المستجدات في الولاية القضائية للمحكمة الأوروبية لحقوق الانسان وإمكانية سريانها في جميع أنحاء العالم

م.د. بريار شيركو عبدالكريم بابان

كلية القانون والعلوم السياسية-جامعة صلاح الدين/ اربيل

المقدمة

بعد الحرب العالمية الثانية والحروب الطاحنة في اوروبا في القرن الماضي، اظهرت الجرائم والممارسات الوحشية في هذه الفترة الحاجة الى الاحترام الفعال لحقوق الانسان، وارساء القواعد المؤثرة التي تكفل احترام هذه حقوق ليس فقط على الصعيد الاوروبي بل على الصعيد العالمي، حيث تم تحضير وصياغة اتفاقية جماعية "اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية" والمعروف ايضا بـ" الأتفاقية الأوروبية لحقوق الأنسان" ، في اطار مجلس اوروبا[1]، التي تم التوقيع عليها في مدينة روما في عام ١٩٥٠، و دخلت حيز التنفيذ في عام ١٩٥٣، ولم تقتصر الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بالنص على الحقوق والحريات الأساسية للانسان والإعلان عنها، بل سعت لحماية هذه الحقوق والحريات والسهر على تطبيقها من خلال تاسيس هيئات قانونية وقضائية، وهما بالأساس: اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان.

[1] مجلس اوروبا، وهو منظمة دولية اقليمية مكونة من (٤٧) دولة اوروبية تاسست في عام (١٩٤٩) قبل انشاء الاتحاد الاوروبي (٢٨ دولة)، وهو منظمة مستقلة وليس جزءا من الاتحاد الاوروبي. يقع مقر هذا المجلس في ستراسبورغ، وبموجب النظام الاساسي لمجلس اوروبا العضوية مفتوحة فيه لجميع دول اوروبا التي تمارس الديمقراطية وسيادة القانون والانتخابات الحرة وتحترم حقوق الانسان وتصدق الدولة العضوة على الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان والتي تعتبر من اهم انجازات المجلس. للمزيد من المعلومات حول هذه المنظمة، ينظر الموقع الرسمي (www.coe.int).

ومنذ آواخر الخمسينيات من القرن الماضي، تساهم هذه الهيئات بشكل تدريجي وموضوعي في تفسير مبادئ حقوق الانسان المنصوص عليها في الإتفاقية الأوروبية واغناء فقه القانون الدولي لحقوق الانسان وذلك من خلال قراراتها التي اتخذها وابداء ارائهم في قضايا مختلفة. تم الغاء اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، بعد دخول البروتوكول رقم (١١) حيز التنفيذ ودخل هذا البرتوكول حيز التنفيذ في ١ تشريني الثاني/نوفمبر ١٩٩٨. وتم تكليف المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان وحدها مهمة السهر على احترام الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وتعد هذه المحكمة قضاء رائد في العالم والتي تقبل الشكاوى الفردية ودون الحاجة لموافقة مبدئية من قبل دول الأطراف، فهو النظام القانوني والقضائي الوحيد في العالم ذات ولاية جبرية في وجه دول الأطراف في مجال حقوق الانسان، يستطيع الاشخاص الطبيعيون اللجوء اليها لمقاضاة هذه الدول عن خرقها لهذه الحقوق، وقد قام مجلس اوروبا والمحكمة الاوروبية بتطوير احد اكثر نظم حقوق الإنسان رقيا وتطورا وفعالية في العالم[1]، وما احدثه من آليات حماية تضمن تطبيقا فعليا لحقوق الإنسان وحرياته[2].

ومن المعلوم، ان هذه المحكمة هي اعلى هيئة قضائية اوروبية في المسائل المتعلقة بحقوق الانسان وانها الملاذ الاخير للمشتكين الذين استنفد بهم جميع طرق الطعن في بلادهم ودون نجاح، مهمتها ضمان احترام الحقوق الاساسية لإكثر من (٨٠٠) مليون من مواطني الدول الاعضاء والمقيمين فيها وعدد الدول المتعاقدة في مجلس اوروبا يبلغ (٤٧) دولة، بحيث تجعل منها اكبر محكمة في العالم من حيث عدد الاشخاص الذين لهم الحق في رفع الدعاوى امامها[3] وتقع مقرها في مدينة ستراسبورغ في فرنسا. بعد سقوط جدار برلين،

---

[1] محمد يوسف علوان ومحمد خليل الموسي، القانون الدولي لحقوق الإنسان – المصادر ووسائل الرقابة (الجزء الاول)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الاولي/ الإصدار الثالث، عمان، ٢٠٠٩، ص ١٦٠.

[2] محمد امين الميداني، *دراسات في الحماية الإقليمية لحقوق* الإنسان، مركز المعلومات والتاهيل لحقوق الإنسان، الجمهورية اليمنية – تعز،الطبعة الثانية، ٢٠١٢، ص ١٧.

[3] مايقرب من (٩٩.٩٠٠) شكوى كانت معلقة امام المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان في يوم ٣١ كانون الاول/ديسمبر ٢٠١٣، اكثر من نصف هذه الشكاوى موجهة ضد اربعة بلدان وهم :روسيا وايطالياً واوكرانيا وصربيا. وفي عام ٢٠١٣، اصدرت المحكمة ٩١٦ حكما متعلقا بـ (٣٦٥٩) شكوي. تم غلق عدد هائل من الشكاوى (٩٣٣٩٧) في هذه السنة. من

ومع التطورات التي شهدتها اوروبا الشرقية لم يعد النظام الاوروبي لحقوق الانسان محصورا في اوروبا الغربية، بل اصبح نظاما لاوروبا الموسعة واكثر من ذلك، بمعنى آخر اتسعت رقعة اهتمام المحكمة الاوروبية لكي تحل القضايا الحقوقية في خارج الإطار الجغرافي الاوروبي وخاصة في العراق، كما ندرسها في هذا البحث.

موضوع البحث وأهميته

اصدرت الهيئة العامة للمحكمة الاوروبية لحقوق الانسان في تموز/يوليو٢٠١١ حكمين ذي اهمية كبيرة ضد المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وايرلندا الشمالية (بريطانيا)، حول سلوك القوات البريطانية خلال الصراع المسلح في العراق وتواجدها العسكري في هذا البلد منذ آذار/مارس ٢٠٠٣ حتى انسحابها بشكل كامل في آيار/مايو ٢٠١١.

فبموجب المادة الاولى للاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان "تعترف الاطراف المتعاقدة السامية لكل شخص خاضع لولايتها القضائية بالحقوق والحريات المعرفة في القسم الاول من هذه الاتفاقية". وتتعهد الدول المتعاقدة باحترام الحقوق الواردة في الاتفاقية وضمان حسن تنفيذها وفي حالة خرقها تترتب على الدولة المتعاقدة المسؤولية.

ويتناول موضوع البحث موقف المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان حول ولايتها القضائية وامكانية سريانها في جميع انحاء العالم وذلك من خلالقضيتين مرفوعتين امامها ضد بريطانيا، هاتان القضيتان معروفتان بقضية (السكيني والآخرون ضد المملكة المتحدة) و(الجدة ضد المملكة المتحدة) ، صدر القراران في اليوم نفسه يعدان مكملين احدهما للآخر، وهذان القراران يقومان باعادة تعريف مفهوم (الولاية القضائية) الواردة في المادة الاولى من الاتفاقية الاوروبية.

مجموع الاحكام الصادرة في نفس السنة، نسبة ٨٧% من عدد الاحكام وجدت المحكمة انتهاكا للاتفاقية من جانب الدولة المشتكي عليها، ونصف الاحكام الصادرة كانت موجهة ضد روسيا (١٣٩) وتركيا (١٢٤) ورومانيا (٨٨) واوكرانيا (٦٩) وهنغاريا (٤١). للمزيد من المعلومات، ينظر موقع الرسمي للمحكمة:

)The European Court of Human Rights – in Facts & Figures –, Strasbourg, 2013, January 2014, 11 p. (

وتتجلى اهمية موضوع البحث في توسيع نطاق الولاية القضائية للمحكمة بحيث يمكن تصور تطبيق الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان ليس فقط في العراق وانما في باقي دول العالم غير المتعاقدة في هذه الاتفاقية. حدثت الوقائع على ارض العراق، ومن المعلوم ان العراق ليس عضوا في مجلس اوروبا، وتظل جمهورية العراق بشكل عام دولة متحفظة ازاء قبول ولاية المحاكم الدولية كالمحكمة الجنائية الدولية ومحكمة العدل الدولية. وان كان العراق مسرحا للاحداث، فانه لم تكن الدولة المشتكية ولا تستطيع ان تكون كذلك، وقد جاءت الشكاوى من قبل بعض المواطنين العراقيين العاديين في اطار شكويين مختلفين.

