جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

معهد العلمين للدراسات العليا

الاحتياطات المستطاعة

في ضوء أحكام القانون الدولي الانساني

رسالة تقدم بها الطالب

ميثم جواد علي التميمي

الى مجلس معهد العلمين للدراسات العليا

وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون العام

بإشراف

الدكتور احمد عبيس نعمة الفتلاوي

استاذ القانون الدولي العام

1441هـ

2019م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

((وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ))

صدق الله العظيم

سورة البقرة ، ﴿١٩٠﴾

إهداء

الى من دافعوا عن الوطن ومقدساته وبذلوا أغلى ما يملكون من أجل أن نعيش بعزة وكرامة واختلط دمهم الطاهر مع تراب وطننا الحبيب.....شهداء العراق جميعا

الى من أحمل إسمه بكل فخر و أفتقده منذ الصغروالدي الشهيد السعيد جواد علي التميمي

الى معنى الحب و آية الحنان..... الى بلسم الجراح وسر النجاح ..... والدتي الغالية

الى من هم شموع الدرب ..... ورفقائي في كل سرّاء أو كرب ..... اخوتي

الى من تحمّلت العناء ووقفت بجانبي في السراء والضراء ..... زوجتي

الى من هم سر سعادتي في الحياة أولادي .... جعفر ورفل ومجتبى

أهدي جهدي هذا

شكر وعرفان

الحمد لله رب العالمين، وأفضل الصلاة وأتّم التسليم على أشرف المرسلين محمد وعلى آله الطيبين الطاهرين، وصحبه المنتجبين ومن اتبعهم بإحسان الى يوم الدين .

إني أتقدّم بوافر الشكر والتقدير والإمتنان الى جناب الاستاذ الدكتور أحمد عبيس الفتلاوي، أولاً لقبوله الإشراف على رسالتي، وثانياً لما منحني من وقته الثمين من أجل إيصال هذه الرسالة الى ماهي الآن عليه، إذْ لم يبخل عليّ بأيّ نصيحة أو توجيه أو مساعدة، وقد لمست ذلك من تفانيه في المتابعة والمراجعة وتقويم العمل، كما عرفتُه أُستاذاً قديراً وأخاً كبيراً طول مدّة الإشراف، وتعلمت منه الخلق الرفيع والتواضع الكبير، وأسال الله تعالى له التوفيق في حياته العلميّة والعمليّة.

كما أتقدّم بالشكر الى عمادة معهد العلمين وجميع المشرفين على إنجاح هذا الصرح الكبير، والشكر الجزيل والاحترام الكبير لجميع أساتذتي الأفاضل خلال السنة التحضيرية.

وأُقدِّم شكري وامتناني الى بعثة الصليب الأحمر في بغداد والبصرة، وعلى رأسهم مسؤولوا الإعلام في بغداد الاستاذة سحر توفيق، وفي البصرة الاستاذ ثامر وجميع الاخوة الآخرين لما أبدوه من مساعدة كبيرة جداً من حيث توفير مصادر البحث ، ولم يبخلوا بما احتجت له من مصادر أو مساعدة علميّة.

و أُقدم شكري وتقديري للأُستاذ الدكتور حيدر القريشي لما قدَّم لي من إيضاحات علميّة تَخُص البحث ولعمّي الشيخ أسعد علي التميمي لما أبداه من مساعدة لغوية ونحوية طول مدّة البحث ،كما لا يفوتني أنْ أتقدّم بالشكر والتقدير للأخ أحمد الساعدي أمين مكتبة معهد العلمين لما بذله من جهد في سبيل الحصول على مصادر وبحوث تثري البحث.

وأشكر جميع من وقف معي وأعانني على إكمال الرسالة من أهلي وأقاربي وأصدقائي جزاهم الله خير جزاء المحسنين.

