مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: الضمانات القانونية لفرض العقوبات الجزائية بحق اسرى الحرب
اسم الكاتب: أ.م.د. انسام قاسم حاجم
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/6427
تاريخ الاسترداد: 2026/05/15 09:05 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

Journal of Anbar University for Law and Political Sciences
مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية
P. ISSN: 2706-5804 E.ISSN: 2075-2024
Volume 14- Issue 1- June 2024 المجلد ١٤- العدد ١ – حزيران ٢٠٢٤

Legal guarantees for imposing criminal penalties against prisoners of war

[1] Assist. Prof. Dr. Ansam Qasim Hajim
[1] Imam Al-Kadhum University College of Islamic Sciences, peace be upon him, Babylon Departments

Abstract:

Captivity is not a deterrent measure, but rather a preventive measure taken in the face of an unarmed opponent. Prisoners must be preserved and treated humanely. Prisoners may commit some violations or crimes while in captivity. Hence, the detaining state has the right to take judicial and disciplinary measures against them, without Even while they are held responsible, they enjoy a number of legal guarantees.

1: Email:
Ansam2hachim@gmail.com
2: Email:

DOI
10.37651/aujlps.2024.146694.1185

Submitted: 24/3/2024
Accepted: 10/4/2024
Published: 1/06/2024

Keywords:
prisoners of war
Third Geneva Convention
procedural guarantee
substantive guarantees
criminal sanctions

©Authors, 2024, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

الضمانات القانونية لفرض العقوبات الجزائية بحق اسرى الحرب

ا.م.د انسام قاسم حاجم [١]

[١] كلية الامام الكاظم عليه السلام للعلوم الاسلامية الجامعة/ اقسام بابل

الملخص:

تلتزم الدولة الآسرة بالمحافظة على الأسرى و معاملتهم معاملة إنسانية، وقد يرتكب الأسرى بعض المخالفات أو الجرائم وهم في الأسر، ومن هنا يحق للدولة الحاجزة اتخاذ الإجراءات القانونية بحقهم، غير أنه حتى في أثناء مساءلتهم فإنهم يتمتعون بجملة من الضمانات القانونية، فالأسر ليس إجراء للردع، وإنما هو إجراء وقاية يتخذ في مواجهة افراد مجردين من السلاح.

الكلمات المفتاحية:

اسير الحرب، اتفاقية جنيف الثالثة، جريمة، ضمانات، قانونية، العقوبة، الجزائية.

المقدمة

تعد الضمانات القانونية من أهم دعائم تطبيق حقوق الإنسان، ولا سيما في الاوضاع الاستثنائية التي يجد الانسان فيها نفسه مجبراً، كوضيع اسير الحرب.

أولاً: موضوع البحث:

تعد الضمانات القانونية مطلب أساسي للأفراد والمجتمعات، ولها ارتباط وثيق بحقوق الإنسان ، وتُعد من جملة مقومات الحياة وحمايتها وديمومتها، فهي دعامة اساسية لتجنب انتهاك حقوق الإنسان في وضعٍ كان ، ومنها حقوق الاسير، وهي تعني أن للأسير حقوقاً، وأن على السلطات التي تمارس هذه السلطة التزامات تجاهه، وتتمثل هذه السلطات بالدول التي يقع الاسير في قبضتها، وما تتخذه من إجراءات من أجل تحقق حماية الاسير مما يمكن أن يناله من انتهاك لحقوقه اثناء ايقاع العقوبات الجزائية بحقه وتنفذها.

ثانياً: أهمية الدراسة:

تتجلى اهمية هذه الدراسة بعد اتساع نطاق النزاعات المسلحة وظهور أنواع جديدة من الحروب مثل الحرب على الإرهاب ، في تسليط الضوء على الاحكام التي توفر ضمانات مهمة لأسرى الحرب، في حالة فرض عقوبات جزائية بحقهم، في ضوء الاسباب الموجبة لمعاقبتهم، في ظل الوضع الخاص الذي يعانون منه، فضلاً عن بيان مدى قدرة قواعد القانون الدولي الإنساني على التخفيف من ويلات الاسر وآلامه، والضمانات الكفيلة بتنفيذ القواعد التي

رتبتها قواعد القانون الدولي الإنساني لحماية أسرى الحرب اثناء مساءلتهم خصوصاً، فهذا الموضوع لم يحضَ بدراسة متخصصة وافية، وكذلك المعاملة الوحشية والقسوة التي تعرض لها الأسرى العراقيين من قبل القوات الامريكية عام ٢٠٠٣، وما يتعرض له الاسرى الفلسطينيين وغيرها، جعل من موضوع الضمانات القانونية لأسرى الحرب يفرض نفسه وبقوة.

رابعاً: اشكالية الدراسة:

تتجسد مشكلة البحث في التناقض القانوني والانساني بين وضع الاسير المقيد بخضوعه لرقابة قوات الدولة الاسرة في مكان محدد ، وبين امكانية معاقبته جزائياً، ومدى تطبيق الشروط اللازمة لفرض تلك العقوبات، والتزام الدولة المعنية بالقانون الدولي الانساني، وتطبيق قواعده المتعلقة بفرض الجزاءات، ومن هي السلطة القضائية المختصة بمحاكمتهم، وماهي الضمانات التي يوفرها القانون الدولي الانساني، والدولة المعنية.

خامساً: منهج الدراسة:

تعتمد الدراسة المنهج الوصفي والمنهج التحليلي بما ينسجم مع الجانب الموضوعي والدقة العلمية للتوصل إلى نتائج أساسية وعلمية لنخلص منها إلى تشخيص الضمانات القانونية للأسير في ايقاع العقوبات الجزائية وتنفيذها.

سادساً: خطة البحث:

ستتضمن خطة البحث مبحثين نتناول في الاول، الوضع القانوني لأسير الحرب، من خلال مطلبين يبحث في الاول، تعريف اسير الحرب، وفي الثاني المركز القانوني لأسير الحرب، ويبحث في المبحث الثاني، ضمانات فرض العقوبات الجزائية بحق اسير الحرب، من خلال مطلبين، يبحث في الاول، الضمانات الموضوعية ، وفي الثاني الضمانات الاجرائية.

I. المبحث الاول

الوضع القانوني لأسير الحرب

وفقاً للنصوص القانونية يتمتع أسرى الحرب بحماية كبيرة ولهم مركز متميز بين الدول المتحاربة، فلا بد من ان نحدد وضعه من خلال البحث في تعريف الاسير ومركزه القانوني وكالاتي:

I.أ. المطلب الاول

تعريف اسير الحرب

رغم تعدد الصكوك الدولية التي تناولت اسرى الحرب[١]، الا انها لم تضع تعريف جامع لأسير الحرب، ويرجع السبب الى تعدد الفئات الذين اذا وقعوا في قبضة العدو، يطلق عليهم هذه الصفة، وهذا ما تؤكده م/٤ من اتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩ التي نصت على " (ألف) أسرى الحرب بالمعني المقصود في هذه الاتفاقية هم الأشخاص الذين ينتمون إلي إحدى الفئات التالية، ويقعون في قبضة العدو:

١. أفراد القوات المسلحة لأحد أطراف النزاع، والمليشيات أو الوحدات المتطوعة التي تشكل جزءا مـن هذه القوات المسلحة.
٢. أفراد المليشيات الأخرى والوحدات المتطوعة الأخرى، بمن فيهم أعضاء حركات المقاومة المنظمة، الذين ينتمون إلي أحد أطراف النزاع ويعملون داخل أو خارج إقليمهم، حتى لو كان هذا الإقليم محتلا، علي أن تتوفر الشروط التالية في هذه المليشيات أو الوحدات المتطوعة، بما فيها حركات المقاومة المنظمة المذكورة:
   أ- أن يقودها شخص مسؤول عن مرؤوسيه.
   ب- أن تكون لها شارة مميزة محددة يمكن تمييزها من بعد.
   ت- أن تحمل الأسلحة جهرا.
   ث- أن تلتزم في عملياتها بقوانين الحرب وعاداتها.
٣. أفراد القوات المسلحة النظامية الذين يعلنون ولاءهم لحكومة أو سلطة لا تعترف بها الدولة الحاجزة
٤. الأشخاص الذين يرافقون القوات المسلحة دون أن يكونوا في الواقع جزءا منها، كالأشخاص المدنيين الموجودين ضمن أطقم الطائرات الحربية، والمراسلين الحربيين، ومتعهدي التموين، وأفراد وحدات العمال أو الخدمات المختصة بالترفيه عن العسكريين، شريطة أن يكون لديهم تصريح من القوات المسلحة التي يرافقونها.
٥. أفراد الأطقم الملاحية، بمن فيهم القادة والملاحون ومساعدوهم في السفن التجارية وأطقم الطائرات المدنية التابعة لأطراف النزاع، الذين لا ينتفعون بمعاملة أفضل بمقتضى أي أحكام أخري من القانون الدولي.