كما وان تاثير توسيع نطاق الولاية القضائية غير مقتصر على الدول (المتعاقدة او غير المتعاقدة) بل يمتد الى اكثر من ذلك، فيثار مواضيع مهمة على صعيد القواعد العالمية للقانون الدولي العام كمسؤولية دولية للمنظمات واسناد انتهاكات حقوق الإنسان اليها وكيفية تفسير قرارات مجلس الامن من قبل المحكمة الاوروبية لحقوق الإنسان وتفسيرها لبعض قواعد القانون الدولي الإنساني.

إشكالية البحث

تكمن اشكالية البحث في صعوبة تحديد معنى (الولاية القضائية) المنصوص عليها في المادة الاولى من الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان وذلك طبقا للموقف الجديد للمحكمة الاوروبية في القضيتين المذكورتين سالفا والمعايير التي طورتها المحكمة من تلقاء نفسها لمعرفة ماهية (الولاية القضائية) ومدى تاثيرها على قواعد القانون الدولي العام، فهذه الاشكالية مرتبطة بجملة امور متصلة بالقانون الدولي العام والقانون الدولي لحقوق الانسان بصورة خاصة، نتطرق اليها بالتفصيل في هذا البحث، ومن اهم هذه الإشكاليات نذكر: ما معنى (الولاية القضائية) المنصوص عليها في المادة الاولى من الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان وذلك طبقا للموقف الجديد للمحكمة الاوروبية في القضيتين المذكورتين سالفا؟ وانطلاقا من هذه الاشكالية الرئيسية تثار ايضا مجموعة من التساؤلات نحاول في هذا البحث الاجابة عليها ومنها: كيف يتم تطبيق اتفاقية دولية اقليمية خارج النطاق الجغرافي المحدد لها بموجب قواعد القانون الدولي العام؟ هل يجب على جميع دول الاطراف ان تلتزم حرفيا

بقواعد الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان خارج اراضيها في فترتي السلم والحرب؟ وفي قرارتها السابقة، كان موقف المحكمة الاوروبية التحفظ نسبيا في موضوع اختصاصها المكاني وامكانية سريان ولايتها خارج الإطار الاقليمي الاوروبي، هل يمثل هذان الحكمان تطورا في هذا الاتجاه، وما تاثيرهما على القانون الدولي لحقوق الانسان والقانون الدولي الانساني؟ كانت قوات بريطانيا موجودة على الاراضي العراقية استنادا الى قرار مجلس الامن في فترة ما بعد حزيران/يوليو ٢٠٠٤ وبعد اذن صريح من الحكومة العراقية المؤقتة، فهل يذهب حكم المحكمة الى ابعد من ذلك ويطبق على الامم المتحدة، ومدى تاثيرها على تحجيم عمليات حفظ السلام الدولية المرخصة من قبل هذه المنظمة؟ اذا، نتسائل عن مدى المسؤولية الدولية للمنظمة في هذا الشان. عليه، تناول هذين القرارين الذين يثيران اشكالات قانونية متعددة والتي دفعتنا الى التطرق اليها امام قلة وجود كتابات متخصصة في الفقه العراقي والفقه العربي لمعالجتهما او تفسيرهما بشكل مفصل بالرغم من اهميتهما العلمية والعملية.

هدف البحث

اهم ما نهدف اليه هو تسليط الضوء على تطور مفهوم الولاية القضائية او اختصاص الإتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان وفهم ما ذهبت اليه المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان في القارين موضوع البحث (السكيني والآخرون ضد المملكة المتحدة) و(الجدة ضد المملكة المتحدة)، كما تهدف الدراسة الى بيان مدى تاثير موقف المستجد للمحكمة الاوروبية على قواعد القانوني الدولي العام والى اي مدى ينسجم هذا الموقف مع هذه القواعد. مع انها في النهاية تنصب في مقصد اكثر اتساعا، وهو الحفاظ على حقوق الانسان في كل انحاء العالم، وتمكين العراقيين بجميع مكوناتها وغيرهم في جميع انحاء العالم من معرفة حقوقهم الاساسية خارج حدودهم الوطنية وممارستها امام المحكمة الاوروبية في حال تعرضهم لانتهاكات حقوق الانسان من قبل دول الاطراف في الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان.

سبب أختيار موضوع البحث

توجد مجموعة غير قليلة من الأبحاث والتعليقات القانونية حول موضوع دراستنا باللغات الاوروبية، ولكن لم تنل حظها من البحث والدراسة من جانب شراح وفقهاء العرب والشرق الأوسط، ونرى ان الابحاث حول القواعد القانونية القارية الاوروبية قليلة نسبيا باللغة العربية،

ويرجع ذلك للإسباب التالية: اولا، البعد الجغرافي والفكري للدول الاوروبية عن الدول العربية، فالباحثون الذين يكتبون باللغة العربية لا يهتمون بما يجري في اوروبا على الصعيد القاري ويعتبرون التطورات القانونية والمؤسسائية الاوروبية موجهة للاوروبيين فقط، كان الاتحاد الاوروبي او المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان لا يمثلنا، فلا دخل لنا به، يتجه اهتمام الباحث الناطق باللغة العربية اكثر نحو القوانين الوطنية الاوروبية وذلك لغرض مقارنتها مع القوانين الوطنية لدولهم. اما فيما يتعلق باقليم كوردستان، يرجع سبب اختيارنا لهذا الموضوع الى وجود حدود مشتركة مع عضو مؤثر في مجلس الاوروبا وهو تركيا وان توسيع الولاية القضائية للمحكمة الاوروبية يكون لها تاثير ايجابي على ممارسة الحقوق الانسان خارج الاقليم.

ثانيا، يرجع اختيار هذا الموضوع الى قلة الإهتمام بدور القضاء الدولي في الحياة القانونية للدول العربية وكذلك في اقليم كوردستان، فالاجتهادات القضائية تعد بشكل عام مصدرا ثانويا للقانون، وان معظم الدول الشرق الاوسطية لم تقبل الولاية الاجبارية للمحاكم الدولية (على سبيل المثال محكمة العدل الدولية او المحكمة الجنائية الدولية)، وظلت متحفظة ومشكوكة ازاء تقديم منازعاتهم للحل امام المحاكم الدولية الا في حالات نادرة (على سبيل المثال قضية ترسيم الحدود البحرية والارضية بين قطر والبحرين امام محكمة العدل الدولية وقرارها في عام ٢٠٠١)، ولكن، لا بد من الإشارة الى ان المحاكم الدولية وحتى القارية في يومنا هذا لها دور محوري في المجتمع الدولي، واجتهاداتها تعتبر نقطة انطلاق اساسية لتفعيل وتطوير قواعد القانون الدولي، وخاصة المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان وما تتضمنها من اجتهادات هائلة وقرارات مهمة، تلعب دورا لا غني عنه في هذا الاتجاه ولا سيما في مجال حقوق الانسان.

منهجية البحث

اعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج الوصفي والمنهج التحليلي وذلك من خلال تناول اهم القرارات القضائية والاحكام القضائية الصادرة عن المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان وكذلك عرض اهم الوقائع والنقاط القانونية التي توصلت اليها في حكمها القضائي في القضيتين السكيني والجدة ضد المملكة المتحدة وتحليلهما ومقارنتهما مع غيره من القرارات السابقة

الصادرة عن المحكمة نفسها، وكذلك القرارات الصادرة عن القضاء الوطني وخاصة القضاء البريطاني نظرا لإرتباطه المباشر بالقضيتين موضوعي البحث، ووقفنا على نصوص الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان وميثاق الأمم المتحدة وقارناها مع غيرها من الاتفاقيات والاعلانات الدولية المتصلة بحقوق الانسان في بعض الامور المهمة، كلما وجدنا ضرورة لذلك.

