SAWA UNIVERSITY

العرف الدولي ومصادر القانون الدولي الإنساني

جامعة ساوة

كلية القانون

قسم القانون

الرابعة:المرحلة

م. د. راتب رحيم خضر : اسم المحاضر

رقم المحاضرة:10

القانون الدولي الإنساني

العرف الدولي ومصادر القانون الدولي الإنساني

استكشاف شامل لأهمية العرف الدولي والمصادر الاحتياطية في تطبيق وتفسير القانون الدولي الإنساني

الأهمية

أهمية العرف الدولي في القانون الدولي الإنساني

تغطية شاملة

يشمل العرف أمورًا لا تغطيها معاهدات القانون الدولي الإنساني بشكلٍ كافٍ، مما يوفر حماية أوسع للمتضررين من النزاعات المسلحة

الإلزام العالمي

تُلزم قواعد القانون الدولي الإنساني العرفي كافة الدول دون الحاجة إلى انضمام رسمي، بينما المعاهدات تطبق فقط بين الدول المصدقة عليها

تقييد التحفظات

يحد من قدرة الدول على إبداء تحفظات على معاهدات القانون الدولي الإنساني ذات المضمون القانوني العرفي الرفيع

سد الثغرات القانونية

يلعب العرف دورًا حيويًا في سد النقص عند عجز القانون الدولي الإنساني المنطبق على النزاعات المسلحة الدولية عن توفير الحماية المطلوبة الناشئة عن هذه النزاعات.

هذه المرونة تجعل العرف أداة فعالة لمواجهة التحديات المستجدة في ساحات النزاع.

المعاهدات

نطاق محدود بالدول الموقعة

العرف الدولي

تطبيق شامل وملزم لجميع الدول

القوة الإلزامية

القوة الإلزامية للعرف الدولي

الاتجاه الأول (الأقلية)

العرف يلزم فقط الدول التي اشتركت في تكوينه والتي ثبت من تصرفات رجالها رضا بالقاعدة القانونية العرفية

الاتجاه الثاني (الغالب)

جميع الدول ملزمة بالعرف حتى التي لم تشارك في تكوينه، لأنه ليس ضروريًا مشاركة جميع الدول في تكوين القاعدة العرفية

الاتجاه الغالب يشبه العرف بالتشريع الداخلي الذي يصدر بالأغلبية النسبية أو المطلقة مع وجود معارضين

العرف والقاعدة الجنائية: لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص

انقسم الفقه إلى اتجاهين رئيسيين حول إمكانية تطبيق القاعدة العرفية في القانون الدولي الإنساني مع وجود قاعدة "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" في النظام القانوني الداخلي:

الاتجاه الأول: اشتراط النص

يشترط وجود نص للتجريم والعقاب، ولا يجوز الحكم بالإدانة على فعلٍ غير منصوص على أنه جناية أو جنحة دولية. لا يجوز توقيع العقاب على أي جريمة دولية بعقوبات لم يكن منصوصًا عليها في تشريع دولي وقت ارتكابها.

الاتجاه الثاني: جواز الاستناد للعرف

يمكن أن يستند التجريم والعقاب إلى العرف، أي لا يشترط في القانون الدولي وجود نص مكتوب. يستشهد هذا الاتجاه بمحاكم نورمبرغ التي ردت على الدفاع بأن قانون الحرب لا يستمد من المعاهدات فحسب بل من اعتراف وممارسات الدول.

المصادر الاحتياطية

للقانون الدولي الإنساني

تشمل المصادر الاحتياطية المبادئ العامة للقانون، والفقه الدولي، وأحكام المحاكم. هذه المصادر تُستخدم عند نقص المعاهدات والأعراف لتوفير حلول قانونية للقضايا المستجدة.

المبادئ العامة

المبادئ العامة للقانون

التعريف: مجموعة القواعد القانونية المشتركة بين مختلف الأنظمة القانونية الرئيسية في العالم والتي تعالج قضايا القانون الدولي الإنساني.