(١) وضعت اتفاقيتي لاهاي لأعراف الحرب البرية لعامي ١٨٩٩ و١٩٠٧، كأول وثائق مكتوبة تعالج معاملة الأسير، وتم تطويرها بعد ذلك في اتفاقية جنيف الثانية لعام ١٩٢٩ لحماية أسرى الحرب، لتختم اتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩، والبروتوكول الإضافي الأول، لتفصيل الاحكام القانونية لأسير الحرب.

٦. سكان الأراضي غير المحتلة الذين يحملون السلاح من تلقاء أنفسهم عند اقتراب العدو لمقاومة القوات الغازية دون أن يتوفر لهم الوقت لتشكيل وحدات مسلحة نظامية، شريطة أن يحملوا السلاح جهرا وأن يراعوا قوانين الحرب وعاداتها.

(باء) يعامل الأشخاص المذكورون فيما يلي بالمثل كأسرى حرب بمقتضى هذه الاتفاقية:

١ .الأشخاص الذين يتبعون أو كانوا تابعين للقوات المسلحة للبلد المحتل إذا رأت دولة الاحتلال ضرورة اعتقالهم بسبب هذا الانتماء، حتى لو كانت قد تركتهم أحرار في بادئ الأمر أثناء سير الأعمال الحربية خارج الأراضي التي تحتلها، وعلي الأخص في حالة قيام هؤلاء الأشخاص بمحاولة فاشلة للانضمام إلي القوات المسلحة التي يتبعونها والمشتركة في القتال، أو في حالة عدم امتثالهم لإنذار يوجه إليهم بقصد الاعتقال.

٢ .الأشخاص الذين ينتمون إلي إحدى الفئات المبينة في هذه المادة، الذين تستقبلهم دولة محايدة أو غير محاربة في إقليمها وتلتزم باعتقالهم بمقتضى القانون الدولي، مع مراعاة أية معاملة أكثر ملائمة قد تري هذه الدول من المناسب منحها لهم وباستثناء أحكام المواد ٨ و ١ و ١٥، والفقرة الخامسة من المادة ٣٠، والمواد ٥٨-٦٧ و ٩٢ و ١٢٦، والأحكام المتعلقة بالدولة الحامية عندما تكون هناك علاقات سياسية بين أطراف النزاع والدولة المحايدة أو غير المحاربة المعنية. أما في حالة وجود هذه العلاقات السياسية، فإنه يسمح لأطراف النزاع التي ينتمي إليها هؤلاء الأشخاص بممارسة المهام التي تقوم بها الدولة الحامية إزاءهم بمقتضى هذه الاتفاقية، دون الإخلال بالواجبات طبقا للأعراف والمعاهدات السياسية والقنصلية".[١]

فوفقاً للنص م/٤، ان اسير الحرب هو كل شخص مهيأ لاستخدام القوة ضد الخصم والمشاركة الفعلية في النزاع، يقع في قبضة العدو لمدة محدد انتهائها بانتهاء العمليات القتالية، لأسباب يبيحها القانون الدولي الانساني، يلجأ اليها الخصم لإضعاف قوة العدو، وهذا يستوجب من الدولة المعنية احترام صفتهم والحرص على معاملتهم معاملة انسانية[٢]، وترتبط صفة الأسير كقاعدة عامة بوضع المقاتل[٣]، أي الشخص المشارع بالعمليات القتالية للنزاع، حيث

(١) ينظر للتفصيل : د. محمد حمد العسبلي، *المركز القانوني لأسرى الحرب في القانون الدولي الإنساني*، الطبعة الأولى، (الإسكندرية: منشأة المعارف، مصر، 2005)، ص١٩ وما بعدها. د. سعيد سالم جويلي، *المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني*، (دار النهضة: 2000)، ص 314 وما بعدها. د. خالد مصطفى فهمي، *القانون الدولي الإنساني "الأسس والمفاهيم وحماية الضحايا"*، (الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، ط١، ٢٠١١)، ص ١٦٧.

(٢) د. عمر سعد الله، *تطور تدوين القانون الدولي الإنساني*، الطبعة الأولى، (بيروت، لبنان: دار الغرب ، 1997)، ص154 .

(3) Jenny Ostberg, Prisoner of War or Unlawful Combatan, Masters Thesis, Linkopings Universit, MSc in International and European Relations, 2006,p.26.

يجب أن تتوفر في هذا الأخير شروط محددة لخوض العمليات القتالية، وبالتالي الحصول على الوضع القانوني لأسير الحرب إذا وقع في قبضة العدو[١].

وتجدر الاشارة الى انه تضمن البروتوكول في الباب الأول قاعدة مهمة بخصوص مناضلو حركات التحرير، وهي ترفع هذا النوع من الحروب الى مستوى النزاع المسلح الدولي، حيث نصت م/٤/١ على " ٤ -تتضمن الأوضاع المشار إليها في الفقرة السابقة، المنازعات المسلحة التي تناضل بها الشعوب ضد التسلط الاستعماري والاحتلال الأجنبي وضد الأنظمة العنصرية، وذلك في ممارستها لحق الشعوب في تقرير المصير، كما كرسه ميثاق الأمم المتحدة والإعلان المتعلق بمبادئ القانون الدولي الخاصة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول طبقاً لميثاق الأمم المتحدة."[٢]

وهذا يؤدي بالنتيجة الى الاعتراف لمقاتلي حروب التحرير والاستبداد، بصفة المقاتل ومن ثم بصفة أسير الحرب عند الوقوع في قبضة العدو، وقد جاءت هذه النصوص كنتيجة للقرارات الصادرة عن الجمعية العامة في سنة ١٩٧٣ التي اعتبرت أنه من الازم إضفاء الصبغة الدولية على حروب التحرير الوطني من أجل تطبيق القانون الدولي الانساني، الشيء الذي يضمن للثوار مركز قانوني يتمثل في اعتبارهم أسرى حرب في حال اعتقالهم، حيث ورد في الفقرة الثالثة من القرار رقم (٣١٠٣) أن النزاعات المسلحة اذا قامت بها الشعوب في كفاح ضد الاستعمار والاحتلال والانظمة العنصرية، لابد ان تعد نزاعات دولية وفقاً لاتفاقيات جنيف الاربع لسنة ١٩٤٩، وان يعطى المركز القانوني الذي يتمتع به اسير الحرب وفقا للقانون الدولي الانساني للمحاربين للأشخاص المشاركين في الكفاح المسلح ضد الاستعمار والأنظمة الأستبدادية[٣].

I.ب. المطلب الثاني

المركز القانوني لاسير الحرب

تكمن العبرة في الاعتراف للشخص بصفة أسير الحرب في مجموع الضمانات والحقوق التي توفرها قواعد القانون الدولي الإنساني لمن يتمتعون بهذه الصفة، والتي تمثل في مجموعها الحد الأدنى من الحماية التي يستوجب توفيرها لهم، ذلك أنه يجوز تعزيزها بموجب اتفاقيات خاصة شريطة أن لا تكون أقل من الحقوق والضمانات المتضمنة في نصوص

(١) د.عامر الزمالي، الفئات المحمية بموجب أحكام القانون الدولي الإنساني، في :محاضرات في القانون الدولي الإنساني، الطبعة السادسة، بعثة اللجنة الدواية للصليب الأحمر بالقاهرة، 2006 ، ص٨٤.

(٢) للمزيد ينظر: سعيد سالم جويلي، المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني، مصدر سابق، ص ٢٧٧-٢٨٠.

(٣) عامر الزمالي، مدخل إلى القانون الدولي الإنساني، الطبعة الثانية، المعهد العربي لحقوق الإنسان، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ١٩٧٧ ، ص ٢٢.