هيكلية البحث:

المطلب التمهيدي: نبذة عن قضيتي الجدة والسكيني ضد بريطانيا امام المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان

المبحث الاول: الولاية القضائية للمحكمة الأوروبية لحقوق الانسان ومستجداتها

المطلب الاول: الإشكاليات حول مفهوم الولاية القضائية للمحكمة الاوروبية لحقوق الإنسان

المطلب الثاني: المعيار المكاني لتحديد الولاية القضائية للمحكمة

المطلب الثالث: المعيار الشخصي لتحديد الولاية القضائية للمحكمة

المبحث الثاني: سريان الولاية القضائية للمحكمة الاوروبية في العالم وتاثيراتها في القانون الدولي العام

المطلب الاول: سريان الولاية القضائية للمحكمة الاوروبية في العالم

المطلب الثاني: تاثير المحكمة على المسؤولية الدولية للمنظمات

المطلب الثالث: تفسير المحكمة لقرارات مجلس الامن

المطلب الرابع: موقف المحكمة ازاء قواعد القانون الدولي الإنساني

المطلب التمهيدي

نبذة عن قضيتي الجدة والسكيني ضد بريطانيا أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان

قبل الخوض في صلب البحث، ارتأينا عرض القضيتين (السكيني والآخرون ضد المملكة المتحدة) [1] و(الجدة ضد المملكة المتحدة) [2] امام المحكمة الاوروبية لحقوق الإنسان، الأمر الذي يساعد على فهم القضيتين لنكون على بينة من الأمر، كما ويفيد ذلك في تحديد المواضيع محل الخلاف والنزاع ما بين المشتكين (السكيني والجدة والآخرين) والمشتكي عليه (بريطانيا). ونجملها في الفرعين الآتيين:

ا. الوقائع في قضية (السكيني والآخرون ضد بريطانيا)

تم تقديم الشكوى الى المحكمة في كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠٧ من قبل اقارب ستة مدنيين عراقيين قتلوا في حوادث متصلة بالنشاطات العسكرية للجنود البريطانين المتواجدين في جنوب شرق العراق، وقعت حالات الوفاة بين آيار/مايو وتشرين الثاني نوفمبر ٢٠٠٣، في حين كانت المملكة المتحدة قوة محتلة في جنوب العراق طبقا لقرارات مجلس الامن[3].

ولابد ان نشير الى ان اقارب المشتكيين الاول والثاني والرابع قتلوا من قبل الجنود البريطانيين معروفي الهوية، واصيبت زوجة المشتكي الثالث بجروح قاتلة وتوفت على اثرها خلال تبادل لاطلاق النار بين دورية بريطانية ومجموعة من المسلحين المجهولين خارج بيتها حيث كانت الضحية وعائلتها يتناولون العشاء، وغرق نجل المشتكي الخامس (كان عمره ١٥ سنة فقط) بعد ان تم القاء القبض عليه من قبل جنود بريطانيين وضربه واجباره على القاه نفسه في

---

[1] قرار الهيئة العامة للمحكمة في قضية (السكيني والآخرون ضد المملكة المتحدة)، متوفر على الموقع الرسمي للمحكمة الاوروبية باللغتين الفرنسية والانكليزية، رقم الشكوى (٥٥٧٢/٠٧)، ٧ تموز/يوليو ٢٠١١، ينظر: http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-105607

[2] قرار الهيئة العامة للمحكمة في قضية (الجدة ضد المملكة المتحدة)، متوفر على الموقع الرسمي للمحكمة الاوروبية باللغتين الفرنسية والانكليزية، رقم الشكوى (٢٧٠٢/٠٨)، ٧ تموز/يوليو ٢٠١١، ينظر: http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-105612

[3] وفي الحقيقة، هذه الشكوى عبارة عن ستة احداث مختلفة قدمت الى المحكمة من قبل ستة مشتكين مختلفين باسماء (مازن جمعة قاطع السكيني وفاطمة زبون داهش وحميد عبدالرضا عواد كريم وفاضل فياض مزبان وجبار كريم علي وداود موسي)، ونظرا لتقارب مواضيع القضايا بتت فيها المحكمة في الوقت نفسه وفي الحكم نفسه.

شط العرب، وتوفي نجل المشتكي السادس نتيجة لسوء المعاملة بعد ثلاثة ايام من احتجازه داخل قاعدة عسكرية بريطانية في البصرة[1].

وبعد طول انتظار، في ١١ كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠٧، قدم اقارب الضحايا السنة شكاواهم ضد المملكة المتحدة امام المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان في ستراسبورغ وادعوا فيه ان اقاربهم عندما قتلوا كانوا تحت الولاية القضائية للمملكة وانه لم يكن هناك تحقيق فعال في حالات الوفاة ويعتبر ذلك انتهاكا للمادة الثانية (حق الحياة) من الاتفاقية الاوروبية.

وقد اقرت محكمة ستراسبورغ بذلك خلافا للمحاكم البريطانية، والقرار اتخذ بالإجماع من قبل الهيئة العامة للمحكمة (الدائرة الكبرى)[2] في ٧ تموز/يوليو ٢٠١١، بوجود صلة كافية للولاية القضائية وفقا للمادة الاولى في الحالات السنة كافة، وحكمت المحكمة في نهاية المطاف بانه تم انتهاك الالتزامات الاجرائية الواجبة لغرض تحقيق فعال في حالات الوفاة، وفقا للمادة الثانية للإتفاقية الاوروبية، والجميع الحالات باستثناء ما يتعلق بالمشتكي السادس، حيث لاحظت المحكمة انه تم اتخاذ جميع الاجراءات التحقيقية بصددها[3].

ب. الوقائع في قضية (الجدة ضد بريطانيا)

قدم هلال عبدالرزاق علي الجدة (المشتكي)، مزدوج الجنسية العراقية والبريطانية شكواه الى المحكمة الاوروبية في ٣ حزيران/يونيو ٢٠٠٨، مدعيا ان اعتقاله لإسباب امنية من قبل القوات

---

[1] للمزيد من التفاصيل، ينظر حكم المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، الهيئة العامة، قضية (السكيني والآخرون ضد المملكة المتحدة)، المصدر السابق، الفقرات (٣٤-٧١).

[2] الهيئة العامة للمحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، هي اعلى هيئة قضائية في المحكمة وقراراتها قطعية، مكونة من سبعة عشر قاضيا من جنسيات مختلفة. ينظر المواد (٢٦ و٤٤) من الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان.

[3] وفيما يتعلق بالمشتكي السادس، لم يري مجلس اللوردات ضرورة النظر في مسالة الاختصاص، لإن الطرفين اتفقا على ان يتم تحويل القضية الى محكمة (DIVISIONAL COURT) كما امرت به محكمة الاستئناف، ولكن الورد (BROWN) مع اغلبية اعضاء المحكمة اقروا اختصاص المحاكم البريطانية على اساس ضيق وذلك قياسا على استثناء الاختصاص المكاني في السفارات، فهو مثير للإنتباه ان يتم تشبيه السفارات البريطانية بمراكز الاحتجاز العسكري. ينظر حكم مجلس اللوردات المملكة المتحدة في القضية مازن جمعة قاطع السكيني والآخرون (المدعون) ووزير الدفاع (المدعي عليه)، ١٣ حزيران/يونيو ٢٠٠٧ الفقرة (١٣٢):

Neutral Citation Number:[2007] UKHL 26 , HTML version of Judgment available on http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/2007/26.html

البريطانية في قسم الإحتجاز المؤقت في الشعيبة في مدينة البصرة بين ١٠ تشرين الاول/اكتوبر ٢٠٠٤ حتى ٣٠ كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠٧ ينتهك قواعد الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان[1]. اعتقدت السلطات البريطانية بان المشتكي هو المسؤول شخصيا عن تجنيد الارهابيين خارج العراق بهدف ارتكاب الجرائم؛ وسهل ايضا سفر الارهابيين الخبراء بالمتفجرات الى العراق؛ وتآمر مع خبراء المتفجرات لتنفيذ الهجمات بعبوات ناسفة ضد قوات التحالف في المناطق حول الفلوجة وبغداد؛ وتآمر مع خبراء المتفجرات واعضاء خلايا ارهابية لتهريب معدات التكنولوجيا المتطورة الى العراق لاستخدامها في هجمات ضد قوات التحالف، ولكن لم توجه اليه التهم بشكل رسمي ولم يفتح دعوى جنائية ضد المشتكي[2]. واثناء اعتقال المشتكي، لم يكن هناك اي اجراءات لإفصاح الادلة ولا اية جلسة شفوية للإستماع. وقد اطلق سراح (هلال الجدة) في ٣٠ كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠٧.

قدم المشتكي دعواه امام المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، ضد المملكة المتحدة في ٣ حزيران/يونيو ٢٠٠٨ مدعيا بان احتجازه للفترة ما بين من ١٠ تشرين الاول/اكتوبر ٢٠٠٤ الى ٣٠ كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠٧ يعتبر انتهاكا للفقرة الاولى من مادة الخامسة (الحق في الحرية والأمن) في الإتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان[3]. وفي المقابل، دعت الحكومة البريطانية بان

[1] المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، الهيئة العامة، الحكم في قضية (الجدة ضد المملكة المتحدة)، المصدر السابق.