المحتويات

الموضوع	الصفحة
الآية القرآنية	أ
الاهداء	ب
شكر وعرفان	ت
المحتويات	ث
المختصرات	ح
المقدمة	4-1
الفصل الاول: ماهية الاحتياطات المستطاعة	60-5
المبحث الاول: مفهوم الاحتياطات المستطاعة وبيان طبيعتها وعناصرها	33-6
المطلب الاول: تعريف الاحتياطات المستطاعة	7
الفرع الاول: التعريف لغة واصطلاحا	7
اولا: التعريف لغة	7
ثانيا: التعريف اصطلاحا	9
الفرع الثاني: خصائص الاحتياطات المستطاعة	13
المطلب الثاني: طبيعة الاحتياطات المستطاعة وأهم عناصرها	19
الفرع الاول: طبيعة الاحتياطات المستطاعة	20
الفرع الثاني: عناصر الاحتياطات المستطاعة	24
اولا: التوقع المسبق	24
ثانيا: الاضرار العرضية	29
المبحث الثاني: نطاق وصور الاحتياطات المستطاعة	60-34
المطلب الاول: نطاق الاحتياطات المستطاعة	35
الفرع الاول: النطاق المادي	36
الفرع الثاني: النطاق الظرفي	42
اولا: النطاق المكاني	42
ثانيا: النطاق الزماني	45
المطلب الثاني: صور الاحتياطات المستطاعة	47
الفرع الاول: التحقق من الهدف العسكري والانذار المسبق	49
اولا: التحقق من الهدف العسكري	50
ثانيا: الانذار المسبق	54
الفرع الثاني: الدروع البشرية	56
الفصل الثاني: الاحتياطات المستطاعة في ضوء استعمال طرائق ووسائل القتال	109-61
المبحث الاول: الاحتياطات المستطاعة في ضوء المبادئ والاحكام الدولية التي لاتمنع استعمال الاسلحة	82-62
المطلب الاول: مبدأ الضرورة العسكرية	62
الفرع الاول: مفهوم مبدأ الضرورة العسكرية	64
الفرع الثاني: الالتزام بالاحتياطات المستطاعة في ضوء مبدأ الضرورة العسكرية	68

المطلب الثاني: مبدأ التناسب في استعمال القوة المسلحة	75
الفرع الاول: مفهوم مبدأ التناسب	76
الفرع الثاني: الالتزام بالاحتياطات المستطاعة في ضوء مبدأ التناسب	79
المبحث الثاني: الاحتياطات المستطاعة في ضوء المبادئ والاحكام الدولية التي تمنع أو تقيّد استعمال الاسلحة	109-83
المطلب الاول: مبدأ أنَّ حق أطراف النزاع في استعمال طرائق ووسائل القتال ليس بالحق المطلق	83
الفرع الاول: مبدأ وجوب التمييز بين المدنيين والمقاتلين	85
اولا: التمييز بين المدنيين والمقاتلين	87
ثانيا: الالتزام بالاحتياطات المستطاعة في ضوء مبدأ التمييز	93
الفرع الثاني: مبدأ حظر الاصابات مفرطة الضرر والآلام التي لا مبرر لها	97
اولا: المفهوم والاساس القانوني للمبدأ	97
ثانيا: الالتزام بالاحتياطات في ضوء مبدأ حظر الاصابات مفرطة الضرر والآلام التي لا مبرر لها	100
المطلب الثاني: شرط مارتنز	102
الفرع الاول: مفهوم شرط مارتنز	103
الفرع الثاني: الالتزام بالاحتياطات المستطاعة في ضوء شرط مارتنز	106
الفصل الثالث: الامتثال للاحتياطات المستطاعة في ضوء تحديات التكنولوجيا الحديثة	160-110
المبحث الاول: الاحتياطات المستطاعة وأسلحة التحكم عن بعد وذاتية التحكم	132-111
المطلب الاول: أسلحة التحكم عن بعد (الطائرات من دون طيار) إنموذجاً	112
الفرع الاول: مفهوم اسلحة التحكم عن بعد (الطائرات من دون طيار)	113
الفرع الثاني: أسلحة التحكم عن بعد في ضوء القانون الدولي الانساني	114
المطلب الثاني: الاسلحة ذاتية التحكم	121
الفرع الاول: مفهوم الاسلحة ذاتية التحكم	123
الفرع الثاني: الاسلحة ذاتية التحكم في ضوء القانون الدولي الانساني	126
المبحث الثاني: الاحتياطات المستطاعة في ضوء الهجمات السبرانية	160-133
المطلب الاول: مفهوم الهجمات السبرانية	134
الفرع الاول: تعريف الهجمات السبرانية	136
الفرع الثاني: الهجمات السبرانية في ضوء مبدأ سلوكيات الحرب	138
المطلب الثاني: المسؤولية الناشئة عن استعمال التكنولوجيا الحديثة	146
الفرع الاول: المسؤولية الناشئة عن استعمال الاسلحة ذاتية التحكم	149
اولا: مسؤولية الدول	149
ثانيا: المسؤولية الجنائية الفردية	151
الفرع الثاني: المسؤولية الناشئة عن استعمال الهجمات السبرانية	155
اولا:مسؤولية الدول	155
ثانيا: المسؤولية الجنائية الفردية	158
الخاتمة	165-161
قائمة المصادر	182-166
المختصر باللغة الانكليزية	i-ii

