مذكّرة قانونية

التجنيد القسريّ للبالغين من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة في نزاع مسلّح غير دوليّ

Diakonia
International
Humanitarian
Law Centre

أيار/ مايو ٢٠١٩

النص الوارد باللغة العربية هو ترجمة للنص الاصلي باللغة الانكليزية.

شكر وتقدير

يشكر فريق العمل في مكتب موارد القانون الدولي الإنساني في دياكونيا- لبنان الباحثَين القانونيّيَن السيد ماتياس طومسون* والسيدة صوفي روندو** على عملهما القيّم لإعداد المذكّرة القانونية حول التجنيد القسريّ من قبل مجموعات مسلّحة من غير الدولة في نزاع مسلّح غير دولي.

بيلينا بلاميناك
مديرة مكتب موارد القانون الدولي الإنساني في دياكونيا- لبنان

* ماتياس طومسون يعمل كمستشار قانوني في القانون الدولي الإنساني والقانون الجنائي الدولي. قدّم مساعدة في مجال الأبحاث القانونية والتحليل الى مكتب المدّعي في المحكمة الجنائية الدولية حول مجموعة من المسائل ذات الصلة بالقانون الدولي الإنساني والمتعلّقة بولاية المحكمة. هو تلميذ دكتوراه ومحاضر مساعد في القانون الدولي في جامعة تاسمانيا.

**صوفي روندو عضو في نقابة المحامين في كيبيك وطالبة دكتوراه في كلّيتَي الحقوق في جامعة جنيف وجامعة لافال. تحمل شهادة LL.B من جامعة مونتريال وماجستير في القانون LL.M. من جامعة كيبيك في مونتريال.

جدول المحتويات

الملخّص التنفيذي ٣

نطاق المذكّرة القانونية ٥

المصطلحات ٧

تعريف التجنيد (القسري) بموجب القانون الدولي الإنساني ٧

تعرف التجنيد القسري بموجب القانون الجنائي الدولي ٨

توضيح المصطلحات ٩

الوضع الحالي للقانون:
الى أي مدى ينظّم القانون الدولي الإنساني التجنيد القسري؟ ١١

حظر تجنيد الأشخاص المحميين للخدمة في قوات مسلّحة معادية ١١

حظر تجنيد الأطفال دون الخامسة عشرة من العمر وحظر تطوّعهم ١٢

تطبيق الوضع الحالي للقانون على المجموعات المسلّحة من غير الدولة: التجنيد القسريّ للبالغين ومبدأ المساواة بين المتحاربين ١٤

حظر التجنيد القسريّ للبالغين من قبل المجموعات
المسلّحة من غير الدولة باعتباره اعتداءً على الكرامة الشخصيّة ٢٠

النطاق الحالي للاعتداء على الكرامة الشخصية بموجب المادة الثالثة المشتركة - المادة ٣(١)(ج)
والقانون الدولي الانساني العرفي ٢٠

لا يُرقى التجنيد القسري الى مستوى الاعتداءعلى الكرامة الشخصية متى ارتكبته مجموعات مسلّحة
من غير الدولة ولا يُعدّ كذلك متى جاء على يدّ الدولة ٢٢

هل يمكن أن يُرقى التجنيد القسري من قبل الدول الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية في ظروف محدّدة؟ ٢٦

الخاتمة ٣٠

المُلحق ١: التعريفات ٣١

المُلحق ٢: قائمة المراجع ٣٢

الملخّص التنفيذي

سوف تثبت هذه المذكّرة أنه يُحظّر على المجموعات المسلّحة من غير الدولة تجنيد البالغين قسرًا في سياق نزاع مسلّح غير دولي، باعتبار أن هكذا سلوك يُرقى الى مستوى «الاعتداء على الكرامة الشخصية»*، ويتعارض والمادة الثالثة المشتركة - المادة ٣(١)(ج) من اتفاقيات جنيف الأربع للعام[1] ١٩٤٩. وينطبق نطاق هذا الحظر على كل الأشخاص المحميين بموجب المادة الثالثة المشتركة، لا سيّما: «الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرةً في الأعمال العدائية، بمن فيهم أفراد القوات المسلّحة الذين ألقوا عنهم أسلحتهم، والأشخاص العاجزون عن القتال بسبب المرض أو الجرح أو الاحتجاز أو لأي سبب آخر»[2]. ومن المسلّم به أن إرغام هؤلاء الأشخاص على المشاركة في عمليات عسكرية من دون الحماية القانونية للدولة - و ضدّ دولتهم في غالب الأمر- يتسبّب بما يكفي من الإذلال والمهانة ليُرقى الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية.

وفي حين يقرّ الجميع بأن القانون الدولي يعترف بالحقّ الراسخ للدول بتجنيد مواطنيها قسرًا، غير أن هذا الحقّ لا يمكن نقله الى المجموعات المسلّحة من غير الدولة من خلال استخدام مبدأ «المساواة بين المتحاربين». فمبدأ «المساواة بين المتحاربين» هو مبدأ من مبادئ القانون الدولي الإنساني يتيح لأطراف النزاع كافةً الاستفادة من التطبيق المتساوي للقواعد ذات الصلة في القانون الدولي الإنساني[3]. والمبدأ هذا يحرص على منح الأطراف المتحاربة جميعًا الحقوق والموجبات نفسها، وفق القواعد التي تسري على النزاع، بغضّ النظر عن وضع هذه الأطراف بموجب القانون الدولي الإنساني أو عن الأسباب التي تكمن وراء اندلاع النزاع. ويشجّع هذا المبدأ بالتالي المجموعات المسلّحة من غير الدولة على الامتثال للقانون. غير أن مبدأ المساواة بين المتحاربين يقتصر بشكل حصريّ على قواعد القانون الدولي الإنساني ولا يؤمّن للمجموعات المسّلحة من غير الدولة أي حقوق إضافية من مصادر قانونية خارجية. ويُستخلص حقّ دولة ما بتجنيد مواطنيها المدنيين قسرًا من الاعتراف بأنها دولة مستقلّة ذات سيادة بموجب القانون الدولي، وهو لا يُعزى بالتالي الى قاعدة في القانون الدولي الإنساني. وتماشياً مع ذلك، لا تستطيع المجموعات المسلّحة من غير الدولة استخدام مبدأ المساواة بين المتحاربين لتبرير التجنيد القسريّ.

وعلى الرغم من غياب أي حقّ وضعيّ ممنوح للمجموعات المسلّحة من غير الدولة بالتجنيد القسري، لا يوجد بالتساوي مع ذلك أي حكم في القانون الدولي الإنساني يحظر بصورة صريحة هكذا سلوك في سياق نزاع مسلّح غير دولي. وتماشياً مع ذلك، من الضروري إظهار أن التجنيد القسري من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة ينتهك إحدى القواعد القائمة للقانون الدولي الانساني الساري على النزاعات المسلّحة غير الدولية، لا سيّما حظر «الاعتداء على الكرامة الشخصية، وعلى الأخصّ المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة» لأشخاص لا يشتركون مباشرةً في الأعمال العدائية أو أشخاص «عاجزين عن القتال». ويظهر القسم ٥ أن إرغام الأفراد على القتل وارتكاب أعمال عنف أخرى، وتعريض أنفسهم لخطر جدي يتمثّل في الإصابة أو الموت والمشاركة في حرب قد يعارضونها من حيث المبدأ، قادر بطبيعته على التسبّب بمشاعر الإذلال والمهانة. ولكن إن كان التجنيد القسري من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة يوصف كاعتداء على الكرامة الشخصية ويتعارض والمادة الثالثة المشتركة - المادة ٣(١)(ج)، فمن الضروري أن نشرح لماذا لا يُعتبر التصرّف نفسه من قبل الدول انتهاكاً مماثلاً لهذا الحظر، وإلاّ لأعتُبر هكذا تطبيق تمييزيّ للمادة الثالثة المشتركة بمثابة انتهاك لمبدأ المساواة بين المتحاربين. في المقابل، من المسلّم به أن وقع التجنيد القسري على الفرد، في سياق نزاع مسلّح غير دولي، يعتمد بشكل أساسي على الصفة القانونية للمرتكب.

* ملاحظة من المترجمة: بالنسبة الى عبارة outrage upon personal dignity، اعتمدت المادة الثالثة المشتركة الترجمة التالية «الاعتداء على الكرامة الشخصية». من جهته، اعتمد البروتوكول الأول الإضافي الترجمة التالية: «انتهاك الكرامة الشخصية». في هذه المذكّرة، تُعتمد الترجمة الأولى، باستثناء الحالات التي تُقتبس فيها العبارة من البروتوكول.

١. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الاتفاقية الأولى لتحسين حال الجرحى والمرضى بالقوّات المسلّحة في الميدان (١٩٤٩)، ٧٥ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ٣١ (اتفاقية جنيف الأولى)؛ الاتفاقية الثانية لتحسين حال جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلّحة في البحار (١٩٤٩)، ٧٥ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ٨٥ (اتفاقية جنيف الثانية)؛ الاتفاقية الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب (١٩٤٩)، ٧٥ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ١٣٥ (اتفاقية جنيف الثالثة)؛ الاتفاقية الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب (١٩٤٩)، ٧٥ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ٢٨٧ (اتفاقية جنيف الرابعة)، المادة ٣ (١)(ج) (المادة الثالثة المشتركة).

٢. المرجع نفسه، المادة الثالثة المشتركة- المادة ٣ (١)

٣. المادة الثالثة المشتركة تلزم «كل طرف في النزاع»، الأمر الذي يشمل بالتالي المجموعات المسلّحة من غير الدولة. أنظر القسم ٤ (ج) من هذه المذكّرة للإطلاع على نقاش حول مبدأ المساواة بين المتحاربين.

فمتى قامت الدول بتجنيد مواطنيها بموجب قانون الدولة، يستفيد الفرد من الحماية القانونية للدولة ويُعتبر جهةً فاعلةً مُعترفًا بها ومشروعة بموجب كلّ من القانونين الداخلي والدولي. وفي حين قد يبقى الفرد معرّضاً للخطر ويشعر بالألم، إلا أن سلطة الدولة القانونية تحول للوهلة الأولى دون اعتبار هكذا تصرّف بمثابة اعتداء على الكرامة الشخصية. فالسلطة القانونية التي تتمتّع بها دولة ما لتجنيد سكّانها قسرًاقسرًا مختلفة تمامًا عن أسلوب التجنيد الذي قد يُرقى الى مستوى انتهاك القانون الدولي الانساني، شرط توفّر عناصر قانونية محدّدة لانتهاك خاص. على سبيل المثال، إن كان الأسلوب الذي تجنّد من خلاله الدولة قسرًاقسرًا أشخاصًا محميين في نزاعات مسلّحة غير دولية يشكّل، بصورة مستقلّة، انتهاكاً للقانون الدولي الانساني، شرط أن يلبّي عتبة الجسامة الخاصة بالمعاملة المهينة والحاطّة بالكرامة وأن يتوفّر رابط كافٍ مع النزاع المسلّح، فقد يُرقى في الوقت عينه الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية، في تعارض واضح مع المادة الثالثة المشتركة - المادة ٣(١)(ج).

في المقابل، عندما تقوم المجموعات المسلّحة من غير الدولة بتجنيد بالغين قسرًاقسرًا في الأراضي الواقعة تحت سيطرتها الفعليّة، فإن افتقار المجموعة المسلّحة من غير الدولة الى سلطة قانونية راسخة يزيد من مشاعر الألم هذه ويتسبّب بالدرجة اللازمة من الإذلال والمهانة ليُرقى الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية. وبالفعل، إن افتقار المجموعات المسلّحة من غير الدولة الى السلطة بحكم القانون يرغم هؤلاء الأفراد على مخالفة القوانين الداخلية للدولة، وعلى خسارة الحماية القانونية للدولة، وعلى التحوّل الى كيان غير مُعترف به بموجب القانون الدولي (خارج إطار القانون الدولي الإنساني). وعندما يتماشى الأمر مع الخطر الراسخ والطبيعة المؤلمة لإرغام شخص على المشاركة في حرب ضدّ إرادته، فمن المسلّم به أن غياب المشروعية وخسارة الحماية القانونية يلبّيان عتبة الاعتداء على الكرامة الشخصية. وبموجب قانون النزاعات المسلّحة غير الدولية، يحظى الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرةً في الأعمال العدائية والأشخاص العاجزون عن القتال بالحماية من التجنيد القسري من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة في الظروف كافة.

لهذا الغرض، لا بدّ من الإشارة الى أن قانون النزاعات المسلّحة الدولية يُحظّر على الدول أن تجنّد قسرًا قسرًا «أشخاصًا محميين» للخدمة في قوات مسلّحة معادية[٤]. فالأشخاص المحميون في النزاع المسلّح الدولي هم أسرى حرب وأفراد آخرون يجدون أنفسهم بين أيدي طرف في نزاع ليسوا من رعاياه. والأساس المنطقي وراء منع هكذا أشخاص من الخدمة في القوات المسلّحة للعدو هو الطبيعة المؤلمة والشائنة لجعل شخص يحارب الدولة التي يحمل جنسيّتها[٥]. ويمكن التقدّم بالحجّة نفسها، على سبيل القياس، في مجال التجنيد القسري للبالغين من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة، نظراً الى أنه في غالبية النزاعات المسلّحة غير الدولية، يُرغم الأشخاص المُجنّدون قسرًا على محاربة الدولة التي يحملون جنسيّتها.

٤. اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٤٩)، الملاحظة السابقة ١، المادتان ٥١ و١٤٧. المادة ٥١ من اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٤٩) تنصّ على ما يلي: «لا يجوز لدولة الاحتلال أن ترغم الأشخاص المحميين على الخدمة في قوّاتها المسلّحة أو المعاونة. كما يحظر أي ضغط أو دعاية بغرض تطوّعهم». أنظر أيضًا اتفاقية جنيف الثالثة (١٩٤٩)، الملاحظة السابقة ١، المادة ١٣٠.

٥. أنظر لويز دوزوالد- بك وجون- ماري هنكرتس، القانون الدولي الانساني العرفي (٢٠٠٦) بروكسيل/ جنيف، بروبلانت/ اللجنة الدولية للصليب الأحمر (دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي)، القاعدة ٩٥: «العلّة لهذه القاعدة هي في الطبيعة المؤلمة والشائنة لجعل الأشخاص يشاركون في عمليات عسكرية ضدّ بلادهم، سواء أتقاضوا أجرًا أم لا»

نطاق المذكّرة القانونية

تنظر هذه المذكّرة القانونية في الإطار القانوني الدولي الذي ينطبق على التجنيد القسري للبالغين من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة في سياق نزاعات مسلّحة غير دولية. وتستند المذكّرة الى مصادر القانون الدولي الإنساني، لا سيّما قانون المعاهدات المنصوص عليه في اتفاقيات جنيف للعام ١٩٤٩ (اتفاقيات جنيف من الأولى الى الرابعة (١٩٤٩))[٦]، وبروتوكوليها الإضافيَين (البروتوكولان الإضافيان الأول والثاني (١٩٧٧))[٧]، والتعليقات الرسمية للجنة الدولية للصليب الأحمر على هذه المعاهدات، كما تستند الى القانون العرفي كما تمّ تجميعه في دراسة اللجنة الدولية للصليب الأحمر حول القانون الدولي الإنساني العرفي (دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي) للعام ٢٠٠٥[٨]. وتمّ استقاء دعم إضافي من كتابات أكاديمية وتعليقات خبراء بشأن القانون القابل للتطبيق. وأُخذت أيضًا معلومات من تقارير رسمية صادرة عن أجهزة مختلفة تابعة للأمم المتحدة، وعن منظّمات وطنية ودولية، ومنظّمات غير حكومية.

يعتمد تطبيق القانون الدولي الإنساني على وجود نزاع مسلّح. والنزاع ذو الصلة الذي تشير اليه المادة الثالثة المشتركة هو «نزاع مسلّح غير دولي». في هذا الصدد، لا بدّ من توفّر الشروط المُسبقة التالية لتلبية تعريف النزاع المسلّح غير الدولي وتحديد عتبته:

١. يجب أن يكون أحد الأطراف على الأقلّ كياناً من غير الدولة. فبحسب اعتراف اللجنة الدولية للصليب الأحمر[٩] واجتهاد لجنة القانون الدولي[١٠]، يلبّي أي قتال بين مجموعتَين مسلّحتَين من غير الدولة من دون مشاركة أي دولة تعريف النزاع المسلّح غير الدولي.

٢. يجب أن تتمتّع المجموعات المسلّحة من غير الدولة التي هي طرف في نزاع مسلّح غير دولي بدرجة كافية من التنظيم. ويمكن وصف الأمر إجمالاً بالقدرة على تأمين استدامة العمليات العسكرية، وتوفّر سلسلة قيادة وهرميّة عسكرية الطابع، والقدرة على التخطيط لحملات عسكرية الطابع[١١].

٣. لا بدّ أن يصل العنف ما بين الأطراف الى عتبة الحدّة المطلوبة. وتشمل العناصر الدلالية جديّة الهجمات، وتوزيع الأسلحة، ونطاق الدمار المادي، والإصابة وفقدان الحياة، والانتشار الجغرافي، وردّات الفعل على قرارات مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، وتوفّر اتفاقات لوقف اطلاق النار.

وفقاً للمادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربع للعام ١٩٤٩، فإن «الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرةً في الأعمال العدائية، بمن فيهم أفراد القوات المسلّحة الذين ألقوا عنهم أسلحتهم، والأشخاص العاجزون عن القتال بسبب المرض أو الجرح أو الاحتجاز أو لأي سبب آخر، يُعامَلون في جميع الأحوال معاملةً إنسانية، دون أي تمييز ضارّ يقوم على العنصر أو اللون، أو الدين أو المعتقد، أو الجنس، أو المولد أو الثروة أو أي معيار مماثل آخر». وتلزِم الأحكام الواردة في المادة الثالثة المشتركة كلّ طرف من أطراف النزاع، وينبغي أن تنطبق «كحدّ أدنى». وبالتالي، ينطبق حظر الاعتداء على الكرامة الشخصية، بموجب المادة الثالثة المشتركة - المادة ٣(١)(ج)، على كلّ من الدول والمجموعات المسلّحة من غير الدولة على حدٍ سواء، تماشيًا مع مبدأ المساواة بين المتحاربين.

---

٦. اتفاقيات جنيف من الأولى الى الرابعة (١٩٤٩)، الملاحظة السابقة ١.

٧. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، البروتوكول الإضافي الى إتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ آب/ أغسطس ١٩٤٩ والمتعلّق بحماية ضحايا المنازعات المسلّحة الدولية (١٩٧٧)، ١١٢٥ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ٣ (البروتوكول الإضافي الأول)؛ البروتوكول الإضافي الى إتفاقيات جنيف المعقودة في آب/ أغسطس ١٩٤٩ والمتعلّق بحماية ضحايا المنازعات المسلّحة غير الدولية (١٩٧٧)، ١١٢٥ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ٦٠٩ (البروتوكول الإضافي الثاني).

٨. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دراسة القانون الدولي الانساني العرفي، الملاحظة السابقة ٥.

٩. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، تعليق على اتفاقية جنيف الثانية لتحسين حال جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلّحة في البحار (١٩٤٩)، الطبعة الثانية (٢٠١٧)، المادة المشتركة الثالثة، الفقرتان ٤١٥ و٤١٦، متوفّر على الموقع التالي: https://ihl-databases.icrc.org،

١٠. المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، المدّعي ضدّ دوسكو تاديتش، ICTY, Prosecutor v. Dusko Tadić, IT-94-1-AR72, Appeals Judgement (2 October 1995), at para. 70.

١١. المحكمة الجنائية الدولية، المدّعي ضد جيرمان كاتانغا
ICC, Prosecutor v. Gemain Katanga, ICC-01/04-01/07-3436, Trial Judgement (7 March 2014), paras. 1183, 1185-1187;
المحكمة الجنائية الدولية، المدّعي ضد طوماس لوبانغا دييلو
ICC, Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo, ICC-01/04-01/06, Trial Judgment (14 March 2012), at paras. 534-538.

١٢. غير أنه يمكن، في ظروف محدّدة، اعتبار الدعاية الآيلة الى تأمين التطوّع بمثابة تجنيد قسري من خلال الإكراه. أنظر اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٤٩)، الملاحظة السابقة ١، المادة ٥١. يُناقش نطاق المادة ٥١ وصلتها بالموضوع، بالقياس على قانون النزاعات المسلّحة غير الدولية، في القسم ٤ (ب) من هذه المذكّرة.

يقتصر نطاق هذه المذكّرة على التجنيد القسري ولا يتطرّق الى التطوّع[١٢]. وفي حين أن الحظر المُقترح قابل للتطبيق على المجموعات المسلّحة من غير الدولة التي تمارس سيطرة فعليّة على قسمٍ من الأراضي، لا بدّ من الإشارة الى ضرورة حظر التجنيد القسري من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة في الظروف كافة، أي أن الحظر لا يقتصر على الحالات التي تنتهك فيها الأساليب المتّبعة للتجنيد القسري، بشكل مستقلّ، القانون الدولي الإنساني. وأخيرًا، يقتصر نطاق هذه المذكّرة على التجنيد القسري لأشخاص تتجاوز أعمارهم ١٥ سنة. والسبب هو أن دمج أشخاص دون الخامسة عشرة من العمر في قوّات أو مجموعات مسلّحة هو عمل محظور حظرًا صارمًا بموجب القانون الدولي الإنساني العرفي والقانون الجنائي الدولي، بغض النظر عمّا إذا كان هذا الدمج طوعيًّا أم إلزاميًّا.

يُقسم ما تبقّى من هذه المذكّرة الى ثلاثة أقسام إضافية:

القسم ٣:

يناقش مختلف المصطلحات المُستخدمة لتعريف التجنيد القسريّ بموجب القانون الدولي الإنساني والقانون الجنائي الدولي. وفي نهاية المطاف، تعرّف المذكّرة التجنيد القسري على أنه «الدمج الإلزامي لأفراد في قوّات أو مجموعات مسلّحة».

القسم ٤:

يعطي تفاصيل حول مدى تنظيم التجنيد القسري في الوقت الحالي، بموجب القانون الدولي الإنساني. ويُشار أولاً الى أن القانون الدولي الإنساني يحظّر صراحةً التجنيد القسري للأشخاص المحميين بموجب قانون النزاعات المسلّحة الدولية، بسبب الطبيعة المؤلمة والشائنة لإرغام أشخاص على المشاركة في عمليات عسكرية ضد بلدهم. ثانيًا، يحظّر القانون الدولي الإنساني والقانون الجنائي الدولي حظرًا تامًّا دمج الأطفال في قوات مسلّحة، أكان هذا الدمج طوعيًّا أو بالقوّة. ولهذا الغرض، يساعد اجتهاد لجنة القانون الدولي على تحديد نطاق التجنيد القسريّ بطريقتَين أساسيّتَين هما: (أ) يعترف الاجتهاد بأن عنصر الإلزام compulsion يغطيّ الموجب القانوني (بما في ذلك «قانون» المجموعات المسلّحة من غير الدولة)، والقوة الغاشمة، والتهديد بالقوة، أو الضغط النفسي الذي يُرقى الى مستوى الإكراه، و(ب) تُلبّى معايير التجنيد القسري تلقائياً متى كان الشخص قد دُمج قسرًا في مجموعة أو قوة مسلّحة، أي أنه ما من موجب أن يكون شخص قد جُنّد للمشاركة مباشرةً في أعمال عدائية. وأخيرًا، يشرح القسم ٤ أن مبدأ المساواة بين المتحاربين لا يمنح المجموعات المسلّحة من غير الدولة الحقّ بتجنيد أشخاص قسرًا في المناطق الواقعة تحت سيطرتها لأن الحقّ الموازي الممنوح للدولة بتجنيد مواطنيها لا ينبع من القانون الدولي الإنساني ولا ينطبق بالتالي في هذا السياق.

القسم ٥:

يظهر هذا القسم كيف أن التجنيد القسري للبالغين من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة يُرقى الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية. ويقوم القسم أولاً بتحليل اجتهاد ذي صلة صادر عن المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية. ويظهر أن السلوك المتمثّل بإرغام أشخاص على تعريض أنفسهم لمخاطر النزاع رغمًا عن إرادتهم قادر، في بعض الظروف، على استيفاء العتبة المطلوبة للمعاملة اللاإنسانية والمهينة ليُرقى الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية. وثانيًا، يثبت هذا القسم لمَ يُرقى التجنيد القسري إلى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية متى ارتكبته المجموعات المسلّحة من غير الدولة ولكن ليس متى جاء على يد دول، على الرغم من مبدأ المساواة بين المتحاربين. وباختصار، يمكن القول إن التوصيف القانوني للسلوك يعتمد على هوية الجهة الفاعلة. وبالتالي، يحظّر تلقائيًّا التجنيد القسري من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة في جميع الظروف بسبب افتقار هذه المجموعات الى السلطة القانونية اللازمة وتعريضها الفرد بالتالي لمزيد من الخطر والإذلال والمهانة وخسارة الحماية القانونية. وفي هذه الأثناء، يحظّر القانون الدولي الإنساني قيام الدولة بتجنيد مواطنيها قسرًا في ظروف محدّدة فقط، عندما يستفيد الأشخاص المجنّدون من حماية خاصة بموجب القانون الدولي الإنساني أو عندما تكون الوسائل التي تستخدمها الدولة تُرقى، بشكل مستقلّ، الى مستوى انتهاك القانون الدولي الإنساني، مثلاً معاملة قاسية وغير إنسانية.

