناتج عن العمل غير المشروع دوليًا[47].

وإنه من الجدير بالذكر أيضًا الإشارة إلى القرارات القضائية التي تحكم الأضرار البيئية، فقد أشارت محكمة العدل الدولية فى الرأى الإستشارى بشأن مشروعية التهديد بالإسلحة النووية واستخدامها عام 1996 بالقول "*أنه يتعين على الدول أن تضع الاعتبارات البيئية في الحسبان لدى تقييمها لما هو ضروري ومتناسب في السعي لتحقيق الأهداف العسكرية المشروعة. واحترام البيئة هو أحد العناصر الداخلة فى تقييم ما إذا كان عملًا ما متماشيًا مع مبدأي الضرورة والتناسب أم لا* "[48].

وفي في القرار الصادر عن مجلس الأمن في 1991/04/08، قُضي بمسئولية العراق بموجب أحكام القانون الدولي عن جميع الأضرار والخسائر التي لحقت بدولة الكويت، ومن ضمنها الأضرار البيئية وتدمير المصادر الطبيعية للكويت جراء غزو العراق للكويت وإحتلاله غير المشروع. وتجدر الملاحظة في هذا السياق أن ما تم عام ١٩٩١ عند إنسحاب القوات العراقية من

---

[46] قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 37/47، الدورة السابعة والأربعين، 1992/11/25، وثائق الأمم المتحدة، الوثيقة رقم [A/RES/47/37].

[47] محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، الجزء الأول: القاعدة الدولية، الطبعة الثالثة، مؤسسة شهاب الجامعية للطباعة والنشر، القاهرة، 1977، ص501.

[48] فتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية واستخدامها، 1996/07/08.

الكويت من حرق آبار النفط، لم يكن بسبب استخدام أسلحة معينة من المحتمل أن تؤثر على البيئة، إلا أنه يعد فعلًا متعمدًا للإضرار بالبيئة. ويتضح هنا أن قيام المجتمع الدولي باعتبار العراق مسئولًا عن الدمار البيئي وقبوله لمسؤوليته، يؤكد على نشوء قاعدة دولية جديدة من شأنها الحد من حرية الدول في استخدام البيئة والثروة الطبيعية كأداة لتحقيق مزايا عسكرية[49].

ويتضح لنا أن دولة سيادستان قامت بتلك الأفعال منتهكةً مبدأ حسن الجوار، ففي قضية مصهر تريل (*Trail Smelter Dispute*) التي جاءت لتوكد على مبدأ حسن الجوار لمواجهة الآثار السلبية الجسيمة، وكذلك مبدأ أنه على الدولة واجب دائم بحماية الدول الأخرى من الأعمال الضارة الصادرة عن الخاضعين لولايتها أو رقابتها. والجوار هنا لا يعني بالضرورة التلاصق المادي أو الجغرافي للحدود الطبيعية والسياسية المشتركة بين الدول. ومثال ذلك هو الأنهار والمحيطات والهواء الجوي، فهذه العناصر تشكل وحدة طبيعية لا يمكن إقامة حدود أو فواصل اصطناعية لمنع أيًا منها من الانتقال من دولة إلى أخرى. فقد لاحظ المحكمة في هذه القضية أن الضرر البيئي كثيرًا ما يكون غير قابل للجبر، لذلك شددت المحكمة على الحاجة إلى التنبه والوقاية[50].

وعليه، فإنه يوجد في الوقت الحالي عدد كبير من الاتفاقيات الدولية والمبادئ التي أرستها الأحكام القضائية التي تهدف إلى اتخاذ إجراءات وقائية للمحافظة على البيئة، ومن ضمنها الالتزام العام الواقع على الدول فيما يتعلق بعدم الإضرار بالبيئة عبر الحدود، والذى أيده المبدأ الثاني من إعلان ريو حول البيئة والتنمية[51]. كما تتملك الدول، وفقًا لميثاق الأمم المتحدة ومبادئ القانون الدولي، الحق السيادي في اِستغلال مواردها وفقًا لسياساتها البيئية والإنمائية. وهي مسئولة عن ضمان ألا تسبب الأنشطة التي تدخل في نطاق ولايتها أو سيطرتها أضرارًا لبيئة دول أخرى، أو لمناطق واقعة خارج حدود ولايتها الوطنية.