[2] امر القاء القبض صدر من قبل ضابط رفيع المستوى في مركز الإحتجاز، وبعد سبعة ايام، وفي وقت لاحق بعد ثمانية وعشرون يوما، اعيد النظر في الامر من قبل لجنة مراجعة الاعتقالات (DIVISIONAL INTERNMENT REVIEW COMMITTEE (DIRC)، وتتالف من ضابط رفيع المستوى في مركز الاعتقالات وكذلك من الموظفين القانونيين والعسكريين في الجيش، نظرا لحساسية المعلومات الاستخبارية على اثرها تم توقيف واعتقال المشتكي، لم يسمح للنظر في امر هذا الاعتقال الا عضوين فقط من اعضاء (DIRC)، التي كانت توصياتهم ترسل الى قائد فرقة التحالف المتعددة الجنسيات في جنوب شرق العراق، وهو بنفسه يقوم بالتحقيق في الملفات الاستخباراتية ويتخذ قرار بمواصلة الاعتقال، بين كانون الثاني/يناير وتموز/يوليو ٢٠٠٥ تم مراجعة شهرية لقرار الاعتقال من قبل قائد الفرقة وذلك على اساس توصيات (DIRC)، وفيما بين تموز/يوليو ٢٠٠٥ وكانون الاول/ديسمبر ٢٠٠٧، تم اتخاذ القرار باستمرار الاعتقال من قبل (DIRC) نفسها، وكانت تتالف في هذه الفترة من قائد فرقة التحالف المتعددة الجنسيات في جنوب شرق والقانونيين والمخابرات والموظفين الآخرين.

[3] تنص الفقرة الاولى من المادة الخامسة للاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان على "لكل شخص الحق في الحرية والامن. لا يجوز حرمان اي انسان من حريته، الا في الحالات التالية التي ينص عليها القانون: ا) اذا كان الشخص محتجزا قانونيا

الإعتقال منسوب الى الأمم المتحدة وليس الى المملكة المتحدة، وفي النهاية فان المشتكي لم يكن تحت الولاية القضائية للمملكة بموجب المادة الاولى من الاتفاقية، واعتبرت هذه الحكومة بان الاعتقال نفذ طبقا لقرار مجلس الامن رقم ١٥٤٦، وبمقتضاه تعين على المملكة احتجاز المشتكي وهذا الالتزام فرض نفسه على الالتزامات المنصوصة عليها في الاتفاقية الاوروبية و ذلك بموجب المادة ١٠٣ من ميثاق الامم المتحدة.

من وجهة نظر المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان (ودون الخوض في المتاهات السياسية او المؤثرات العاطفية او حتى المناقشات القانونية في هذا السياق، فهو ليس موضوع بحثنا)، مرت جمهورية العراق منذ ٢٠٠٣ بفترات مختلفة طبقا لقرارات مجلس الامن، ففي فترة ما بين ٢٠ اذار/مارس ٢٠٠٣ حتى ٩ نيسان/ابريل ٢٠٠٣ مر العراق بحالة حرب ولم تمنح الامم المتحدة التفويض الرسمي للتدخل في العراق من قبل الحلفاء؛ في فترة ما بين نيسان/ابريل ٢٠٠٣ حتى ٢٨ حزيران/يونيو ٢٠٠٤، كان العراق تحت الاحتلال الانكلو-الامريكي والدول الحليفة لهما وقد قامت تلك الدول بانشاء سلطة الائتلاف المؤقتة التي شكلت بدورها الحكومة العراقية المؤقتة[1]؛ ومنذ حزيران/يونيو ٢٠٠٤ بقت القوات العسكرية لقوات التحالف في العراق بناء على طلب من الحكومة العراقية بتفويض من مجلس الامن[2] حتى انسحاب هذه القوات

على اثر ادانته من محكمة ذات اختصاص؛ ب) اذا كان الشخص مخضعا لاعتقال او احتجاز قانونيين لتمرده على قرار صادر بحقه وفقا للقانون عن محكمة، او لضمان تنفيذ التزام منصوص عليه في القانون؛ ج) اذا كان الشخص معتقلا او محتجزا بغية مثوله امام الهيئة القضائية ذات الاختصاص، عندما توجد اسباب مقبولة للاشتباه في ارتكابه جريمة او دواع معقولة للاعتقاد بضرورة منعه من ارتكاب جريمة او من الفرار بعد ارتكابها؛ د) في حالة الاحتجاز القانوني لقاصر في السن، بقرار متخذ في اطار اعادة تاهيله المراقبة، او احتجازه القانوني لتقديمه للسلطة المختصة؛ هـ) في حالة الاحتجاز القانوني لشخص مرجح نشره مرضا معديا، او لأخبل، او لسكير، او لمدمن، او لمتشرد؛ و) في حالة الاعتقال او الاحتجاز القانونيين لشخص لمنعه من دخول الأراضي بشكل غير قانوني، او لشخص متخذ بحقه اجراء طرد او تسليم".

[1] ينظر قرارات مجلس الامن: القرار رقم (١٤٨٣) في ٢٢ آيار/مايو ٢٠٠٣ والقرار رقم (١٥٠٠) في ١٤ اب/اغسطس ٢٠٠٣ والقرار رقم (١٥١١) في ١٦ تشريني الاول/اكتوبر، القرار رقم (١٥٤٦) في ٨ حزيران/يوليو ٢٠٠٤.

[2] ينظر قرارات مجلس الامن: القرار رقم (١٦٣٧) في ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٥ والقرار رقم (١٧٢٣) في ٢٨ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٦ والقرار رقم (١٧٩٠) في ١٨ كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠٧ والقرار رقم (١٨٥٩) في ٢٢ كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠٨.

في اواخر سنة ٢٠١١، وان لهذه الفترات دلالات قانونية مهمة نتناولها بالتدريج في موضوع دراستنا.

لكي نكون اكثر وضوحا، يجب التمييز بين قضية السكيني وقضية الجدة: اما قضية السكيني فادعيت فيها مسؤولية المملكة المتحدة عن وفاة العراقيين وقعت في فترة الاحتلال في جنوب العراق تحت سلطة قوات التحالف وخاصة القوات البريطانية، اي في فترة ما بين نيسان/ابريل ٢٠٠٣ حتى ٢٨ حزيران/يوليو ٢٠٠٤. بينما تتمحور قضية الجدة حول مدى مشروعية توقيف واعتقال (هلال عبدالرزاق علي الجدة) في ضوء قواعد الأتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان، هذا الشخص كان مشتبها به في عمليات ارهابية ضد القوات الدولية في العراق. ولم توجه الى (هلال الجدة) اية اتهامات جنائية ضده في فترة توقيفه التي امتد لاكثر من ثلاث سنوات (من ١٠ تشرين الاول/اكتوبر ٢٠٠٤ الى ٣٠ كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠٧)، اي ان الوقائع حدثت في فترة بقاء القوات العسكرية الامريكية والبريطانية بناء على طلب الحكومة العراقية وطبقا لموافقة صريحة من مجلس الامن للامم المتحدة استنادا الى قراره المرقم ١٥٤٦ في ٨ حزيران/يونيو ٢٠٠٤.

وفي النهاية، لا بد من القول بان المحكمة الاوروبية لحقوق الإنسان ادانت المملكة المتحدة في حكمها في قضيتي (السكيني والجدة)، كان ضحاياها عدد من المواطنين العراقيين، ويعد هذا الحكم معلما من معالم اجتهاداتها، حيث قامت المحكمة من خلال هاتين القضيتين بتطوير بعض المبادئ والنصوص من الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان ولهما تاثير بالغ من الاهمية على قواعد القانون الدولي العام، وسوف نتناوله بتفصيل في المواضيع القادمة من هذا البحث.

المبحث الاول

الولاية القضائية للمحكمة الأوروبية لحقوق الانسان ومستجداتها

يعد مفهوم الولاية القضائية الواردة في المادة الاولى من الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان من المفاهيم المختلف عليها واثار اشكاليات عديدة نتيجة لسلسة قرارات المحكمة الأوروبية المتخذة في عقد التسعينات من القرن الماضي، مما ادى الى استمرار النقاش حول

هذا المفهوم[1]، وشكلت في قضيتا السكيني والجدة فرصة اخرى انتهزتها المحكمة لتطوير موقفها منه.