في الختام، يُحظّر على المجموعات المسلّحة من غير الدولة حظراً تاماً تجنيد الأشخاص المحميين بطريقة قسرية/ وذلك بموجب قانون النزاعات المسلّحة غير الدولية، لا سيّما الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرةً في الأعمال العدائية أو الأشخاص العاجزين عن القتال بسبب المرض أو الإصابة أو الاحتجاز أو لأي سبب آخر. فإرغام الأفراد على القتل وارتكاب أعمال عنف، وتعريض أنفسهم لخطر جدّي يتمثّل بالإصابة أو الموت، والمشاركة في حرب قد يعارضونها من حيث المبدأ قادر على التسبّب بالألم والمهانة والإذلال. ومتى ارتكبت هذه الأفعال المجموعات المسلّحة من غير الدولة التي تفتقر الى مشروعية الدولة وحمايتها القانونية، تكون هذه التجارب قاسية بما فيه الكفاية لتستوفي عتبة الاعتداء على الكرامة الشخصية.

المصطلحات

تعرّف المذكّرة الدمج الإلزامي لأشخاص في قوّات أو مجموعات مسلّحة، بموجب القانون أو بالإكراه أو بالقوّة، على أنه «تجنيد قسريّ». والتجنيد القسري مختلف عن التطوّع الذي هو فعل طوعيّ. وتختلف المصطلحات المُستخدمة لتعريف الدمج الإلزامي في قوة أو مجموعة مسلّحة (بموجب القانون أو بالإكراه أو بالقوّة) ما بين معاهدات القانون الدولي الإنساني، واجتهاد لجنة القانون الدولي، والتعابير الشائعة. ولتفادي أي ارتباك، تعتمد هذه المذكّرة عبارة «تجنيد قسريّ»، وباللغة الإنكليزية 'forcible recruitment' لتعريف أي من الوسائل الآنفة الذكر للدمج الإلزامي.

تعريف التجنيد (القسري) بموجب القانون الدولي الإنساني

بموجب القانون الدولي الانساني، تُفهم كلمة «تجنيد» على أنها تجنيد قسريّ. وبحسب اللجنة الدولية للصليب الأحمر، فإن «التجنيد، الذي يختلف عن التطوّع، هو الدمج الإلزامي لأفراد في قوة أو مجموعة مسلّحة»[١٣]. تماشياً مع ذلك، يمكن اعتبار عبارة «تجنيد قسريّ» حشواً لا لزوم له من الناحية التقنية، أي أن كلمة «قسري» زائدة نظرًا الى أنها موجودة أصلاً في معنى كلمة «تجنيد». على الرغم من ذلك، تعتمد المذكّرة عبارة «تجنيد قسري» - لتفادي أي التباس- ولكنها تتماشى وتعريف اللجنة الدولية للصليب الأحمر.

يحظّر القانون الدولي الإنساني التجنيد (القسري) في سياقَين: (أ) التجنيد القسري للأطفال في قوات أو مجموعات مسلّحة[١٤]، و(ب) إرغام الأشخاص المحميين بموجب اتفاقية جنيف الرابعة على الخدمة في طرف معادٍ بموجب قانون النزاعات المسلّحة الدولية (أي الدمج القسري لأفراد في القوات المسلّحة العدوّة)[١٥].

في ما يتعلّق بالفئة الأولى، تحظر المادتان ٧٧(٢) من البروتوكول الإضافي الأول و٤(٣)(ج) من البروتوكول الإضافي الثاني التجنيد القسري للأطفال[١٦] الى ذلك، فإن دمج الأطفال في قوّات أو مجموعات مسلّحة محظور بموجب القانون الدولي الإنساني العرفي والقانون الجنائي الدولي، بغضّ النظر عمّا إذا كان هذا السلوك طوعياً أو إلزامياً[١٧].

ويُعتبر حظر تجنيد الأشخاص للخدمة في قوات مسلّحة معادية موضوعًا ذي صلة بالنقاش الحاليّ. وكما يظهر في القسم ٥ (ب) من المذكّرة، بما أن إرغام أشخاص على المشاركة في عمليات عسكرية ضدّ بلدهم محظور بسبب طبيعته المؤلمة والمخزية، فهكذا واقع يشكّل جزءًا من الأساس المنطقي لحظر التجنيد القسري للبالغين من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة، بموجب قانون النزاعات المسلّحة غير الدولية[١٨].

---

١٣. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، كيف يوفّر القانون الحماية في الحرب؟ [مختارات من القضايا على الانترنيت]، كتّيب متوفّر على https://casebook.icrc.org/glossary/armed-groups[Online Casebook], Glossary, under 'recruitment', (emphasis added).

١٤. بشأن حظر تجنيد الأطفال، أنظر: البروتوكول الإضافي الأول، الملاحظة السابقة ٧، المادة ٧٧ (٢)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، الملاحظة السابقة ٧، المادة ٤(٣)(ج)؛ اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دراسة القانون الدولي الانساني العرفي، الملاحظة السابقة ٥، القاعدة ١٣٦. أنظر أيضًا الجمعية العامة للأمم المتحدة، إتفاقية حقوق الطفل، ٢٠ تشرين الثاني/ نوفمبر ١٩٨٩، الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ١٥٧٧، ص. ٣ (إتفاقية حقوق الطفل)، المادة ٣٨.

١٥. اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٤٩)، الملاحظة السابقة ١، المادة ٥١: «لا يجوز لدولة الاحتلال أن ترغم الأشخاص المحميين على الخدمة في قوّاتها المسلّحة أو المعاونة. كما يحظر أي ضغط أو دعاية بغرض تطوّعهم». ويتم تعريف «الأشخاص المحميين» في المادة ٤ من اتفاقية جنيف الرابعة كالتالي: «إنهم أولئك الذين يجدون أنفسهم في لحظة ما وبأي شكل كان في حالة قيام نزاع أو احتلال تحت سلطة طرف في النزاع ليسوا من رعاياه أو دولة احتلال ليسوا من رعاياها». أنظر أيضًا اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دراسة القانون الدولي الانساني العرفي: قاعدة بيانات على الانترنيت، القاعدة ٩٥، متوفّرة على الموقع التالي: <https://ihldatabases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v1_rul_rule95> اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٤٩)، الملاحظة السابقة ١، المادة ١٤٧؛ اتفاقية جنيف الثالثة (١٩٤٩)، الملاحظة السابقة ١، المادة ١٣٠. أنظر أيضًا الاتفاقية الرابعة المتعلّقة بقوانين وأعراف الحرب البريّة وملحقها: اللائحة الخاصة بقوانين وأعراف الحرب البرية (١٩٠٧)، المؤتمر الدولي للسلام، لاهاي، السجل الرسمي، المادة ٢٣ (ج): «يُمنع على الطرف المحارب أيضًا إكراه رعايا طرف معادٍ على المشاركة في عمليات حرب موجّهة ضدّ بلدهم، حتّى ولو كانوا في خدمة ذلك الطرف المحارب قبل نشوب الحرب».

١٦. البروتوكول الإضافي الأول، الملاحظة السابقة ٧، المادة ٧٧ (٢)؛ البروتوكول الإضافي الثاني، الملاحظة السابقة ٧، المادة ٤(٣)(ج)؛ اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دراسة القانون الدولي الانساني العرفي، الملاحظة السابقة ٥، القاعدة ١٣٦.

١٧. التعليقات على البروتوكولَين الإضافيَين الأول والثاني (١٩٨٧) تشير الى أنه في حال الأطفال، فإن مبدأ عدم التجنيد يحظر أيضًا القبول بالتطوّع.
Yves Sandoz, Christophe Swinarski and Bruno Zimmermann (eds) Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949 (1986) Geneva, ICRC, at pp. 1391 to 1393, para. 4557 [Sandoz Commentary (1986)].
أنظر أيضًا
Consideration of Draft Protocol I (CDDH/L) Summary Record of The Forty-Fifth Meeting held on Wednesday,5 May 1976, O.R. XV, pp. 65-69, CDDH/III/SR.45, paras. 11-31, available at: <http://www.legal-tools.org/doc/7d6223/pdf/>.

١٨. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي، الملاحظة السابقة ٥، القاعدة ٩٥: «العلّة لهذه القاعدة هي في الطبيعة المؤلمة والشائنة لجعل الأشخاص يشاركون في عمليات عسكرية ضدّ بلادهم، سواء أتقاضوا أجرًا أم لا».

**ملاحظة من المترجمة: بالنسبة الى عبارة «take active part»، تعتمد المادة الثالثة المشتركة الترجمة التالية «يشتركون مباشرةً» في حين يعتمد نظام روما الأساسي لعبارة «participale actively» الترجمة التالية «المشاركة فعليًّا».

بغرض تعريف السلوك المُستنكر هذا، تكفي الإشارة الى أن عبارة «تجنيد» بموجب القانون الدولي الإنساني مرادفة لعبارة «تجنيد قسري» المُستخدمة في المذكّرة، أي الدمج الإلزامي لأفراد في قوّة أو مجموعة مسلّحة.

تعريف التجنيد القسري بموجب القانون الجنائي الدولي

يحظّر القانون الجنائي الدولي الفئتَين نفسيهما من التجنيد القسري في سياق نزاع مسلّح: (أ) دمج الأطفال في قوّة أو مجموعة مسلّحة و/أو استخدام الأطفال للمشاركة فعليّاً** في أعمال عدائية، في كلّ من النزاعات المسلّحة الدولية[١٩] وغير الدولية[٢٠]، و(ب) إرغام أسير حرب أو شخص محميّ آخر على الخدمة في قوات سلطة معادية[٢١]، أو إرغام مواطنين من طرف معادٍ على المشاركة في عمليات حربية موجّهة ضدّ بلدهم[٢٢]، وكلاهما ينطبقان في نزاعات مسلّحة دولية فحسب.

وفي حين يستخدم نظام روما الأساسي عبارة مختلفة باللغة الإنكليزية، وهي conscription، بدل من عبارة recruitment أو forcible recruitment عند الإشارة الى الدمج القسري للأطفال في قوّات أو مجموعات مسلّحة، فإن المعنى هو هو. وكما تشير اليه الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية في قضية لوبانغا Lubanga، بالاستناد الى الرأي المنفصل للقاضي روبيرتسون في حكم المحكمة الخاصة لسيراليون في قضية تجنيد أطفال[٢٣] وعمل اللجنة التحضيرية لنظام روما الأساسي[٢٤]:

> إن التجنيد والتطوّع هما شكلان من أشكال التجنيد. وفي حين أن «التجنيد» له طابع قسري، فلل»تطوّع» معنى طوعي. (...) وبالتالي، يمكن القول إن التطوّع هو عمل طوعيّ فيما يُعدّ التجنيد قسريًّا»[٢٥].

وقد أكّدت على هذه الصيغة الدائرة الابتدائية في قضية لوبانغا Lubanga [٢٦] ولم يُطعن فيها في مرحلة الاستئناف[٢٧]. وعلى ضوء تمييز المحكمة الجنائية الدولية ما بين التجنيد القسري والتجنيد الطوعيّ، على الرغم من أن «التجنيد الطوعي» هو تناقض لفظي من الناحية التقنية بموجب القانون الدولي الإنساني، فإن هذه المذكّرة تستخدم حصريًّا مصطلح «تطوّع» للإشارة الى الدمج الطوعي، فيما تستعمل عبارة «تجنيد قسري» لتعريف الدمج القسري[٢٨].

١٩.الجمعية العامة للأمم المتحدة، نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (التعديل الأخير ٢٠١٠)، ١٧ تموز/ يوليو ١٩٩٨، ISBN No. ٩٢-٩٢٢٧-٦-٢٢٧، المادة ٨(٢)(ب)(٢٦)

٢٠.المرجع نفسه، المادة ٨ (٢)(هـ)(٧)

٢١.المرجع نفسه، المادة ٨(٢)(أ)(٥)

٢٢.المرجع نفسه، المادة ٨(٢)(ب)(١٥)

٢٣.المدّعي ضد سام هينغا نورمان، SCSL-٢٠٠٤-١٤-AR٧٢(E) قرار بشأن الدفع الأوّلي إستنادًا الى غياب الاختصاص (تجنيد الأطفال)، رأي منفصل، القاضي روبرتسون (٣١ أيار/ مايو ٢٠٠٤)، الفقرة ٥، ص. ٧٤١٧: «يمكن ارتكاب جريمة تجنيد الأطفال، وفق صيغتها النهائية في الفقرة ٤ (ج) من النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون بثلاثة أساليب مختلفة بعض الشيء: أ) من خلال تجنيد الأطفال (ما ينطوي على الإلزام، على الرغم من أن الأمر يتم في بعض الحالات من خلال قوة القانون، ب) من خلال تطوّع الأطفال (ما يعني القبول بهم وتجنيدهم متى تطوّعوا)، أو ج) من خلال استخدامهم للمشاركة مباشرةً في أعمال عدائية (أي اتخاذ الخطوة الأكثر جديةً، بعد تجنيدهم أو تطوّعهم، التي تقضي بتعريض حياتهم مباشرةً للخطر في المعارك)

Prosecutor v. Sam Hinga Norman, SCSL-2004-14-AR72(E), Decision on preliminary motion based on lack of jurisdiction (child recruitment), separate opinion, Judge Robertson (31 May 2004), atpara. 5, p. 7417: '[The] crime of child recruitment, as it was finally formulated in 4(c) of [SCSL] Statute, may be committed in three quite different ways: a) by conscripting children (which implies compulsion, albeit in some cases through force of law); b) by enlisting them (which merely means accepting and enrolling them when they volunteer), or c) by using them to participate actively in hostilities (i.e. taking the more serious step, having conscripte or enlisted them, of putting their lives directly at risk in combat)

٢٤.بالفعل، يدلّ تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية (A/CONF.183/2/Add.1) على أن كلمة «تجنيد» لم تبق في مرحلة الصياغة، نظرًا الى أن أيًّا من الصياغات التالية قد وصلت الى النصّ النهائي. الخيار ١: إرغام أطفال دون الخامسة عشرة من العمر على الاشتراك مباشرةً في الأعمال العدائية، الخيار ٢: تجنيد أطفال دون الخامسة عشرة من العمر في القوات المسلّحة أو استخدامهم للمشاركة فعليًّا في الأعمال العدائية، الخيار ٣: أ- تجنيد أطفال دون الخامسة عشرة من العمر في قوات أو مجموعات مسلّحة أو ب- السماح للأطفال بالمشاركة في الأعمال العدائية.

٢٥.المحكمة الجنائية الدولية، المدّعي ضد طوماس لوبانغا دييلو

ICC, Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo, ICC601/04601/06, Pre-Trial Chamber I, Decision on Confirmation of Charges (29 January 2007), at paras. 246 and 247.

٢٦.المحكمة الجنائية الدولية، الحكم في قضية لوبانغا

ICC, Lubanga Trial Judgement (14 March 2012), supra note 11, at paras. 609; 1358

٢٧.المحكمة الجنائية الدولية، المدّعي ضد طوماس لوبانغا دييلو

ICC, Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo, ICC-01/04-01/06, Appeals Judgment (1 December 2014), at paras. 37-38.

٢٨.لا بدّ من الإشارة الى أن التطوّع لا يمكن تحديده بصورة ضيّقة على أنه عملية رسمية ويمكن أن يتضمّن أي سلوك يقبل بالطفل في ميليشيا أو مجموعة مسلّحة. المحكمة الخاصة لسيراليون، المدعي ضدّ شارلز غانكاي تايلور

SCSL, Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor, SCSL-03-01-T, Trial Judgment (18 May 2012), at para. 442, citing SCSL, Prosecutor v. Alex Tamba Brima et al., SCSL-04-16-T-613, Trial Judgment, 20 June 2007, at para.734-735;

المحكمة الخاصة لسيراليون، المدعي ضدّ عيسى حسن سيساي وآخرين

SCSL, Prosecutor v. Issa Hassan Sesay et al., SCSL-04-15-T, Trial Judgment (2 March 2009), at para. 184.

أنظر أيضًا

Fofana and Kondewa, SCSL-04-14-A, Appeals Chamber (28 May 2008), at para. 144.

من الغريب أن يكون واضعو نظام روما الأساسي قد استخدموا عبارة مختلفة باللغة الانكليزية - وهي conscription بدل من استخدام عبارة «تجنيد (قسري)» أو '(forcible) recruitment'، نظرًا الى أن العبارة الأولى غير محدّدة في صكوك القانون الدولي الإنساني وتُفهم إجمالاً على أنها الدمج الإلزامي لأفراد في القوات المسلّحة لدولة[٢٩]، فيما ينطبق حظر تجنيد الأطفال، الوارد في المادة ٨ (٢)(هـ)(٧) من نظام روما الأساسي، على كلّ من الدولة والمجموعات المسلّحة من غير الدولة التي هي طرف في نزاع مسلّح غير دولي. غير أنه يكفي للأغراض الحالية الإشارة الى أن مصطلحَي conscription بموجب القانون الجنائي الدولي و recruitment بموجب القانون الدولي الإنساني مترادفان لتعريف «تجنيد قسريّ» المُستخدم في هذه المذكّرة.

أخيرًا، يؤكّد اجتهاد لجنة القانون الدولي أن التجنيد القسري يتضمّن أفعال إكراه، مثل الالتزام القانوني، والقوة الغاشمة، والتهديد بالقوة، أو الضغط النفسيّ الذي يُرقى الى مستوى الإكراه»[٣٠]، وأن التجنيد بحدّ ذاته محظور بغضّ النظر عمّا إذا كان قد تقرّر إشراك الفرد مباشرةً في أعمال عدائية أم لا[٣١]. ترد تفاصيل إضافية حول هذه المسألة في **القسم ٤.**

توضيح المصطلحات

على ضوء الاختلافات اللغويّة في الانكليزية ما بين القانون الدولي الانساني والقانون الجنائي الدولي بشأن مفهوم الدمج الإلزامي للأشخاص في قوّات أو مجموعات مسلّحة، تعتمد هذه المذكرة مصطلح «التجنيد القسري»، وبالانكليزية 'forcible recruitment'. وتماشيًا مع تعريف كلمة «تجنيد» الذي صدر عن اللجنة الدولية للصليب الأحمر، يمكن تعريف «التجنيد القسريّ» على أنه الدمج الإلزامي لأشخاص في قوّة أو مجموعة مسلّحة. وعبارة «الإلزام»compulsion تتضمّن معنى الإكراه وهي بالتالي تشمل التهديد بالعقاب وغيره من أشكال الضغط النفسيّ.

توفّر القائمة التالية نقطة مرجعية سريعة لفهم تعريف «التجنيد القسري» ونطاقه مقارنةً بعبارات أخرى:

- **الدمج Incorporation:** إدماج في قوة أو مجموعة مسلّحة. ويمكن أن يكون هذا الفعل قسريًّا (أي تجنيد، تجنيد قسري) أو طوعيًّا (التطوّع)
- **التجنيد القسري Forcible recruitment:** الدمج الإلزامي في قوّة أو مجموعة مسلّحة.
- **التجنيد Recruitment** (مصطلح منصوص عليه في معاهدات القانون الدولي الانساني) أو **Conscription:** الدمج القسري لأشخاص في قوة أو مجموعة مسلّحة.

---

٢٩. For example: 'compulsory enlistment for State service, typically into the armed forces', Oxford Dictionary, available at: <https://en.oxforddictionaries.com/definition/conscription>. See also the definition provided in the Penguin English Dictionary as quoted in Paul Richards, 'Militia conscription in Sierra Leone: Recruitment of young fighters in an African War' 20 Comparative Study of Conscription in the Armed Forces (2015) 255-276, at 255: 'compulsory enrollment of persons for military service'.

٣٠. المحكمة الجنائية الدولية، حكم الاستئناف في قضية لوبانغا (١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٤)، الملاحظة السابقة ٢٦، الفقرة ٢٧٨. أنظر أيضًا الفقرات ٢٧٩-٢٨٢ حيث تعطي دائرة الاستئناف في قضية لوبانغا تبريرها القانوني لدمج الإكراه ضمن تعريف التجنيد، وفقًا للإجتهاد ذي الصلة والتفسير القانوني لنظام روما الأساسي

ICC, Lubanga Appeals Judgment (1 December 2014), supra note 26, at para. 278. See also: paras 279-282, in which the Lubanga Appeals Chamber provides its legal justification for including coercion within the definition of conscription, pursuant to relevant case-law and statutory interpretation of the Rome Statute.

٣١. المحكمة الجنائية الدولية، الحكم في قضية لوبانغا، الملاحظة السابقة ١١، الفقرة ٦٠٩: «إن الدائرة، إذ تأخذ بالاعتبار استخدام عبارة «أو» في المادة ٨(٢)(هـ)(٧)، تعتبر أن البدائل الثلاثة (التجنيد والتطوّع والاستخدام) تشكّل جرائم منفصلة. يتبع ذلك أن وضع أي طفل دون الخامسة عشرة من العمر الذي قد تطوّع أو تم تجنيده مستقلّ عن أي فترة لاحقة قد يكون «استُخدم» فيها للمشاركة مباشرةً في أعمال عدائية، لا سيّما بالنظر الى تنوّع المهام التي قد يُطلب منه القيام بها فيما بعد. على الرغم من أنه غالبًا ما يكون الغرض من وراء التجنيد والتطوّع هو استخدام الأطفال في أعمال عدائية، فالأمر ليس من مقتضيات النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. وترفض الدائرة بالتالي حجّة الدفاع بأن «فعل التطوّع يتمثّل بدمج شخص ما كجندي، في سياق نزاع مسلّح، بغرض المشاركة مباشرةً في أعمال عدائية نيابةً عن المجموعة».

ICC, Lubanga Trial Judgment, supra note 11, at para. 609: 'Bearing in mind the use of the word 'or' in Article 8(2)(e)(vii), in the Chamber's view the three alternatives (viz. conscription, enlistment and use) are separate offences. It follows that the status of a child under 15 who has been enlisted or conscripted is independent of any later period when he or she may have been 'used' to participate actively in hostilities, particularly given the variety of tasks that he or she may subsequently be required to undertake. Although it may often be the case that the purpose behind conscription and enlistment is to use children in hostilities, this is not a requirement of the ICC Statute. The Chamber therefore rejects the defence contention that 'the act of enlistment consists in the integration of a person as a soldier, within the context of an armed conflict, for the purposes of participating actively in hostilities on behalf of the group' [footnotes omitted']

- **التطـوّع Enlistment:** الدمـج الطوعـي فـي قـوة أو مجموعـة مسـلّحة. يُحظّـر تطـوّع الأطفـال بموجـب القانـون الدولـي الإنسـاني العرفـي والقانـون الجنائـي الدولـي، علـى الرغـم مـن غيـاب الطابـع الإلزامـي.

- **المشـاركة مباشـرةً في أعمال عدائية:** الوصف الجسدي للمشاركة فـي أعمـال عدائيـة مسـلّحة ضـد الطـرف الآخـر.

*يختلـف مفهـوم المشـاركة مباشـرةً فـي الأعمـال العدائيـة عـن مفهـوم الدمـج فـي قـوات أو مجموعـات مسـلّحة. فيسـتطيع فـرد مـا أن يشـارك مباشـرةً فـي أعمـال عدائيـة مـن دون أن يكـون قـد دُمـج فـي قـوة أو مجموعـة مسـلّحة. كمـا يمكـن، وفـق الشـرح الـوارد أعـلاه، اعتبـار فـرد مـا مُدمجًـاً فـي قـوة أو مجموعـة مسـلّحة، بغـضّ النظـر عمـا إذا كان سيشـارك مباشـرةً فـي أعمـال عدائيـة أو لا

*إن الشـخص الـذي يشـارك مباشـرةً فـي أعمـال عدائيـة يصبـح مسـتهدفًا بموجـب القانـون الدولـي الإنسـاني وبالإمـكان مقاضاتـه بسـبب هكـذا مشـاركة بموجـب القانـون الداخلـي.

*اسـتخدام الأطفـال للمشـاركة فعليًّـا فـي أعمـال عدائيـة محظـور بموجـب القانـون الدولي الإنسـاني العرفـي والقانـون الجنائـي الدولـي.

*لا تدخـل ضمـن نطـاق هـذه المذكّـرة أي مناقشـة جوهريـة لمفهـوم المشـاركة مباشـرةً فـي أعمـال عدائيـة.

بعـد تعريـف التجنيـد القسـري علـى أنـه الدمـج الإلزامـي لأفـراد فـي قـوّة أو مجموعـة مسـلّحة، فـإن القسـم المتبقّـي مـن هـذه المذكّـرة سـوف يركّـز علـى إثبـات حظـر التجنيـد القسـري للبالغيـن مـن قبـل المجموعـات المسـلّحة مـن غيـر الدولـة بموجـب القانـون الدولـي الإنسـاني علـى أسـاس أنـه يُرقـى الـى مسـتوى الاعتـداء علـى الكرامـة الشـخصية.