المختصرات

Abbreviations

1. AWS : Autonomous weapons systems. أنظمة الاسلحة التلقائية
2. CCW : Convention of chemical weapons.اتفاقية الاسلحة الكيمياوية
3. HRS : Human Rights.حقوق الانسان
4. HRW : Human Rights Watch.منظمة حقوق الانسان
5. ICC : International Criminal Court.المحكمة الجنائية الدولية
6. ICJ : International Court of Justice.محكمة العدل الدولية
7. ICRC: International Committee of the Red Cross.اللجنة الدولية للصليب الاحمر
8. ICTR : International Criminal Tribunal for Rwanda.**المحكمة الجنائية الدولية لرواندا**
9. ICTY : International Criminal Tribunal for former Yugoslavia.
   المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة
10. IHL : International Humitarian Law.القانون الانساني الدولي
11. IRRC : International Review of the Red Cross.المجلة الدولية للصليب الاحمر
12. ISR : Intelligence Surveillance Reconnaissance.**نظم الاستطلاع والمراقبة والاستخبارات**
13. PCIJ :Perminant Court of International Justice.المحكمة الدائمة للعدل الدولي
14. UAV : Unmanned Aerial Vehicle. الطائرة من دون طيار

المستخلص

تقدم هذه الدراسة تحليلا وصفيا للاحتياطات المستطاعة والمطلوب أن تتخذ من قبل اطراف النزاع لضمان حماية المدنيين والاعيان المدنية من آثار الاعمال العدائية، والاحتياطات المستطاعة كمفهوم هي كل ما يمكن أن يتخذه صاحب القرار من تدابير ليجنب المدنيين والأعيان المدنية الخسائر والأضرار، وهذه الاحتياطات غير منحصرة بعدد معين بل هي مواكبة للتطور المستمر في وسائل وطرائق القتال، وهي ذات طبيعة قانونية ملزمة وقد تم تدوينها بشكل صريح في البروتوكول الاضافي الاول.

وإذا كان على القائد العسكري أن يتنبأ مقدما-من باب الاحتياطات-بتأثير وسائل وطرائق القتال بشكل مباشر او غير مباشر على المدنيين والأعيان المدنية فان معرفة نطاق تطبيق الاحتياطات أمر ضروري ومهم للغاية لأنه سوف يميّز بين المدنيين والمقاتلين وزمان ومكان اتخاذ الاحتياطات لكي تكون مجدية، واذا كانت هناك احتياطات تقع على عاتق الطرف المهاجم كالتحقق من الهدف العسكري والإنذار المسبق فان هناك احتياطات تقع على عاتق الطرف المدافع مثل عدم اتخاذ الدروع البشرية.

وقد تحدث إصابات وأضرار في جانب المدنيين والأعيان المدنية نتيجة الهجوم على هدف عسكري مشروع وغالبا ما يلجأ لمسألة الضرورة العسكرية لتبرير تلك الخسائر والأضرار واعتبارها خسائر عرضية، إلا أن هذا غير مقبول واقعا ما لم يقاس وفق معيار التناسب وذلك بالموازنة بين الميزة العسكرية والأضرار العرضية الناتجة عن الهجوم، كما لا يمكن استعمال وسائل وطرائق قتالية تسبب اصابات مفرطة الضرر او آلام لا مبرر لها للمقاتلين فضلا عن المدنيين، وكل ذلك يجب أن يقاس بمقياس انساني كما نصّ عليه شرط مارتنز، وإن عدم النص على تحريم وسيلة او طريقة قتالية لا يعني الاباحة لها بصورة مطلقة.

واذا كان من الممكن للاحتياطات المستطاعة أن تتخذ في بعض الاسلحة الحديثة كالطائرات من دون طيار، فقد يكون من الصعب اتخاذها في أسلحة متطورة أُخرى مثل الأسلحة الذاتية التحكم (AWS)، كما أنّ الهجمات السبرانية لا تقل خطورة عن الهجمات التقليدية اذا كانت تهدد حياة السكان المدنيين؛ لذلك فإن الأسلحة التي أنتجتها التكنولوجيا الحديثة أصبحت تشكّل قلق حقيقي على المستوى الدولي.