مبدأ حسن النية

التعامل بصدق وأمانة في العلاقات الدولية

عدم التعسف في استعمال الحق

منع استخدام الحقوق بطريقة تضر بالآخرين

المسؤولية التقصيرية

التعويض عن الأضرار الناجمة عن الإهمال

الإثراء بدون سبب

منع الاستفادة غير المشروعة على حساب الآخرين

الخلاف الفقهي حول المبادئ العامة

مصدر مساعد

يعتبرها البعض مصدرًا مساعدًا أو مكملاً للمعاهدات والأعراف

أسلوب تفسير

يراها آخرون مجرد أسلوب لتفسير قواعد القانون الدولي

مصدر رئيسي

اتجاه ثالث يعتبرها مصدر رئيسي للقانون الدولي العام

الأصل في المبادئ العامة للقانون أن تسود في دائرة القانون الداخلي، إلا أن هذه المبادئ من الممكن تطبيقها في نطاق القانون الدولي في حالة النقص الذي يمكن أن يشوب كل من المعاهدات والعرف.

المبادئ العامة في الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية

محكمة العدل الدولية

المادة (٣٨/١/ج): تشير إلى "مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدنة"

المحكمة الجنائية الدولية

المادة (٢١/١/ج): تحدد أن المبادئ "تُستخلص من القوانين الوطنية للنظم القانونية في العالم، شريطة ألا تتعارض مع النظام الأساسي أو القانون الدولي أو المعايير المعترف بها دولياً"

تتميز صياغة المحكمة الجنائية الدولية بتحديد أكبر لمفهوم المبادئ العامة مقارنة بمحكمة العدل الدولية

أهمية المبادئ العامة في القانون الدولي الإنساني

01

مصدر مهم عند الغياب

يُلجأ إليها عند غياب النصوص المكتوبة (المعاهدات) أو القواعد العرفية

02

النص الصريح

نصت عليها صراحة بعض مواد اتفاقيات جنيف والبروتوكول الأول

03

القيمة القانونية

قيمتها القانونية لا تتأثر بكونها منصوص عليها صراحة أم لا

04

مواجهة المستجدات

توفر حلولاً للأوضاع المستجدة مثل التحركات السكانية الضخمة في النزاعات غير الدولية

الفرق بين المبادئ العامة والعرف الدولي

العرف الدولي

- يتطلب تواتر الدول على الأخذ به
- يشترط رؤية الدول له كقاعدة ملزمة
- يحتاج إلى ركن مادي ومعنوي

المبادئ العامة

- يطبقها القاضي الدولي مباشرة
- لا تحتاج لشروط التواتر والإلزام
- يكفي توافقها مع طبيعة المجتمع الدولي

الفقه الدولي

دور الفقه الدولي كمصدر احتياطي

يُساهم الفقه الدولي في تحديد القواعد الدولية وتفسيرها، خاصة الغامض من نصوص المعاهدات والأعراف. تبرز أهميته في ظل غياب سلطات دولية مختصة بتطبيق وتفسير هذه القواعد.

1

الماضي

كان يُصنف كبديل عن التشريع في تفسير وتحليل واقتراح القواعد القانونية

2

العصر الحديث

تضاءل دوره لأسباب عديدة ولم يعد يتجاوز كونه مصدرًا استدلاليًا أو احتياطيًا

3

الدور الحالي

وسيلة من وسائل إثبات وجود أو عدم وجود قواعد القانون الدولي، وللاستدلال على قواعد هذا القانون

أحكام المحاكم كمصدر احتياطي

نصت المادة (٣٨) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية على اعتبار أحكام المحاكم من المصادر الاحتياطية للقانون الدولي العام، مع مراعاة المادة (٥٩) التي تنص على أن الحكم لا يكون ملزمًا إلا لأطراف النزاع الذي فصل فيه.

الرأي الأول: المحاكم الدولية فقط

المحاكم الدولية هي المقصود بالمادة (٣٨/١/د)، بينما المحاكم الوطنية لا تعد مصدرًا مباشرًا للقانون الدولي، لكنها تسهم كدليل أو سابقة للقاعدة العرفية.

الرأي الثاني: المحاكم الدولية والداخلية

عمومية المادة (١/١٣٨/د) تشمل أحكام المحاكم الداخلية والدولية. هذه الأحكام لا تخلق القانون بل تطبقه، وبالتالي فهي ليست مصدرًا مباشرًا للقانون الدولي العام، وإنما مصدر احتياطي للاستدلال والاسترشاد.