الوضع الحالي للقانون: الى أي مدى ينظّم القانون الدولي الإنساني التجنيد القسريّ؟

ينظّم القانون الدولي الانساني صراحةً التجنيد القسري في سياقَين إثنَين فقط: حظر إرغام الأشخاص المحميين على الخدمة في قوات مسلّحة معادية بموجب قانون النزاعات المسلّحة الدولية، وحظر دمج الأطفال في قوات أو مجموعات مسلّحة حظرًا تامًّا (أنظر **القسمَين ٤ (أ) و(ب)** أدناه). لا يتوفّر أي حكم في القانون الدولي الانساني ينظّم صراحةً التجنيد القسري للمدنيين من قبل دولة سيّدة، وما من حكم يحظر صراحةً تجنيد البالغين قسرًا من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة التي يتواجدون تحت سيطرتها الإقليمية.

في غياب قواعد محدّدة في القانون الدولي الإنساني تنظّم صلاحية دولة ما لتجنيد مواطنيها، قد يعتبر البعض أن مبدأ المساواة بين المتحاربين يتيح للمجموعات المسلّحة من غير الدولة أن تجنّد قسرًا مواطنين تحت سيطرتها الإقليمية. غير أن **القسم ٤ (ج)** يظهر أن هذا التفسير يشوّه مبدأ المساواة بين المتحاربين. وباختصار، يتيح هذا المبدأ فقط لأطراف النزاع الاستفادة من التطبيق المتساوي للقواعد المحدّدة في القانون الدولي الانساني التي تنظّم سلوكهم، غير أنه لا يتيح لمجموعة مسلّحة من غير الدولة أن تستند الى القوانين أو المبادىء التي لا ينظّمها القانون الدولي الإنساني.

حظر تجنيد الأشخاص المحميين للخدمة في قوات مسلّحة معادية

من الضروري شرح حظر تجنيد الأشخاص المحميين (قسرًا) بموجب قانون النزاعات المسلّحة الدولية للخدمة في قوات مسلّحة معادية لسببَين وهما (١) التركيز على غياب أي حكم في القانون الدولي الإنساني ينظّم التجنيد القسري للمواطنين من قبل دولتهم، و(٢) إثبات أن الهدف وراء القانون - إرغام أشخاص على المشاركة في نشاط عسكري ضدّ دولتهم- هو ذو صلة، على سبيل القياس، بالحظر المُقترح لتجنيد البالغين قسرًا من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة بموجب قانون النزاعات المسلّحة غير الدولية، كما يرد في القسم ٥. بموجب المادة ٢٣(ج) من لائحة لاهاي (١٩٠٧)[٣٢]، يحظر إرغام رعايا طرف معادٍ على المشاركة في عمليات حرب موجّهة ضد بلدهم، حتى ولو كانوا في خدمة دولتهم قبل نشوب الحرب. أما المادة ٥١(١) من اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٤٩)، والتي تعيد التأكيد على الحظر الوارد في لائحة لاهاي، فتتصدّى بشكل خاص لمسألة حظر الخدمة العسكرية الإلزامية للأشخاص المحميين في حالة احتلال. ولا بدّ من الإشارة الى أن المادة ٥١ تتميّز بنطاق أوسع من المادة ٢٣(ج) بما أنها تتجاوز مواطني طرف معادٍ لتشمل كل المدنيين الذي يجدون أنفسهم بين أيدي طرف في النزاع ليسوا من رعاياه. من جهتها، تؤكّد المادة ١٤٧ من اتفاقية جنيف الرابعة على أن إكراه الأشخاص المحميين على الخدمة في القوات المسلّحة بدولة معادية هو مخالفة جسيمة، في حين أن المادة ١٣٠ من اتفاقية جنيف الثالثة تصف بشكل خاص إرغام أسير حرب على الخدمة في القوات المسلّحة بالدولة المعادية على أنه مخالفة جسيمة[٣٣].

من جهتها، تفسّر القاعدة ٩٥ من دراسة القانون الدولي الانساني العرفي، التي قامت بها اللجنة الدولية للصليب الاحمر، عملية إرغام أشخاص على الخدمة في قوات دولة معادية على أنها "نوع محدّد من التشغيل القسري المحظّر في نزاعات مسلّحة دولية"[٣٤]. الى جانب ذلك، يتضمّن عدد من كتيّبات الدليل العسكري والتشريعات الداخلية حظر إرغام الأشخاص المحميين على الخدمة في قوات دولة معادية، كما تمّ توثيقه في القسم الخاص بالممارسات في دراسة القانون الدولي الانساني العرفي[٣٥]، وهو أيضًا مقنّن كجريمة حرب في

٣٢.اتفاقية لاهاي الرابعة، احترام قوانين وأعراف الحرب البرية وملحقها: لائحة تتعلّق باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية (١٩٠٧)، المؤتمر الدولي للسلام، لاهاي، السجل الرسمي، المادة ٢٣(ج): "يُمنع على الطرف المحارب أيضًا إكراه رعايا طرف معادٍ على المشاركة في عمليات حرب موجّهة ضدّ بلدهم، حتّى ولو كانوا في خدمة ذلك الطرف المحارب قبل نشوب الحرب".

٣٣.اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٤٩)، الملاحظة السابقة ١، المادة ١٤٧. أنظر أيضًا اتفاقية جنيف الثالثة (١٩٤٩)، الملاحظة السابقة ١، المادة ١٣٠.

٣٤.اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دراسة القانون الدولي الانساني العرفي، قاعدة بيانات على الانترنيت، الملاحظة السابقة ١٥، القاعدة ٩٥.

٣٥.أنظر كتيّبات الدليل العسكري للأرجنتين، واستراليا، وبلجيكا، وبنين، وبوركينا فاسو، والكاميرون، وكندا، وفرنسا، وألمانيا، واسرائيل، وإيطاليا، وكينيا، وجمهورية كوريا، ومالي، والمغرب، وهولندا، ونيوزيلندا، ونيجيريا، والاتحاد الروسي، والسنغال، وجنوب افريقيا، والسويد، وسويسرا، وتوغو، والمملكة المتحدة، والولايات المتحدة الأميركية، بحسب اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دراسة القانون الدولي الانساني العرفي، قاعدة بيانات على الانترنيت، المرجع نفسه، القاعدة ٩٥، متوفّرة على:
https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_rul_rule95.

نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية[٣٦]. والعلّة لهذه القاعدة هي في "الطبيعة المؤلمة والشائنة" لجعل أشخاص يشاركون في عمليات عسكرية ضدّ بلدهم، سواء أتقاضوا أجرًا أم لا[٣٧]. وكما ورد في تعليقات بيكتيه، "فإن الحظر تام ولا يمكن أبدًا الخروج عنه. والهدف منه هو حماية سكّان أراضٍ محتلّة من أعمال تضرّ بمشاعرهم الوطنية أو من محاولات للمساس بولائهم لبلدهم"[٣٨].

بالنسبة الى العناصر المكوّنة لكلمة "إرغام" compelling بموجب المادة ٥١ من اتفاقية جنيف الرابعة، فهي تغطّي مجموعة واسعة من الأنشطة وتتضمّن الدعاية الهادفة الى توفير التطوّع (الطوعي)[٣٩]. وفي بعض الحالات، يمكن أن يُرقى استخدام الدعاية الى مستوى التجنيد القسري من خلال الإكراه[٤٠]. ويبقى أن التطوّع هو خارج نطاق هذه المذكّرة.

لا بدّ من التشديد على أن عنصر دمج فرد في قوات مسلّحة بدولة معادية يُعتبر عملاً عدائيًّا. فيجوز للسلطة المحتلّة أن تُرغم أشخاصًا محميين على العمل إذا كانوا فوق الثامنة عشرة من العمر، وإذا كان العمل لازمًا لتوفير احتياجات جيش الاحتلال، أو في خدمة المصلحة العامة، أو لتوفير الغذاء أو المأوى أو الملبس أو النقل أو الصحّة لسكّان البلد المحتلّ. ولا يجوز إرغام الأشخاص المحميين على القيام بأي عمل يترتّب عليه التزامهم بالمشاركة في عمليات حربية[٤١]. والأساس المنطقي وراء هذا الحظر ذو صلة، على سبيل القياس، بقانون النزاعات المسلّحة غير الدولية. وفي غالبية الحالات، سيُرغم أشخاص تجنّدهم مجموعات مسلّحة من غير الدولة قسرًا على المشاركة في عمليات عسكرية ضدّ الدولة التي يحملون جنسيّتها. وفي النهاية، سيُرغم هؤلاء الأشخاص على المشاركة في عمليات عسكرية، من دون موافقة الدولة ومن دون حمايتها القانونية.

حظر تجنيد الأطفال دون الخامسة عشرة من العمر وحظر تطوّعهم

إن دمج الأطفال في قوات أو مجموعات مسلّحة واستخدامهم للمشاركة فعليًّا في أعمال عدائية محظورة بموجب القانون الدولي الإنساني العرفي[٤٢].

٣٦.نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الملاحظة السابقة ١٩، المادة ٨(٢)(ب)(١٥): "الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على المنازعات الدولية المسلّحة، في النطاق الثابت للقانون الدولي، أي فعل من الأفعال التالية: (...) إجبار رعايا الطرف المعادي على الاشتراك في عمليات حربية موجّهة ضدّ بلدهم، حتّى وإن كانوا قبل نشوب الحرب في خدمة الدولة المحاربة".

٣٧.اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دراسة القانون الدولي الانساني العرفي، قاعدة بيانات على الانترنيت، الملاحظة السابقة ١٥، القاعدة ٩٥، متوفّرة على:
https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v1_rul_rule95.

٣٨.أنظر جان بيكتيه، تعليق على اتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩،
Jean Pictet (dir.), The Geneva Conventions of 12 August 1949 Commentary, Geneva, International Committee of the Red Cross (1952), under Art. 51 GCIV (1949), available at:<https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=2C777C1F24172394C12563CD0042C5AA>[Pictet Commentary],at p. 293.

٣٩.بحسب تعليق بيكتيه، المرجع نفسه، بموجب المادة ٥١ من اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٤٩)، المرجع نفسه: "لم تعتبر بعض الوفود في المؤتمر الدبلوماسي أن الدعاية بهدف تأمين تطوّع الأشخاص المحميين في القوّات المسلّحة أو المعاونة لدولة الاحتلال غير مشروعة. وقد اقترحت حذف الجملة الثانية من الفقرة ١. وقد رُفض اقتراحها. وقرّر المؤتمر، بعد أن تبادر الى ذهنه الانطباع المؤلم الذي تركته بعض الدعايات خلال الحربين العالميّتين الماضيتين، الابقاء على الحظر كما هو. ويبدو أن المشاركين في المؤتمر قد أحسنوا صنيعًا إذ انه من الصعب التمييز ما بين الدعاية وشكل مخفي الى حدّ ما من القيود".
According to the Pictet Commentary, ibid., under Art. 51 CGIV (1949), ibid.: 'Certain delegations at the Diplomatic Conference did not hold propaganda aimed at securing the voluntary enlistment of protected persons in the armed or auxiliary forces of the Occupying Power to be unlawful; they proposed that the second sentence in paragraph 1 should be deleted. Their proposal was rejected. Remembering the painful impression left by certain propaganda during the last two world wars, the Conference decided to keep the prohibition as it was; they appear to have acted rightly, as it is difficult to distinguish between propaganda and a more or less disguised form of constraint.'

٤٠.المرجع نفسه. على الرغم من أن استخدام الدعاية بهدف تأمين التطوّع يُرقى الى مستوى "التجنيد"، بموجب اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٤٩)، فالأمر يلتي فقط تفسير القانون الجنائي الدولي لعبارة "إلزامي" compulsory حيث أن هكذا دعاية تُرقى الى مستوى شكل من أشكال الإكراه. أنظر المحكمة الجنائية الدولية، حكم الاستئناف في قضية لوبانغا
ICC, Lubanga Appeals Judgement (1 December 2014), supra note 26, at para. 278
غير أنه من الضروري الإشارة، تماشياً مع التعليق الوارد أعلاه على اتفاقية جنيف الرابعة، الى إن استخدام الدعاية قد يُرقى الى مستوى الإكراه متى خلق انطباعًا بأن الفرد مُلزم قانونًا بالتطوّع أو أنه محروم من خيار منطقي.

٤١.اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٤٩)، الملاحظة السابقة ١، المادة ٥١ (٢).

٤٢.اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دراسة القانون الدولي الانساني العرفي، الملاحظة السابقة ٥، القاعدة ١٣٦، متوفّرة على الموقع التالي:
https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v1_rul_rule136.
لا بدّ من الإشارة الى أن الحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر تروّج لمبدأ مفاده أنه يجب عدم تجنيد الأشخاص دون الثامنة عشرة من العمر في قوات أو مجموعات مسلّحة. أنظر بيان اللجنة الدولية للصليب الأحمر أمام الجمعية العامة للأمم المتحدة حول "الترويج لحماية حقوق الأطفال"، ١٨ تشرين الأول/ أكتوبر ٢٠١٣، متوفّر على الموقع التالي:
www.icrc.org/eng/resources/documents/statement/2013/united-nations-children-statement-2013-10-18.htm
أنظر أيضاً اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دراسة القانون الدولي الانساني العرفي، الملاحظة السابقة ٥، القاعدة ١٣٧ حول عدم السماح للأطفال بالمشاركة بالأعمال العدائية، متوفّرة على:
<www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v1_rul_rule137>
أنظر أيضًا تعليق بيكتيه على اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٥٩) وتعليق ساندوز
Pictet Commentary GCIV (1958), supra note 38, under Art. 51 CGIV (1949) at p. 288; and: Sandoz Commentary, supra note 17, at para. 4557, available at: https://ihl-databases.icrc.org/applic/=ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId 5CBB47A6753A2B77C12563CD0043A10B.

وقد تمّ تطوير نطاق هذا الحظر في القانون الجنائي الدولي وجرى تقنينه كجريمة حرب في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الذي يسري على كلّ من النزاعات المسلّحة الدولية وغير الدولية[٤٣].

وعلى الرغم من الإشارة بشكل محدّد الى حظر تجنيد الأطفال في قوات أو مجموعات مسلّحة، فإن اجتهاد القانون الجنائي الدولي يساعد في توضيح نطاق التجنيد القسريّ بطريقتَين. أولاً، اعتبرت المحكمة الخاصة وعلى الرغم من الإشارة بشكل محدّد الى حظر تجنيد الأطفال في قوات أو مجموعات مسلّحة، فإن اجتهاد القانون الجنائي الدولي يساعد في توضيح نطاق التجنيد القسريّ بطريقتَين. أولاً، اعتبرت المحكمة الخاصة لسيراليون في قضية بريما وكامارا وكانو Brima, Kamara and Kanu أن عبارة "تجنيد" قد تتضمّن أيضًا "أفعال إكراه" مثل الخطف والتجنيد القسري[٤٤]. وتمّ التأكيد على هذه المسألة في قرار دائرة الاستئناف في المحكمة الجنائية الدولية في قضية لوبانغا Lubanga ، إذ اعتبرت المحكمة ما يلي:

> "يمكن إثبات عنصر الإلزام compulsion الضروري لجريمة التجنيد من خلال إظهار أن أي فرد دون الخامسة عشرة من عمره قد انضمّ الى قوة أو مجموعة مسلّحة بسبب التزام قانوني أو قوة غاشمة أو تهديد بالقوة أو ضغط نفسي يُرقى الى مستوى الإكراه، من بين أمور أخرى"[٤٥].

إذا ما طُبّقت هذه الصيغة على السياق الحالي، يُحظّر على المجموعات المسلّحة من غير الدولة أن تجنّد أشخاصاً قسرًا من خلال الإكراه، بما في ذلك التهديد بعقاب جسديّ أو غيره من أنواع العقاب بموجب "قوانين" المجموعة المسلّحة.

ثانيًا، إن قضية لوبانغا Lubanga توضح أن مفهوم الدمج في قوات أو مجموعات مسلّحة (بما في ذلك التجنيد القسري والتطوّع) مختلف عن مفهوم المشاركة الفعليّة في أعمال عدائية[٤٦]. وبموجب نظام روما الأساسي، يُجرّم تجنيد الأطفال إلزاميًّا أو طوعيًّا في قوات أو جماعات مسلّحة، بغضّ النظر عمّا إذا كان قد تقرّر إشراك الطفل فعليًّا في أعمال عدائيّة أو لا[٤٧].

٤٣.المحكمة الجنائية الدولية، نظام روما الأساسي، الملاحظة السابقة ١٩، المادتان ٨(٢)(ب)(٢٦) و٨(٢)(هـ)(٧).

٤٤.المحكمة الخاصة لسيراليون، المدّعي ضدّ اليكس تامبا بريما وآخرين
SCSL Prosecutor v. Alex Tamba Brima et al., SCSL-04-16-T-613, Trial Judgment (20 June 2007), at para. 734.

أنظر أيضًا
Christine Byron, War crimes and crimes against humanity in the Rome Statute of the International Criminal Court (2009) Manchester, Manchester University, at p. 182.

٤٥.المحكمة الجنائية الدولية، حكم الاستئناف في قضية لوبانغا (١ كانون الأول/ ديسمبر ٢٠١٤)، الملاحظة السابقة ٢٦، الفقرة ٢٧٨. أنظر أيضًا الفقرات ٢٧٩-٢٨٢ حيث تعطي دائرة الاستئناف في قضية لوبانغا تبريرها القانوني لدمج الإكراه ضمن تعريف التجنيد، وفقًا للإجتهاد ذي الصلة والتفسير القانوني لنظام روما الأساسي.
ICC, Lubanga Appeals Judgment (1 December 2014), supra note 26, at para. 278. See also: paras 279-282, in which the Lubanga Appeals Chamber provides its legal justification for including coercion within the definition of conscription, pursuant to relevant case-law and statutory .interpretation of the Rome Statute.

٤٦.المحكمة الجنائية الدولية، الحكم في قضية لوبانغا (١٤ آذار/ مارس ٢٠١٢)، الملاحظة السابقة ١١، الفقرة ٦٠٩: "إن الدائرة، إذ تأخذ بالاعتبار استخدام عبارة "أو" في المادة ٨(٢)(هـ)(٧)، تعتبر أن البدائل الثلاثة (التجنيد والتطوّع والاستخدام) تشكّل جرائم منفصلة. يتبع ذلك أن وضع أي طفل دون الخامسة عشرة من العمر الذي قد تطوّع أو تم تجنيده مستقلّ عن أي فترة لاحقة قد يكون "استُخدم" فيها للمشاركة مباشرةً في أعمال عدائية، لا سيّما بالنظر الى تنوّع المهام التي قد يطلَب منه القيام بها فيما بعد. على الرغم من أنه غالبًا ما يكون الغرض من وراء التجنيد أو التطوّع هو استخدام الأطفال في أعمال عدائية، فالأمر ليس من مقتضيات النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. وترفض الدائرة بالتالي حجّة الدفاع بأن "فعل التطوّع يتمثّل بدمج شخص ما كجندي، في سياق نزاع مسلّح، بغرض المشاركة مباشرةً في أعمال عدائية نيابةً عن المجموعة".
ICC, Lubanga Trial Judgment (14 March 2012), supra note 11, at para. 609: 'Bearing in mind the use of the word 'or' in Article 8(2)(e)(vii), in the Chamber's view the three alternatives (viz. conscription, enlistment and use) are separate offences. It follows that the status of a child under 15 who has been enlisted or conscripted is independent of any later period when he or she may have been 'used' to participate actively in hostilities, particularly given the variety of tasks that he or she may subsequently be required to undertake. Although it may often be the case that the purpose behind conscription and enlistment is to use children in hostilities, this is not a requirement of the ICC Statute. The Chamber therefore rejects the defence contention that 'the act of enlistment consists in the integration of a person as a soldier, within the context of an armed conflict, for the purposes of participating actively in hostilities on behalf of the group' [footnotes omitted]'.

٤٧.المرجع نفسه. لتفسيرات حول العناصر التي تحدّد ما إذا كان المرتكب قد استخدم شخصًا أو أكثر للمشاركة مباشرةً في أعمال عدائية، أنظر المرجع نفسه، الفقرتين ٦٢٠ و٦٢٨؛
المحكمة الجنائية الدولية، قرار الدائرة التمهيدية في قضية لوبانغا
ICC, Lubanga Pre-Trial Decision (29 January 2007) at para. 262;
المحكمة الجنائية الدولية، الحكم في قضية كاتانغا
ICC, Katanga Trial Judgement (7 March 2014), supra note 11;
المحكمة الجنائية الدولية لرواندا، المدّعي ضدّ جان- بول أكاييسو
International Tribunal for Rwanda (ICTR), Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu, ICTR-96-4, Trial Judgment (2 September 1998), at para. 629;
المحكمة الخاصة لسيراليون، الحكم في قضية تايلور
SCSL, Taylor Trial Judgment (18 May 2012), supra note 28, at para.444;
المحكمة الجنائية الدولية لرواندا، المدعي ضد جورج روتاغاندا، ICTR-٩٦-٣، الحكم في القضية (٦ كانون الأول/ ديسمبر ١٩٩٩)، الفقرة ١٠٠ كما وردت في: Centre for International Law Research and Policy, Case Matrix Network, Elements Digest-
المادة ٨(٢)(هـ) جرائم الحرب، المادة ٨ (٢)(هـ)(٧) استخدام الأطفال وتجنيدهم وتطوّعهم، القسم ٣. قام المرتكب بتجنيد شخص أو أكثر إلزاميًّا أو طوعيًّا في قوة أو مجموعة مسلّحة أو استخدم شخصًا أو أكثر للمشاركة مباشرةً في أعمال عدائية، متوفّر على:
https://www.casematrixnetwork.org/ cmn-knowledge-hub/ elements-digest/art8/e/8-2-e-vii/3/#_ftn29 [Case Matrix Network].

وتماشياً مع استنتاج المحكمة في قضية لوبانغا Lubanga، يُحظّر على المجموعات المسلّحة من غير الدولة تجنيد البالغين قسرًا، بغضّ النظر عن معرفة ما إذا كان هذا التجنيد سيقود الى المشاركة المباشرة في أعمال عدائية أم لا. ولا بدّ من الإشارة الى أن الحظر التام والشامل للتجنيد القسري في بعض السياقات، بغضّ النظر عن الدور الذي كُلّف به الشخص المَجنّد، يتماشى وحظر إرغام الأشخاص المحميين على الخدمة في القوات المسلّحة لسلطة معادية بموجب قانون النزاعات المسلّحة الدولية.

ويُشار هنا الى أن الحدّ الأدنى للسنّ المُعتمد حاليًّا لحظر دمج الأطفال في قوات مسلّحة بموجب القانون الدولي الإنساني العرفي هو ١٥ سنة[٤٨]، على الرغم من وجود اتجاه جازم على ضوء توليفة القانون الدولي الانساني والقانون الدولي لحقوق الانسان لرفع هذا الحدّ الى ١٨ سنة[٤٩]. ومن المثير للاهتمام الإشارة الى أن البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة يحظّر على الدول تجنيد أطفال دون سنّ الثامنة عشرة قسرًا ولكن يسمح بالتطوّع، في حين تحظّر الاتفاقية نفسها على المجموعات المسلّحة من غير الدولة دمج أشخاص دون سنّ الثامنة عشرة في جميع الظروف[٥٠]. على الرغم من ذلك، لا يتوفّر أي تبرير قانوني محدّد للتطبيق غير المتساوي لهذه القاعدة.

إن أي نقاش إضافي يتناول حظر تجنيد الأطفال الجنود واستخدامهم سيكون خارج نطاق هذه المذكّرة. ويكفي أن نشير الى أنه المثال الوحيد الذي ينظّم في إطاره القانون الدولي الإنساني/ القانون الجنائي الدولي صراحةً صلاحية الدولة لتجنيد مواطنيها قسرًا. والأهم من ذلك هو أن مجرّد ذكر هذا الحظر بصورة محدّدة في القانون الدولي الانساني الذي ينظّم النزاعات المسلّحة غير الدولية يعني أنه ينطبق بشكل متساو على المجموعات المسلّحة من غير الدولة، بموجب مبدأ المساواة بين المتحاربين.