كما يدل عليها اسمها وقواعدها، تعد محكمة الاوروبية لحقوق الإنسان مؤسسة قارية تعمل ضمن اطار معين مرسوم لها في معاهدة دولية قارية وهي الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وبعد عرضنا للقضايا المرفوعة امامها وخاصة قضيتي السكيني والجدة ضد المملكة المتحدة، راينا بان المحكمة لم تحصر نفسها ضمن اطار جغرافي معين بل تجاوزته ولكن بالشروط والضوابط التي طورها من تلقاء نفسها، حيث اتجه هذا التطور من الإختصاص المكاني الى الإختصاص الشخصي، ولعل هذا التطور قد يخلق بعض المخاوف المنطقية في المجتمع الدولي.

وعلى هذا الأساس نقسم هذا المطلب الى ثلاثة افرع: نكرس اوله للإشكاليات حول مفهوم الولاية القضائية للمحكمة الاوروبية لحقوق الإنسان ونحلل في الفرعين الثاني والثالث الاختصاص المكاني والاختصاص الشخصي.

المطلب الاول
إشكاليات حول مفهوم الولاية القضائية للمحكمة الاوروبية لحقوق الإنسان

يتضمن مفهوم الولاية القضائية جوانب متعددة، اذ انها تحوي في طياتها جانبا جغرافيا، وجانبا اخرا يتصل باختصاص المحكمة الشخصي، والبعض يتحدث عن الجانب الوظيفي لهذا المفهوم. الأمر الذي ادى بالقضاة الى ان يتناولوه بصورة مختلفة حسب الظروف والقضايا المطروحة امام المحكمة الاوروبية، مما ادى الى تفسير هذا المفهوم تفسيرا واسعا،[2]، اي ان المحكمة اضافت على الولاية القضائية بعدا اخرا من خلال القضايا التي نظرت فيها .

ان المادة الاولى من الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان لم تحدد المعايير لممارسة الولاية القضائية للمحكمة بشكل صريح، ولكن اعطت الاتفاقية مؤشرات عامة حول هذا المفهوم،

[1] للمزيد ينظر:

Fédéric Sudre, *Droit européen et intenational des de l'homme*, PUF, 10e Edition, Paris, 2011, pp. 749-754

[2] Fédéric Sudre, *op. cit.* p. 727.

وفي نهاية المطاف المحكمة هي التي تقرر ولايتها القضائية كما هو منصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة (٣٢) من الاتفاقية الاوروبية :"في حال الاعتراض على اختصاص المحكمة، فان الفصل للمحكمة"[1].

لا بد ان نذكر ان مصادقة الدول على الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان يعني قبولها الولاية الإجبارية للمحكمة في كافة المسائل المتعلقة بتفسير وتطبيق الاتفاقية وبروتوكولاتها.

لدى الرجوع الى المادة الاولى للاتفاقية: "تعترف الاطراف المتعاقدة السامية لكل شخص خاضع لولايتها القضائية بالحقوق والحريات المعرفة في القسم الاول من هذه الاتفاقية"،[2]. ويضم القسم الاول (من المادة ٢ حتى المادة ١٨) قائمة بالحقوق والحريات التي تتضمنها الاتفاقية وهي مصاغة على غرار الاعلان العالمي لحقوق الانسان[3].

نجد ان المادة الاولى، تتصف بالشمولية، وتتضمن جملة من المسائل ومن اهمها: ضمان الحقوق والإسناد والاختصاص الشخصي وموضوع الاختصاص المكاني للمحكمة، وتتطرق هذا الاخير اليه الاتفاقية في المادة (٥٦) منها[4]، ولكن بالرغم من ذلك، فان الغموض والنقاش الذين يتمحوران حول الإطار العام لتطبيق الاتفاقية يظهران بصورة اساسية في المادة الاولى.

---

[1] الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان، المادة ٣٢ الفقرة (٢)، ويذهب النظام الإساسي لمحكمة العدل الدولية في نفس الاتجاه في المادة ٣٦ الفقرة (٦).

[2] الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان، المادة الاولى ، نسخة مترجمة الى اللغة العربية من قبل المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان وهي غير رسمية، للنصين الفرنسي والانكليزي وحدهما القوة القانونية. هذه نسخة متوفرة على الموقع الرسمي للمحكمة (www.echr.coe.int).

[3] خيرالدين عبداللطيف محمد، اللجنة الأوروبية لحقوق الانسان ودورها في تفسير حماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد والجماعات، مهرجان القراءة للجميع مكتبة الاسرة، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٧٦.

[4] المادة (٥٦) من الاتفاقية الاوروبية المعنونة بـ(التطبيق الإقليمي) تقرا كالآتي: "١. يجوز لأي دولة، عند التصديق او في وقت فيما بعد، ان تعلن بتبليغ موجه الى الأمين العام لمجلس اوروبا ان هذه الاتفاقية ستطبق، مع مراعاة احكام الفقرة ٤ من هذه المادة، على كافة الأقاليم او على اي من الأقاليم التي تتولى مسؤولية علاقاتها الدولية. ٢. تطبق الاتفاقية على الإقليم او على الأقاليم المعينة في التبليغ في اول يوم من الشهر الثالي لتاريخ استلام الأمين العام لمجلس اوروبا هذا التبليغ. ٣. تطبق احكام هذه الاتفاقية على الأقاليم المذكورة بالأخذ بالحسبان المقتضيات المحلية. ٤. يجوز لأي دولة اصدرت اعلانا وفقا للفقرة الأولى من هذه المادة، ان تعلن في اي وقت فيما بعد قبولها باختصاص

فينرتب على المادة الاولى من الانفاقية، ان درج القضية نحت الولاية القضائية لدول الأطراف امر مفصلي لكي نتخذ المحكمة القرار بشان الشكوى نخصعها لولاينها. لم نحسم المحكمة الأوروبية في احكامها السابقة موقفها حول جميع الأسئلة التي نثار حول هذا المفهوم ونبنى المحكمة، بشكل عام، نموذجين بغية نقرير ولاينها القضائية.

وسبب اختيارنا لمصطلح الولاية القضائية للمحكمة بدلا من المصطلحات الاخرى يرجع لأسباب معينة نذكرها على الشكل النالي: كما اشرنا اليه اعلاه، استخدام المصطلح الولاية القضائية (Jurisdiction) لدول الاعضاء في المادة الاولى من الانفاقية الاوروبية وهي التي نحدد الولاية القضائية للمحكمة، اي انهما مقترنان ببعضها البعض ولا يمكن فصلهما، وكما استخدم مصطلح (الولاية القضائية) في النسخة العربية غير الرسمية للإنفاقية الاوروبية متوفرة على الموقع الرسمي للمحكمة[1] .

في هذا السياق استخدمت المحكمة الاوروبية المصطلحين (اختصاص المحكمة) و(الولاية القضائية) للمحكمة بالرغم من اختلافهما الدقيق: فالاول يقوم على فكرة مباشرة الوظيفة القضائية وتوزيعها العمل بين المحاكم، والثاني نقوم على فكرة اوسع وهي سلطة الجهة القضائية بالفصل في القضايا، بمعنى آخر ان موضوع الاختصاص يلي موضوع الولاية القضائية. لهذه الاسباب فضلنا استخدام المصطلح الأشمل (الولاية القضائية) في عناوين هذا البحث، ولا يعد استخدام مصطلح (اختصاص المحكمة) في ثنايا هذا البحث خطا بحد ذانه نظرا لإستخداماته المتعددة من قبل المحكمة ليدل على (الإختصاص الشخصي او الإختصاص المكاني)، طالما لا يوجد نصوص دقيقة في الانفاقية الاوروبية حول هذا الموضوع، ولا يمكن استبعاد المصطلحين في عرضنا لهذا البحث.

من خلال قرائننا لقضيتي السكيني والجدة، نرى في الوهلة الاولي، بان المحكمة متمسكة برايها في القضايا السابقة حول اهمية المعيار المكاني لتحديد الولاية القضائية للدول الأعضاء، وان التطبيقات الخارجية للأنفاقية تبقى استثنائية من قبل المحكمة، ولعل هذه

المحكمة للنظر في النماسات الأشخاص كما تنص عليه المادة ٣٤ من الانفاقية، وذلك فيما يتعلق باقليم او اكثر من الأقاليم التي ينطبق عليها هذا الإعلان".

[1] ينظر الموقع الرسمي للمحكمة الاوروبية لحقوق الإنسان:

http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ARA.pdf

التطبيقات تجري في ظروف وسياقات خاصة تستوجب وتبرر هذه الإستثناءات[1]، بالاعتماد على اساس الاختصاص الشخصي.