القانون الدولي الإنساني، ويعكس هذا الأمر الطابع المطلق للحماية التي تقررها قواعد القانون الدولي الإنساني، فم/٦ من اتفاقية جنيف الثالثة تسمح بعقد اتفاقيات بين الدول المتحاربة لزيادة الحماية لأسرى الحرب، وتُبطل أثر أي اتفاقات تنقص منها،فالأسير هو من يقع في قبضة العدو من أفراد القوات المسلحة المعادية أو الأفراد التابعين لها. ولكن ليس كل من يقع في قبضة العدو يعتبر أسير حرب. وغالباً ما يتم الخلط بين أسرى الحرب والمعتقلين بالرغم من اختلاف التعريف والوضع القانوني والحقوق التي يتمتع بها كل منهما، فالمعتقل هو الشخص المدني الذي يقع في قبضة العدو على أن لا يكون مشاركاً في العمليات العسكرية، وعرف فقهاء القانون الدولي الاعتقال ، بأنه "إجراء أمني تتخذه دولة في اوقات النزاع المسلح ، ويتزامن مع مكان اقامة محدد ، ويستهدف الاشخاص المدنيين الذين يعيشون في اراضي طرف من أطراف نزاع من جنسية الطرف الأخر أو الاجانب، ويستطيع الاجانب المقيمون على أراضي الدولة طلب الاعتقال الطوعي".[١]

وعُرف بأنه "تدبير شديد القسوة للسيطرة على الأمور يمكن لسلطات الاحتلال اللجوء اليه فيما يتعلق بالأشخاص المحميين الذين لا يواجهون دعاوى جنائية " [٢] .

كما عُرف أيضاً بأنه "إجراء للسيطرة على الأمور، يهدف الى التعامل مع الاشخاص الذين يشكلون تهديداً حقيقياً لأمن الدولة، ولا يقصد بهذا الإجراء أن يكون بديلاً عن الدعاوى الجنائية"[٣].

ولا يعتبر أسير الحرب خاضعاً لسلطة الجنود الذين يقع في أسرهم، وإنما لسلطة الدولة التي أسرته، التي يتعين عليها احترام الأسرى الخاضعين لسلطتها، وأن توفر لهم الحماية والمعاملة الإنسانية[٤]، وقد جاءت اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب لعام ١٩٤٩ لتكفل حماية الأسرى منذ وقوعهم في الأسر وحتى الإفراج عنهم وعودتهم إلى ديارهم وأوطانهم .

---

(١) فرانسواز بوشيه سولينه ، *القاموس العملي للقانون الانساني*، ترجمة محمد مسعود، ط١، (لبنان: دار العلم للملايين، ٢٠٠٦)، ص ١٣٦.

(٢) يلينا بيجيش ، *المبادئ والضمانات الإجرائية المتعلقة بالاحتجاز والاعتقال الإداري في النزاعات المسلحة وغيرها من حالات العنف* ، (مختارات المجلة الدولية للصليب الاحمر: ٢٠٠٥)، ص ١٨٠ .

(٣) د. معتز فيصل العباسي ، *التزامات الدولة المحتلة اتجاه البلد المحتل* ، ط١ ، ٢٠٠٨ ، ص ٢٤١.

(٤) ينظر: م/١٢ من اتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩.

لا يجوز له أن يتنازل بالاتفاق عن الحماية التي توفرها له الاتفاقيات الإنسانية، كأن يتعاقد على تقليل أو إلغاء الحماية أو على إعفاء أي طرف منها، وباستعراض القواعد التي اختصت بحماية أسرى الحرب يتضح جليا أنها تتفق ونظرة المجتمع الدولي حاليا للأسر كما عبرت عنه محكمة نورمبرج في نظامها الأساسي من أن الأسر الحربي ليس انتقام وإنما هو مجرد إجراء تحفظي غرضه الوحيد منع الأسير من العودة إلى المشاركة في القتال[١]

فيما نظمت أحكام وقواعد معاملة المعتقلين بموجب القسم الرابع من اتفاقية جنيف الرابعة لعام ١٩٤٩ المتعلقة بحماية المدنيين زمن النزاعات المسلحة، والتي تنظم حالات الاعتقال من قبل دولة الاحتلال، من حيث شروط معاملة المعتقلين، والحقوق التي يجب أن يتمتعوا بها والعقوبات التي يخضعون لها، وكيفية إدارة المعتقلات والشروط الصحية والرعاية الطبية والغذاء والملبس الذي يجب أن يوفر من قبل الدولة الحاجزة للشخص المعتقل.

وعقب الحرب العالمية الثانية تعززت هذه الحماية بصورة واضحة على مستوى الممارسة أو على مستوى النصوص، حيث شهد العالم محاكمة كبار الضباط الألمان على سوء معاملتهم للأسرى، والتي اعتبرت بموجب النظام الأساسي لمحكمة نورمبرج جريمة حرب،أما على مستوى النصوص فقد وضعت اتفاقية كاملة خاصة بأسرى الحرب وهي اتفاقيةجنيف الثالثة ١٩٤٩،تضمنت أحكام تفصيلية ودقيقة وزعت على ١٤٣/مادة، حيث قررت أن لأسير الحرب الحق في الحماية من أفعال الاعتداء على الحياة وعلى سلامة الجسم والشرف، مع تقرير مسؤولية الدولة الآسرة عن المحافظة على الأسير، وإعاشته في معسكرات تتوفر فيها الشروط الصحية والخدمات الطبية اللازم، كما نصت الاتفاقية على أن الوضع القانوني لأسير الحرب يستمر منذ لحظة وقوعه في الأسر حتى انتهاء حالة الأسر بإخلاء سبيله وإرجاعه لبلده[٢]، فتناول الباب الثاني من الاتفاقية تحت عنوان الحماية العامة لأسرى الحرب، جملة من الأحكام هي في حقيقتها عبارة عن مبادئ عامة للحماية، على الدولة الآسرة الالتزام بها في جميع فترات الأسر[٣]، وتتمثل هذه المبادئ في عدم المساس بالحق في الحياة، عدم تعريض الصحة والسلامة البدنية والعقلية للخطر، الحماية من الإهانة وتطفل

(١) جورج أبي صعب، اتفاقيات جنيف 1949 بين الأمس والغد، في :دراسات في القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى، (القاهرة، مصر: دار المستقبل العربي، 2000)، ص414 .

(٢) د. عبد الواحد محمد يوسف الفار، *أسرى الحرب ، دراسة فقهية وتطبيقية في نطاق القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية* ، (القاهرة، مصر: عالم الكتب، 1975)، ص199 .

(3) Hamza A. K. Salman, Shahrul Mizan Ismail, Prisoners of war: Classification and legal protection under International Humanitarian Law, Journal of Legal Studies, 2023,p.680-681.

الجمهور، الحماية من التعذيب، الحماية من تدابير الاقتصاص، المساواة وعدم التمييز، والحق في احترام الشخصية والشرف[١].

II. المبحث الثاني

الغطاء القانوني لفرض العقوبات الجزائية بحق اسير الحرب

أن الفكرة التي تجب ان تحدد بدايةً أن الأسر هو إجراء وقاية ، و يجب المحافظة على الأسرى و معاملتهم معاملة إنسانية، وقد يرتكب الأسرى بعض المخالفات أو الجرائم وهم في الأسر، ومن هنا يحق للدولة الحاجزة اتخاذ الإجراءات القانونية بحقهم، غير أنه حتى في أثناء مساءلتهم جنائياً فإنهم يتمتعون بجملة من الضمانات، وهذا ما سيبحث من خلال مطلبين وكالاتي:

II.أ. المطلب الاول

الضمانات الموضوعية لفرض العقوبات الجزائية

استناداً للفقرة الثالثة من م/١٣ ، تُحظر تدابير القصاص ضد الاسرى، ذلك أنها وإن كانت من الجزاءات التي يقرها العرف الدولي، إلا أن مشروعيتها مقيدة بعدم مخالفة قواعد القانون الدولي الأخرى، فتدابير القصاص ضد الأسرى تعد عمل غير مشروع على اعتبار أنها تخالف قواعد القانون الدولي المقررة لحقوقهم، فلو أن دولة قامت بعمل غير مشروع ضد دولة أخرى فلا يجوز لهذه الأخيرة أعمالاً للثأر أن تقوم بعمل يشكل انتهاك لحقوق الإنسان الخاصة برعايا الدولة الأولى من الواقعين تحت سيطرتها [٢]، وبالتالي إذا أعدمت دولة أسرى تابعين لدولة أخرى فإن هذه الأخيرة لا يجوز لها أن تعدم أسرى الحرب التابعين للدولة الأولى[٣]، فمبدأ الإنسانية الذي يقوم عليه القانون الدولي الإنساني، يقتضي ان تهدف قواعده الى المحافظة على مصالح الانسان، من خلال توفير ضمانات هي من حقهم، وهو ما أكدته اتفاقية فينا لقانون المعاهدات بموجب م/٦٠[٤].