تطبيق الوضع الحالي للقانون على المجموعات المسلّحة من غير الدولة: التجنيد القسري للبالغين ومبدأ المساواة بين المتحاربين

ينصّ مبدأ المساواة بين المتحاربين على أن قواعد القانون الدولي الإنساني تنطبق بصورة متساوية على كل أطراف النزاع[٥١]. وبموجب قانون النزاعات المسلّحة الدولية، يُستخدم هذا المبدأ بصورة رئيسة للتمييز ما بين قانون الحرب (أي القوانين التي تحكم النزاعات المسلّحة أو القانون الدولي الإنساني) من جهة، وقانون مسوّغات الحرب (أي القوانين التي تحكم شنّ نزاع مسلّح) من جهة أخرى، والسبب هو ألاّ تؤثّر أسباب الذهاب الى الحرب على التطبيق المتساوي للقوانين التي تحكم النزاع بحدّ ذاته. والمبدأ هذا مُقنّن في المادتين الأولى والثانية المشتركتين من اتفاقيات جنيف الأربع لعام ١٩٤٩ اللتين تشيران الى أن الدول الأطراف "تتعهّد بأن تحترم هذه الاتفاقية وتكفل احترامها في جميع الأحوال" وأن الاتفاقيات "تنطبق في حالة الحرب

٤٨. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دراسة القانون الدولي الانساني العرفي، قاعدة بيانات على الانترنيت، الملاحظة السابقة ١٥، القاعدة ١٣٦، متوفّرة على الموقع التالي: www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs v1_rul_rule136 تعليق ساندوز (1986)، الملاحظة السابقة 17، الفقرة 4557، متوفّر على:
Sandoz Commentary (1986), supra note 17, at para. 4557, available at: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/ Comment.xsp ?action =openDocument&documentId= 5CBB47A6753A2B77C12563CD0043A10B> تعليق بيكتيه على اتفاقية؛ Pictet Commentary GCIV (1958), supra note 38, under Art. 51 CGIV (1949) supra note 1, at p. 288.(جنيف الرابعة 1958)

٤٩. لا بدّ من الإشارة الى أن الحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر تروّج لمبدأ مفاده أنه يجب عدم تجنيد الأشخاص دون الثامنة عشرة من العمر في قوات أو مجموعات مسلّحة. أنظر بيان اللجنة الدولية للصليب الأحمر أمام الجمعية العامة للأمم المتحدة حول "الترويج لحماية حقوق الأطفال"، ١٨ تشرين الأول/ أكتوبر ٢٠١٣، متوفّر على الموقع التالي:
www.icrc.org/eng/resources/documents/statement/2013/united-nations-children-statement-2013-10-18.htm
أنظر أيضًا اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دراسة القانون الدولي الانساني العرفي، قاعدة بيانات على الانترنيت، الملاحظة السابقة ١٥، القاعدة ١٣٧ حول عدم السماح للأطفال بالمشاركة بالأعمال العدائية، متوفّرة على:
www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v1_rul_rule137
أنظر أيضًا إتفاقية حقوق الطفل (١٩٨٩)، ١٥٧٧ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ٣، المادة ٣٨ (٣) و(٤). عند المصادقة على الاتفاقية، أعرب كلّ من كولومبيا وهولندا واسبانيا والأوروغواي عن عدم موافقتها على المادة ٣٨ التي تحدّد الحدّ الأدنى للعمر بـ ١٥ سنة، مفضّلةً تحديده بـ ١٨ سنة لدمج الأطفال في قواتها المسلّحة: التحفّظات والتصريحات عند المصادقة على اتفاقية حقوق الطفل، الملاحظة السابقة ١٤. أنظر أيضًا اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي، قاعدة بيانات على الانترنيت، القاعدة ١٣٦، الحاشية رقم ١٥، متوفّرة على الموقع التالي:
<https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v1_rul_rule136#refFn_84AA34D9_00015>.
و١٨ سنة هي أيضًا الحدّ الأدنى للسنّ من أجل التجنيد المدعوم من كندا والدانمارك وفنلندا وغينيا وإيسلندا والمكسيك وموزامبيق والنروج وجنوب افريقيا والسويد وسويسرا وتايلندا والأوروغواي من خلالها الوعد الذي قطعته في العام ١٩٩٩: المؤتمر الدولي السابع والعشرين للصليب الأحمر والهلال الأحمر، جنيف، ٣١ تشرين الأول/ أكتوبر- ٦ تشرين الثاني/ نوفمبر ١٩٩٩
Daily bulletin of the 27th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, issue 4 (4 November 1999) 'pledge to protect women and children' available at: <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jq3e.htm>

٥٠. المرجع نفسه، اتفاقية حقوق الطفل، المادة ٣٨ (٣) و(٤). أنظر أيضًا: الأمين العام للأمم المتحدة، تقرير حول حماية المدنيين في نزاعات مسلّحة، وثيقة رسمية، مجلس الأمن S/١٩٩٩/٨٩٧ September ١٩٩٩ في الفقرة ٤٢؛ والميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهه، ١١ تموز/ يوليو ١٩٩٠، CAB/LEG/24.9/49 (1990), Arts.2 and 22

٥١. أنظر البروتوكول الإضافي الأول، الملاحظة السابقة ٧، المادة ٩٦(٣)(ج): "تلزم الاتفاقيات وهذا البروتوكول أطراف النزاع جميعًا على حدّ سواء".

المُعلنة أو أي اشتبك مسلّح آخر"[٥٢]. ويجد هذا التطبيق المتساوي للاتفاقيات، بغضّ النظر عن الأسباب التي أدّت الى اندلاع النزاع، دعمًا له في الأعمال التحضيرية[٥٣]، وتعليقات بيكتيه[٥٤] الصادرة عن اللجنة الدولية للصليب الأحمر، إضافةً الى أنها قد أُكّدت من جديد بعبارات لا لبس فيها في ديباجة البروتوكول الإضافي الأول:

> "يجب تطبيق أحكام اتفاقيات جنيف الصادرة في ١٢ آب/ أغسطس ١٩٤٩ وأحكام هذا البروتوكول بحذافيرها في جميع الظروف على الأشخاص كافةً الذين يتمتّعون بحماية هذه المواثيق، دون أي تمييز مجحف يقوم على طبيعة النزاع المسلّح أو على منشأه أو يستند الى القضايا التي تناصرها أطراف النزاع أو التي تُعزى اليها"[٥٥].

يكتسب مبدأ المساواة بين المتحاربين معنًى مختلفًا بعض الشيء بموجب قانون النزاعات المسلّحة غير الدولية. وفي هذا السياق، يضمن المبدأ التطبيق المتساوي لقواعد القانون الدولي الإنساني، بغضّ النظر عمّا إذا كانت المجموعة المسلّحة من غير الدولة كيانًا غير مُعترف به بموجب القانون الدولي. وتنصّ المادة الثالثة المشتركة بشكل محدّد على ضرورة أن يطبّق كل طرف في النزاع الأحكام الواردة في الاتفاقيات. ويُعتبر قانون النزاعات المسلّحة غير الدولية بالتالي مُلزمًا بصورة مباشرة وساريًا على المجموعات المسلّحة من غير الدولة بصفتها جهات خاضعة لهذا الفرع من القانون الدولي الإنساني. ومن المعترف به إجمالاً أن الدول قد منحت هكذا صفة للمجموعات المسلّحة من غير الدولة بموجب القانون الدولي من خلال توقيع معاهدات تحكم علاقاتها المتبادلة[٥٦].

غير أن الدول قد حرصت أيضًا على ألا يتخطّى هكذا اعتراف نطاق التطبيق المتساوي لمبادىء القانون الدولي الانساني. فقد نصّت المادة الثالثة المشتركة بشكل محدّد على ما يلي "ليس في تطبيق الأحكام المتقدّمة ما يؤثّر على الوضع القانوني لأطراف النزاع"[٥٧]. تماشيًا مع ذلك، وباستثناء الحقوق والواجبات التي منحها القانون الدولي الإنساني للمجموعات المسلّحة من غير الدولة، تحتفظ هذه الأخيرة بصفتها كجهات فاعلة غير مشروعة أو غير مُعترف بها بموجب القانون الدولي.

يضمن مبدأ المساواة بين المتحاربين إمكانية تطبيق قوانين النزاعات المسلّحة غير الدولية على كل أطراف النزاع، بما في ذلك المجموعات المسلّحة من غير الدولة، ويشجّع بالتالي هذه المجموعات على الامتثال للقانون الدولي الإنساني[٥٨]. وكمثال واضح على قبول الدول بهذا المبدأ، يمكن العودة الى السجلات الرسمية للمؤتمر الدبلوماسي المعنيّ بإعادة توكيد القانون الدولي الإنساني الساري على النزاعات المسلّحة وتطويره[٥٩].

وخلال صياغة المادة ٦ من البروتوكول الإضافي الثاني بشأن المحاكمات الجنائية "التي تكمل وتطوّر المادة الثالثة المشتركة من دون أن تعدّل نطاق تطبيقها القائم"، كانت الدول تدرك أن المجموعات المسلّحة من غير الدولة لن تكون قادرة على الامتثال للموجب الوارد في المادة الثالثة المشتركة - المادة ٣(١)(د) والذي يتمثّل بإصدار الأحكام أمام "محكمة مشكّلة تشكيلاً قانونيًّا"، إلاّ إذا تمّ تفسير هذه العبارة لتشمل المحاكم التي تنشئها المجموعات المسلحة من غير

---

٥٢. اتفاقيات جنيف من الأولى الى الرابعة، الملاحظة السابقة ١.

٥٣. السجل النهائي لمؤتمر جنيف الدبلوماسي للعام ١٩٤٩، القسم السياسي الفدرالي، بيرن، المجلّد ٣، الملحق رقم ٨٥، في ٥٩. كان المندوب الدانماركي قد اقترح أن يُمنح الأشخاص الذين يناضلون ضدّ حرب غير مشروعة صفة أسرى حرب. أجابت المملكة المتحدة أنه لا بدّ من تطبيق الاتفاقيات على كل الأطراف بشكل متساوٍ. لم يعترض أحد على هذا القول ولم يظهر الاقتراح الدانماركي في النص. أنظر

Vaios Koutroulis, 'Yet it Exists: In Defence of the 'Equality of Belligerents' Principle' Leiden Journal of International Law 26 (2013) 449, at pp. 452-453

٥٤. كما ورد في التعليق على اتفاقية جنيف الأولى، فإن عبارة "في جميع الأحوال" تعني باختصار أن تطبيق الاتفاقية لا يعتمد على طبيعة النزاع. فإذا ما كانت الحرب "عادلة" أو "غير عادلة"، أو كانت حرب عدوان أو مقاومة عدوان، فإن الحماية والرعاية الواجبتَين للجرحى والمرضى لا تتأثران أبداً". تعليق بيكتيه على اتفاقية جنيف الأولى (١٩٥١)، الملاحظة السابقة ٣٨، ص. ٢٧. نوقش المبدأ عينه في التعليق على المادة الثانية المشتركة، أنظر تعليق بيكتيه على اتفاقية جنيف الأولى (١٩٥١)، ص. ٣٢؛ وتعليق بيكتيه على اتفاقية جنيف الثانية (١٩٦٠)، ص.؛ وتعليق بيكتيه على اتفاقية جنيف الثالثة (١٩٦٠)، ص. ٢٣؛ وتعليق بيكتيه على اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٥٨)، ص. ٢٠

٥٥. البروتوكول الإضافي الأول، الملاحظة السابقة ٧، الديباجة، ٧.

٥٦. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من القضايا على الانترنيت، المسرد، الملاحظة السابقة ٤، كتيّب متوفّر على:
<https://casebook.icrc.org/law/implementation-mechanisms>

٥٧. المادة الثالثة المشتركة من اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩، الملاحظة السابقة ١.

٥٨. مختارات من القضايا على الانترنيت، الملاحظة السابقة ٤، كتيّب متوفّر على:
https://casebook.icrc.org/law/implementation-mechanisms
أنظر أيضاً Jonathan Somers, 'Jungle justice: passing sentence on the equality of belligerents in non-international armed conflict' 89 International Review of the Red Cross (2007) 867 [Somer, IRRC].

٥٩. السجلات الرسمية للمؤتمر الدبلوماسي المعنيّ بإعادة توكيد القانون الدولي الإنساني الساري على النزاعات المسلحة وتطويره، جنيف، ١٩٧٤-٧
Official Records of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts (CDDH), Geneva, 1974-7, Federal Political Dept., Bern, 1978, Volume VIII. (hereafter 'Official Records of the Diplomatic Conference of 1974-1979'), Volume XIII, 346-347.

الدولة[٦٠]. وكما صرّح مندوب المملكة المتّحدة:

> "لا بدّ من إيلاء اهتمام خاص للمبدأ الذي ينصّ على أن "حقوق أطراف النزاع وواجباتها بموجب هذا البروتوكول تسري بصورة متساوية عليها كلّها"، متى صيغت أحكام مرتبطة بالقانون الجنائي"[٦١].

وفي حين ما زال النقاش دائرًا حول ما إذا كانت المجموعات المسلّحة من غير الدولة تستطيع سنّ قوانينها الخاصة في الأراضي الواقعة تحت سيطرتها[٦٢]، من الواضح أن الدول أقرّت بأنه يجب أن تتمكّن المجموعات المسلّحة من غير الدولة من إنشاء محاكمها الخاصة لتفعيل مبدأ المساواة بين المتحاربين[٦٣]. وقد تمّ الاعتراف ضمنًا بهكذا مسألة في المادة ٢٨ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الذي يفرض مسؤولية جنائيّة فردية على قادة عكسريين في مجموعات مسلّحة من غير الدولة لم يتّخذوا تدابير لقمع انتهاكات طالت القانون الدولي الانساني، نظرًا الى أن المجموعات المسلّحة من غير الدولة ستكون غير قادرة على الامتثال لهذا الموجب إن لم تحظَ محاكمها بالاعتراف. ويؤكّد اجتهاد المحكمة الجنائية الدولية على هكذا تفسير للمادة ٢٨. فقد اعتبرت الدائرة التمهيدية في قضية بيمبا Bemba أن "حركة تحرير الكونغو" قد أبقت على "نظام قضائي عسكري وظيفي"[٦٤]، وهو نظام اعتبرت فيما بعد الدائرة الابتدائية ودائرة الاستئناف أنه كان قادرًا على تأدية مهام القائد التي تتمثّل بقمع انتهاكات القانون الدولي الإنساني ومنعها والمعاقبة عليها، بموجب المادة ٢٨ من النظام الأساسي. وترد هذه الممارسة أيضًا بوضوح في اجتهاد المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة[٦٥].

---

٦٠. تنصّ المادة الأولى من البروتوكول الإضافي الثاني على ما يلي: "يسري هذا البروتوكول الذي يطوّر ويكمل المادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف المبرمة في ١٢ آب / أغسطس ١٩٤٩ دون أن يعدل من الشروط الراهنة لتطبيقها على جميع المنازعات المسلّحة .... التي تدور على إقليم أحد الأطراف السامية المتعاقدة بين قوّاته المسلّحة وقوات مسلّحة منشقّة أو جماعات نظامية مسلّحة أخرى".

٦١. السجلات الرسمية للمؤتمر الدبلوماسي (١٩٧٤-١٩٧٩)، المجلّد ١٣، ص. ٣٥٠

٦٢. تعليق اللجنة الدولية للصليب الأحمر لعام ٢٠١٧، الملاحظة السابقة ٩، الفقرة ٧١٤: "تفترض المادة الثالثة المشتركة توفّر "محكمة مشكّلة تشكيلاً قانونيًا". إن كان الأمر يشير بصورة حصرية الى محاكم الدول المشكّلة وفق القانون الداخلي، فلن تتمكّن المجموعات المسلّحة من غير الدولة من الامتثال لهكذا مقتضى. وسيكون تطبيق هذه القاعدة في المادة الثالثة المشتركة "على كل طرف في النزاع" من دون تأثير. وبالتالي، لتفعيل هذا الحكم، يمكن اعتبار المحاكم مشكّلة تشكيلاً قانونيًا طالما أنها مشكّلة وفق "قوانين المجموعة المسلّحة".

'Common Article 3 requires 'a regularly constituted court'. If this would refer exclusively to State courts constituted according to domestic law, non-State armed groups would not be able to comply with this requirement. The application of this rule in common Article 3 to 'each Party to the conflict' would then be without effect. Therefore, to give effect to this provision, it may be argued that courts are regularly constituted as long as they are constituted in accordance with the 'laws' of the armed group.'

أنظر أيضًا تعليق ساندوز، الملاحظة السابقة ١٧، الفقرة ٤٦٠٥، بموجب المادة ٦ من البروتوكول الإضافي الثاني (١٩٧٧) الملاحظة السابقة ٧ حول العقوبات الجنائية: "إن التعايش الممكن لنوعَين من التشريعات الوطنية، أي تشريعات الدولة وتشريعات المتمرّدين، يجعل مفهوم القانون الوطني مفهومًا معقّدًا في هذا السياق".

Sandoz Commentary, supra note 17, at para. 4605, under Art. 6 APII (1977) supra note 7, which deals with penal sanctions: 'The possible co-existence of two sorts of national legislation, namely, that of the State and that of the insurgents, makes the concept of national law rather complicated in this context.'

٦٣. أنظر أيضًا بيان مندوب الاتحاد السوفياتي، السجلات الرسمية للمؤتمر الدبلوماسي (١٩٧٤-١٩٧٩)، المجلّد ١٣، ص. ٣٦٥: "لم يكن من الصحيح القول إن أحكام المادة ١٠ قابلة للتطبيق فقط من قبل ممثّلي حكومات شرعية، بما أن المادة ٥ نصّت بوضوح على أن أطراف النزاع تتمتّع كلّها بحقوق وواجبات متساوية".

USSR delegate statement, Official Records of the Diplomatic Conference of 1974-1979'), Volume XIII, at p. 365: 'It was not correct to say that the provisions of article 10 would be applied only by the representatives of legal Governments, since article 5 stated quite clearly that each Party to the conflict would have equal rights and duties.'

٦٤. المحكمة الجنائية الدولية، المدّعي ضدّ بيمبا غومبو (قرار وفقاً للمادة ٦١(٧)(أ) و(ب) من نظام روما الأساسي)، ICC٠١/٠٥-٠١/٠٨/٠٧٠١ (١٥ حزيران/ يونيو ٢٠٠٩)، الفقرة ٥٠١. أنظر أيضًا ملاحظات صديق المحكمة حول مسؤولية القيادة التي قُدّمت وفق القاعدة ١٠٣ من قواعد الإجراءات والإثبات، المحكمة الجنائية الدولية، بيمبا غومبو (ICC-٠١/٠٥-٠١/٠٨/٠٧٠١-٤٠٦)، الدائرة التمهيدية ٢ (٢٠ نيسان/ أبريل ٢٠٠٩)، الفقرتان ٢٢ و٢٣، حيث رُفضت حجّة منظّمة العفو الدولية التي اعتبرت أن محاكم "حركة تحرير الكونغو" لم تكن "مشكّلة تشكيلاً قانونيًا" وهي بالتالي غير قانونية.

ICC, Prosecutor v. Bemba Gombo (Decision Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute) ICC01/05-01/08 (15 June 2009), at para. 501. See also: Amicus Curiae Observations on Superior Responsibility submitted pursuant to Rule 103 of the Rules of Procedure and Evidence, ICC Bemba Gombo (ICC-01/05-01/08-406), Pre-Trial Chamber II (20 April 2009), paras. 22-23, in which Amnesty International's argument that the MLC Courts were not 'regulrly constituted' and therefore unlawful was dismissed.

٦٥. المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، المدّعي ضدّ كورديتش، IT-٩٥-١٤/٢-T، الحكم (٢٦ شباط/ فبراير ٢٠٠١)، الفقرة ٤٤٤: "يبرز واجب العقاب بصورة طبيعية بعد اقتراف جريمة ما... ويشمل هذا الواجب على الأقلّ التحقيق في الجرائم للوقوف عند الوقائع ورفعها الى السلطات المختصّة، إن افتقر القائد الى السلطة ليعاقب بنفسه".

ICTY, Prosecutor v Kordic, IT-95-14/2-T, Trial Judgement (26 February 2001), at para. 444: 'The duty to punish naturally arisesafter a crime has been committed.... This duty includes at least an obligation to investigate the crimes to establish the facts and toreport them to the competent authorities, if the superior does not have the power to sanction himself.'

أنظر أيضًا بالنسبة الى مسؤولية القيادة المَطبّقة في النزاعات المسلّحة غير الدولية: المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، المدّعي ضدّ هاذزيهاسانوفيتش، ألاغيتش وكوبارا، القضية رقم IT-٠١-٤٧-arV٧٢، "قرار بشأن الطعن التمهيدي في الاختصاص بشأن مسؤولية القيادة (١٦ تموز/ يوليو ٢٠٠٣)، الفقرة ١٧.

See also regarding command responsibility being applicable in NIACs: ICTY, Prosecutor v Hadzihasanovic, Alagic and Kubura, Case No. IT-01-47-ar72, 'Decision on interlocutory appeal challenging jurisdiction in relation to command responsibility' (16 July 2003) at para. 17.

الى جانب ذلك، يرد مبدأ المساواة بين المتحاربين أيضًا في الموجب المنصوص عليه في المادة ٣١(١) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات من أجل تفسير الأحكام على ضوء موضوعها والغرض منها[٦٦]، وفي مبدأ "تفسير القانون بما يعزّزه لا بما يقوّضه" الذي ينصّ على أنه "لا بدّ من تفسير معاهدة بطريقة تتيح لأحكامها أن تكون فعّالة ومفيدة"[٦٧]. ويمكن القول باختصار، وفقًا لمبدأ المساواة بين المتحاربين، إن أي حكم ينطبق على الدول بموجب قانون النزاعات المسلّحة غير الدولية يجب أن ينطبق بشكل متساوٍ على المجموعات المسلّحة من غير الدولة التي هي طرف في النزاع نفسه.

غير أن مبدأ المساواة بين المتحاربين يقتصر على قواعد القانون الدولي الانساني ولا ينطبق على حقوق الدول وواجباتها، وفقًا لمجالات أخرى من القانون الدولي أو القوانين الداخلية الخاصة بالدول. ويُنظر الى حقّ الدولة بتجنيد مواطنيها قسرًا على أنه مسألة داخلية ينظّمها القانون الداخلي للدولة.

تنبغي الإشارة هنا الى أن الاعتراف الصريح الوحيد بهذا الحقّ، بموجب القانون الدولي، يرد في صكوك مختلفة للقانون الدولي لحقوق الانسان تعترف بأن التجنيد القسري من قبل الدولة هو استثناء لحظر العمل القسري[٦٨].

ويفرض القانون الدولي لحقوق الانسان أيضًا قيودًا على هذا الحقّ في بعض الظروف[٦٩]. ولكن بما أنه ما من حكم في القانون الدولي الإنساني يسمح بالتجنيد القسري، فإن مبدأ المساواة بين المتحاربين لا ينطبق. وإذا ما اعتُبر أنه قد يحقّ لدولة تعمل على أراضيها مجموعة مسلّحة من غير الدولة أن تجنّد مواطنيها قسرًا بموجب قانونها الداخلي، فإن هذه المسألة ليست موضوع البحث. فالقانون الدولي الإنساني لا يوفّر أي فرصة للمجموعات المسلّحة من غير الدولة لتستفيد من السلطات السيادية التي تتمتّع بها الدولة وتطبّق قوانين الدولة وكأنها هي الحكومة بحكم القانون[٧٠]. وكما أكّد جوناثان سومير، فإن مبدأ المساواة بين المتحاربين "لا يعني بالضرورة معاملة متساوية، بل حقوقًا وواجبات متساوية ناتجة عن معايير القانون الدولي المنظّمة لموضوع القانون الدولي الانساني"[٧١].

تقتصر الحقوق القانونية للمجموعات المسلّحة من غير الدولة على القانون الدولي الانساني بطبيعة الحال، نظرًا الى أن هكذا مجموعات غير مُعترف بها بموجب القانون الدولي، وغالبًا ما يتمّ تجريمها بموجب القوانين الداخلية للدولة التي تنشط فيها[٧٢]. وسيتسبّب منح مجموعات مسلّحة من غير الدولة سلطات تشريعية

٦٦. الأمم المتحدة، اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، ٢٣ أيار/ مايو ١٩٦٩، الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلّد ١١٥٥، ص. ٣٣١ وهي تنصّ على ما يلي: "يجب تفسير معاهدة ما بحسن نيّة تماشيًا مع المعنى العادي للعبارات الواردة في المعاهدة في سياقها وعلى ضوء موضوعها والغرض منها".

٦٧. Antonio Cassese, International law (2008: Oxford University Press), 179.

٦٨. الجمعية العامة للأمم المتحدة، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (١٦ كانون الأول/ ديسمبر ١٩٦٦)، ٩٩٩ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ١٧١، المادة ٨(٣)(ج)(٢): "لا يجوز إكراه أحد على السخرة أو العمل الإلزامي..... ج) لأغراض هذه الفقرة، لا يشمل تعبير "السخرة أو العمل الإلزامي"، (٢) أية خدمة ذات طابع عسكري، وكذلك، في البلدان التي تعترف بحقّ الاستنكاف الضميري عن الخدمة العسكرية، أية خدمة قومية يفرضها القانون على المستنكفين ضميريا". أنظر أيضًا

Venier and Nicholas v. France, CCPR/C/69/D/690/1996 (1 August 2000) and Foin v. France, CCPR/C/67/D/666/1995 (9 November 1999) where the HRC stated that under Article 8 ICCPR, States may require service of a military character.