---

[49] قرار مجلس الأمن رقم 678(1991) إنشاء تدابير تفصيلية لوقف إطلاق النار وترتيبات لتخطيط الحدود بين العراق والكويت وإزالة أسلحة الدمار الشامل العراقية، 1991/04/08، وثائق الأمم المتحدة، الوثيقة رقم [S/RES/687(1991)].

[50] Trail Smelter Dispute (International Arbitration Case), Federal Government of Canada v. Federal Government of the United States, Washington/Ottawa, 16/04/1938-11/03/1941;

وتتلخص قضية تحكيم مصر تريل بين الولايات المتحدة الأمريكية وكندا عام ١٩٤١ في أن سحبًا دخانية سامة، تسببت بها مصاهر تريل في كندا، أدت إلى إلحاق الأضرار بالغابات والحقوق والمحاصيل في المناطق المحيطة بالمنطقة والحدود الكندرية الأمريكية في ولاية واشنطن بالولايات المتحدة. وبعد اللجوء إلى التحكيم، أعلنت المحكمة أنه لا تملك أية دولة الحق في استخدام أراضيها أو السماح باستخدامها بشكل يؤدي إلى إلحاق أضرار بأراضي دول أخرى.

[51] يجدر الإشارة أن إعلان ريو حول البيئة والتنمية لعام 1992 ليس له قيمة قانونية مباشرة، إلا أن قواعده ومبادئه قد تشكل في المستقبل قواعد قانون دولي عرفى نظرًا لأهميتها.

ومفاد ذلك أن القانون الدولي يمنع استخدام طرق ووسائل الحرب غير الإنسانية التي لا تميز ما بين المدنيين والمحاربين، وتسبب آلامًا لا مبرر لها. كما يمنع تدمير البيئة والإضرار بها حتى في وقت النزاعات المسلحة. يعتبر خرقًا لهذلك، ومصادر المياه الصالحة للشرب، والتعدي على الأراضي الزراعية، وتشويه المظهر الجمالي، وتجريف التربة واقتلاع الأشجار، وتجويع السكان المدنيين، تمامًا كما فعلت دولة سيادستان. وأما عن الدفع بحالة الضرورة فهو غير متوافر البتة فى هذه الحالة.

إن النظام الخاص بالمسئولية الدولية لحماية البيئة قائم على فكرة أساسية، ألا وهي حماية التراث المشترك للإنسانية[52]. وتتميز المسائل المتعلقة بحماية البيئة بأنها تدخل ضمن إطار القانون الدولي لحقوق الإنسان، حيث أن حماية البيئة تعتبر جزءًا من الحقوق الأساسية للإنسان[53]. فيتضح لنا تأسيسًا على ذلك أن الجدار الفاصل والنظام المرتبط به يشكلان اِنتهاكًا جسيمًا للقواعد القانون الدولي والمبادئ القضائية المتعلقة بالحفاظ على البيئة. الأمر الذي تقوم معه المسئولية في مواجهة دولة سيادستان عن الضرر البيئى، والذي لا يمكن تبريره بالضرورة العسكرية.

وعلاوة على ذلك، فإن تلك الانتهاكات التي قامت بها دولة سيادستان تلقي على عاتقنا واجبًا تجاه إعمال القواعد القانونية الواردة في الاتفاقيات والمواثيق الدولية بشأن المسئولية الدولية للوصول لمحاكمة هؤلاء القادة والمسئولين السيادستانين، وتعويض الفقرستانين عما لحقهم من ضرر. فالمسئولية الدولية هي "*وضع قانوني بمقتضاه تلتزم الدولة المنسوب إليها ارتكاب عمل غير مشروع وفقًا للقانون الدولي بتعويض الدولة التي وقع هذا العمل في مواجهتها*"[54].