وفيما يخص المعيار الاول (المكاني)، فسرت المحكمة في قضية بانكوفيج مفهوم (الولاية القضائية) الواردة في المادة الاولى من الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان بان جوهرها فكرة مكانية او جغرافية، وذلك طبقا للقانون الدولي، واعتبرت المحكمة بان ممارسات الدول الاطراف خارج اراضيها لا تشمل مفهوم الولاية القضائية الا في حالات استثنائية، واي سريان لهذا المفهوم خارج النطاق الجغرافي للدول يتطلب تبريرا خاصا لكل حالة على حدة. اذن، مفهوم الولاية القضائية في المقام الاول عبارة عن الإختصاص المكاني للدولة، فلا يدل بالضرورة على الحدود الجغرافية الوطنية للدول الأعضاء[2]. وقد حثت المحكمة الدول الاعضاء في مجموعة من قراراتها على عدم وجود مناطق (خارجة عن القانون) تمارس فيها سلطتها دون اية مسؤولية، على سبيل المثال يمكن ان تسري ولايتها القضائية في مكان صغير جدا، كزنزانة في خارج اراضي الدولة ولكن تعمل تحت السيطرة الفعلية لسلطات الدولة[3]، او داخل سفينة عسكرية تبحر في اعالي البحار ويمارس فيها السلطات العامة[4]، او داخل طائرة تديرها السلطات الحكومية[5].

---

[1] قضية (السكيني والآخرون ضد المملكة المتحدة)، المصدر السابق، الفقرتان (١٣١–١٣٢).

[2] المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، قرارها في الدفع الابتدائي، قضية لوازيدو Loizidou ضد تركيا، رقم الشكوى (١٥٣١٨/٨٩)، ٢٣ آذار/مارس ١٩٩٥، الفقرة (٦٢).

[3] المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، قرار في قبول الشكوي، قضية السعدون ومفضي ضد المملكة المتحدة، رقم الشكوى (٦١٤٩٨/٠٨)، ٢ آذار/مارس ٢٠١٠، الفقرات (٨٦–٨٩). للمزيد حول هذه القضية، ينظر:

Philippe Frumer, "Le transfert de détenus dans le cadre d'opération militaires multinationales – La peine de mort dans le collimateur de la Cour Européenne des droits de l'homme", *Revue trimestrielle de droits de l'homme*, 2010, pp. 959-985.

[4] المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، الهيئة العامة، قضية (حرصي جماء والآخرون ضد ايطاليا)، رقم الشكوى (٢٧٧٦٥/٠٩)، ٢٣ شباط/فبراير ٢٠١٢، الفقرات (٨١ و١٧٨ و١٨٠).

[5] قامت القوات التركية الخاصة بالقاء القبض على زعيم حزب العمال الكوردستاني (عبدالله اوجالان) في شباط/فبراير ١٩٩٩ في نايروبي، في هذا السياق اعتبرت المحكمة الاوروبية بشكل غير مباشر بانه في فترة نقل اوجالان بطائرة تركية من نايروبي الى تركيا، كان خاضعا للسلطة العامة التركية، لهذا يطبق مفهوم الولاية القضائية الواردة في المادة الاولى في الاتفاقية وان كانت خارج الحدود التركية. ينظر قضية اوجالان ضد تركيا، قرار المحكمة، الهيئة العامة، رقم الشكوى (٤٦٢٢١/٩٩)، قرار صادر في ١٢ آيار/مايو ٢٠٠٥، الفقرة (٩١).

بينما المعيار الثاني، قد لجا اليه المحكمة لتحديد الولاية القضائية لدول الاطراف وبالتالي ولايتها القضائية، يعتمد على الاختصاص (الشخصي)، اي مفهوم السيطرة على منطقة معينة لا يعتبر اساسا لتحديد الولاية القضائية للدولة، بل الأساس يتمثل في ممارسة اختصاصات وسلطات الدولة على الأشخاص، بمعنى آخر حيثما انتهك حقوق الإنسان لشخص ما من قبل الدول المتعاقدة اينما كان هذا الشخص فان هذه الدولة تكون مسؤولة عن هذا الانتهاك. هذا النموذج، لا يزال في طور التكوين، وانه لم يطبق من قبل المحكمة في قضية بانكوفيج، وتعرض القرار في هذه القضية الى انتقادات شديدة لعدم تطبيقها الإختصاص الشخصي، واعتبر البعض ما توصلت اليه المحكمة هو ان ولايتها القضائية لا تشمل موت الاشخاص (المدنيين) الناجم عن القصف الجوي[1]. في حين كانت المحكمة متحفظة في قرارها المتخذ في اواخر عام ٢٠٠١ ازاء توسيع اختصاصها لتشمل الضحايا المدنيين الصرب، فالظروف لم تكن مناسبة عقب الهجمات الأرهابية في ١١ ايلول/سبتمبر ٢٠٠١، ومن المنصور بان اتخاذ القرار في هذا الإتجاه من شانه ان يفتح الباب على مصراعيه وتوريط المحكمة في التحقيق في جميع استخدامات القوة من قبل الدول الاوروبية وقد تفتقر الى الادلة اللازمة وقد تتعارض مع قواعد القانون الدولي الانساني[2].

لم يتوقف الرئيس السابق للمحكمة Jean-Pierre Costa عند هذا القول، بل انه ذهب الى ابعد من ذلك حينما شرح المادة الاولى بما تتضمنه من مبدا المسؤولية الدولية للدول الأطراف ونظام الضمان الجماعي للحقوق والحريات التي انشاءتها الاتفاقية، واشار ايضا الى نقطة مهمة، وهي انه من الضروري بان تتعرف الدول، التي تتحمل مسؤوليتها عن اعمالها واهمالها، على اصحاب الحقوق المعترف بها في الاتفاقية الاوروبية، وعلى العكس، فمن

[1] Rick Lawson, "Life after Bankovic – On the Extraterritorial Application of the European Convnention on Human Rights", *in The Extraterritorial Application of Human Rights Treaties*, Coomans & Kamminga (ed.), London, Intersentia, 2004, p.83.

[2] Marko Milanovic, "Al-Skeini and Al-jedda in Strasbourg", *European Journal of International Law*, vol. 23, no. 1, 2012, pp. 123-124.

الضروري ايضا ان يكون اصحاب هذه الحقوق والحريات على دراية من امرهم لمعرفة اية دولة ضامنة لهذه الحقوق[1].

بعد قرار بانكوفيج، تغير موقف المحكمة ازاء مفهوم الولاية القضائية الواردة في المادة الاولى من الاتفاقية واعطائها صبغة شخصية ولا مكانية، وتم بالتالي توسيع مسؤولية دول الأطراف لكي يشمل تدريجيا انتهاكات لحقوق الإنسان خارج حدودهم، فيبدو من قضيتي عيسي ضد تركيا[2] واسحاق ضد تركيا[3] ان المحكمة اقرت ضمنيا الجانب الشخصي للولاية القضائية اينما وجد نشاط للجيش والشرطة خارج الحدود، وفي قضية باد Pad ضد تركيا[4] تبدو انها ذهبت عكس ما توصل اليها في قضية بانكوفيج بحيث اعتبرت المحكمة، وايضا بشكل غير مباشر وضمني، القصف بالمروحيات خارج حدود الدولة داخلا ضمن تعريف الولاية القضائية للدول الأعضاء.

بالرغم من وجود مجموعة من الإجتهادات القضائية غرضها توضيح مفهوم الولاية القضائية المنصوص عليها في الاتفاقية الاوروبية، الا انه قبل اصدار القرارين حول قضيتي (السكيني والجدة) وقد احاط بهذا المفهوم غموض اثارته قرارات محكمة ستراسبورغ بحد ذاتها ، وفيما ياتي نبين اهمها وهي كالآتي:

---

[1] Jean-Pierre Costa, "Qui relève de la juridiction de quel(s) Etat(s) au sens de l'article 1er de la Convention européenne des droits de l'homme?", *in Libertés, justice, tolérance, Mélanges en hommage au doyen Cohen-Jonathan*, Bruylant, Bruxelles, vol. 1, 2004, p. 483.