الجمعية العامة للأمم المتحدة، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (١٦ كانون الأول/ ديسمبر ١٩٦٦)، ٩٩٩ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ١٧١، المادة ٨(٣)(ج)(٢): "لا يجوز إكراه أحد على السخرة أو العمل الإلزامي..... ج) لأغراض هذه الفقرة، لا يشمل تعبير "السخرة أو العمل الإلزامي"، (٢) أية خدمة ذات طابع عسكري، وكذلك، في البلدان التي تعترف بحقّ الاستنكاف الضميري عن الخدمة العسكرية، أية خدمة قومية يفرضها القانون على المستنكفين ضميريا". أنظر أيضًا

Venier and Nicholas v. France, CCPR/C/69/D/690/1996 (1 August 2000) and Foin v. France, CCPR/C/67/D/666/1995 (9 November 1999) where the HRC stated that under Article 8 ICCPR, States may require service of a military character.

٦٩. أنظر القسم ٥ (ب) من هذه المذكّرة للإطلاع على مناقشة كاملة للقيود التي يفرضها القانون الدولي لحقوق الإنسان على حقّ دولة بتجنيد مواطنيها قسرًا.

٧٠. Zakaria Dabone, 'International law: armed groups in a state centric system' 93 International Review of the Red Cross 882 (2011) 395. أنظر أيضًا

Marco Sassòli, 'Ius ad bellum and ius in bello – the separation between the legality of the use of force and humanitarian rules to be respected in warfare: crucial or outdated?', in Michael Schmitt and Jelena Pejic (eds), International Law and Armed Conflict: Exploring the Faultlines, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston (2007), at p. 257.

"المجموعات المسلّحة هي من يطلق تطبيق قانون مسوّغات الحرب. وبشكل عام، لا يطبعها الحقّ بالسلام. (...) للمجموعات المسلّحة مكان أوضح في حالات ينطبق عليها قانون منع الحرب (أي بوضوح حقّ ضد استعمال القوة) وهي بالتالي تُبعَد عن قانون مسوّغات الحرب التقليدي (الذي يشير الى مجرّد تنظيم اللجوء الى القوة المسلّحة). غير أن المجموعات المسلّحة العابرة للحدود تقلب الفرضيات التقليدية. ومهما كانت الحال، فإن قانون مسوّغات الحرب معارض بشكل جذري للمجموعات المسلّحة. دابون، المرجع نفسه، ٤٠٧-٤٠٨.

'Armed groups basically trigger the application of jus ad bellum. In general, they are not themselves endowed with a right to peace. (...) Armed groups have a more explicit place in situations of jus contra bellum (thus clearly a right against the use of force) and are set apart from international jus ad bellum (which refers to the 'mere' regulation of recourse to armed force). However, cross-border armed groups appear to be upsetting traditional assumptions. In all cases, jus ad bellum is profoundly 'anti-armed group'.' Dabone, ibid. 407-408.

٧١. Jonathan Somer, 'Jungle justice: passing sentence on the equality of belligerents in non-international armed conflict' 89 International Review of the Red Cross (2007) 867 at p. 663.

٧٢. أنظر بشكل عام Zakaria Dabone (2011), supra note 70

شبيهة بسلطات الدولة ومتساوية لتلك التي تملكها الحكومة السيّدة بحكم القانون بنشوء تضارب قانوني راسخ يأتي بآثار كارثية على السكّان المدنيين. على سبيل المثال، إن اعتمدت مجموعة مسلّحة قانونًا (ثوريًّا) يقضي بتجنيد مدنيين قسرًا في الأراضي التي تمارس عليها سيطرتها الفعليّة، فإن السكّان المدنيين سيجدون أنفسهم أمام مجموعتَين متنافستَين من القوانين التي يستحيل الامتثال لها: فرفض التجنيد القسري سيُعدّ بمثابة انتهاك للقانون الثوري، فيما تنتج عن الامتثال له مسؤولية جنائية فردية بموجب قانون الدولة الداخلي الذي يحظّر التمرّد[٧٣]. وقد ركّز القسم التالي من هذه المذكّرة على إمكانية أن يواجه الأشخاص الذين تجنّدهم قسرًا مجموعات مسلّحة من غير الدولة عقوبات جنائية داخلية، واعتُبر الأمر كأحد الأسباب التي تؤدّي الى اعتبار هكذا سلوك بمثابة اعتداء على الكرامة الشخصية، متى ارتكبته مجموعات مسلّحة من غير الدولة.

لا بدّ من الإشارة الى أن معاهدات القانون الدولي الإنساني تفتقر، هي الأخرى، الى أي أساس يفيد ضمنًا بتمتّع المجموعات المسلّحة من غير الدولة بحقّ التجنيد قسرًا. ويمكن هنا التمييز ما بين هذه المسألة والموقف القائل إن هناك حقًّا ضمنيًّا بإحتجاز أشخاص في نزاع مسلّح غير دولي "لأسباب أمنية قاهرة" من قبل سلطة الاحتجاز (يُعرف أيضًا بالاعتقال internment)[٧٤]. وفي حين لا يتوفّر أي حكم محدّد في القانون الدولي الإنساني الساري على النزاعات المسلّحة غير الدولية يسمح بالاعتقال، تعتبر اللجنة الدولية للصليب الأحمر أنه حقّ راسخ بموجب القانون العرفي وقانون المعاهدات، نظرًا الى ممارسته المنتشرة والاعتراف الضمنيّ في المادتَين ٥ و٦ من البروتوكول الإضافي الثاني بأنه شكل من أشكال الحرمان من الحرية التي تنطبق عليها حماية القانون الدولي الإنساني[٧٥]. والمهمّ في الأمر هو أن الاعتقال يُعتبر تدبيرًا ضروريًّا يُتّخذ ضد شخص يطرح تهديدًا أمنيًّا قاهرًا لقوّة أو مجموعة مسلّحة. ولو لم يتوفّر الحقّ بالاعتقال، لكان ارتفع بشكل كبير خطر أن تستخدم هكذا مجموعات قوة قاتلة كبديل[٧٦]. يخضع الاعتقال بالتالي لضمانات إجرائية متنوّعة وهو يتيح إقامة توازن مناسب ما بين الضرورة العسكرية والحماية الإنسانية، ويمكن إذًا اعتباره حقًّا ضمنيًّا بموجب القانون الدولي الإنساني يسري على كلّ من الدولة والمجموعات المسلّحة من غير الدولة. وفي المقابل، لا يُعتبر التجنيد القسري وسيلة مشروعة للاستجابة لتهديد أمني يطرحه أفراد، كما أنه لا يشكّل بديلاً إنسانيًّا لاستخدام القوة. وبناءً عليه، لا يوجد أي أساس يفيد ضمنًا بتوفّر هكذا حقّ بموجب القانون الدولي الإنساني.

في ختام هذا القسم، يمكن القول إن مبدأ المساواة بين المتحاربين لا يمنح المجموعات المسلّحة من غير الدولة إلا حقوقًا وواجبات قانونية وفقًا لقواعد القانون الدولي الانساني السارية على النزاعات المسلّحة غير الدولية. وبما أن حقّ أي دولة بتجنيد مواطنيها قسرًا غير وارد - لا صراحةً ولا ضمنيًّا- في القانون الدولي الانساني، فإن هذا الأمر يمنع منعًا باتًّا المجموعات المسلّحة من غير الدولة من استخدام مبدأ المساواة بين المتحاربين لتبرير حملات التجنيد القسري التي تطلقها.

في ختام هذا القسم، يمكن القول إن مبدأ المساواة بين المتحاربين لا يمنح المجموعات المسلّحة من غير الدولة إلا حقوقًا وواجبات قانونية وفقًا لقواعد القانون الدولي الانساني السارية على النزاعات المسلّحة غير الدولية. وبما أن حقّ أي دولة بتجنيد مواطنيها قسرًا غير وارد - لا صراحةً ولا ضمنيًّا- في القانون الدولي الانساني، فإن هذا الأمر يمنع منعًا باتًّا المجموعات المسلّحة من غير الدولة من استخدام مبدأ المساواة بين المتحاربين لتبرير حملات التجنيد القسري التي تطلقها.

٧٣. قدّم هذه الحجّة جوناثان سومر لشرح الأسباب ذات العلاقة بالسياسات - بدل من الأسباب القانونية- وراء حكم محكمة قطاعية في السويد ينصّ على أن المجموعات المسلّحة من غير الدولة قادرة بموجب القانون الدولي على إنشاء محاكم وتنفيذ عقوبات جنائية، ولكن فقط في بعض الظروف.
'Opening the Floodgates, Controlling the Flow: Swedish Court Rules on the Legal Capacity of Armed Groups to Establish Courts' EJIL: Talk! (March 10, 2017): <https://www.ejiltalk.org/opening-the-floodgatescontrolling-the-flow-swedish-court-rules-on-the-legal-capacityof-armed-groups-to-establish-courts/> [Somer, EJIL].

٧٤. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، تعليق العام ٢٠١٧، الملاحظة السابقة ٩، الفقرة ٧٠.

٧٥. المرجع نفسه. تذكر اللجنة الدولية للصليب الأحمر المصادر التالية دعماً لرأيها: المؤتمر الدولي الثاني والثلاثين للصليب الأحمر والهلال الأحمر، جنيف ٢٠١٥، القرار ١، تعزيز القانون الدولي الإنساني الذي يحمي الأشخاص المحرومين من حريّتهم، الديباجة، الفقرة ١؛

ICRC, 'Internment in Armed Conflict: Basic Rules and Challenges', Opinion Paper, November 2014, p. 7; Jann K. Kleffner, 'Operational Detention and the Treatment of Detainees', in Terry D. Gill and Dieter Fleck (eds), The Handbook of the International Law of Military Operations, 2nd edition (2015) Oxford University Press 518, at pp. 524-525.

٧٦. Zakaria Dabone (2011), supra note 70, at p. 415, footnote 92 إشارة في هذا الصدد الى أن الكاتب يذكر الضرورة العمليّة للجوء المجموعات المسلّحة من غير الدولة الى الاعتقال internment ولكنّه ينفي أن يُرقى الأمر الى مستوى الحقّ القانوني بالاحتجاز.

إن غياب أي حقّ وضعيّ يتيح للمجموعات المسلّحة من غير الدولة، بموجب القانون الدولي الإنساني، اللجوء الى التجنيد القسري قد دفع بعدد من وكالات الأمم المتحدة الى اعتبار هكذا سلوك محظورًا بموجب القانون الدولي، من دون إسناد هكذا حظر الى أي أساس قانوني[٧٧]. وكما جاء على لسان المفوّض السامي للأمم المتّحدة لشؤون اللاجئين:

> "يختلف موقف المجموعات المسلّحة من غير الدولة عن موقف الدول، نظرًا الى أن الدول وحدها يمكن أن تلجأ الى التجنيد العسكري. والقانون الدولي لا يسمح لمجموعات مسلّحة من غير الدولة، أكانت السلطة بحكم الواقع على قسم محدّد من الأراضي أم لا ، أن تجنّد على أساس قسريّ أو إجباري"[٧٨] .

ويبقى أن الغرض من هذه المذكّرة هو إظهار أن التجنيد القسري للبالغين من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة محظور بشكل محدّد بموجب القانون الدولي الانساني. ومن الضروري بالتالي أن نظهر أن هكذا سلوك ينتهك أحد الأحكام القائمة في القانون الدولي الإنساني الساري على النزاعات المسلّحة غير الدولية، وهو حظر الاعتداء على الكرامة الشخصية، بشكل يتعارض والمادة الثالثة المشتركة - المادة ٣ (١)(ج)- والقانون الدولي العرفي. ونظرًا الى أن توصيف التجنيد القسري للبالغين كانتهاك للمادة الثالثة المشتركة - المادة ٣ (١)(ج) متى ارتكبته مجموعات مسلّحة من غير الدولة ولكن ليس متى جاء على يدّ الدولة يُرقى الى مستوى التطبيق غير المتساوي للقانون الدولي الإنساني، فلا بدّ من تبرير هكذا حظر بصورة إضافية من دون المساس بمبدأ المساواة بين المتحاربين.

---

٧٧. مفوّضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين، المبادىء التوجيهية بشأن الخدمة العسكرية، الملاحظة السابقة ٦٨ ، الفقرة ٧؛ ومجلس حقوق الانسان التابع للأمم المتحدة، تقرير مكتب المفوّض السامي لحقوق الانسان حول سريلنكا، A/HRC/30/CRP.2, (16 September 2016), pp. 128-132

٧٨. مفوّضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين، المبادىء التوجيهية بشأن الخدمة العسكرية، الملاحظة السابقة ٦٨ ، الفقرة ٧.

حظر التجنيد القسري للبالغين من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة باعتباره اعتداءً على الكرامة الشخصيّة

يعتمد وقع التجنيد القسري ونتائجه على هويّة الجهة الفاعلة وسلطتها القانونية. فمتى تقوم سلطات الدولة بتجنيد أشخاص قسرًا على ضوء قانون هذه الدولة، يكتسب هذا السلوك طابعًا قانونيًّا راسخًا يعترف به القانون الدولي. وإن توفّرت أي قيود على هذا الحقّ، فهي تنبع من القانون الداخلي للدول أو القانون الدولي لحقوق الانسان. ومتى قامت مجموعات مسلّحة من غير الدولة بتجنيد أشخاص قسرًا، وهي مجموعات بحكم تعريفها تفتقر الى سلطة قانونية من الدولة ولا يُعترف بها بموجب القانون الدولي، فإن التجنيد القسريّ لا يعرّض الأفراد لخطر شديد فحسب بل يفعل ذلك من دون أي أساس قانوني ويرغمهم بالتالي على المشاركة في أعمال عنف لا تخضع لأي حسيب ولا رقيب. ويتعرّض الأشخاص المَجنّدون بالتالي لعقاب جنائي في بلدهم ويختبرون حتمًا مشاعر الخجل والإذلال والألم. وتتفاقم هذه التبعات عندما يُجبر الفرد على المشاركة في أعمال عنف ضدّ بلده، نظرًا الى أن هذا النوع من النزاعات هو النوع الأكثر شيوعًا من النزاعات المسلّحة غير الدولية، خلافاً لنزاعات تنشب بين مجموعتَين مسلّحتَين من غير الدولة. لهذه الأسباب بالذات، يشكّل التجنيد القسري للبالغين من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة تلقائيًّا اعتداءً على الكرامة الشخصية من دون المساس بمبدأ المساواة بين المتحاربين.

ولا بدّ أيضًا من الإشارة الى أن الأسلوب الذي تعتمده مجموعة مسلّحة من غير الدولة لتجنيد أفراد قسرًا يمكن بصورة مستقلّة أن يُرقى الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية. على سبيل المثال، إن تمّ تجنيد شخص قسرًا من خلال استخدام العنف الشديد والخطف والتهديد بالموت الموجّه الى عائلته، أو أي سلوك مشابه، فإن الأسلوب بحدّ ذاته يمكن أن يشكّل انتهاكًا للمادة الثالثة المشتركة. غير أنه، بالنسبة الى المجموعات المسلّحة من غير الدولة، يقرّ الجميع بأن فعل التجنيد القسري بحدّ ذاته محظور، بغضّ النظر عن طريقة تنفيذه.

النطاق الحالي للاعتداء على الكرامة الشخصية، بموجب المادة الثالثة المشتركة - المادة ٣ (١)(ج) والقانون الدولي الإنساني العرفي

تنصّ المادة الثالثة المشتركة لإتفاقيات جنيف (الأولى الى الرابعة (١٩٤٩)) على ما يلي:

> في حالة قيام نزاع مسلّح ليس له طابع دولي، (....) يلتزم كل طرف في النزاع بأن يطبّق كحدّ أدنى الأحكام التالية:
> ١) الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرةً في الأعمال العدائية، بمن فيهم أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا عنهم أسلحتهم، والأشخاص العاجزون عن القتال بسبب المرض أو الجرح أو الاحتجاز أو لأي سبب آخر، يعامَلون في جميع الأحوال معاملةً إنسانيةً، دون أي تمييزٍ ضارٍ يقوم على العنصر أو اللون، أو الدين أو المعتقد، أو الجنس، أو المولد أو الثروة أو أي معيار مماثل آخر.
>
> ولهذا الغرض، تحظر الأفعال التالية فيما يتعلّق بالأشخاص المذكورين أعلاه، وتبقى محظورة في جميع الأوقات والأماكن:
> (....)
> (ج) الاعتداء على الكرامة الشخصية، وعلى الأخصّ المعاملة المهينة والحاطّة بالكرامة.

الى ذلك، أشار تعليق اللجنة الدولية للصليب الأحمر للعام ٢٠١٧ الى أن هذه المقاربة قد أُعيد التأكيد عليها أيضًا في المادة ٤ (١) و(٢) من البروتوكول الإضافي الثاني للعام ١٩٧٧، وقد جاء النصّ كما يلي:

> "إن صياغة "لهذا الغرض" تجعل من الواضح أن موجب المعاملة الإنسانية يشكّل الأساس الجوهري للمادة الثالثة المشتركة. فالمعاملة الإنسانية لها معنى خاص بها يتخطّى كل تدابير الحظر الواردة. وتدابير

الحظر هذه ليست سوى أمثلة محدّدة عن سلوك يشكّل من دون أدنى شكّ انتهاكًا لموجب المعاملة الإنسانية"[٧٩].

من جهتها، تحظّر القاعدة ٩٠ من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي أيضًا التعذيب والمعاملة القاسية وغير الانسانية والاعتداء على الكرامة الشخصية، لا سيّما المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة، في كلّ من النزاعات المسلّحة الدولية وغير الدولية. وبحسب القانون الجنائي الدولي، فإن جريمة "الاعتداء على الكرامة الشخصية، لا سيّما المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة" قد دُمجت في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة كانتهاك لقوانين الحرب وأعرافها[٨٠]، وقد نصّ عليها أيضًا بصورة محدّدة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا[٨١]، والنظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون[٨٢]، ونظام روما الأساسي[٨٣].

ففي قضية اليكسوفسكي Aleksovski أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، تمّ تعريف "الاعتداء على الكرامة الشخصية" على أنه ضرب من ضروب المعاملة غير الإنسانية المُستنكرة التي تتسبّب بألم أكثر حدةً من الأفعال المحظورة من النوع نفسه[٨٤]. وفي قضية كوناراك Kunarac، اعتبرت الدائرة الابتدائية في المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة أن الاعتداء على الكرامة الشخصية يفترض "أن يكون المتّهم قد ارتكب عمدًا أو شارك عن قصد في فعل أو تقصير يُعتبر أنه يؤدّي إجمالاً الى إهانة جدّية أو إهانة للكرامة أو غيرها من الاعتداء الجدّي على الكرامة الإنسانية"[٨٥].

الى جانب ذلك، في حين يجب أن يكون للاعتداء وقع جدّي بما فيه الكفاية على الضحية، فهو لا يتطلّب بالضرورة دليلاً عن عذاب مطوّل[٨٦]. وقد اعتبرت الدائرة الابتدائية في قضية كفوتشكا Kvočka أيضًا أن "التركيز في الاعتداءات التي تطال الكرامة يتمّ بشكل رئيس على أفعال أو إهمال أو كلمات لا تشتمل بالضرورة على أذى جسديّ طويل الأمد ولكنّها تشكّل جرائم جدّية تستحقّ العقاب"[٨٧].

ويُلاحظ أن الدائرة الابتدائية قد اعتبرت، في قضية اليكسوفسكي Aleksovski، أن إرغام أشخاص محميين على المساهمة في جهد حربي من خلال حفر خنادق يُرقى الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية[٨٨]. وتوصّلت الدائرة الابتدائية في قضية أوريتش Orić الى الاستنتاج نفسه، إذ اعتبرت أن إرغام مدنيين على حفر خنادق هو ضرب من ضروب "المعاملة القاسية" ويشكّل انتهاكًا للمادة الثالثة المشتركة - المادة ٣(١) (أ). واعتبرت الدائرة في هذه القضية أن "المعاملة القاسية"، بموجب قانون النزاعات المسلّحة غير الدولية، تضمّ العناصر نفسها لحظر "المعاملة اللاإنسانية" بموجب قانون النزاعات المسلّحة الدولية، لا سيّما "أنها تتسبّب بألم معنوي أو جسدي جسيم، أو إصابة جدية، أو تشكّل اعتداءً جديًّا على الكرامة الإنسانية"[٨٩]. واستندت الدائرة بالتالي الى قرار الدائرة الابتدائية في المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في قضية بلاسكيتش Blaskič الذي أثبت، على الرغم من أن الفعل ارتُكب في سياق نزاع مسلّح دولي، أن إرغام أشخاص محميين على حفر خنادق أو تعريضهم للنزاع بأساليب أخرى محظور بسبب الوقع المحطّ للكرامة على الضحية[٩٠]. من جهتها، أشارت دائرة الاستئناف في قضية بلاسكيتش Blaskič الى ما يلي:

٧٩. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، تعليق العام ٢٠١٧، الملاحظة السابقة ٩، الفقرة ٥٧٧، متوفّر على الموقع التالي:
https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=D84E8D5C5EB782FAC1258115003CEBE5

٨٠. لنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، المادة ٣

٨١. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، المادة ٤ (أ) و(هـ).
أنظر أيضًا المحكمة الجنائية الدولية لرواندا، المدّعي ضدّ نغيراباتوير
ICTR, Prosecutor v. Ngirabatware, MICT-12-29, Indictment, 28 September 1999, counts 9-10.

٨٢. النظام الأساسي للمحكمة الخاصة لسيراليون، المادة ٣(أ) و(هـ). أنظر أيضًا
Sesay, Trial Judgment (2009) supra note 28, at paras. 174-177
مع الإشارة الى "أنه من المسلّم به أن جريمة الاعتداء على الكرامة الشخصية موجودة بموجب القانون الدولي العرفي وتفضي الى مسؤولية جنائية فردية".

٨٣. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة ٨ (٢) (ج) (٢)

٨٤. المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، المدّعي ضدّ زلاتكو اليكسوفسكي ICTY, Prosecutor v. Zlatko Aleksovski, IT.95-14/1-T, Trial Judgment (25 June 1999), at para. 54.

٨٥. المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، المدّعي ضدّ دراغولجوب كوناراك وآخرين ICTY, Prosecutor v. Dragoljub Kunarac and Others, IT.96-23 and IT 96-23/1-T, Trial Judgment (22 February 2001), at para. 514

٨٦. المرجع نفسه في الفقرة ٥٠١. المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، المدّعي ضدّ دراغولجوب كوناراك وآخرين
ICTY, Prosecutor v. Dragoljub Kunarac and Others, IT-96-23& IT-96-23/1-A, Appeal Judgment (12 June 2002), para. 161;

المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، المدّعي ضدّ كفوتشكا وآخرين
ICTY Prosecutor v Kvoka and Others., IT-98- 30/1-T, Trial Judgment (2 November 2001) at para. 168.

٨٧. المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، الحكم في قضية كفوتشكا
ICTY, Kvoka, Trial Judgement (2001), para. 172

٨٨. المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، الحكم في قضية اليكسوفسكي
ICTY, Aleksovski Trial Judgment (1999), supra note 84, at para. 229

٨٩. المرجع نفسه، الفقرتان ٣٥٠ و٣٥١

٩٠. المرجع نفسه

"إن دائرة الاستئناف تجد أن استخدام أشخاص لا يشاركون مباشرةً في الأعمال العدائية لإعداد تحصينات عسكرية تُستخدم في عمليات وضدّ قوات يتماهى معها هؤلاء الأشخاص أو يتعاطفون معها هو اعتداء جسيم على الكرامة الانسانية ويتسبّب بألم أو إصابة نفسية (وحتّى جسدية حسب الظروف). وإن أي أمر يرغم أشخاصًا محميين على حفر خنادق أو إعداد أشكال أخرى من المنشآت العسكرية، لا سيّما متى كان هؤلاء الأشخاص تلقّوا أمرًا بالقيام بذلك ضدّ قواتهم الخاصة في أي نزاع مسلّح، يشكّل معاملة قاسية"[٩١].

من جهتها، تؤكّد وثيقة أركان الجريمة الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية أن جوهر جريمة الحرب المتمثّلة بالاعتداء على الكرامة الشخصية هو الإهانة والحطّ من الكرامة اللذان تتكبّدهما الضحية، معتبرةً أن حدّة هذه العناصر "قد تصل الى الحدّ الذي تُعتبر معه عمومًا من قبيل الاعتداء على الكرامة الشخصية"[٩٢]. وقد طُبّقت هذه الصياغة أيضًا من قبل الدائرتين التمهيديّتين في المحكمة الجنائية الدولية في قضيّتي كاتانغا Katanga[٩٣] وبيمبا Bemba[٩٤] وهي تترك الباب مفتوحًا أمام اعتداءات أخرى على الكرامة للتعاطي معها على أنها "اعتداء على الكرامة الشخصية"[٩٥]. وتقرّ أيضًا وثيقة أركان الجريمة بأن السياق الذي ارتُكب فيه هذا السلوك وهويّة الضحية عنصران مهمّان، من خلال الإشارة الى ضرورة أخذ جوانب ذات صلة من الخلفية الثقافية للضحية بالاعتبار[٩٦]. وقد أشارت كتابات أكاديمية الى أن هذه النقطة قد أُضيفت لكي يُعتبر إرغام أشخاص على التصرّف عكس معتقداتهم الدينية جريمة حرب[٩٧].