وكما سبق أن ذكرنا، تلتزم الدول المتعاقدة في اتفاقية جنيف، منذ إبتداء النزاع أو الإحتلال، بتطبيق الاتفاقيات بل أن سريانها يبدأ قبل ذلك بمجرد إعلان الحرب أو قيام حالة الاشتباك المسلح أو حالات الإحتلال الجزئي أو الكلي، حتى إذا لم تقابل بمقاومة مسلحة. وجاء ذلك في المادة

---

[52] محمد السعيد الدقاق، مبدأ التراث المشترك للإنسانية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2010، ص73؛ وتقوم حماية البيئة في القانون الدولي على مبدأين رئيسيين: المبدأ الأول هو الزام الدول بعدم إلحاق أضرار بالبيئة بما يتجاوز المنطقة التي تدخل ضمن سيادتها واختصاصها الإقليمي، والمبدأ الثاني هو وجوب التزام الدول بالمحافظة على البيئة بشكل عام، بغض النظر عن وضعها الجغرافى أو نظامها القضائي؛
انظر في ذلك: إبراهيم محمد العناني، البيئة والتنمية: الأبعاد القانونية الدولية، مجلة السياسة الدولية، العدد ١١٠، مؤسسة الأهرام، ١٩٩٢، ص116 وما بعدها.

[53] وقد أشار الإعلان الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة للبيئة الإنسانية عام ١٩٧٢ إلى أن "للإنسان حق أساسي في الحرية والمساواة وظروف معيشية ملائمة في بيئته تسمح بالحياة الكريمة والرفاهية، مؤكدًا بذلك على أن البيئة السلمية والتنمية تعد دعائم أساسية لحقوق الإنسان. وهذا ما اعترفت به الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها الصادر في 1990".

[54] Charle Rousseau, La Responsabilité International, Cours de Droit International Public de la Faculté, Paris, 1959-1960, p.7.

(3/2) من اتفاقية حماية المدنيين، وأكد هذا المعنى أيضًا البروتوكول الأول لعام 1967 في المادة (3/ب). ويترتب على ذلك قيام الدول المتعاقدة بالالتزام بمحاسبة كل من ينتهك نصوصها، وأن تحاكم كل من يرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في اتفاقيات جنيف لعام 1949، دون النظر إلى جنسياتهم، إذ تقوم بتسليمهم إلى الدولة التي تطلبهم لاختصاصها بمحاكمتهم. وجاء ذلك في المادة (2/49) من اتفاقية جنيف الاولى، والمادة (2/50) من الاتفاقية الثانية، والمادة (2/146) من الاتفاقية الرابعة، ولهذا أصبحت الدول بموجب هذه النصوص ملزمة بملاحقة رعاياها أنفسهم إذا ارتبكوا انتهاكًا لنصوص الاتفاقيات الأربعة[55].

ومن كل ما سبق، نجد أن الرد على السؤال المطروح بشأن مدى التزام دولة سيادستان بالتزامتها الدولية، هو أنها قطعًا لم تلتزم بها بأي شكل من الأشكال؛ أما عن السؤال الثانى بشأن مدى إمكانية مساءلة سيادستان عما اقترفته من جرائم وإمكانية محاكمة قادة ومسئولي الدولة، فنجد الإجابة عليه فى التطرق لنطاق المسئولية فى مجال القانون الدولي العام، حيث يمكن مسائلتها عما اقترفته من انتهاكات تقع تحت طائلة المسئولية الدولية المدنية، والتي تلزمها بدفع تعويضات عادلة عن الأضرار التي لحقت بالمواطنين الفقرستانيين. فأي خرق لالتزام تعاهدي يستلزم التعويض طالما سبب ضررًا ما، حيث نص النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على أن التعويض يعد البديل عن تنفيذ الاتفاقيات، وليس هناك ضرورة لذكر ذلك فى الاتفاقيات ذاتها.