ويقع على عاتق الاسرى التزام بعد مخالفتهم للقوانين الدولة الآسرة أو القانون الدولي الذي يكون ساري في وقت اقتراف الفعل، فهنا يثار تساءل حول اي قانون محددين بالالتزام

---

(١) محمد حمد العسبلي، المركز القانوني لأسرى الحرب في القانون الدولي الإنساني، المصدر السابق، ص ٣٧٥.

(٢) عبد الغني محمود، *القانون الدولي الإنساني (دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية)*، الطبعة الأولى، (القاهرة، مصر: دار النهضة العربية، ١٩٩١)، ص٨٨.

(٣) د.محمد فهاد الشلالدة، *القانون الدولي الإنساني*، (الإسكندرية، مصر: منشأة المعارف، ٢٠٠٥)، ص١٢٥.

(٤) سعيد سالم جويلي، *الطبيعة القانونية الخاصة للاتفاقيات الدولية في القانون الدولي الإنساني*، المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٠)، ص ٢٥٩.

به اثناء اسرهم؟ نلاحظ ان نص م/ ٨٢ نصت على " يخضع أسرى الحرب للقوانين واللوائح والأوامر السارية في القوات المسلحة بالدولة الحاجزة،.." وهذا يعني انه يخضع فقط القوانين العسكرية للدولة الآسرة، ويثار تساؤل حول الغاية من اقتصار المخالفة على القوانين العسكرية دون غيرها، فهل كان الغرض هو حماية المصلحة العسكرية؟ ام ان الاسير في حالة وقوعه في الاسر يعامل معاملة العسكري ؟

وهنا نلاحظ ان القوانين العسكرية التي تضعها الدولة بحكم واجب الولاء والوفاء لرعاياها ولضمان تحقيق ذلك، وبالتالي مخالفتها ترتب مسؤولية جنائية يطلق عليها الجريمة العسكرية، وإن الجرائم بصورة عامة ومنها الجرائم العسكرية، تقع بفعل أو امتناع عن فعل يأمر القانون به أو الأنظمة أو التعليمات ذات الشأن العسكري[١]،وأن أغلب قوانين العقوبات العسكرية لم تعرفها بصورة عامة، كون أن المشرع تطبيقا لمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات يضع لكل جريمة نصا خاصا في القانون يحدد أركانها ويبين عقابها[٢]، وعرفها بعض من الفقهاء على انها "الجريمة التي يرتكبها أشخاص عسكريون اضرار بالمصالح العسكرية"[٣]، فمخالفة القوانين العسكرية هو اعتداء من قبل من يحمل صفة العسكري على المصالح الجديرة بالحماية من قبل المشرع واخلال بالانتظام والضبط العسكري للقوات المسلحة، لأنه لو طبق قواعد القانون العام على أفراد الجيش عند ارتكابهم جرائم ربما لا يحقق الغاية من التنظيم العسكري الذي يتطلب قواعد خاصة بالتجريم تتلاءم مع صفة أفراد القوات المسلحة[٤].

وأن المصلحة المحمية في التجريم هي المصلحة العسكرية للدولة والتي تتمثل بالانتظام والانضباط العسكري لمواجهة العدو وأن اية جريمة تكون اعتداء على تلك المصلحة والتي تم حمايتها بنص تجريمي في قانون العقوبات العسكري، فالمشرع يقوم بتجريم الأفعال باعتبارها من وسائل حماية المصالح[٥]، من خلال تعزيز قوة وفاعلية القوات المسلحة لحماية المجتمع وحماية الدولة من أي اعتداء وعم انهيار الجيش وضعفه وعجزه عن المقاومة

(١) علا فاضل ، "الحماية الجنائية للحق بالشرف والاعتبار"، (اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ٢٠٠٤)، ص٦٥.

(٢) اشرف مصطفى توفيق، *شرح قانون الاحكام العسكرية*، ط١، (القاهرة: ايتراك للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٥)، ص٢٨٨.

(٣) د.مازن خلف ناصر ، *الجريمة العسكرية دراسة مقارنة* ، ط١، (القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع ، ٢٠١٨)، ص٤٣.

(٤) د.مصطفى كامل منيب ، *قوانين الطوارى والامر العسكري* ، (عمان: دار الثقافة العربية للطباعة ، ١٩٧٣)، ص٩٨-١٠٠.

(٥) د. سميح عبد القادر المجالي ، *شرح قانون العقوبات العسكري* ، (الأردن: دار الثقافة ، ٢٠٠٨)، ص١٨٦.

والدفاع، فالحماية مقررة للمؤسسة العسكرية للحفاظ على تواجدها وديمومتها[١]، إنّ الجرائم العسكرية وضع لها تشريع خاص يتضمن قواعد خاصة تحكم الأفعال غير المشروعة[٢]، فالجريمة العسكرية هي التي تقع من اشخاص ذو صفة عسكرية بغض النظر عن درجته العسكرية او رتبته، وترتكب بالمخالفة لأحكام القانون العسكري[٣]، ومن الجدير الاشارة الى ان فكرة الولاء للدولة ترتبط دائما بفكرة السيادة، ولذلك يحرص المشرع على توفير الحماية الجنائية لها في قانون العقوبات لاتصالها الوثيق بأمن الدولة[٤]،كما يلزم أفرادها بواجب الولاء، وذلك بأداء واجباتهم في صفوف القوات المسلحة التي يتبعونها، فإن حصل خلاف ذلك، مثل ان يلتحق أي من أفراد القوات المسلحة بالقوات المسلحة لدولة أجنبية فتعد جريمة يعاقب عليها القانون، باعتبارها من جرائم الخيانة الماسة بأمن الدولة الخارجي، وعليه فإن من المصالح المحمية هي حماية ولاء المواطن لدولته، لأن من يلتحق بالقوات المسلحة الأجنبية يخون روابط الولاء لوطنه وأمته، وينشئ علاقات غير مشروعة تضر ببلده، ويقدم خدمة للعدو على حساب دولته وأمنها ومصالحها السياسية والاجتماعية والاقتصادية والعسكرية.

وفقاً لم/٩٩ لا يجوز محاكمة أي أسير حرب لفعل مباح وفقاً لقانون الدولة الحاجزة أو القانون الدولي الذي يكون نافذاً وقت ارتكاب هذا الفعل،لا يجوز ايقاع العقوبة عليه بدون تحقيق او مساعدة محامي او مستشار مؤهل، ويمنع اجباره بأي طريقة على الاعتراف بالذنب عن الفعل المنسوب إليه، علي مساعدة محام أو مستشار مؤهل.

وهنا يثار تساؤل هل ان اسير الحرب بمثابة شخص عسكري ام مدني، ام اسير حرب فقط؟ يلاحظ ان م/١٩ من اتفاقية جنيف الثالثة١٩٤٩ نصت على ان " يتم اجلاء اسرى الحرب بأسرع ما يمكن بعد اسرهم ، وينقلون الى معسكرات....." و م/ ٢٢ نصت على " ...، تجمع الدولة الحاجزة أسرى الحرب في المعسكرات أو أقسام المعسكرات،..." ، ونص م/ ٢٣"...،كلما سمحت الاعتبارات الحربية، تميز معسكرات أسرى الحرب نهارا بالحروف PWأو[1]PG ، التي توضع بكيفية تجعلها مرئية بوضوح من الجو، على أنه يمكن للدول المعنية أن تتفق على أية وسيلة أخري لتمييزها، ولا تميز بهذه الكيفية إلا معسكرات أسرى الحرب." [٥] وان الاسير ذو صفة عسكرية، أي تتحقق صفة الجاني العسكرية، حيث ان