بناءً عليه، نعتبر شخصيًّا أن التجنيد القسري للأشخاص المحميين بموجب قانون النزاعات المسلّحة الدولية من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة يلبّي عتبة الحدّة التي تنطوي عليها المعاملة المهينة والمحطّة للكرامة لدرجة أنه يُرقى الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية[٩٨].

لمَ يُرقى التجنيد القسري الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية متى ارتكبته مجموعات مسلّحة من غير الدولة ولا يُعدّ كذلك متى جاء على يد الدولة؟

إن إرغام أفراد على القتل وارتكاب أعمال عنف أخرى، وتعريض أنفسهم لخطر جدّي يتمثّل بالإصابة أو الموت، والمشاركة في حرب قد يعارضونها من حيث المبدأ لأسباب شخصية أو فلسفية أو دينية أو لأسباب أخرى تشكّل كلّها أفعالاً قد تلبّي عتبة الحدّة التي تميّز الاعتداء على الكرامة الشخصية[٩٩]. غير أن قدرة الدولة الحصرية على اللجوء الى التجنيد القسري، وفقًا لسلطتها القانونية وحمايتها، تكفي لنفي أي طبيعة مؤلمة للتجنيد القسري لدرجة أن هذا التجنيد لا يشكّل للوهلة الأولى اعتداءً على الكرامة الشخصية[١٠٠]، كما سنثبت في ما بعد. الى ذلك، فقد اعتُبر أن افتقار المجموعات المسلّحة من غير الدولة الفعليّ الى السلطة القانونية

٩١. المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، المدّعي ضدّ تيهومير بلاسكيتش
ICTY Prosecutor v Tihomir Blaski, IT-95-14-A, Appeals Judgement (29 July 2004), para. 597

٩٢. اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية، عناصر الجريمة (٢٠٠٠).
UN Doc. PCNICC/2000/INF/3/Add.2, Addendum/UN Doc. ICC-ASP/1/3 (2002) and ICCASP/1/3/Corr.1 (2002), Article 8(2)(c)(ii))

٩٣. المحكمة الجنائية الدولية، المدّعي ضدّ كاتانغا
ICC, Prosecutor v. Katanga, ICC-01/04-01/07, Decision on the confirmation of charges (30 September 2008), at paras. 367-372

٩٤. المحكمة الجنائية الدولية، المدّعي ضدّ جان- بيار بيمبا غومبو
ICC, Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, ICC-01/05-01/08, Decision on the confirmation of charges (15 June 2009), at paras. 303-304.

٩٥. أنظر:
Knut Dörmann, Elements of War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court: Sources and Commentary (2003) Cambridge, Cambridge University Press, at p. 315 [Dörmann, Elements of War Crimes]. Commentary (2003) Cambridge, Cambridge University Press, at p. 315 [Dörmann, Elements of War Crimes].

٩٦. المحكمة الجنائية الدولية، أركان الجريمة، الملاحظة السابقة ٩٢، الحاشية رقم ٥٧ المتعلّقة بالمادة ٨(٢) (ج) (٢)

٩٧. أنظر
Dörmann, Elements of War Crimes, at p. 315

أنظر أيضاً
Michael Cottier, 'Artice 8', at p. 246 in Otto Triffterer (ed.), Commentary of the Rome Statute of the International CriminalCourt: Observers' notes, Article by Article, 1st ed. (1999), Oxford, Beck/Hart [Commentary on the ICC Statute], under Art. 8(2)(b)(xxi), at p. 315

أنظر أيضًا اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي، الملاحظة السابقة ٥، القاعدة ١٠٤.

٩٨. المرجع نفسه. أنظر أيضًا
Roy S. Lee and Hakan Friman (eds), The International Criminal Court: Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence (2001), Ardsley, Transnational Publishers, at p. 184..

٩٩. تمامًا كما فعل سيفاكوماران Sivakumaran، نعتبر أن حظر "الاعتداء" بموجب القانون الدولي الانساني أوسع من الحظر الوارد في القانون الجنائي الدولي.
Sandesh Sivakumaran, The Law of Non-International Armed Conflict (2012) Oxford, Oxford University Press, at p. 264.

الى جانب ذلك، وخلافًا للتعذيب، فإن الاعتداء على الكرامة الشخصية لا يتطلّب ألمًا معنويًّا أو جسديًّا حادًّا ولكن يجب أن يكون كافيًا لتمييزه عن الاهانة محض. المرجع نفسه.
أنظر أيضًا: Aleksovski, Trial Judgment (1999) at para. 56.

١٠٠. في حين من المقبول أن للدولة الحقّ، بموجب القانون الدولي، بتجنيد مواطنيها قسرًا، فإن هذا الحقّ مقيّد بموجب القانون الدولي لحقوق الانسان ومحظور في بعض الظروف. أنظر القسم ٥ (ج) من هذه المذكّرة.

يفاقم الوقع المؤلم أصلاً للتجنيد القسري فيُرقى بالتالي، بصورة لا لبس فيها، الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية، في جميع الظروف[١٠١].

إن حقّ الدولة بتجنيد مواطنيها قسرًا ليس حقًّا مُطلقًا. فالى جانب الحظر المطلق لدمج الأطفال في القوات المسلّحة، يفرض القانون الدولي لحقوق الانسان ضمانات متعدّدة ضدّ ممارسات التجنيد غير القانونية أو التعسّفية أو التمييزية من قبل الدولة.

على سبيل المثال، اعتبرت لجنة البلدان الأميركية لحقوق الإنسان أن "التجنيد بالقرعة" لا يستوفي الضمانات القانونية[١٠٢] الواردة أعلاه. وعلى ضوء تطوّر القانون الدولي لحقوق الإنسان، يجب على التجنيد القسري من قبل الدولة:

- أن يكون منصوصًا عليه في قانون وأن يترافق مع لوائح منشورة على نطاق واسع[١٠٣]
- أن يترافق ومكاتب تجنيد تكون مسؤولة عن تنظيم التجنيد وتنفيذه
- أن يترافق وآليات داخلية للتأكّد من أن تنفيذه لا ينتهك الحقوق الأساسية للسكّان ولا يتمّ بصورة تعسّفية أو تمييزية، ما يعني على سبيل المثال:
  * توفّر إمكانية الاستنكاف الضميري عن الخدمة العسكرية[١٠٤]
  * اعتماد آليات فرز محدّدة للتأكّد من أن الشباب (المجنّدين أو المتطوّعين) يلبّون المقتضيات العمرية والتعليمية والجسدية[١٠٥]

---

١٠١. هذا هو الموقف المدعوم من ماجا جانمير.

Maja Janmyr, 'Recruiting Internally Displaced Persons into Civil Militias: The Case of Northern Uganda' 32 Nordic Journal of Human Rights 3 (2014) 199-219, at p. 203:

"بموجب المعيار نفسه، وبموجب القانون الدولي لحقوق الانسان والقانون الدولي الانساني، تُحظّر ممارسات التجنيد التي تُرقى الى مستوى المعاملة القاسية أو اللاانسانية أو المهينة (اقتباس من اتفاقية مناهضة التعذيب (١٩٤٨)، والمادة الثالثة المشتركة لإتفاقيات جنيف الأربع، والمادة ٤ (٢) من البروتوكول الإضافي الى إتفاقيات جنيف.

'By the same token, under international human rights and humanitarian law, recruitment practices amounting to cruel, inhuman or degrading treatment would be prohibited (quoting the Convention against Torture (1984), Common Art. 3 of the Four Geneva Conventions (Article 3) and Art. 4(2) of the Additional Protocol to the Geneva Conventions.

أنظر أيضًا لجنة الأمم المتحدة المعنية بحقوق الانسان

UNCHR, 'Compilation and Analysis of Legal Norms' (5 December 1995) UN Doc E/CN.4/1996/ 52/Add.2, at para. 166.

١٠٢. أنظر لجنة البلدان الأميركية لحقوق الانسان، التقرير الرابع حول حالة حقوق الانسان في غواتيمالا (١ حزيران/ يونيو ١٩٩٣)،

Inter-American Commission on Human Rights, 'Fourth Report on the Situation of Human Rights in Guatemala' (1 June 1993) OEA/ Ser.L/V/II.83, Doc. 16 rev., chap. V: <http://www.cidh.org/countryrep/Guatemala93eng/chapter.5.htm> [IACHR, Fourth Report on Situation of Human Rights in Guatemala]

"غير أنه لا يجوز فرض هذه الاستثناءات- التجنيد العسكري والخدمة العسكرية- بصورة غير قانونية أو تعسّفية أو تمييزية بطبيعتها. ويجب أن تكون الخدمة العسكرية مجرّد خدمة عسكرية وليس نوعًا من استرقاق الجنود لتلبية الحاجات الشخصية لرؤسائهم في الهرمية العسكرية. يجب أن تعتمد وظائف المجنّدين وانضباطهم على الحاجات والخطط العسكرية، كما ترد في الدستور".

'Nevertheless, those exceptions—military recruitment and military service—cannot be exacted unlawfully, arbitrarily or in a manner that is discriminatory in nature. Military service must be just that, but not a form of servitude for the soldiers calculated to satisfy the personal needs of their superiors in the military hierarchy. The functions and discipline of the recruits must be based on military needs and plans, as established in the Constitution.'

أنظر أيضًا: في حزيران/ يونيو ٢٠١٣، البيرو يعلّق القرعة للتجنيد (١٢,٥٠٠ إسم لرجال بين ١٨ و٢٥ سنة) في قواته المسلّحة بعد أن أصدر قاضٍ في محكمة رفيعة المستوى أمراً قضائياً يعتبر أن القرعة ستكون تمييزية: فاينشيل تايمز Financial Times.

See also: In June 2013, Peru suspended a lottery to draft conscripts (12,500 names of men aged 18-25 years) to its military after a high Peruvian court judge granted an injunction on the grounds the lottery would be discriminatory: Financial Times, 'Peru suspends military draft lottery' (19 June 2013) available at: <https://www.ft.com/content/bee10e9cd8c5-11e2-84fa-00144feab7de>.

١٠٣. لا بدّ من قراءة هذا النصّ على ضوء قانون الاحتلال، حيث أنه يُمنع على سلطة الاحتلال إصدار قوانين جديدة غير تلك اللازمة للإمتثال للقانون الدولي الانساني (ومعايير حقوق الانسان، بحسب البعض)، والابقاء على الحكومة، وضمان أمن سلطة الاحتلال (اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٤٩)، الملاحظة السابقة ١، المادة ٦٤)، ومتى كان يجب احترام مبدأ القانونية من خلال الإعلان عن قوانين جديدة بلغة سكّان البلد وعدم تطبيقها بشكل رجعيّ (اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٤٩) الملاحظة السابقة ١، المادة ٦٥).

١٠٤. بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان، يُحظر التجنيد القسري خلافًا لقناعات الشخص أو معتقداته الدينية الفعليّة، متى يُرقى هكذا سلوك الى مستوى منع ممارسة هذا الدين أو المعتقد بحرية، بموجب المادة ١٨(٢) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، غير أن هذا العهد يستثني التجنيد من العمل القسري بموجب المادة ٨. أنظر أيضًا المادة ١٢(٢) من الاتفاقية الأميركية لحقوق الانسان. أنظر لجنة الأمم المتحدة المعنية بحقوق الانسان United Nation's Human Rights Committee, Yeo-Bum Yoon and Myung-Jin Choi v. Republic of Korea, Comm. No. 1321-1322/2004, (Merits), CCPR/C/88/D/1321-1322/2004 (23 January 2007).

أنظر أيضًا ملاحظة مفوّضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين في U.N. Doc. ,١٩٩١/٤٤٦ .Dr. J.P. v. Canada, Communication No CCPR/C/٤٣/D/٤٤٦/١٩٩١ at ٣٦ (١٩٩١), para ٤,٢

ذلك أن المادة ١٨ "تحمي فعلاً حقّ الاحتفاظ بالآراء والقناعات والتعبير عنها ونشرها، بما في ذلك الاستنكاف الضميري عن الأنشطة والنفقات العسكرية". ويُعتبر رأي السيدة روث ويدجوود المعارض مهمًّا في هذا الصدد، نظرًا الى أنها تشير الى التناقض ما بين المادة ٨(٣)(ج)(٢) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية التي تستثني صراحةً الخدمة العسكرية من العمل القسري، وطابع القانون المرن غير المُلزم عند استنتاج حقّ الاستنكاف الضميري من المادة ١٨ التي تؤكّد الجانب المثير للجدل في إدعاء الاستنكاف الضميري كحقّ من حقوق الانسان.

١٠٥. للمقارنة، أنظر التقرير الذي قدّمته الصين بشأن تنفيذ البروتوكول الاختياري الى لجنة حقوق الطفل والذي وصفت فيه بنية إدارة الدولة للخدمة العسكرية في الجيش: الأمم المتحدة، لجنة حقوق الطفل، دراسة تقارير رفعتها الدول الأطراف بموجب المادة ٨ من البروتوكول الاختياري لإتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلّحة CRC/C/OPAC/ CHN/1 (6 June 2012), at para. 20.

- أن يستند الى الحاجات والخطط العكسرية، لا سيّما بالنسبة الى وظائف المجنّدين وانضباطهم
- أن يكون قابلاً للطعن أمام محكمة[١٠٦].

بالنسبة الى المجموعات المسلّحة من غير الدولة، صحيح أن بعض المجموعات ستتمتّع بالقدرة على تأمين حماية مماثلة بشكل كبير بحكم الواقع، وفقًا للقواعد واللوائح الخاصة بالمجموعة المسلّحة في الأراضي الواقعة تحت سيطرتها، غير أن عدم قدرة هذه المجموعات الراسخة على توفير تبرير قانوني

حقيقي أو التمتّع بسلطة قانونية حقيقية للتجنيد القسري - أكان ذلك بموجب القانون الداخلي أو القانون الدولي- تجعل هكذا سلوك تعسّفيًّا وبالتالي غير قانوني. ولا يمكن أبدًا أن "ينصّ القانون" على التجنيد القسري من قبل مجموعات مسلّحة من غير الدولة. في بعض السياقات - كالاعتراف مثلاً بأن مجموعات مسلّحة من غير الدولة يجب أن تكون قادرة على إصدار أحكام قضائية تتعلّق بالنزاع-، يُعتبر إجمالاً أن افتقار المجموعات المسلّحة من غير الدولة الى السلطة بحكم القانون لا يمنع التطبيق المتساوي للقانون الدولي الانساني. وبالفعل، إن عدم الاعتراف بـ"قانون" المجموعات المسلّحة من غير الدولة لا صلة له إجمالاً بتطبيق القانون الدولي الانساني بصفته قانونًا يحكم موضوعًا خاصًّا، طالما أن التبعات لا تنتهك الأحكام الأساسية في القانون الدولي الإنساني.غير أن أي "قانون" يصدر عن مجموعة مسلّحة من غير الدولة ويدّعي تشريع التجنيد القسري لا يضع فحسب الأفراد في خطر شديد بل يرغمهم أيضًا على انتهاك قانون الدولة السيّدة. وبالتالي، يفضي التجنيد القسري من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة الى تجريد الأفراد من الحماية التي يوفّرها لهم القانون الدولي الانساني وينزع عنهم في الوقت عينه الحماية القانونية للدولة.

تبيّن قواعد أخرى في القانون الدولي الإنساني الساري على النزاعات المسلّحة غير الدولية أهمية التبرير القانوني لتحديد نوعية السلوك المُستنكر. ولعلّ حظر "الاعتداء على الحياة والسلامة البدنية، وبخاصة القتل بجميع أشكاله، والتشويه، والمعاملة القاسية، والتعذيب" الوارد في المادة الثالثة المشتركة - المادة ٣(١) (أ) يُعتبر مثالاً مناسبًا. وبالنسبة الى حظر القتل،

من الواضح أن طبيعة الفعل ومشروعيته تعتمد اعتمادًا تامًّا على ما إذا نُفّذ بموجب القانون. ويشير تريفتيرير Trifftererr الى أن القتل، وفق تعريفه، هو "إزهاق روح شخص محميّ أو أكثر عمدًا من دون تبرير قانوني[١٠٧]". وتنصّ التعليقات على أحكام أخرى من اتفاقيات جنيف التي تحظر القتل بوضوح على أن عقوبة الإعدام التي تصدر عن محكمة ما غير محظورة بموجب القانون الدولي الانساني[١٠٨]. كما أن قتل عضو من قوّة أو مجموعة مسلّحة معادية هو فعل مشروع بالتساوي، بموجب القانون الدولي الانساني بصفته قانونًا يحكم موضوعًا خاصًّا، ولا يمكن بالتالي تصنيفه كجريمة قتل. إن أزيل التبرير القانوني عن أي من السيناريوهات الواردة أعلاه، فإن السلوك يصبح محظورًا بموجب المادة الثالثة المشتركة - المادة ٣(١)(أ) باعتبار هذا العمل اعتداءً على الحياة والسلامة البدنية، وبخاصة القتل بجميع أشكاله. يدعم تعليق دورمان Dörmann على المادة ٨(٢)(أ) (ط) (القتل المشروع) هكذا استنتاج إذ يشير، استنادًا الى مسح أجري للاجتهاد بعد الحرب العالمية الثانية، الى أن الإعدام أو القتل بغياب محاكمة عادلة يشكّل جريمة حرب[١٠٩].

---

١٠٦. أنظر مفوّضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين، المبادىء التوجيهية بشأن الخدمة العسكرية، الملاحظة السابقة ٦٨، الفقرتين ٥ و؛ ولجنة البلدان الأميركية لحقوق الإنسان، التقرير الرابع حول وضع حقوق الانسان في غواتيمالا، الملاحظة السابقة ١٠٢. أنظر أيضاً
Inter-American Commission on Human Rights (IACHR) Alejandro Piché Cuca v. Guatemala, Report N.36/93 - Case 10.975, (6 October 1993)
حيث تجري الإشارة الى ضرورة توفّر الطعن في عملية التجنيد أمام محكمة.

١٠٧. أوتو تريفتيرير، تعليق على نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (١٩٩٩)، الملاحظة السابقة ٩٧، ص. ٢٧٣، الفقرة ٢٧٢
Otto Triffterer (ed), Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court, (1999), supra note 97 p. 273, para. 272.

١٠٨. تعليق بيكتيه على اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٥٨)، الملاحظة السابقة ٣٨، المادة ٣٢، ص. ٢٢٢
Pictet Commentary GCIV (1958), supra note 38, Article 32, p.222.
يشير تعليق اللجنة الدولية للصليب الأحمر على المادة ١١ من البروتوكول الإضافي الأول الى أن المادة ١١ "لا تهدف الى منع إعدام أشخاص حُكم عليهم قانونًا بالاعدام": تعليق ساندوز (١٩٨٦)، البروتوكول الإضافي الأول، المادة ١١، الفقرة ٤٦٧.
The ICRC Commentary to Article 11 of Additional Protocol I notes that Article 11 'is not intended to prevent the executions of persons who have been lawfully condemned to death': Sandoz Commentary (1986), API, Article 11, para. 467.
تدعم هذه المسألة المفاوضات على نظام روما الأساسي حيث جرى نقاش حول عقوبة الإعدام، واعتبر عدد من الدول أنه لا بدّ من احترام نظامها الجنائي القائم. ونتجت عن هذا النقاش المادة ٨٠ من نظام روما الأساسي التي تنصّ على عدم المساس بالتطبيق الوطني للعقوبات والقوانين الوطنية.
أوتو تريفتيرير، تعليق على نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (١٩٩٩)، الملاحظة السابقة ٩٧، ص.٤٦، الفقرة ٧٦، الحاشية رقم ٢٣٩
Otto Triffterer (ed), Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court, (1999), supra note 97, p. 46, para.76, footnote 239.

١٠٩. 'Knut Dörmann, Elements of War Crimes, supra note 95, p. 40. For example United Nations War Crimes Commission, Trial of Werner Rohde et al., Case No. 31, British Military Court (Wuppertal, Germany, 29 May - 01 June 1946), Law Reports Volume V, p. 58 (in examining whether spies could be executed). The Judge Advocate noted that a person who takes no part in a judicial execution bears no criminal responsibility.

من الواضح أن تطبيق مبدأ المساواة بين المتحاربين، بموجب القانون الدولي الإنساني، يوفّر لمجموعة مسلّحة من غير الدولة التبرير القانوني لقتل أعضاء من الطرف الآخر (على الرغم من أنه بالإمكان فيما بعد مقاضاتهم بموجب القانون الداخلي للدولة لمجرّد المشاركة في أعمال عدائية). أما لمعرفة ما إذا كان باستطاعة مجموعة مسلّحة من غير الدولة إصدار حكم بإعدام شخص ما، فهذه مسألة محيّرة وهي خارج نطاق هذه المذكّرة. يمكن الاكتفاء بالقول إن القانون الدولي الإنساني العرفي والقانون الجنائي الدولي يعترفان بأن الضرورة العمليّة التي تدفع بمجموعة مسلّحة من غير الدولة لإنشاء محاكم من أجل الامتثال لموجباتها بموجب القانون الدولي الإنساني، وإبقاء السكّان المدنيين فعليًّا تحت سيطرتها الإقليمية، تشكّل استثناءً على موجب إصدار أحكام فقط من خلال "محكمة مشكّلة تشكيلاً قانونيًّاً"، بحسب المادة الثالثة المشتركة - المادة ٣ (١)(د)[١١٠]. ولا يتّضح تماماً[١١١] ما إذا كان بالإمكان توسيع هذه الضرورة لإصدار حكم بالإعدام بسبب مسائل لا تتعلّق بهذه الظروف المحدّدة. وقد اعتبر قرار صدر مؤخّرًا عن محكمة الاستئناف الجنائية السويدية أنه يتعيّن على المجموعات المسلّحة من غير الدولة أن تنفّذ قوانين الدولة المتوفّرة سابقًا أو أقلّه قانونًا "لا يُعتبر أكثر صرامةً بكثير" من الذي كان متوفّرًا قبل اندلاع النزاع. ويمكن اعتبار هذا القرار بمثابة حلّ وسط منطقيّ[١١٢]. للأغراض الحالية، يكفي أن نشير الى أنه يحقّ لدولة ما أن تفرض عقوبة الإعدام على جرائم جنائية ارتُكبت خلال نزاع مسلّح غير دولي، غير أنه بالإمكان تصنيف السلوك نفسه من قبل مجموعة مسلّحة من غير الدولة على أنه "اعتداء على الحياة" بموجب المادة الثالثة المشتركة - المادة (٣)(١)(أ)، بغضّ النظر عن مبدأ المساواة بين المتحاربين. والسبب وراء انعدام التجانس هذا هو أن افتقار المجموعة المسلّحة من غير الدولة الى السلطة بحكم القانون يغيّر بصورة جذرية طبيعة هذا الفعل.

إذا ما عدنا الى موضوع التجنيد القسري للأشخاص

١١٠. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، تعليق العام ٢٠١٧، الملاحظة السابقة ٩، الفقرة ٧١٤: : تفترض المادة الثالثة المشتركة توفّر "محكمة مشكّلة تشكيلاً قانونياً". إن كان الأمر يشير بصورة حصرية الى محاكم الدول المشكّلة وفق القانون الداخلي، فلن تتمكّن المجموعات المسلّحة من غير الدولة من الامتثال لهكذا مقتضى. وسيكون تطبيق هذه القاعدة في المادة الثالثة المشتركة "على كل طرف في النزاع" من دون تأثير. وبالتالي، لتفعيل هذا الحكم، يمكن اعتبار المحاكم مشكّلة تشكيلاً قانونيًّا طالما أنها مشكّلة وفق "قوانين المجموعة المسلّحة".

'Common Article 3 requires 'a regularly constituted court'. If this would refer exclusively to State courts constituted according to domestic law, non-State armed groups would not be able to comply with this requirement. The application of this rule in common Article 3 to 'each Party to the conflict' would then be without effect. Therefore, to give effect to this provision, it may be argued that courts are regularly constituted as long as they are constituted in accordance with the 'laws' of the armed group.'

أنظر أيضًا تعليق ساندوز، الملاحظة السابقة ١٧، الفقرة ٤٦٠٥، بموجب المادة ٦ من البروتوكول الإضافي الثاني (١٩٧٧) الملاحظة السابقة ٧ حول العقوبات الجنائية: "إن التعايش الممكن لنوعَين من التشريعات الوطنية، أي تشريعات الدولة وتشريعات المتمرّدين، يجعل مفهوم القانون الوطني مفهوماً معقّدًا في هذا السياق".

Sandoz Commentary, supra note 17, at para. 4605, under Art. 6 APII (1977) supra note 7, which deals with penal sanctions: 'The possible co-existence of two sorts of national legislation, namely, that of the State and that of the insurgents, makes the concept of national law rather complicated in this context.'