فدولة سيادستان ملزمة بالرد، وهو إعادة الحالى إلى ما كان عليه قبل ارتكاب الفعل غير المشروع دوليًا بموجب المادة (35) من المواد المتعلقة بمسئولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليًا لعام 2001[56]، وملتزمة أيضًا بالتعويض عن الانتهاكات الجسيمة التي ارتكابتها في مجال القانون الدولي كقاعدة عرفية متعارف عليها، مرجعها تعود نص المادة (3) من اتفاقية لاهاي لعام 1907 الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية[57].

---

[55] عادل محمد البياتي، حول إنشاء محكمة جنائية دولية خاصة لمحاكمة مجرمي الحرب الإسرائيليين والتعويض عن الخسائر البشرية والأضرار المادية التي لحقت بالدول العربية، بحث منشور بمجلة شئون عربية، الأمانة العامة لجامعة الدول العربية، ديسمبر 2001 ، ص304 وما بعدها.

[56] الجمعية العامة للأمم المتحدة، تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثالثة والخمسين، 2001/11/26، وثيقة رقم [A/56/589]؛
وتنص المادة (35) من المواد المتعلقة بمسئولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليًا على أنه: "على الدولة المسؤولة عن فعل غير مشروع دوليا التزام بالرد، أي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الفعل غير المشروع دوليا، بشرط أن يكون هذا الرد وبقدر ما يكون: أ. غير مستحيل ماديا، ب. غير مستتبع لعبء لا يتناسب إطلاقا مع المنفعة المتأتية من الرد بدلًا من".

[57] وتنص المادة (3) من اتفاقية لاهاي الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية لعام 1907 على أن "يكون الطرف المتحارب الذي يخل بأحكام اللائحة المذكورة ملزمًا بالتعويض إذا دعت الحاجة، كما يكون مسئولًا عن جميع الأعمال التي يرتكبها أشخاص ينتمون إلى قواته المسلحة".

وقد أُعيد التأكيد على تلك المسئولية في البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977، حيث نصت المادة (91) منه على أن "*يُسأل طرف النزاع الذي ينتهك أحكام الاتفاقيات أو هذا البروتوكول عن دفع تعويض إذا اقتضت الأحوال ذلك*".

كما ورد النص على التعويض عما يرتكب من مخالفات وانتهاكات جسيمة في مجال القانون الدولي الإنساني بنص المادة (36) من المواد المتعلقة بمسئولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليًا، فالتعويض عن الضرر الناجم عن انتهاكات القانون الدولى الإنسانى أمر مستقر ومعمول به فى السوابق القضائية الدولية لأنه البديل الأمثل فى حالات عدم القدرة على الرد، أو فى حالات الضرر المعنوي[58].

بالإضافة إلى التزامها بالترضية وفقًا لنص المادة (37) من المواد المتعلقة بالمسئولية باعتبارها وسيلة لجبر الضرر في حالة الخسائر غير المادية، والتي لا يمكن تحديد مقابل مادي لها إلا بطريقة تقريبية، حيث أنها خسائر غير قابلة للتقييم المادي والتي قد ترقي لدرجة الإهانة للدولة[59]. وقد طبقت محكمة العدل الدوليه وسيلة الترضيه فى قضية مضيق كوفور عام 1949[60]. وأخيرًا، وبالنظر إلى المادة (17) مبادئ ماستريخت التوجيهية لعام 2011، نرى أنها الزمت القوى المحتلة بتحمل مسؤولية انتهاك الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية[61].