(١) د. جندي عبد الملك ، *الموسوعة الجنائية* ، ج٥ ، (بيروت: دار احياء التراث العربي، دون ذكر سنة طبع)، ص٣٢٢.
(٢) .د. احمد فتحي سرور ، *القانون الجنائي الدستوري* ، (القاهرة: مكتبات الشروق ، ٢٠٠٦)، ص١٦٤.
(٣)علي عون ثامر ، "تغييرات القاعدة المادية ودورها في رفع مستوى التدريب "، *مقال منشور في المجلة العسكرية* ، العدد الثاني، السنة ٧٧ تموز ، (٢٠٠٠): ص٨٩.
(٤)ابراهيم محمود اللبيدي ، *الحماية الجنائية لامن الدولة* ، (القاهرة: دار الكتب القانونية ودار الشتات للنشر والبرمجيات ، ٢٠٠٨)، ص١٦٢.
(٥) ينظر ايضاً: المواد (٢٨، ٣٠، ٣٦، ٤١، ٤٨، ٥٠)

معتقلات الاسرى هي معسكرات بموجب اتفاقية جنيف الثالثة[١]، اي يعد مكان تواجد الاسرى هو وحدته العسكرية ومسجل اسمه في سجلات المعتقل ضمن الأسرى الذي يعدهم القانون عسكريين، فمثلاً عند هروب الاسير من معتقلة الى جانب العدو يكون ارتكب جريمة الهروب الى جانب العدو ويستثنى من ذلك إذا كان هروبه إلى دولته أو دولة أخرى متحالفة معها حتى وأن كانت دولته أو الدولة المتحالفة مع دولته عدو للدولة الحاجزة للأسير فأن ذلك لا يعد هروبا الى جانب العدو بموجب أحكام م/ ٩١ من اتفاقية جنيف الثالثة، حيث نصت "يعتبر هروب أسير الحرب ناجحاً في الحالات التالية:

١-إذا لحق بالقوات المسلحة للدولة التي يتبعها أو بقوات دولة متحالفة.
٢-اذا انضم إلي سفينة ترفع علم الدولة التي يتبعها، أو علم دولة حليفة لها في المياه الإقليمية للدولة الحاجزة، شريطة ألا تكون السفينة المذكورة خاضعة لسلطة الدولة الحاجزة.
أسرى الحرب الذين ينجحون في الهروب بمفهوم هذه المادة ويقعون في الأسر مرة أخرى لا يعرضون لأية عقوبة بسبب هروبهم السابق"[٢]، والدلالة الاخرى هو موقف القوانين الداخلية فمثلاً المشرع العراقي وفق في اخضاع اسرى الحرب إلى أحكام قانون العقوبات العسكري أسوةً بأغلب دول العالم الذين اخضعوا أسرى الحرب لقانون العقوبات العسكري[٣]،عند هروب الاسير من معتقلة الى جانب العدو يكون ارتكب جريمة الهروب الى جانب العدو ويستثنى من ذلك اذا كان هروبه الى دولته او دولة اخرى متحالفة معها حتى وان كانت دولته او الدولة المتحالفة مع دولته عدو للدولة الحاجزة للأسير فأن ذلك لا يعد هروباً الى جانب العدو بموجب احكام م/ ٩١ اعلاه، كما انه من ناحية منطقية ان صفة اسير الحرب، تعطي لكل فرد كان ضمن صفوف القوات العسكرية لطرف النزاع قبل وقوعه في الاسر، فلولا الصفة العسكرية لما منح صفة اسير حرب، فالصفتين متلازمتين، حيث بانعدام صفة العسكرية، اذا وقع الفرد في قبضة العدو ممكن يكون معتقل او جاسوس او مرتزق، فترتبط صفة الأسير بوضعه كمقاتل، حيث يجب أن تتوفر في المقاتل جملة شروط للمشاركة في النزاع، وبالتالي الحصول على الوضع القانوني لأسير الحرب إذا وقع في قبضة العدو[٤]

(١) انظم العراق الى اتفاقيات جنيف ومنها الاتفاقية المذكورة اعلاة بموجب القانون النافذ رقم (٨٥)، لسنة ٢٠٠١
(٢) ينظر المادة٩١، من اتفاقية جنيف بشان معاملة اسرى الحرب ١٢ اب/اغسطس ١٩٤٩.
(٣) ووفق المشرع العراقي في الاشارة الى سريان قانون العقوبات العسكري على الاسرى فيما يتعلق بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ومنها (جرائم الهروب) والمرتكبة من قبلهم في المعتقلات، عكس ما كان عليه الوضع في قانون عقوبات العسكري العراقي الملغي(١٣)، لسنة ١٩٤٠ الذي اشار الى سريانه على الاسرى بالنسبة لجرائمهم المرتكبة في العراق وتجوز محاكمتهم سواء حوكموا في البلاد الاجنبية ام لم يحاكموا اذ جاء هذا النص مخالفا لمبدا عدم محاكمة شخص مرتين على نفس الجريمة .
(٤) ياسمين نقفي، "مركز أسير الحرب موضوع جدال"، *المجلة الدولية للصليب الأحمر*، مختارات من أعداد، (٢٠٠٢): ص ٢٠٢.

وممكن تعريف الجريمة العسكرية بالاعتماد على المصلحة العسكرية كأساس للحماية التي تقررها النصوص العقابية دون اعتبار لصفة الجاني من خلال فعل يخالف قانون العقوبات العام أو قانون العقوبات العسكري يصيب المصلحة العسكرية بالضرر سواء وقع من مدني أو عسكري فالعبرة في ذلك هو تضرر المصلحة العسكرية[١]، وللدولة الاسرة أن تتخذ إجراءات قضائية بحق أي أسير يرتكب مخالفة لهذه القوانين أو اللوائح أو الأوامر، بحدود أحكام الفصل الثامن من الاتفاقية، التي وضعت ضمانات موضوعية اضافة الى القانون الذي يحاسب بموجبه تكفل حماية الاسير وهي:

اشترطت الاتفاقية عدم التمييز في الفعل في حالة اذا اتم ارتكابه من قبل الاسير وليس من رعاياه، لكنه تمييز نسبي، كونها الزمت الدولة الاسرة بمعاقبته تأديبياً فجاء نص م/٨٢ على ان " اذا نص أي من قوانين أو لوائح أو أوامر الدولة الحاجزة علي المعاقبة عن عمل ما إذا اقترفه أسير الحرب بينما لا يعاقب عليه إذا اقترفه أحد أفراد قواتها المسلحة، وجب ألا يترتب علي مثل هذا العمل إلا عقوبة تأديبية"، ولا نلاحظ المغزى من ذلك، فأذا كانت فكرة التجريم لا تتعلق بشخص مرتكبها، بل بأثر الفعل على الامن والاستقرار للدولة، وعلى الالتزام بقوانينها، فلماذا هذا التمييز ؟ فكان الاجدر بالمعاقبة على مخالفة تلك القوانين اياً كان مرتكبها و اسير حرب او من رعاياها، تطبيقاً لخاصية العمومية والتجريد التي تتمع بها القواعد القانونية.

الا انه من ناحية اخرى نلاحظ وفقاً لما نصت عليه م/٨٧ التزمت بمبدأ المساواة بمقدار العقوبة حيث الزمت بـ " لا يجوز أن يحكم علي أسرى الحرب بواسطة السلطات العسكرية ومحاكم الدولة الحاجزة بأية عقوبة خلاف العقوبات المقررة عن الأفعال ذاتها إذا اقترفها أفراد القوات المسلحة لهذه الدولة" بل ذهبت الى تطبيق المساوة بشكل يحسب لمصلحة الاسير من حيث الزام المحاكم أو سلطات الدولة الحاجزة أن تراعي، إلي أبعد حد ممكن، أن المتهم ليس من رعايا الدولة الحاجزة وهو لذلك غير ملزم بأي واجب للولاء لها، وأنه لم يقع تحت سلطتها إلا نتيجة لظروف خارجة عن إرادته، وللمحاكم والسلطات المعنية الحرية في تخفيف العقوبة المقررة عن المخالفة التي اتهم بها الأسير، وهي ليست ملزمة بتطبيق حد أدني لهذه العقوبة.

وتحظر العقوبات الجماعية عن أفعال فردية، والعقوبات البدنية، والحبس في مبان لا يدخلها ضوء النهار، وبوجه عام، أي نوع من التعذيب أو القسوة، وفضلا عن ذلك، لا يجوز للدولة الحاجزة حرمان أي أسير حرب من رتبته أو منعه من حمل شاراته.