أنظر أيضًا المحكمة الجنائية الدولية، المدّعي ضدّ بيمبا غومبو (قرار وفقاً للمادة ٦١(٧)(أ) و(ب) من نظام روما الأساسي)، ICC-٠١/٠٥-٠١/٠٨ (١٥ حزيران/ يونيو ٢٠٠٩)، الفقرة ٥٠١. أنظر أيضًا ملاحظات صديق المحكمة حول مسؤولية القيادة التي قُدّمت وفق القاعدة ١٠٣ من قواعد الإجراءات والإثبات، المحكمة الجنائية الدولية، بيمبا غومبو (ICC-٠١/٠٥-٠١/٠٨-٤٠٦)، الدائرة التمهيدية ٢ (٢٠ نيسان/ أبريل ٢٠٠٩)، الفقرتان ٢٢ و٢٣، حيث رُفضت حجّة منظّمة العفو الدولية التي اعتبرت أن محاكم "حركة تحرير الكونغو" لم تكن "مشكّلة تشكيلاً قانونيًّا" وهي بالتالي غير قانونية.

ICC, Prosecutor v. Bemba Gombo (Decision Pursuant to Article 61(7) (a) and (b) of the Rome Statute) ICC01/05-01/08 (15 June 2009), para. 501. See also: Amicus Curiae Observations on Superior Responsibility submitted pursuant to Rule 103 of the Rules of Procedure and Evidence, ICC, Bemba Gombo, ICC-01/05-01/08-406, Pre-Trial Chamber II (20 April 2009 at paras. 22-23, in which Amnesty International's argument that the MLC Courts were not 'regulrly constituted' and therefore unlawful was dismissed.

١١١. أنظر مثلاً اجتهاد المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان بالنسبة الى الاعتراف بالمحاكم التي أنشأتها كيانات من غير الدولة، شرط أن تطبّق القانون القائم:

Ilaşcu and others v. Moldova and Russia, 48787/99, Council of Europe: European Court of Human Rights 8 July 2004, at para. 460; Cyprus v. Turkey, 25781/94, Council of Europe: European Court of Human Rights, 10 May 2001, at paras. 231; and 237.

أنظر أيضًا القرار في محكمة العدل الدولية

The decision of the ICJ in: Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), ICJ Reports (1971), 12, at para. 125.

المسألة أيضًا تحظى بدعم من الأدبيات

A. Roberts & S. Sivakumaran, 'Lawmaking by NonState Actors: Engaging Armed Groups in the Creation of International Humanitarian Law, Yale Journal Of International Law, 1, 2012, p. 133:

"إن منح مجموعات مسلّحة سلطات عامة لسنّ القوانين سوف يُرقى بها الى مستوى دول وسيُخضع مصالح الأسرة الدولية برمّتها لمصالح المجموعات المسلّحة".

'Giving armed groups plenary lawmaking powers would effectively upgrade them to the level of states and would subordinate the interests of the international community as a whole to the interests of armed groups.'

١١٢. أنظر المدّعي ضدّ عمر ساخان هيثم ساخان

Prosecutor v. Omar Sakhanh Haisam Sakhanh, Svea hovratt (Svea Appeal Court), B 2259-17, Judgment of 31 May 2017.

أنظر أيضًا المدّعي ضدّ عمر ساخان هيثم ساخان

Prosecutor v. Omar Haisam Sakhanh, Stockholms tingsratt (Stockholm District Court), B 3787-16, Judgment (16 February 2017), at para. 26.

المحميين في نزاع مسلّح غير دولي، فإن افتقار المجموعات المسلّحة من غير الدولة الى السلطة بحكم القانون يغيّر بصورة متساوية طبيعة الفعل من فعل لا ينظّمه القانون الدولي الإنساني بشكل محدّد الى فعل يُرقى الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية. ولكن، خلافًا للإعتداء على الحياة، فإن غياب مبرّر قانوني لتجنيد الأشخاص قسرًا لا يكفي بحدّ ذاته لجعل هذا السلوك انتهاكًا للمادة الثالثة المشتركة. وبالنسبة الى الاعتداء على الحياة، فإن القتل التلقائي يصبح جريمة قتل متى نُزع المبرّر القانوني. أما في ما يتعلّق بالاعتداء على الكرامة الشخصية، فلا بدّ من إثبات أن افتقار المجموعة المسلّحة من غير الدولة الى تبرير قانوني لتجنيد أشخاص قسرًا يتسبّب في الواقع بالإذلال والمهانة الضروريين ليُعتبر التجنيد القسري اعتداءً على الكرامة الشخصية.

كما أُشير اليه سابقًا، إن السبب وراء اعتبار تجنيد فرد ما من قبل مجموعة مسلّحة من غير الدولة من دون تبرير قانوني اعتداءً على الكرامة الشخصية هو أن هذا التجنيد لا يعرّض الشخص لخطر شديد وظروف معادية قد لا يكون محضّرًا ولا مدرّبًا عليها فحسب، بل يرغم الفرد في الوقت عينه على انتهاك قوانين الدولة. ويخسر الفرد بالتالي صفة المدنيّ المحميّ بموجب القانون الدولي الإنساني (تمامًا كمدنيّ تُجنّده الدولة قسرًا) ولكنه يتعرّض أيضًا لعقاب جنائي لانتهاكه قوانين الدولة. بالإضافة الى ذلك، يصبح الفرد كيانًا غير مُعترف به بموجب القانون الدولي (خارج نطاق القانون الدولي الإنساني) ويُحرم بالتالي من الصفة القانونية نفسها المُعطاة لمدنيّ تجنّده الدولة قسرًا في قوّاتها المسلّحة. ومتى تزامن هذا الوضع مع الخطر الراسخ والطبيعة المؤلمة لأن يكون المرء مرغمًا على خوض حرب ضدّ إرادته، فإن غياب المشروعية وخسارة الحماية القانونية يجعلان من هكذا سلوك اعتداءً على الكرامة الشخصية.

في غالبية الحالات، سوف يُرغم الأفراد المجنّدون قسرًا من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة على المشاركة أيضًا في عمليات عسكرية ضد دولتهم، ما يقود بالتالي الى الأساس المنطقي نفسه لحظر إرغام الأشخاص على الخدمة في قوات مسلّحة معادية، بموجب قانون النزاعات المسلّحة الدولية. ويعود حظر إرغام الأشخاص المحميين على الخدمة في قوات العدو المسلّحة، بموجب قانون النزاعات المسلّحة الدولية، الى الطبيعة المؤلمة والمهينة والشائنة لجعل أشخاص يشاركون في عمليات عسكرية ضدّ بلدهم[١١٣].

هذا التفكير ينطبق بشكل متساوٍ، على سبيل القياس، على إرغام مدنيين على محاربة بلدهم في سياق نزاع مسلّح غير دولي[١١٤]. حتّى وإن كان الأشخاص المجنّدون قسرًا من قبل المجموعة المسلّحة من غير الدولة يتعاطفون مع قضية هذه المجموعة، فهم سيُرغمون على حمل السلاح ضدّ بلدهم بحكم القانون. إنه لفعل يشكّل **جريمة** ضدّ هذه الدولة، الى جانب الخطر الراسخ والألم الذي يتسبّب به، وستشمل تبعاته العقاب الصارم أو الموت.

لهذه الأسباب بالذات، يُرقى التجنيد القسري للأشخاص المحميين من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية، بغضّ النظر عن مبدأ المساواة بين المتحاربين.

هل يمكن أن يُرقى التجنيد القسري من قبل الدول الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية في ظروف محدّدة؟

تحتفظ الدول بحقّها الراسخ بتجنيد مواطنيها قسرًا بموجب القانون الدولي. لكن إذا لجأت الدول الى التجنيد القسري عبر اعتماد سياسة تمييزية تستهدف أشخاصًا يحملون صفة الأشخاص المحميين حمايةً خاصةً بموجب القانون الدولي الانساني الساري في النزاعات المسلّحة غير الدولية، فيمكن اعتبار هكذا سلوك بمثابة اعتداء على الكرامة الشخصية. ومن خلال استخدام وثيقة أركان الجريمة الصادرة عن المحكمة الجنائية الدولية كدليل، يجب إثبات أن الطريقة التي اعتمدتها الدولة لتجنيد هكذا أشخاص قسرًا لها علاقة كافية بالنزاع المسلّح وتلبّي بشكل مستقلّ العتبة اللازمة من الإهانة والحطّ بالكرامة.

---

١١٣. أنظر تعليق بيكتيه على اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٥٨)، الملاحظة السابقة ٣٨، بموجب المادة ٥١، ص. ٢٩٣.
تنصّ المادة ٥١ من اتفاقية جنيف الرابعة (١٩٤٩) على ما يلي: "لا يجوز لدولة الاحتلال أن ترغم الأشخاص المحميين على الخدمة في قواتها المسلّحة أو المعاونة. كما يحظر أي ضغط ودعاية بغرض تطوّعهم".
أنظر أيضًا اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دراسة القانون الدولي الانساني العرفي، الملاحظة السابقة ٥، القاعدة ٩٥.

١١٤. هذا هو أيضًا الموقف المدعوم من جانمير، الملاحظة السابقة ١٠١، ص. ٢٠٣: "بموجب المعيار نفسه، وبموجب القانون الدولي لحقوق الانسان والقانون الدولي الانساني، تُحظّر ممارسات التجنيد التي تُرقى الى مستوى المعاملة القاسية أو اللاانسانية أو المهينة" (اقتباس من اتفاقية مناهضة التعذيب (١٩٨٤)، والمادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربع، والمادة ٤ (٢) من البروتوكول الإضافي الى إتفاقيات جنيف.
أنظر أيضًا: لجنة الأمم المتحدة المعنية بحقوق الانسان
UNCHR, 'Compilation and Analysis of Legal Norms' (5 December 1995) UN Doc E/CN.4/1996/ 52/Add.2, at para. 166.

لهذا السبب، من المجدي النظر في التطبيق المحتمل لاختبار الولاء في قضية تاديتش Tadić على التجنيد القسري من قبل دولة ما لمواطنيها. ففي قضية تاديتش Tadić، اعتبرت دائرة الاستئناف في المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة أن هوية الأفراد الذين يجدون أنفسهم بين "أيادي طرف ليسوا من رعاياه" لا تكفي بحدّ ذاتها، في النزاعات التي تحدّدها انقسامات إثنية أو دينية، لتحديد الطرف الذي ينتمون إليه فعليًّا ولتحديد صفتهم كأشخاص محميّين بموجب اتفاقية جنيف الرابعة. وكما قالت الدائرة:

> "قد تحدّد الإثنية الولاء الوطني. وبموجب هكذا شروط، فإن موجب الجنسية أقلّ ملاءمةً بعد لتحديد الأشخاص المحميين. ففي نزاعات من هذا القبيل، لا يشير نصّ الاتفاقية ولا تاريخ صياغتها فحسب بل أيضاً، والأهمّ، هدف الاتفاقية والغرض منها الى أن الولاء لطرف في النزاع، وتماشيًا مع ذلك، سيطرة هذا الطرف على أشخاص يتواجدون في أراضٍ محدّدة، يُعتبر كالاختبار الأقصى"[١١٥].

وفي حين يمثّل هذا الجانب من القرار تطويرًا قضائيًّا للقانون، يُصعّب الاختلاف على منطق دائرة الاستئناف، ذلك أن هدف اتفاقية جنيف الرابعة والغرض منها هما بوضوح حماية أشخاص محتجزين من قبل سلطة معادية أو تحت سيطرتها[١١٦]. ومتى تعذّر تحديد الولاء لطرف في النزاع من خلال الجنسية بل أمكن إسناده الى الإثنية أو الدين أو أي شكل آخر من الانتماء المُفترض، من الضروري احترام جوهر هذا الحكم من خلال تفسير ولاء فرد ما في كلّ حالة على حدة، على ضوء الوقائع والظروف ذات الصلة. ولهذه الأسباب، فإن التفسير الذي أُعطي في قضية تاديتش Tadić لكلمة "جنسية" الواردة في اتفاقية جنيف الرابعة كان له تأثير أكيد. وقد أكّدت دائرة الاستئناف في المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة على هذه المسألة في وقت لاحق في قضيّتَي ديلاليتش Delalić[١١٧] واليكسوفسكي Aleksovski[١١٨]. ومؤخّرًا، اعتمدت الدائرة الابتدائية في المحكمة الجنائية الدولية في قضية لوبانغا Lubanga التعريف الذي ينصّ على أن عبارة "مجموعات مسلّحة وطنية" لا تقتصر على القوات الحكومية بل تشمل أيضًا القوات المسلّحة لكيانات من غير الدولة[١١٩].

إذا ما طُبّق هذا المنطق على حقّ الدول بتجنيد مواطنيها المدنيين قسرًا، بموجب قانون النزاعات المسلّحة غير الدولية، فيمكن القول إنه متى أظهر هؤلاء الأشخاص بوضوح ولاءهم لمجموعة مسلّحة من غير الدولة تحارب ضدّها الدولة، لا سيّما متى كان هذا الولاء ناجمًا عن انتماءات إثنية أو دينية، فإن إرغام هكذا أشخاص على المشاركة في عمليات عسكرية ضدّ هذه المجموعة يُرقى الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية. ولا بدّ من الإشارة الى أن اختبار ولاء تاديتش Tadić هو اختراع قضائي يسري على تفسير كلمة "وطني" في اتفاقية جنيف الرابعة، بموجب قانون النزاعات المسلّحة الدولية، ولا يمكن بالتالي أن ينطبق على قانون النزاعات المسلّحة غير الدولية إلا على سبيل القياس. ومن الواضح أن **المنطق** وراء القرار ينطبق بشكل متساوٍ على التجنيد القسري. فحقّ دولة ما بتجنيد مواطنيها قسرًا - إلى جانب إمكانية أن ينصّ القانون على هكذا تجنيد - يفترض مُسبقًا أن الأفراد المجنّدين قسرًا سيُرغمون على المحاربة من أجل دولتهم وبالتالي تماشيًا مع ولائهم، كما هو مُفترض. غير أن إرغام مدنيين في نزاع مسلّح غير دولي على محاربة المجموعة التي يدينون لها بالولاء الحقيقي سيتسبّب بما يكفي من الإذلال والحطّ من الكرامة ليُرقى الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية[١٢٠].

---

١١٥. أنظر المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، المدّعي ضدّ تاديتش ICTY, Prosecutor v. Tadić, IT-94-1-AR72, Appeal (July 15, 1999), at para. 166. أنظر أيضًا المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، المدّعي ضدّ تاديتش ICTY, Prosecutor v. Tadić, IT-94-1-A, Jurisdictional Appeal (October 2, 1995), at para. 76.

١١٦. أشارت الدائرة الى العمل التمهيدي للإتفاقية حيث كان من المفترض أن تشمل الحماية مواطني دولة كانوا قد حصلوا على صفة لاجىء من خلال الفرار الى دولة أخرى، ووجدوا في ما بعد أنفسهم معتقلين من قبل حكومتهم، التي قامت باحتلال أراضي الدولة المضيفة. والمثال الذي أُعطي هو مثال اليهود الألمان الذين فرّوا الى فرنسا واعتقلتهم بعد ذلك القوات الألمانية بعد أن احتلّت ألمانيا فرنسا.
المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، المدّعي ضدّ تاديتش ICTY, Prosecutor v. Tadić, IT-94-1-AR72, Appeal (July 15, 1999), at para. 164.

١١٧. المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، المدّعي ضدّ ديلاليتش ICTY Prosecutor v Delalić, IT-96-21-A, Appeals Chamber, (20 February 2001), at para. 418.

١١٨. المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، المدّعي ضدّ اليكسوفسكي ICTY Prosecutor v. Aleksovski, IT-95-14/1-A, Appeals Chamber (24 March 2000), at para. 152.

١١٩. المحكمة الجنائية الدولية، قرار الدائرة التمهيدية في قضية لوبانغا ICC, Lubanga Pre-Trial Decision (29 January 2007), supra note 25, at paras. 277-281.

١٢٠. مع أن السياق هو نزاع مسلّح دولي، فإن المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة طبّقت بشكل محدّد هذا التفسير لأشخاص محميين إستنادًا الى ولائهم بدل من جنسيّتهم في حالات يُستخدم فيها هكذا أشخاص للمشاركة في الحرب، معتبرةً أن الأمر يُرقى الى مستوى المعاملة الحاطة بالكرامة: المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، ICTY, Blaskič Appeals Judgement (29 July 2004), supra note 91, at para. 597

إن حظر التجنيد القسري من قبل الدولة في هذا السياق سيستند الى الأساس المنطقي نفسه الذي يقف وراء حظر إرغام أشخاص على الخدمة في طرف معادٍ، بموجب قانون النزاعات المسلّحة الدولية.

ولا يمكن بالطبع استخدام اختبار تاديتش Tadić بصورة معاكسة لتبرير التجنيد القسري من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة على أساس الولاء المُفترض. وقد تمّ تطوير هذا الاختبار لتمديد نطاق تطبيق القانون الدولي الإنساني على مدنيين كانوا ليُحرموا من الحماية بطريقة تتنافى والغرض من القانون، ولا يمكن أبدًا استخدامه بصورة مشروعة لتبرير تضييق هكذا حماية. وبغضّ النظر عن الولاء المُفترض، فإن الأشخاص المجنّدين قسرًا من قبل مجموعات مسلّحة من غير الدولة سيختبرون الإذلال والحطّ من الكرامة إذ سيُرغمون على القتال من دون الحماية القانونية للدولة وإجمالاً ضدّ دولتهم.

والتجنيد القسري محظور أيضًا بموجب القانون الدولي الإنساني الساري على النزاعات المسلّحة غير الدولية متى انتهك موجب احترام المعتقدات والممارسات الدينية، بموجب المادة ٤(١) من البروتوكول الإضافي الثاني[١٢١]. والمبدأ هذا مقبول كضمانة أساسية لكلّ الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرةً في الأعمال العدائية أو الذين يكفّون عن الاشتراك فيها[١٢٢]. وترد حماية الضمانات الأساسية أيضًا في عدد من كتيبات الدليل العسكري[١٢٣]. الى جانب ذلك، وبموجب القاعدة ١٠٤ من دراسة القانون الدولي الإنساني العرفي، لا بدّ من احترام المعتقدات والممارسات الدينية للمدنيين والأشخاص الذين توقّفوا عن القتال في كلّ من النزاعات المسلّحة الدولية وغير الدولية. فالتجنيد القسري للأشخاص بطريقة تتعارض وهذه الضمانات الأساسية يمكن أن يتسبّب بما يكفي من الإذلال والحطّ من الكرامة ليُرقى الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية.

وقد تمّ الإقرار أيضًا بأنه يحظّر على كل الأطراف في النزاع تجنيد لاجئين وأشخاص نازحين داخليًّا بصورة قسرية. فعلى سبيل المثال، ندّد القرار رقم ٧٢ الصادر في العام ١٩٩٤ بشأن وضع حقوق الانسان في أراضي يوغسلافيا السابقة بتجنيد نازحين داخليًّا ولاجئين باعتبار هذا الفعل استخدامًا غير مشروع للقوة العسكرية خلافًا لقواعد القانون الدولي الانساني، فنصّ القرار على ما يلي:

> "الهجمات المتعمّدة وغير القانونية المستمرّة واستخدام القوة العسكرية ضدّ المدنيين وأشخاص محميّين آخرين من قبل كل الأطراف (...) ويدين بشكل خاص:
> ز) التجنيد القسري، من قبل أي طرف، لأشخاص نازحين داخليًّا وللاجئين، في تجاهل تامّ لصفتهم كأشخاص محميين"[١٢٤].

الى جانب ذلك، تنصّ المبادىء التوجيهية بشأن التشريد الداخلي الصادرة عن مفوّض الأمم المتحدة السامي لشؤون اللاجئين على ما يلي:

١٢١. بالنسبة الى الحماية نفسها في النزاعات المسلّحة الدولية، أنظر البروتوكول الإضافي الأول، الملاحظة السابقة ٧، المادة ٧٥ (١). الى جانب ذلك، تفترض سلسلة من القواعد المفصّلة في اتفاقيات جنيف الأولى الى الرابعة (١٩٤٩)، الملاحظة السابقة ١، احترام الدين والممارسات الدينية، مثل طقوس الدفن وحرق الميت (اتفاقية جنيف الأولى، المادة ١٧(٣) واتفاقية جنيف الثالثة، المادة ١٢٠(٤) و(٥) واتفاقية جنيف الرابعة، المادة ١٣٠ (١) و(٢))، والأنشطة الدينية لأسرى الحرب والأشخاص المعتقلين (اتفاقية جنيف الثالثة، المواد ٣٤- ٣٦)، وتعليم الأطفال اليتامى أو الأطفال الذين فُصلوا عن أهلهم (اتفاقية جنيف الرابعة، المادة ٥٠(٣))، والمساعدة الروحية لأشخاص معتقلين في أراض محتلّة (اتفاقية جنيف الرابعة، المادة ٧٦(٣))، والخدمات الدينية لأشخاص معتقلين (اتفاقية جنيف الرابعة، المادة ٨٦) والأنشطة الدينية لأشخاص معتقلين (اتفاقية جنيف الرابعة، المادة ٩٣). الى ذلك، وبموجب المادة ٤٦ من لائحة لاهاي (١٩٠٧)، اعتُبر تجنيد المدنيين بمثابة "انتهاك لشرف العائلة والحقوق والقناعات والممارسة الدينية".

١٢٢. البروتوكول الإضافي الثاني، الملاحظة السابقة ٧، المادة ٤ (١): "يكون لجميع الأشخاص الذين لا يشتركون بصورة مباشرة أو الذين يكفّون عن الاشتراك في الأعمال العدائية - سواء قُيّدت حريّتهم أم لم تُقيّد- الحقّ في أن يُحترم أشخاصهم وشرفهم ومعتقداتهم وممارستهم لشعائرهم الدينية. ويجب أن يُعاملوا في جميع الأحوال معاملةً إنسانية دون أي تمييز مجحف. ويُحظر الأمر بعدم إبقاء أحد على قيد الحياة".

١٢٣. كما تمّ توثيقه في قاعدة البيانات على الانترنيت لدراسة اللجنة الدولية للصليب الأحمر للقانون الدولي الانساني العرفي، الملاحظة السابقة ١٥، بموجب القاعدة ١٠٤، أنظر: كتيبات الدليل العسكري في الأرجنتين، وأستراليا، وكندا، وكولومبيا، وجمهورية الدومينيكان، والإكوادور، وفرنسا، وألمانيا، وهنغاريا، واندونيسيا، وإيطاليا، وكينيا، ومدغشقر، ونيوزيلندا، ونيكاراغوا، ورومانيا، واسبانيا، والسويد، وسويسرا، والمملكة المتحدة، والولايات المتحدة الأميركية.

١٢٤. مكتب المفوض السامي لحقوق الانسان، حالة حقوق الانسان على أراضي يوغسلافيا السابقة: انتهاكات حقوق الانسان في البوسنة والهرسك، وكرواتيا، وجمهورية يوغسلافيا الفدرالية (صربيا ومونتينغرو/ الجبل الأسود)، Res. 1994/72, UN Doc. Off. E/CN/4/Res. 1994/72 (9 March 1994), at para. 7

اعتُبر هذا القرار بمثابة ممارسة للمنظمات الدولية ذات صلة بالقانون الدولي الانساني العرفي تحت خانة "الممارسات"، القاعدة ١ من قاعدة البيانات على الانترنيت لدراسة اللجنة الدولية للصليب الأحمر للقانون الدولي الانساني العرفي، الملاحظة السابقة ١٥، المتوفّرة على الموقع التالي https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_rul_rule1

"يجب حماية الأشخاص المشرّدين داخليًّا من أية ممارسات تمييزية لتجنيدهم في قوّات أو جماعات مسلّحة، كنتيجة لتشريدهم. وبوجه خاص، تُحظّر في جميع الظروف كل الممارسات القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة التي تُجبر الشخص على قبول التجنيد أو تعاقبه على عدم قبوله"[١٢٥].

وبناءً عليه، تقيّد القواعد التالية حقّ دولة ما بتجنيد مواطنيها:

- الحظر التام على دمج الأطفال في القوات ا لمسلّحة ،
- القانون الداخلي الخاص بالدولة،
- بعض أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان التي تضمن، من بين أمور أخرى، أن يكون التجنيد القسري واردًا في القانون وغير تعسّفي وغير تمييزي،
- إمكانية توسيع اختبار ولاء تاديتش Tadić لمنع الدول من اللجوء الى التجنيد القسري ضدّ أشخاص يعلنون بوضوح ولاءهم للمجموعة المسلّحة من غير الدولة التي تحاربها الدولة،
- الحظر الوارد في المادة ٤ (١) من البروتوكول الإضافي الثاني والقاعدة ١٠٤ من دراسة اللجنة الدولية للصليب الأحمر حول القانون الدولي الانساني العرفي بشأن عدم احترام المعتقدات والقناعات الدينية لأشخاص لا يشاركون مباشرةً في أعمال عدائية،
- حظر التجنيد القسري للأشخاص النازحين داخليًّا وللاجئين.

إن كان الأسلوب الذي تستخدمه الدولة لتجنيد أشخاص محميين قسرًا في نزاع مسلّح غير دولي يشكّل بحدّ ذاته وبصورة مستقلّة انتهاكًا للقانون الدولي الانساني، شرط أن يلبّي عتبة الحدّة للمعاملة المهينة والحاطة بالكرامة وأن يتوفّر رابط كافٍ بالنزاع، فقد يُرقى تلقائيًّا الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية، خلافًا للمادة الثالثة المشتركة - المادة ٣ (١)(ج).