الدور الحيوي لأحكام القضاء الدولي

الكشف عن العرف الدولي

تبرز أهمية أحكام القضاء الدولي في الكشف عن قواعد العرف الدولي، بعد تحقق أركانها المادية والمعنوية من خلال البحث في الواقع والممارسة الدولية.

الأحكام القضائية ليست سوابق بالمعنى التقليدي، بل هي كاشفة لقواعد عرفية.

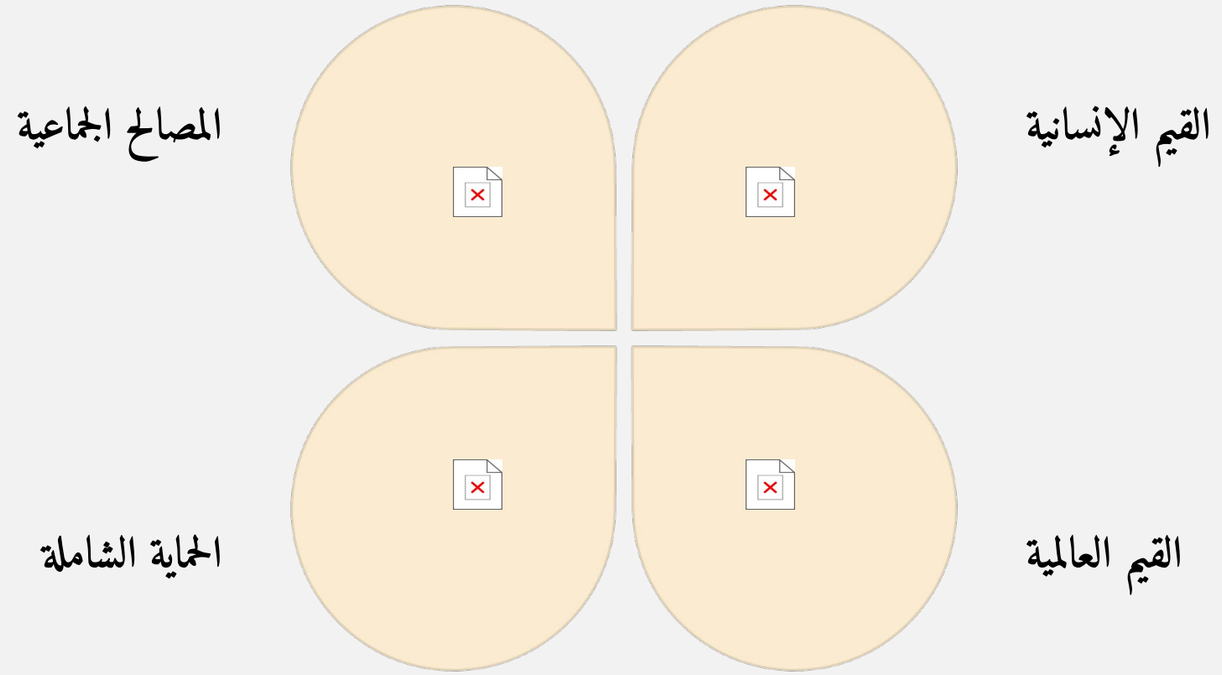
المحكمة الجنائية الدولية

تنص المادة (٢/٢) من النظام الأساسي على: "تطبيق مبادئ وقواعد القانون كما هي مفسرة في قراراتها السابقة"، مما يعني أن أحكامها السابقة مصدر احتياطي للقانون.

هذا لا يؤثر على اعتبار أحكام المحاكم الوطنية أو الدولية مصدراً احتياطياً للقانون الدولي الإنساني

الخصوصية في مصادر القانون الدولي الإنساني

بينما لا يختلف القانون الدولي الإنساني في مصادره عن القانون الدولي العام، إلا أن لهذه المصادر مفهومًا خاصًا.



يرجع ذلك إلى طبيعة القيم والمصالح الإنسانية والجماعية التي يسعى القانون الدولي الإنساني لحمايتها، مما يجعل **أي انتهاك لقواعده اعتداءً على القيم الإنسانية**.

شكراً لكم