(١) طارق قاسم حرب، *الدليل القانوني، نشر بإشراف الدائرة القانونية والتطوير*، (بغداد: ١٩٨٣)، ص١١٦.

الزمت الاتفاقية الدولة الاسرة اعطاء الاولوية الى الاجراءات التأديبية دون القضائية قدر الامكان، والتأكد من ان السلطات المختصة تراعي مبدأ التسامح حيث جاء مضمون م/ ٨٣ بالنص على " يتعين علي الدولة الحاجزة التأكد من أن السلطات المختصة تراعي في تقديرها أكبر قدر من التسامح وتطبق الإجراءات التأديبية دون القضائية كلما كان ذلك ممكنا"، فهم يحاسبون عن الجرائم التي يرتكبونها اثناء الاسر هذا الفعل وفكرة الولاء للدولة ترتبط دائما بفكرة السيادة، ولذلك يحرص المشرع على توفير الحماية الجنائية لها في قانون العقوبات لاتصالها الوثيق بأمن الدولة[١]،كما يلزم أفرادها بواجب الولاء، وذلك بأداء واجباتهم في صفوف القوات المسلحة التي يتبعونها، فإن حصل خلاف ذلك، مثل ان يلتحق أي من أفراد القوات المسلحة بالقوات المسلحة لدولة أجنبية فتعد جريمة يعاقب عليها القانون، باعتبارها من جرائم الخيانة الماسة بأمن الدولة الخارجي، وعليه فإن من المصالح المحمية هي حماية ولاء المواطن لدولته، لأن من يلتحق بالقوات المسلحة الأجنبية يخون روابط الولاء لوطنه وأمته، وينشئ علاقات غير مشروعة تضر ببلده، ويقدم خدمة للعدو على حساب دولته وأمنها ومصالحها السياسية والاجتماعية والاقتصادية والعسكرية.

II.ب. المطلب الثاني

الضمانات الاجرائية لفرض العقوبات الجزائية

وفق م/ ٨٣ من اتفاقية جنيف الثالثة، فأن اول الضمانات الاجرائية التي تتعلق بفرض العقوبات بحق اسير الحرب، إزاء مخالفة اقترفها أسير حرب هو اعطاء الاولوية للتأديبية دون الاجراءات الجنائية قدر الامكان، وهنا نشير الى ان الاتفاقية لم تحدد الاجراءات التأديبية، بل حددت العقوبات التأديبية في م /لمادة ٨٩" تكون العقوبات التأديبية التي تطبق علي أسرى الحرب كالآتي:

١ .غرامة لا تتجاوز ٥٠ بالمائة من مقدم الراتب وأجر العمل المنصوص عنهما في المادتين ٦٠ و ٦٢ خلال مدة لا تتجاوز ثلاثين يوما.٢ .وقف المزايا الممنوحة فوق المعاملة المنصوص عنها بهذه الاتفاقية.٣ .أعمال شاقة لمدة لا تزيد علي ساعتين يوميا.٤ .الحبس.علي أن العقوبة المبينة في البند ٣ لا تطبق علي الضباط.لا يجوز في أي حال أن تكون العقوبات التأديبية بعيدة عن الإنسانية أو وحشية أو خطرة علي صحة أسرى الحرب".

اما الاجراءات القضائية، فمن حيث القضاء المختص فهو بدايةً اعطى الاختصاص للقضاء العسكري فضلاً عن القضاء المدني المقيد اختصاصه بشرط ان تسمح قوانين الدولة الحاجزة له بمحاكمة افرادها العسكرين عن نفس المخالفة التي ارتكبها الاسير، الا انه بعد

(١)ابراهيم محمود اللبيدي، مصدر سابق، ص١٦٢.

ذلك اعطى لأية محكمة اياً كان نوعها شرط ان تتمتع بالاستقلال وعدم التحيز، [١] وكان الاجدر ان يقتصر الاختصاص على القضاء العسكري، لتكون ضمانة تتلاءم مع التزامات الاسير ومدة اسره المؤقتة في معسكرات الاسر، دون ان يتم تشتت الاختصاص بسبب تعدد جهاته.

وقد يبدو للوهلة الاولى ان نص م/ ٨٥، تحرم محاسبة الاسرى عن اعمال اقترفوها قبل وقوعهم في الاسر، وانهم يحاسبون جزائياً فقط عن تلك الاعمال التي ارتكبوها بعد اسرهم ، لكنها اعطت الحق بالحكم عليهم عن تلك الاعمال المرتكبة من قبلهم قبل الاسر، والاستفادة من احكام جنيف الثالثة، وهذا ينافي المنطق والعدل، لا سيما وان نص م/ ٤١ ، يعلن في كل معسكر نص هذه الاتفاقية وملاحقها وأي اتفاق خاص مما تنص عليه م/ ٦، بلغة أسرى الحرب في أماكن يمكن فيها لجميع الأسرى الرجوع إليها، وتسلم نسخ منها للأسرى الذين لا يستطيعون الوصول إلي النسخة المعلنة، بناء علي طلبهم، وتبلغ جميع أنواع اللوائح والأوامر والإعلانات والنشرات المتعلقة بسلوك أسرى الحرب بلغة يفهمونها، وتعلن بالكيفية الموصوفة اعلاه، وتسلم نسخ منها لمندوب الأسرى، وكل أمر أو طلب يوجه بصورة فردية لأسرى الحرب يجب كذلك أن يصدر إليهم بلغة يفهمونها." فكيف يتم محاكمتهم عن اعمال قبل وقوعهم في الاسر ؟ كان لابد من التوسع في هذه المادة لتكون اكثر مفهومية.

وتجدر الاشارة الى انه قرر الحلفاء بعد الحرب العالمية الثانية إنشاء محاكم دولية لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية، حيث تم إنشاء محكمة نورمبرغ وطوكيو، إلا أنه بسبب عدم وجود قضاء دولي جنائي دائم لتوقيع العقاب على مرتكبي الجرائم الدولية، فإن العرف الدولي والسوابق الدولية قد استقرا على حق الدولة الآسرة في محاكمة الأسرى الموجودين تحت يدها عن الجرائم الدولية التي يكونون قد ارتكبوها قبل الوقوع في الأسر، الا انه هناك من شكك في عدالة هذه المحاكمة لصعوبة الحصول على أدلة إثبات، واستحالة حصول الأسير المتهم على الأدلة التي تنفي التهمة عنه، الا ان اتفاقية جنيف الثالثة في شأن حقوق الأسرى رسخت مبدأ محاكمة الأسرى الحرب عن جرائم دولية ارتكبوها لدى الجهة المختصة بالأسر، مع مراعاة الضمانات المنصوص عليها فيها[٢]

اما من حيث العقوبة المترتبة على جريمة الاسير، فبداية لا يجوز ان يعاقب الاسير عن الجرم مرتين، وان تكون العقوبة في حدود العقوبات المقررة في القوانين النافذة بحق العسكريين، والتي تصدر بحق احدهم اذا ارتكب ذات الفعل الذي ارتكبه الاسير، وللمحاكم

(١) م/ ٨٤ من اتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩.
(٢) د. عبد الفتاح بيومي حجازي، *المحكمة الجنائية الدولية*، (الإسكندرية، مصر: دار الفكر الجامعي، 2005)، ص725 .

المعنية الحرية في تخفيف العقوبة المقررة عن المخالفة التي اتهم بها الأسير، وهي ليست ملزمة بالحد الادنى للعقوبات، ويحظر فرض العقوبات الجماعية عن أفعال فردية، والعقوبات البدنية، والحبس في مبان لا يدخلها ضوء النهار، وبوجه عام، أي نوع من التعذيب أو القسوة[١].

ومن حيث تنفيذ العقوبة فوفقاً لم/ ٨٨لا يجوز ان يعامل أسرى الحرب اياً كان جنسهم، الذين ينفذ بحقهم عقوبة تأديبية أو قضائية بشكل سيء ، ولا يحكم عليهم بعقوبة أشد، بشكل يخالف ما منصوص عليه في القوانين الخاضعين لها، بل يعاملون ويعاقبون اسوة بأفراد القوات المسلحة بالدولة الحاجزة من الرتب المعادلة،ولا يجوز التمييز في المعاملة بخصوص العقوبات وتنفيذها، بين الاسرى انفسهم، ووضعت اتفاقية جنيف ضمانات مهمة لأسير الحرب، اذا كان الحكم الجنائي بحق هو عقوبة الاعدام، وذلك في م/ ١٠٠ التي اوجبت على الدولة الحاجزة تبليغ الدولة الحامية[٢] بالمخالفات التي تستلزم عقوبة الإعدام بحق الاسير طبقا لقوانين الدولة الحاجزة، والحصول على موافقة الدولة التي يتبعها الاسير، ووجوب توجيه نظر المحكمة المختصة إلي أن المتهم ليس من رعايا الدولة الحاجزة ،فهو غير ملزم بأي واجب للولاء لها، وأنه لم يقع تحت الاسر إلا نتيجة ظروف خارجة عن إرادته.