وبالنسبة الى المجموعات المسلّحة من غير الدولة، إن غياب السلطة القانونية لتجنيد أشخاص قسرًا وواقع أن هؤلاء الأشخاص سيُرغمون على المشاركة في عمليات عسكرية من دون حماية القانون - وإجمالاً ضدّ البلد الذي يحملون جنسيّته - يعنيان أن هكذا سلوك محظور حظرًا تامًّا بموجب المادة الثالثة المشتركة - المادة ٣(١)(ج) باعتباره اعتداءً على الكرامة الشخصية. ويمكن بالتالي القول إن غياب السلطة بحكم القانون في أيدي المجموعات المسلّحة من غير الدولة يحوّل حكمًا التجنيد القسري الى اعتداء على الكرامة الشخصية لأنه يفضي الى زيادة خطر الإهانة وحدّة الخطر وخسارة الحماية القانونية والتسبّب بعقاب جدّي، بما في ذلك الموت. والتمييز هذا مهمّ لأنه يوفّر تبريرًا للتطبيق المختلف للمادة الثالثة المشتركة - المادة ٣(١)(ج)، بغضّ النظر عن مبدأ المساواة بين المتحاربين.

١٢٥. لجنة الأمم المتحدة المعنية بحقوق الانسان، مبادىء توجيهية بشأن التشريد الداخلي، الدورة الرابعة والخمسين، المبدأ ١٣.
E/CN.4/1998/53/Add.2 (11 February 1998), Principle 13.

الخاتمة

لقد اعتبرت هذه المذكّرة أن التجنيد القسري للبالغين من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة يُرقى الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية، خلافاً للمادة الثالثة المشتركة - المادة ٣(١)(ج) من اتفاقيات جنيف الرابعة.

أولاً، أظهرت المذكّرة أنه لا يحقّ للمجموعات المسلّحة من غير الدولة أن تجنّد قسرًا أشخاصًا يتواجدون تحت سيطرتها الاقليمية. فالحقّ العام المنوط بالدولة والقاضي بتجنيد أشخاص قسرًا بموجب القانون الدولي لا يُنقل الى المجموعات المسلّحة من غير الدولة بموجب مبدأ المساواة بين المتحاربين لأن هذا الحقّ لا ينجم عن القانون الدولي الانساني. وبالتالي، لا ينطبق مبدأ المساواة بين المتحاربين - الذي يتيح التطبيق المتساوي لقواعد ذات صلة في القانون الدولي الانساني على كل أطرف النزاع - في هذا الصدد.

ثانيًا، أثبتت المذكّرة أن التجنيد القسري من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة يُرقى الى مستوى الاعتداء على الكرامة الشخصية لأن هذه المجموعات تفتقر الى سلطة الدولة بحكم القانون. وغياب السلطة القانونية هذا لا يحرم الأشخاص من صفة المدنيين المحميين بموجب القانون الدولي الانساني فحسب، بل يعرّضهم أيضًا لنزاع لم يستعدّوا له ولم يتلقّوا التدريب المناسب عليه، وينزع عنهم أيضًا الحماية القانونية للدولة من خلال إرغامهم على التحوّل الى مجرمين بموجب القانون الداخلي. في غالبية الحالات، يُرغم الأشخاص الذين تجنّدهم المجموعات المسلّحة من غير الدولة قسرًا على محاربة دولتهم أيضًا، ما يتسبّب بالتالي بالشعور نفسه بالخجل والاهانة والحطّ بالكرامة الذي يوجّه حظر إرغام الأشخاص على الخدمة في قوات مسلّحة معادية، بموجب قانون النزاعات المسلّحة الدولية. فالأشخاص الذين لا يشتركون في الأعمال العدائية أو الذين توقّفوا عن المشاركة فيها أو الأشخاص العاجزون عن القتال محميون بشكل خاص من التجنيد القسري من قبل المجموعات المسلّحة من غير الدولة في جميع الأحوال.

وأخيرًا، إن افتقار المجموعات المسلّحة من غير الدولة الى سلطة قانونية يضفي على التجنيد القسري وقعًا مهينًا وحاطًّا بالكرامة يبرّر التطبيق المختلف للمادة الثالثة المشتركة، على الرغم من مبدأ المساواة بين المتحاربين. كما أن إرغام الأفراد على القتل وارتكاب أعمال عنف أخرى، وتعريض أنفسهم لخطر جدّي يتمثّل بالإصابة أو الموت، والمشاركة في حرب قد يعارضونها من حيث المبدأ، قادر بطبيعته على التسبّب بالاهانة والإذلال. ولكن متى جاءت هذه الأفعال على يد الدولة ووفقاً لقانون الدولة، فإن مشروعية الحماية القانونية تستبعد، للوهلة الأولى، اعتبار التجنيد القسري بمثابة اعتداء على الكرامة الشخصية. ومتى ارتكبت هذه الأفعال المجموعات المسلّحة من غير الدولة، يفضي غياب المشروعية والسلطة القانونية الى تعزيز الطبيعة المؤلمة للتجنيد القسري فيكون بالتالي محظورًا حظرًا تامًّا باعتباره يشكّل اعتداءً على الكرامة الشخصية.

المُلحق ١- التعريفات

قوّات مسلّحة Armed forces

تتألّف القوات المسلّحة لأحد الأطراف المتحاربة التي تشترك في نزاع مسلّح دولي، بموجب القانون الدولي الوضعي، من القوات المسلّحة والمجموعات والوحدات النظامية التي تكون تحت قيادة مسؤولة عن سلوك مرؤوسيها أمام هذا الطرف، حتّى ولو كان هذا الطرف ممثّلاً بحكومة أو بسلطة لا يعترف بها الخصم. ويجب أن تخضع هذه القوات المسلّحة لنظام انضباط داخلي يكفل اتباع قانون النزاعات المسلّحة. ويُعدّ أفراد القوات المسلّحة (عدا أفراد الخدمات الطبيّة ورجال الدين) مقاتلين. وقد تضمّ القوات المسلّحة هيئة شبه عسكرية أو مسلّحة تُكلّف بفرض احترام القانون.

اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القانون الدولي الإنساني: دليل للأوساط الأكاديمية، ص. ٧٥٠

مجموعة مسلّحة مُنظَّمة Organized armed group

هي مجموعة من الأفراد لها هيكل سلطة منظّم وتحمل السلاح وتنخرط في أعمال عدائية كعنصر فاعل من غير الدول ملتزم بالقانون الدولي الإنساني. ويُمكِن أيضًا اعتبار الأفراد المنشقّين عن القوّات المسلحة لدولة ما أنهم يُشكّلون مجموعة مسلّحة منظّمة.

اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القانون الدولي الانساني: مسرد المصطلحات الرئيسة

متوفّر باللغة العربية على الموقع التالي:
https://www.icrc.org/ar/document/ihl-resources-media-professionals

التجنيد التطوّعي- التطوّع Enlistment

يُعدّ التطوّع للالتحاق بصفوف الجيش كأسلوب لحشد العسكريين، طبقًا للتشريع الوطني للعديد من الدول، وسيلة بديلة أو إضافية للخدمة العسكرية الإجبارية. ويجوز للأجانب كأفراد التطوّع بالجيش بنفس الشروط المنطبقة على مواطني الدولة التي تجنّدهم إذا سمحت قوانين الدولة الأصلية للمتطوّع وقوانين الدولة المضيفة بذلك. ويُعامل أي مواطن محايد يتطوّع للالتحاق بالقوات المسلّحة لدولة محاربة، في حالة أسره، كمواطن معادٍ.

اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القانون الدولي الإنساني: دليل للأوساط الأكاديمية، ص. ٥٨١

تحت الاحتلال:

لا يجوز لدولة الاحتلال بأي حال أن تلحق الأطفال بتشكيلات أو منظمّات تابعة لها.
المادة ٥٠ من اتفاقية جنيف الرابعة

تُحظّر أي دعاية بغرض تطوّع الأشخاص المحميين.
المادة ٥١ من اتفاقية جنيف الرابعة

*** ملاحظة من المترجمة: لم تُترجم العبارات الأخرى الواردة في النسخة الإنكليزية لأنها تعتمد على قواميس ومصادر متوّفرة باللغة الانكليزية فقط.

المُلحق ٢- قائمة المراجع

المقالات والدراسات المتخصّصة والفصول وأوراق العمل

Antonopoulos, Constantine, 'Force by Armed Groups as Armed Attack and The Broadening Of Self-Defence' 55 Netherlands International Law Review 2 (2008) 159.

Bosch, Shannon Bosch, and EASTHORPE, Juanita, 'Africa's toy soldiers, nonstate armed groups, and 'voluntary' recruitment'' 21 African Security Review 2 (2012) 4.

Bugnion, Francois, 'Just wars, wars of aggression and international humanitarian law' 847 International Review of the Red Cross 84 (2002) 523.

Byrne, Rosemary, 'Conscientious Objection' in Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Oxford, Oxford Public International Law (2008).

Byron, Christine, War crimes and crimes against humanity in the Rome Statute of the International Criminal Court (2009) Manchester, Manchester University.

Cassese, Antonio, International law (2008) Oxford, Oxford University Press.

Cottier, Michael, 'Article 8', at p. 246 in Otto Triffterer (ed.), Commentary of the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' notes, Article by Article, 1st ed. (1999), Oxford, Beck/Hart.

Dabone, Zakaria, 'International law: armed groups in a state-centric system' 93 International Review of the Red Cross 882 (2011) 395.

Dörmann, Knut, Elements of War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court: Sources and Commentary (2003) Cambridge, Cambridge University Press.

Doswald-beck, Louise, and HENCKAERTS, Jean-Marie (eds.), Customary International Humanitarian Law (2006) Brussels/Geneva, Bruylant/ICRC.

لويز دوزوالد- بك وجون- ماري هنكرتس، القانون الدولي الانساني العرفي (٢٠٠٦) بروكسيل/ جنيف، بروبلانت/ اللجنة الدولية للصليب الأحمر، على الموقع التالي:

https://www.icrc.org/data/files/publications/ar/icrc_004_pcustom.pdf

Englehart, Neil A., 'Non-State Armed Groups as a Threat to Global Security: What Threat, Whose Security?' 1 Journal of Global Security Studies 1 (2016) 171.

Glennon, Michael J., 'The Emerging Use of Force Paradigm' 11 Journal of Conflict and Security Law (2006) 309.

Janmyr, Maja, 'Recruiting Internally Displaced Persons into Civil Militias: The Case of Northern Uganda' 32 Nordic Journal of Human Rights 3 (2014) 199.

Jones, Martin 'The Refusal to Bear Arms as Grounds for Refugee Protection in the Canadian Jurisprudence'' International Journal on Refugee Law 20 (2008) 123.

Kalmanovitz, Pablo, 'Regular war, jus in bello, and the Ideal of Limited War' ECPR General Conference (2015).

Kessler, Jeremy K., 'The Invention of a Human Right: Conscientious Objection at the United Nations, 1947-2011' 44 Columbia Human Rights Law Review 3(2013) 753.

Kleffner, Jann K., 'Operational Detention and the Treatment of Detainees', in Terry D. Gill and Dieter Fleck (eds), The Handbook of the International Law of Military Operations, 2nd edition, (2015) Oxford University Press.

Kolb, Robert, 'Systematic efficiency: 'Potentially shattering consequences for International Law' In Legitimacy and Drones: Investigating the legality, morality and efficacy of UCAVs (2016) Ashgate.

Koutroulis, Vaios,'Yet it Exists: In Defence of the 'Equality of Belligerents' Principle' Leiden Journal of International Law 26 (2013) 449.

Somers, Jonathan, 'Acts of Non-State Armed Groups and the Law Governing Armed Conflict' 10 ASIL Insights 1 (2006).

Somers, Jonathan, 'Jungle justice: passing sentence on the equality of belligerents in non-international armed conflict' 89 International Review of the Red Cross (2007) 867.

Takemura, Hitomi, International Human Right of Conscientious Objection to Military Service and Individual Duties to Disobey Manifestly Illegal Orders (2009) Berlin, Springer.

Triffterer, Otto, (ed.), Commentary of the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Notes, Article by Article, 1st ed. (1999), Oxford, Beck/Hart.

وثائق اللجنة الدولية للصليب الأحمر/ الحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر

31st International Conference of the Red Cross and Red Crescent, ***Report: International humanitarian law and the challenges of contemporary armed conflicts*** (31IC/11/5.1.2) (2011).

How is the Term 'Armed Conflict' Defined in International Humanitarian Law?, Opinion Paper (2008).

ICRC (Advisory Service on International Humanitarian Law), ***Internally Displaced Persons and International Humanitarian Law (2017)***. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، التعليق المحدّث على اتفاقية جنيف الأولى، متوفّر على الموقع التالي:

https://www.icrc.org/ar/publication/updated-commentary-geneva-conventions-august-12-1949-volume-i

ICRC ***Commentary on the Second Geneva Convention: Convention (II) for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea (1949)***, 2nd edition (2017).

ICRC, ***'Internment in Armed Conflict: Basic Rules and Challenges'***, Opinion Paper, (November 2014).

ICRC, Tristan Ferraro (ed), ***Occupation and Other Forms of Administration of Foreign Territory - Expert meeting (2012)*** Report.

Lee, Roy S. and FRIMAN, Hakan (eds), The International Criminal Court: Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence (2001), Ardsley, Transnational Publishers.

Meyrowitz, Henri, Le principe de l'égalité des belligérants devant le droit de la guerre (1970) Paris, Pedone.

Nicholson, Jo Anna, Fighting and Victimhood in International Criminal Law, (2017) London, Routledge.

Pictet, Jean (dir.), the Geneva Conventions of 12 August 1949 Commentary (1951-1960) Geneva, ICRC.

Richards, Paul, 'Militia conscription in Sierra Leone: Recruitment of young fighters in an African War' 20 Comparative Study of Conscription in the Armed Forces (2015).

Roberts, Adam, 'The Equal Application of the Laws of War: A Principle under Pressure' 90 IRRC 872 (2008) 931.

Sandoz, Yves, SWINARSKI, Christophe and ZIMMERMANN, Bruno (eds) Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949 (1986) Geneva, ICRC.

Sassòli, Marco and SHANY, Yuval, 'Should the obligations of states and armed groups under international humanitarian law really be equal?' 93 International Review of the Red Cross 882 (2011) 425.

Sassòli, Marco, 'Ius ad bellum and ius in bello – the separation between the legality of the use of force and humanitarian rules to be respected in warfare: crucial or outdated?', in Michael Schmitt and Jelena Pejic (eds), International Law and Armed Conflict: Exploring the Faultlines, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston (2007).

Sassòli, Marco, BOUVIER, Antoine and QUINTIN, Anne, How does law protect in war? - Online casebook.

Sivakumaran, Sandesh, The Law of Non-International Armed Conflict (2012) Oxford, Oxford University Press.

Somer, Jonathan Somer, 'Opening the Floodgates, Controlling the Flow: Swedish Court Rules on the Legal Capacity of Armed Groups to Establish Courts' EJIL :Talk! (March 10, 2017).

القضايا

المحكمة الجنائية الدولية

Prosecutor v. Bemba Gombo (ICC01/05-01/08) Decision Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute (15 June 2009).

Prosecutor v. Germain Katanga (ICC-01/04-01/07) Trial Judgement (7 March 2014).

Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo (ICC-01/04-01/06) Appeals Judgment (1 December 2014).

Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo (ICC-01/04-01/06) Trial Judgement (14 March 2012).

Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo (ICC601/04601/06) Pre-Trial Chamber I, Decision on Confirmation of Charges (29 January 2007).

المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة

Prosecutor v Tihomir Blaskič (IT-95-14-A) Appeals Judgement (29 July 2004).

Prosecutor v Delalić (IT-96-21-A) Appeals Judgement (20 February 2001).

Prosecutor v Hadzihasanovic, Alagic and Kubura (IT-01-47-ar72) Decision on interlocutory appeal challenging jurisdiction in relation to command responsibility (16 July 2003).

Prosecutor v Tihomir Blaskič (IT-95-14-A) Appeals Judgement (29 July 2004).

Prosecutor v. Aleksovski (IT-95-14/1-T) Trial Judgment (25 June 1999).

Prosecutor v Kordic (IT-95-14/2-T) Trial Judgement (26 February 2001).

Prosecutor v. Kunarac et al. (IT-96-23 & 23/1-T) Trial Judgment (22 February 2001).

Prosecutor v. Kvočka et al. (IT-98-30/1) Trial Judgment (2 November 2001).

Prosecutor v. Tadić (IT-94-1-A) Jurisdictional Appeal (2 October 1995).

Prosecutor v. Tadić (IT-94-1-AR72) Appeals Judgement (15 July 1999).

المحكمة الخاصة لسيراليون

Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor (SCSL-03-01-T) Trial Judgment (18 May 2012).

Prosecutor v. Alex Tamba Brima et al. (SCSL-04-16-T-613) Trial Judgment (20 June 2007).

Prosecutor v. Issa Hassan Sesay et al. (SCSL-04-15-T) Trial Judgment (2 March 2009).

Prosecutor v. Fofana and Kondewa (SCSL-04-14-A) Appeals Judgment (28 May 2008).

Prosecutor v. Sam Hinga Norman (SCSL-2004-14-AR72(E)) Decision on preliminary motion based on lack of jurisdiction (child recruitment), Separate Opinion (31 May 2004).

المحكمة الجنائية الدولية لرواندا

Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu (ICTR-96-4) Trial Judgment (2 September 1998).

Prosecutor v. Georges Rutaganda (ICTR-96-3) Trial Judgment (6 December 1999).

Prosecutor v. Ngirabatware (MICT-12-29) Indictment (28 September 1999).

المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان

Cyprus v. Turkey (Judgment) 25781/94 (10 May 2001).

Hurtado v. Switzerland (Judgement) 37/1993/432/511 (28 January 1994).

Ilaşcu and others v. Moldova and Russia (Judgement) 48787/99 (8 July 2004).

Yankov v. Bulgaria (Judgment) 39084/97 (11 December 2003).

لجنة البلدان الأميركية لحقوق الإنسان

'Fourth Report on the Situation of Human Rights in Guatemala' (1 June 1993) OEA/Ser.L/V/II.83, Doc. 16 rev.

Piché Cuca v. Guatemala, Report No. 36/93, case 10.975, decision on merits (1993).

لجنة الأمم المتحدة المعنية بحقوق الإنسان

Dr. J.P. v. Canada, Communication No. 446/1991, U.N. Doc. CCPR/C/43/D/446/1991 (1991).

Yeo-Bum Yoon and Myung-Jin Choi v. Republic of Korea, Comm. No. 1321-1322/2004, (Merits), CCPR/C/88/D/1321-1322/2004 (2007).

محكمة العدل الدولية

Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), ICJ Reports (1971), p. 12.

قضايا داخلية

Prosecutor v. Omar Sakhanh Haisam Sakhanh, Svea hovratt (Svea Appeal Court), B 2259-17, Judgment of 31 May 2017.

Prosecutor v. Omar Haisam Sakhanh, Stockholms tingsratt (Stockholm District Court), B 3787-16, Judgment (16 February 2017), at para. 26.

معاهدات دولية وإقليمية

الاتفاقية الأميركية حول حقوق الانسان (١٩٦٩)، ١١٤٤ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ١٢٣

إتفاقية جنيف الأولى لتحسين حال الجرحى والمرضى بالقوات المسلّحة في الميدان (١٩٤٩) ٧٥ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ٣١

اتفاقية جنيف الثانية لتحسين حال جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلّحة في البحار (١٩٤٩) ٧٥ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ٨٥

اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب (١٩٤٩) ٧٥ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ١٣٥

اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب (١٩٤٩) ٧٥ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ٢٨٧

الاتفاقية الرابعة المتعلّقة بقوانين وأعراف الحرب البريّة: اللائحة المتعلّقة بقوانين وأعراف الحرب البرية (١٩٠٧)، مؤتمر السلام الدولي، لاهاي، السجلّ الرسمي

الاتفاقية المتعلّقة بالعمل الجبري أو الإلزامي، ١٩٣٠ (رقم ٢٩)، الدورة الرابعة عشرة لمؤتمر العمل الدولي

اتفاقية حقوق الطفل (١٩٨٩) ١٥٧٧ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ٣.

الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الأساسية (١٩٥٠) ٢١٣ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ٢٢٢.

العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (١٩٦٦)، ٩٩٩ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ١٧١.

البروتوكول الاختياري لإتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلّحة (٢٠٠٢)، ٢١٧٣ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ٢٢٢.

البروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ آب / أغسطس ١٩٤٩ والمتعلّق بحماية ضحايا المنازعات الدولية المسلحة (١٩٧٧)، ١١٢٥ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ٣.

البروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في ١٢ آب / أغسطس ١٩٤٩ المتعلّق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية (١٩٧٧)، ١١٢٥ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة ٦٠٩.

النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (١٩٩٨).

ميثاق الأمم المتحدة (١٩٤٥)، ١ مجموعة معاهدات الأمم المتحدة، ١٦.

وثائق الأمم المتحدة

Commission for Human Rigths, **Compilation and Analysis of Legal Norms** UN Doc E/CN.4/1996/52/Add.2 (1995).
https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G95/146/89/PDF/G9514689.pdf?OpenElement

Commission on Human Rights, **Guiding Principles on Internal Displacement,** 54th sess. E/CN.4/1998/53/Add.2 (11 February 1998).
لجنة الأمم المتحدة المعنية بحقوق الانسان، مبادىء توجيهية بشأن التشريد الداخلي، الدورة الرابعة والخمسون
https://www.ohchr.org/Documents/Issues/IDPersons/GPArabic.pdf

Committee on the rights of the Child, **Consideration of reports submitted by States parties under article 8 of the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the involvement of children in armed conflict,** CRC/C/OPAC/CHN/1 (6 June 2012).
https://digitallibrary.un.org/record/740391

Report of the Preparatory Committee on the establishment of an International Criminal Court (A/CONF.183/2/Add.1) (1996).

تقرير اللجنة التحضيرية المعنية بإنشاء محكمة جنائية دولية
https://undocs.org/pdf?symbol=ar/A/CONF.183/2

Secretary-General, **Report on the protection of civilians in armed conflict,** Doc. Off. Security Council, S/1999/957 (8 September 1999).

تقرير الأمين العام الى مجلس الأمن عن حماية المدنيين في الصراع المسلّح
https://undocs.org/ar/S/1999/957

وثائق المنظّمات غير الحكومية

Child Solider International, **A Law unto Themselves? Confronting the recruitment of children by armed groups** (2016) Report.

Human Rights Watch, **'Maybe we live and maybe we die'- Recruitment and Use of Children by Armed Groups in Syria** (2014) 978-1-62313-1425.

هيومن رايتس ووتش، قد نعيش وقد نموت- تجنيد الأطفال واستخدامهم من قبل الجماعات المسلّحة في سوريا
https://www.hrw.org/ar/report/2014/06/23/256574

Human Rights Watch, DRC: **Reluctant Recruits - International Law and Human Rights Standards** (2001) Report.

Human Rights Watch, **Service for Life - State Repression and Indefinite Conscription in Eritrea** (2009) 1-56432-472-9.

International Bureau for Children's Rights, **Children and Armed Conflicts – A Guide to International Humanitarian Law and Human Rights Law** (2010).

Consideration of Draft Protocol I (CDDH/L) Summary Record of The Forty-Fifth Meeting held on Wednesday, O.R. XV, pp. 65-69, CDDH/III/SR.45 (5 May 1976).

General Assembly, **Children and armed conflict Report of the Secretary-General,** A/72/865–S/2018/465 (16 May 2018).

الجمعية العامة للأمم المتحدة، تقرير الأمين العام بشأن الأطفال والنزاع المسلّح
https://undocs.org/ar/A/72/865

High Commissioner on Human Rights, **Situation of human rights in the territory of the former Yugoslavia: violations of human rights in Bosnia and Herzegovina, Croatia and the Federal Republic of Yugoslavia (Serbia and Montenegro),** Res. 1994/72, UN Doc. Off. E/CN/4/Res. 1994/72 (9 March 1994).

Human Rights Committee, **Guidelines on international protection no. 10: claims to refugee status related to military service,** HCR/GIP/13/10/corr. 1 (12 November 2014).

Human Rights Council, **Report of the Office of the High Commissioner on Human Rights Investigation on Sri Lanka,** A/HRC/30/CRP.2 (16 September 2015).

Office of the High Commissioner for Human Rights, **Conscientious Objection to Military Service** (2012).

مكتب المفوّض السامي لحقوق الانسان، الاستنكاف الضميري عن الخدمة العسكرية، متوفّر على:
https://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR-PUB-12-1_ar.pdf

Preparatory Commission for the International Criminal Court, **Elements of Crimes** (2000) UN Doc. PCNICC/2000/INF/3/Add.2, Addendum/UN Doc. ICC-ASP/1/3 (2002) and ICC-ASP/1/3/Corr.1.

اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية، عناصر الجريمة (2000)
https://undocs.org/pdf?symbol=ar/PCNICC/2000/1/Add.2

Diakonia
International
Humanitarian
Law Centre