أما فيما يتعلق بالمسئولية الجنائية الفردية عما اقترفه قادة سيادستان ضد فقرستان، فإننا نحتفظ بكامل الحق في مقاضاتهم لتتم معاقبتهم على الجرائم الجسيمة التي ارتكبت بحق الأبرياء من الفقرستانيين، حتى لا يستمر هذا الوضع المأساوي الذي يتحول فيه الضحية إلى جاني والجاني إلى مجني عليه. حيث أن محكمة العدل الدولية تختص بالحكم بإقتضاء التعويض من الدولة على

---

[58] وتنص المادة (36) من المواد المتعلقة بمسئولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليًا لعام 2001 على أنه: "1. على الدولة المسئولة عن فعل غير مشروع دوليًا التزام بالتعويض عن الضرر الناتج عن هذا الفعل، في حال عدم إصلاح هذا الضرر بالرد، 2. يشمل التعويض أي ضرر يكون قابلًا للتقييم من الناحية المالية، بما في ذلك ما فات من الكسب، بقدر ما يكون هذا الكسب مؤكدًا".

[59] وتنص المادة (37) من المواد سالفة الذكر على أنه: "1. على الدولة المسئولة عن فعل غير مشروع دوليًا التزام بتقديم ترضية عن الخسارة التي تترتب على هذا الفعل إذا كان يتعذر إصلاح هذه الخسارة عن طريق الرد أو التعويض، 2. قد تتخذ الترضية شكل إقرار بالخرق، أو تعبير عن الأسف، أو اعتذار رسمي، أو أي شكل آخر مناسب".

[60] أحمد ابو الوفا، المسئولية الدولية للدول واضعة الألغام فى الأراضي المصرية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص25؛

[61] وتنص المادة (17) من مبادئ ماستريخت التوجيهية المتعلقة بانتهاكات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 2001 على أنه "في ظروف الإحتلال الأجنبي يمكن عزو الحرمان من الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية إلى سلوك الدولة التي تتحكم بشكل فعلي في الإقليم المعني. وهو ما ينطبق على الأوضاع في ظل الاستعمار والأشكال الأخرى من السيطرة والإحتلال العسكري، فالقوة المسيطرة أو المحتلة تتحمل مسئولية انتهاك الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. وفي بعض الحالات تقوم دول تتصرف على نحو مشترك بانتهاك الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية".

أساس المسئولية المدنية لها، أما المحكمة الجنائية الدولية فتحاكم الأفراد كلًا حسب مسؤوليته الجنائية الدولية. فقد أكد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ضرورة معاقبة مرتكبي جرائم الحرب التي تهدد المجتمع الدولي. كما قد تأكد مبدأ المسئولية الجنائية الفردية في اتفاقية جنيف الثالثة. ويحق لمجلس الأمن بموجب نص المادة (135) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تحريك الدعوى أمامها.

ويترتب على ما تقدم في هذا الصدد قيام مسئولية دولة سيادستان عن كافة الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت بالفقرستانيين من جراء بناء الجدار. وعلاوة على ذلك، تقوم المسئولية الجنائية للأشخاص المتورطين في الأعمال التي ترتب عليها جرائم ضد الإنسانية.

الطلبات

بناءً على ما تقدم ما دفوع، وما بيناه من وقائع للدعوى، وأحكام قررها القانون الدولي العام وفروعه؛ فإننا نطلب من عدالة المحكمة الحكم لصالح المدّعي بالآتي:

أولًا: الزام دولة سيادستان باستقبال الفقرستانيين وتلبية كافة احتياجاتهم؛

ثانيًا: الزام دولة سيادستان بالامتثال لكافة الالتزامات الدولية التى أخلت بها بتشييدها للجدار، وإحترام حق الشعب القرستاني فى تقرير مصيره، وإحترام كافة ما تلتزم به بموجب القانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان الدولي؛

ثالثًا: إعادة الوضع إلى ما كان عليه بازالة الجدار وجبر الضرر ودفع تعويضات مناسبه عن كافة الأضرار المادية والمعنوية للفقرستانيين المتضررين من بناء هذا الجدار؛

رابعًا: إعادة الأراضى والممتلكات المستولى عليها فى حالة تعذر الرد والزامها بالتعويض.