وتجدر الاشارة هنا الى ان وجود الدولة الحامية بحد ذاته يعد ضمانة مهمة لإيقاع العقوبات الجزائية بحق اسرى الحرب، بما تقوم به من مراقبة لتنفيذ بنود الاتفاقية من قبل اطراف النزاع.

اما بخصوص تنفيذ عقوبة الاعدام فقد الزمت الاتفاقية الثالثة في م/ ١٠١ الدولة الاسرة، عدم تنفيذها الا بعد مرور مدة لا تقل عن ست اشهر، من تاريخ وصول الاخطار المفصل (بـالنص الكامل للحيثيات والحكم، و تقرير مختصر عن التحقيقات والمرافعات، يبين

---

(١) ينظر: م/ ٨٦، من اتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩.

Gordon Risius and Michael A. Meyer, The protection of prisoners of war against insults and public curiosity,p.289-292.

(٢) تعرف الدولة الحامية بأنها " دولة غير طرفي في النزاع تتولى رعاية مصالح الطرفين" نقلاً عن د. حيدر كاظم عبد علي، *اليات تنفيذ القانون الدولي الانساني*، (لبنان: مكتبة زين الحقوقية، ٢٠١٨)، ص١٨٢. وعرفتها م/ الثامنة المشتركة لاتفاقيات جنيف الاولى والثانية والثالثة لعام ١٩٤٩ بأنها "الدول الحامية التي تكلف برعاية مصالح أطراف النزاع. وطبقا لهذه الغاية، يجوز للدول الحامية أن تعين، بخلاف موظفيها الدبلوماسيين والقنصليين، مندوبين من رعاياها أو رعايا دول أخري محايدة. ويخضع تعيين هؤلاء المندوبين لموافقة الدولة التي سيؤدون واجباتهم لديها، وعلي أطراف النزاع تسهيل مهمة ممثل أو مندوبي الدول الحامية إلي أقصي حد ممكن، ويجب ألا يتجاوز ممثلو الدول الحامية أو مندوبوها في أي حال من الأحوال حدود مهمتهم بمقتضى هذه الاتفاقية، وعليهم بصفة خاصة مراعاة مقتضيات أمن الدولة التي يقومون فيها بواجباتهم. ولا يجوز تقييد نشاطهم إلا إذا استدعت ذلك الضرورات الحربية وحدها، ويكون ذلك بصفة استثنائية ومؤقتة".

على الأخص عناصر الاتهام والدفاع، فضلاً عن بياناً عند الاقتضاء، بالمنشأة التي ستنفذ فيها العقوبة) الى الدولة الحامية، ويحق للأسير او من يمثله ان طعن بالحكم عن طريق الاستئناف أو رفع نقض أو التماس إعادة النظر في الحكم، واذا امتنع فعلى الدولة الحاجزة ان تبلغ الدولة الحامية بقراره فوراً[١].

ويجب ان يتم التحقيق فوراً في الانتهاكات التي توجه الى الاسير[٢]، وان لا يتم التباطئ بذلك، ويحاكم بالسرعة القصوى، يتعين في كل الحالات التي تقرر فيها الدولة الاسرة اتخاذ إجراءات قضائية بحق أسرى الحرب أن تبلغ الدولة الحامية قبل بدأ التحقيق خلال مدة لا تزيد عن ثلاث أسابيع، ولا تبدأ الثلاث أسابيع إلا من تاريخ وصول الإخطار إلى الدولة الحامية، على أن يتضمن هذا الإخطار معلومات مفصلة عن هوية الأسير ومكان احتجازه، والتهمة الموجهة اليه والعقوبة المقررة لها، والمحكمة المختصة بمحاكمته، وتاريخ المحاكمة ومكانها[٣]، وتتم المحاكمة بحضور ممثلي الدولة الحامية ، إلا إذا كان من الضرورة أن تجري في جلسات سرية استثناءً لمصلحة أمن الدولة، وفي هذه الحالة تخطر الدولة الحاجزة الدولة الحامية بذلك[٤].

واخيراً يمنع على السطات المعنية في الدولة الأسرة ان تحبس الاسير المتهم حبساً احتياطياً، ولا حتى لغرض انتظار المحاكمة، الا اذا طبق ذلك الحبس علي أفرادها من القوات المسلحة المتهمين باقتراف مخالفات مماثلة، أو اقتضت ذلك مصلحة المحافظة علي النظام والانضباط في معسكر الاسر، وتخفض مدة الحبس الاحتياطي للحد الادنى ولا تتجاوز أربعة عشر يوما، وتحسم من مدة أي حكم يصدر بحبسه، مع مراعاة الالتزامات الصحية وفقاً للمادتين (٩٧ و٩٨) من الاتفاقية.

الخاتمة

بعد ان وصلنا الى خاتمة بحثنا فإن جل ما يطرح هنا مقصور على النتائج التي تمخض عنها البحث، فضلا عن أهم المقترحات التي يراها الباحث مناسبة، وذلك على النحو التالي :-

١- أن احكام القانون الدولي الإنساني المخصصة لمعاملة أسرى الحرب, ولا سيما اتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩ والبروتوكول الاول، وضعت ضمانات قانونية كفيلة بحماية الاسير

(١) ينظر: م/ ١٠٧، من الاتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩.
(٢) ينظر: م/ ٩٦، من اتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩.
(٣) ينظر: م/١٠٤، من اتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩.
(٤) ينظر: م/ ١٠٥، من اتفاقية جنيف الثالثة لعام ١٩٤٩.

في حالة فرض عقوبات جزائية بحقه، فضلاً عن وضع آليات لأجل تضمن تنفيذها ، بل حددت جزاء على الدول عند عدم تطبيقها او الاخلال بها.

٢- عد القانون الدولي الإنساني أسرى الحرب هم أسرى الدولة وليس افراد الجيش أو القوة التي أسرتهم، وان اسير الحرب هو كل فرد يدخل ضمن المجموعة التي حددت بموجب المادتين (٤١ من اتفاقية جنيف الثالثة، م/ ٤/١ من البروتوكول الاول لعام ١٩٧٧) الذي يقع في قبضة دولة خصم لا سباب مباحة وفق القانون الدولي الانساني لإضعاف قوة العدو ، لمدة مؤقتة تنتهي بانتهاء العمليات القتالية، وهذا يتطلب من الدولة المعنية احترام صفتهم والحرص على معاملتهم معاملة انسانية.

٣- يتمتع الاسير بمركز قانوني يجعله محاط بجملة من الحقوق الانسانية التي لا يجوز التنازل عنها او التخفيف فيها، فم/٦ من اتفاقية جنيف الثالثة تسمح بعقد اتفاقيات بين الدول المتحاربة لزيادة الحماية لأسرى الحرب، وتُبطل أي اتفاقية تنقص منها، فصفة الاسر تعطي لحاملها وضع ومركز قانوني مغاير لصفة المعتقل او السجين، ومن ناحية اخرى تمنع الاسير من أن يتنازل بالاتفاق عن الحماية التي توفرها له الاتفاقيات الإنسانية، كأن يتعاقد على تقليل أو إلغاء حماية أو على إعفاء أي طرف منها.

٤- وفقاً لنص م/ ٨٢ نصت على " يخضع أسرى الحرب للقوانين واللوائح والأوامر السارية في القوات المسلحة بالدولة الحاجزة،..." وهذه اهم ضمانة موضوعية ،وهذا يعني انه يخضع فقط القوانين العسكرية للدولة الآسرة، والجريمة التي يرتكبها الاسير وتستوجب مساءلته تعد جريمة عسكرية، فالجريمة العسكرية هي التي تقع من اشخاص ذو صفة عسكرية بغض النظر عن درجته العسكرية او رتبته، وترتكب بالمخالفة لأحكام القانون العسكري، وهذا يعني ان الأسير يعامل معاملة العسكري في الدولة الآسرة.