[2] تتمحور قضية (عيسي والآخرون ضد تركيا) امام المحكمة الاوروبية حول مبدا اختصاص المحكمة خارج حدود الدول المتعاقدة، وخاصة فيما يتعلق بتوغل القوات التركية في اقليم كوردستان العراق في سنة ١٩٩٥، وادعيت فيها الخسائر في الارواح، وذهبت المحكمة الى تبني هذا المبدا ولكن الشكوى لم يكتب لها النجاح لعدم كفاية الادلة، ينظر (حكم المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، القسم الثاني (Second Section)، عيسي والآخرون ضد تركيا، رقم الشكوى (٣١٨٢/٩٦)، ١٦ تشريني الثاني/نوفمبر ٢٠٠٤).

[3] المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، القسم الثالث (Third Section)، ماريا اسحاق والاخرون ضد تركيا، رقم الشكوى ٤٤٥٨٧/٩٨، ٢٨ ايلول/سبتمبر ٢٠٠٦.

[4] المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، القسم الثالث (Third Section)، باد Pad والأخرون ضد تركيا، رقم الشكوى ٦٠١٦٧/٠٠، ٢٨ حزيران/يونيو ٢٠٠٧.

١. كتب بعض الفقهاء عن مفهوم (النطاق القانوني الاوروبي Espace juridique Européen) وما تاثيره في تفسير الموقف العام للمحكمة حول الولاية القضائية وبهدف تحديد نطاق تطبيق الاتفاقية الاوروبية لكي لا تصبح عالمية او ان لا تتجاوز حدود الدول الأوروبية. وقد لجاث المملكة المتحدة في قضية السكيني الى هذا المفهوم لتدافع عن نفسها واعتبرت الإختصاص المكاني للمحكمة لا تطبق الا ضمن حدود النطاق القانوني للاتفاقية الاوروبية[1]، اي لا تسري في العراق. ففي راي انصار النطاق القانوني الاوروبي[2]، وفي حالة لجوء المحكمة الى الاستثناء (كممارسة السيطرة الفعلية) بدلا عن تطبيق الإختصاص المكاني فهو يهدف بالأساس الى منع اقامة مناطق غير خاضعة للقانون في القارة الاوروبية وحصريا في اراضي الدول الأطراف في الاتفاقية، كما هو حال في شمال قبرص[3].

٢. لم نلمس في الإجتهادات القضائية السابقة على صدور القرارين في قضيتي السكيني والجدة، حلا مناسبا لتحديد مفهوم الولاية القضائية عن طريق الاختصاص الشخصي[4]، وهل الإنتهاكات لحقوق الانسان الذي قد يتعرض اليها شخص ما نتيجة العمليات العسكرية او عمليات امنية خارج نطاق اوروبا يدخل ضمن الولاية القضائية لدول الأطراف؟ هذا السؤال لم يتلق الا جوابا غير متكامل وغامض، كما راينا، في قضية بانكوفيج، وعلى هذا الاساس، استبعد القضاء البريطاني مسؤولية حكومتهم عن خمسة شكاوى من مجموع الستة في قضية السكيني.

---

[1] Florence Benoit-Rohmer, "Pour la Construction d'un espace juridique européen de protection des droits de l'homme", *L'Europe de libertés*, no. 15, mars 2005, p. 6.

[2] للمزيد حول النطاق القانوني للأتفاقية الاوروبية، ينظر ايضا الى الراي المعارض لهذا المفهوم، على سبيل المثال:
Ralph Wilde, "The 'Legal space' or 'Espace Juridique' of the European Convention on Human Rights: Is It Relevant to Extraterritorial State Action?", *European Human Rights Law Review*, vol. 10, 2005, pp. 115-124.

[3] Gérard Cohen-Jonathan, "La territorialisation de la juridiction de la Cour européenne des droits de l'homme, *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, vol. 52, 2002, p. 1081.

[4] Ioannis K. Panoussis, "L'application extraterritoriale de la convention européenne des droits de l'homme en Irak", *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, vol. 91, 2012 p. 652.

٣. الإشكالية الاخرى التي تطرح نفسه، ولجئت اليها المملكة المتحدة في الدفاع عن نفسها امام المحكمة الاوروبية، بقاء القوات العسكرية البريطانية على الأراضي العراقية كانت بموافقة الامم المتحدة (وان لم يكن كذلك في بداية التدخل الأمريكي البريطاني)، وكذلك بقبول الحكومة العراقية المعينة من ثم المنتخبة بعد ذلك، هل هذا الامر لا يستبعد المسؤولية البريطانية او ينسبها الى شخص معنوي آخر كمنظمة الامم المتحدة؟

حاولت المحكمة الإجابة عن هذه المسائل في قضيتي السكيني والجدة ضد المملكة المتحدة وعن ما يكتنف مفهوم الولاية القضائية للدول الاعضاء من الغموض ، توصلت في كل منهما الى جزء كبير من الاجوبة ولكن تبقى بعض النقاط غير محسومة، نتناولها تدريجيا فيما بعد.

المطلب الثاني
المعيار المكاني لتحديد الولاية القضائية للمحكمة

كما بيننا سابقا، اكدت المحكمة في مجموعة من قراراتها بان لولايتها القضائية دلالة جغرافية اي مكانية، فهو موضوع لا خلاف عليه في القانون الدولي العام من حيث المبدا ، اكدته اتفاقية فينا لسنة ١٩٦٩ بشان المعاهدات[1]، على سريان احكام اية معاهدة على اراضي الدول الأطراف فيها، فنصت المادة ٢٩ من هذه الإتفاقية على مايلي: "ما لم يظهر من المعاهدة قصد مغاير او يثبت خلاف ذلك بطريقة اخرى تلزم نصوص المعاهدة كل طرف فيها بالنسبة لكامل اقليمه".

ولعل تمسك محكمة ستراسبورغ بالمعيار المكاني يرجع لإعتبارات معينة متصلة بالقانون الدولي بشكل عام، نبينها على النحو الآتي:

١. السيادة تمارس في نطاق جغرافي معين، واية ممارسة خارج حدود الدولة يمكن ان تصطدم مع سيادة دولة اخرى، كما ان محكمة العدل الدولية اكدت في العديد من الاحكام هذا التوجه، نذكر على سبيل المثال قرارها في قضية مضيق كورفو الصادر في عام ١٩٤٩ الذي جاء فيه "... فاحترام السيادة الاقليمية بين الدول اساس ضروري من اسس العلاقات الدولية"[٢].

---

[1] صادقت على هذه الإتفاقية ١١٤ دولة، ولم تصادق العراق عليها حتى هذا اليوم.

[2] الامم المتحدة، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية ١٩٤٨-١٩٩١ (باللغة العربية)، نيويورك، ١٩٩٢، ص ٨.

٢. ان جميع المحاكم في العالم وطنية كانت ام دولية تمارس اختصاصها على اساس جغرافي او اقليمي معين لها سلفا، اي صلاحيتها في البت في نزاع ما محددة في نطاق معين، وتبدو ممارسة الإختصاص العالمي او الشامل لم تلق ترحيبا في المجتمع الدولي، ويعد من المواضيع المختلف عليها في القانون الدولي العام ولايمارس الا في حالات نادرة متصلة بجرائم دولية وجرائم ذات الطابع الدولي على سبيل المثال: جرائم الإبادة الجماعية وتجارة الرق والقرصنة والخ.

٣. المحكمة هي مؤسسة دولية والأتفاقية الاوروبية هي عبارة عن معاهدة دولية انظمت اليها ٤٧ دولة صاحب السيادة، وعندما صادق الدول على اختصاص المحكمة لم يقبلوا بالضرورة ولايتها خارج اطار حدودهم الجغرافي، ولهذه الدول مصالح ونشاطات قد لا تنسجم بالضرورة مع مبادئ المحكمة وفي حال تطبيق الأتفاقية الاوروبية خارج اراضيهم قد يدفع بعض الدول الأطراف لإعادة النظر في مصادقتها، وقد تتحفظ عن تطبيق بعض موادها.

٤. التطبيق المباشر ودون قيود للاتفاقية خارج حدود الدول الاوروبية، قد يتعارض مع القوانين الوطنية للدول غير المتعاقدة وقد يترتب عنه تنازع القوانين مع القانون الدولي الأنساني او مع ميثاق وقوانين الامم المتحدة وغيرها من القواعد القانونية.

عليه، استندت المحكمة الاوروبية الى المعيار المكاني كاساس لتحديد الولاية القضائية مبدا مقبول من قبل الدول الأطراف، ومن ثم فهو مبدا عام وجد طريقه في التطبيق القضائي للمحكمة الاوروبية في كثير من القضايا المعروضة عليها. ولكن فيما اذا اخذنا بعين الإعتبار قضيتي السكيني والجدة، فان هذا القول فيه شيء من التناقض والإختلاف: فمن جانب تتمسك المحكمة بالمعيار المكاني ومن جانب آخر ترى المحكمة ضرورة سريان الاتفاقية خارج النطاق الجغرافي في القضيتين المذكورتين.