المقترحات:-

١. ان يقتصر الاختصاص القضائي للنظر في جرائم الاسرى والحكم عيهم جزائياً على القضاء العسكري، لتكون ضمانة تتلائم مع التزامات الاسير ومدة اسره المؤقتة في معسكرات الاسر، دون ان يتم تشتت الاختصاص بسبب تعدد جهاته.
٢. نصت م/٨٢ على ان " اذا نص أي من قوانين أو لوائح أو أوامر الدولة الحاجزة علي المعاقبة عن عمل ما إذا اقترفه أسير الحرب بينما لا يعاقب عليه إذا اقترفه أحد أفراد قواتها المسلحة، وجب ألا يترتب علي مثل هذا العمل إلا عقوبة تأديبية"، ولا نلاحظ المغزى من ذلك، فأذا كانت فكرة التجريم لا تتعلق بشخص مرتكبها، بل بأثر الفعل على الامن والاستقرار للدولة، وعلى الالتزام بقوانينها، فلماذا هذا التمييز ؟ فكان الاجدر بالمعاقبة على

مخالفة تلك القوانين اياً كان مرتكبها و اسير حرب او من رعاياها، تطبيقاً لخاصية العمومية والتجريد التي تتمع بها القواعد القانونية، وعدم التمييز بذلك.

٣. ان نص م/ ٨٥، اعطت الحق بالحكم على الاسرى عن تلك الاعمال التي ارتكبوها قبل وقوعهم في الاسر، والاستفادة من احكام جنيف الثالثة، وهذا ينافي المنطق والعدل، فكيف يتم محاكمتهم عن اعمال قبل وقوعهم في الاسر ؟ كان لابد من التوسع في هذه المادة لتكون اكثر مفهومية.

٤. ضعف آلية الدولة الحامية التي تتولى الإشراف على تنفيذ تلك الضمانات، وذلك بسبب أن تنفيذ أحكام الاتفاقية الثالثة يقوم على أساس الاتفاق بين الأطراف المتنازعة وهو نادرا ما يحد، كما أن نظام الدولة الحامية لم يعمل به إلا في نزاعات محدودة، لان أن الدول غير الأطراف في النزاع لا ترغب بان تكون دولة حامية بسبب الأعباء الناتجة عنه، لذلك تم النص في البروتوكول الإضافي الأول ١٩٧٧ في م/٥ على تعيين بديل لهذه الدول في حال انعدامها أو رفضها القيام بمهمة الإشراف، كما أن الدولة الآسرة قد ترفض أيضا هذا البديل وهو ما يؤدي إلى انهيار هذا النظام كليا، وهنا نشير إلى اللجنة الدولية للصليب الأحمر التي منعت وفي حالات عديدة من زيارة معسكرات الأسر رغم طلباتها المتكررة.

٥. ضرورة تحديد العقوبات التي توقع على مرتكبي المخالفات الجسيمة على أسرى الحرب بدلا من تركها للقوانين الداخلية للدول.

المصادر

-Arabic sources

1. Dr. Ahmed Fathi Sorour, Constitutional Criminal Law, Al-Shorouk Libraries, Cairo, 2006،
2. Ashraf Mustafa Tawfiq, Explanation of the Military Law, 1st edition, Itrak Publishing and Distribution, Cairo, 2005.
3. George Abi Saab, The Geneva Conventions of 1949 between Yesterday and Tomorrow, in: Studies in International Humanitarian Law, first edition, Dar Al-Mustaqbal Al-Arabi, Cairo, 2000.
4. Ibrahim Mahmoud Al-Labidi, Criminal Protection for State Security, Dar Al-Kutub Al-Lawaniyya and Dar Al-Shatat for Publishing and Software, Cairo, 2008.
5. Dr.. Jundi Abdul Malik, The Criminal Encyclopedia, Part 5, Arab Heritage Revival House, Beirut, no year of publication..

6. Dr. Haider Kazem Abdel Ali, Mechanisms for Implementing International Humanitarian Law, Zein Law Library, Lebanon, 2018.
7. Dr.. Khaled Mustafa Fahmy, International Humanitarian Law, "Foundations, Concepts, and Victim Protection," Dar Al-Fikr Al-Jami'i, Alexandria, 1st edition, 2011.
8. Dr.. Saeed Salem Juwaili, The Special Legal Nature of International Agreements in International Humanitarian Law, Annual Scientific Conference of the Faculty of Law, Beirut Arab University, Beirut, Al-Halabi Legal Publications, 2010.
9. Dr.. Abdel Fattah Bayoumi Hegazy, The International Criminal Court, Dar Al-Fikr University, Alexandria, Egypt, 2005.
10. Dr.. Abdel Wahed Muhammad Youssef Al-Far, Prisoners of War (a jurisprudential and applied study within the scope of public international law and Sharia), Alam al-Kutub, Cairo, Egypt, 1975.
11. Dr.. Moataz Faisal Al-Abbasi, Obligations of the Occupying State towards the Occupied Country, 1st edition, 2008.
12. Dr. Mazen Khalaf Nasser, Military Crime, A Comparative Study, 1st edition, Arab Center for Publishing and Distribution, Cairo, 2018.
13. Dr. Muhammad Fahad Al-Shalaldah, International Humanitarian Law, Al-Ma'arif Establishment, Alexandria, Egypt, 2005.
14. Dr. Mustafa Kamel Munib, Emergency Laws and Military Orders, Arab Culture Printing House, Amman, 1973.
15. Saeed Salem Juwaili, Introduction to the Study of International Humanitarian Law, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, Egypt, 2002.
16. Samih Abdel Qader Al-Majali, Explanation of the Military Penal Code, House of Culture, Jordan, 2008.

17. Tariq Qasim Harb, The Legal Guide, published under the supervision of the Legal and Development Department, Baghdad, 1983.
18. Amer Al-Zamali, Categories Protected Under the Provisions of International Humanitarian Law, in: Lectures on International Humanitarian Law, 6th edition, Mission of the Red Cross Committee in Cairo, 2006.
19. Amer Al-Zamali, Introduction to International Humanitarian Law, second edition, Arab Institute for Human Rights, International Committee of the Red Cross, 1997.
20. Abdel-Ghani Mahmoud, International Humanitarian Law (a comparative study with Islamic law), 1st edition, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, Egypt, 1991.
21. Omar Saadallah, The Development of the Codification of International Humanitarian Law, first edition, Dar Al-Gharb, Beirut, Lebanon, 1997.
22. Françoise Bouchet-Soline, The Practical Dictionary of Humanitarian Law, translated by Muhammad Masoud, 1st edition, Dar Al-Ilm Lil-Malayen, Lebanon, 2006.
23. Muhammad Hamad Al-Asbli, The Legal Center for Prisoners of War in International Humanitarian Law, first edition, Mansha'at Al-Ma'arif, Alexandria, 2005.
24. Jelena Begich, Procedural Principles and Guarantees Concerning Detention and Administrative Detention in Armed Conflicts and Other Situations of Violence, International Review of the Red Cross Selections, 2005.

6. Articles and research

1. Ali Aoun Thamer, Changes in the material base and their role in raising the level of training, article published in the Military Magazine, second issue, July 77, 2000.

2. Yasmin Naqvi, Controversial Prisoner of War Status, International Review of the Red Cross, Selected Issues. 2002.

Thesis:

7. Ola Fadel, Criminal Protection of the Right to Honor and Reputation, PhD thesis, Faculty of Law, Cairo University, 2004.

International agreements:

1. The Hague Conventions on the Customs of War on Land of 1899 and 1907.
2. The Second Geneva Convention of 1929.
3. The Third Geneva Convention of 1949.
4. The First Additional Protocol of 1977.

Laws:

1. Military Penal Code No. 19 of 2007.
2. The repealed Iraqi Military Penal Code (13) of 1940.

Foreign sources;

1. Jenny Ostberg, Prisoner of War or Unlawful Combatan, Masters Thesis, Linkopings Universit, MSc in International and European Relations, 2006.
2. Hamza A. K. Salman, Shahrul Mizan Ismail, Prisoners of war: Classification and legal protection under International Humanitarian Law, Journal of Legal Studies, 2023.
3. Gordon Risius and Michael A. Meyer, The protection of prisoners of war against insults and public curiosity.