لتجنب هذا التناقض الذي وقعت فيه المحكمة، اقترح القاضي Bonello على المحكمة في رايها المنفصل في قضية السكيني بان تتبنى المعيار الوظيفي بدلا من المعيار المكاني[1]، حيث يعرف هذا القاضي هذا المعيار من حيث التزامات دول الأطراف بموجب الاتفاقية الأوروبية، ومن اهم هذه الإلتزامات من وجهة نظره: امتناع الدول عن انتهاك الحقوق

[1] قضية (السكيني والآخرون ضد المملكة المتحدة)، راي المنفصل لقاضي Bonello، الفقرات (٤-٢٠).

الواردة في الاتفاقية عن طريق موظفيها؛ وانشاء وتطوير نظام وطني خاص لحماية حقوق الانسان؛ التحقيق في الشكاوى المتعلقة بانتهاكات لحقوق الانسان؛ وفرض العقوبة على الموظف الذي قام بهذه الانتهاكات؛ وتعويض المتضررين من قبل الحكومة[1].

في تصور القاضي Bonello، تنشا اختصاص المحكمة عندما تصادق دولة ما على الاتفاقية الاوروبية، وفي الوقت نفسه تكون الدولة مطلعا على واجباتها ازاء احترامها لحقوق الانسان دون الأخذ بعين الإعتبار النطاق الجغرافي[2]. هذا الراي يدل على ان المحكمة لم تحسم الجدال بعد بين تفضيلها للمعيار المكاني او لجوئها الى المعايير الاخرى كالمعيار الشخصي لتحديد الولاية القضائية للدول الاعضاء.

ولكن فيما يتعلق بمفهوم (النطاق القانوني للاتفاقية)، نرى ان المحكمة كانت واضحة عندما اجابت على هذا السؤال: هل هذا النطاق القانوني محصور في الحدود الوطنية للدول الأطراف ام انه يذهب الى ابعد من ذلك؟ جواب المحكمة في قضية السكيني كان صريحا ولا يحتمل اي شك، كالذي تركته الاجتهادات السابقة – كما اشرنا اليه في السابق – في قضايا اوجالان وعيسي والسعدون والمفضي والخ[3]، وهي عبارة عن موقف حاسم للمحكمة بان الاتفاقية تطبق خارج حدود الدول الاوروبية.

ينسجم هذا الموقف مع ما توصلت اليه محكمة العدل الدولية في تفسيرها للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة ١٩٦٦ واعتبرت "انه وان كانت ولاية الدول ولاية اقليمية في المقام الاول، فانها يمكن ان تمتد في بعض الأحيان خارج الأقليم الوطني"[٤]. كما اكدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة ان هذا العهد ينطبق حيثما تمارس الدولة ولايتها في اراض اجنبية[5].

---

[1] المصدر نفسه، الفقرة (١٠).

[2] المصدر نفسه، الفقرة (١٣).

[3] قضية (السكيني والآخرون ضد المملكة المتحدة)، المصدر السابق، الفقرة (١٤٢).

[4] محكمة العدل الدولية، فتوى بشان الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة، ٩ تموز/يوليو ٢٠٠٤، الفقرات (١٠٩).

[٥] اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة لأمم المتحدة، القضية رقم ٧٩/٥٢، (Lopez Burgos ضد اورغواي)، ٢٩ تموز/يوليو ١٩٨١.

وقد فسرت المملكة المتحدة ومحاكمها - كما بينا سابقا - هذا المفهوم على طريقتها واعتبرت في حالة التطبيق الخارجي للأتفاقية،فانه من المفروض ان لا تتعدى سريانها خارج الحدود الجغرافية للقارة الاوروبية. وفي راي المحكمة الاوروبية، هذا القيد غير موجود اصلا في اجتهاداتها السابقة، وانما بالعكس، وفي حال وقوع احتلال من قبل احدى الدول الاعضاء وان كانت خارج حدود الدول الاعضاء في مجلس اوروبا، فان المسؤولية الدولية تقع على عاتق هذه الدولة في موضوع حقوق الانسان وذلك وفقا للاتفاقية الاوروبية.

المطلب الثالث
المعيار الشخصي لتحديد الولاية القضائية للمحكمة

اذا امعنا النظر في موقف المحكمة في قضية السكيني، ينبين لنا بوضوح بانها قامت ببناء حكمها على اساس المعيار الشخصي لتحديد الولاية القضائية، حتى لو قبلنا جدلا بان المحكمة تتمسك بالمعيار المكاني، فلم تقر المحكمة بشكل واضح بوجود رابطة بين واقع الإحتلال والولاية القضائية[1]، بمعنى آخر، هذا الواقع لا يكفي بحد ذاته للتطبيق التلقائي للإتفاقية في الإراضي المحتلة.

فضلا عن ذلك، استنتج القاضي Bonello نقطة مهمة في هذا السياق اعتبر بمقتضاه الإحتلال العسكري قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس، بغية تحديد الولاية القضائية لدول الاطراف[2]. تاسيسا على ذلك، يمكننا القول، في حال وقوع انتهاك لحقوق الانسان، من قبل احدى دول الأطراف في الأراضي التي احتلها، فهو ليس بالقرينة القطعية للدلالة على مسؤولية هذه الدولة، بل يجوز لها ان تثبت العكس وان تظهر بان الانتهاك لم يكن بفعل قواتها العسكرية. وهذا الموقف يخفف من عبء الدول المحتلة ولا يساعد في الوقت نفسه في حسم ما يعانيه مفهوم الولاية القضائية الواردة في المادة الاولى من الغموض وعدم الثبات، ومن المنطقي ان يتلقى الأنسان تحت سيطرة احدى الدول العضوة في الاتفاقية، بحكم الإحتلال، المعاملة نفسها فيما لو كان على الأراضي الوطنية لتلك الدول.

[1] Ioannis K. Panoussis, *op. cit*, p. 658.

[2] قضية (السكيني والآخرون ضد المملكة المتحدة)، الراي المنفصل للقاضي Bonello، الفقرة (٢٤).

ونوجد نقطة خلافية اخرى، لم تلق تفسيرا معمقا من قبل المحكمة، وهو موضوع الوضع القانوني لزنزانات الدول المحتلة على الأراضي المحتلة. كما بيننا، ففيما يتعلق بالمشتكي السادس في قضية السكيني، اقر القضاء البريطاني بوقوع قريب ذلك المشتكي تحت ولايتها القضائية، والذي كان مسجونا في المعتقلات العسكرية البريطانية في البصرة، وكانت المحكمة الاوروبية متفقة مع هذا الموقوف، ولكنها لم تعطه المبررات القانونية المفصلة في ظل قواعد القانون الدولي العام، وهل يوجد وجه لتشابه فيما بين السفارات والسجون العسكرية في الخارج[1]؟ بهذا الخصوص، اشارت المحكمة لآرائها السابقة وانكرت قيام الولاية القضائية لدول الاطراف فقط على اساس سيطرة تلك الدولة على المباني او الطائرات او السفن، بل العامل الحاسم في هذا السياق هو ممارسة السلطة والسيطرة المادية على الأشخاص ذوي العلاقة[2]، اذن، المحكمة الاوروبية تبنت المعيار الشخصي في هذه الحالة.

تحمل قضية (السكيني والآخرون ضد بريطانيا) في طياتها جملة من الدروس القانونية فيما يخص تطوير المعيار الشخصي لتحديد الولاية القضائية لدول الاطراف وبالتالي ولايتها القضائية، وكذلك توسيع مفهوم ممارسة السلطة او السيطرة الفعلية في الخارج لتجسيد الولاية المذكورة، هذا المفهوم توصلت اليه المحكمة بشكل تدريجي: وفي ثلاث حالات، وهي كالآتي: اولا، في حالة ممارسة الانتهاك من قبل موظفي السفارات والقنصليات في الخارج[3]؛ ثانيا، في حالة وجود المبادرة او القبول من قبل الحكومة المحلية بانه تمارس الدولة الاوروبية، بدلا عنها، الامتيازات وان تتحمل مسؤولية السلطة العامة[4]؛ ثالثا، واخيرا، في حالة ممارسة القوة من قبل موظفي الدولة المتعاقدة على الاتفاقية الاوروبية ووجدت

---

[1] Ioannis K. Panoussis, *op. cit*, p. 658.

[2] قضية (السكيني والآخرون ضد المملكة المتحدة)، المصدر السابق، الفقرة (١٣٦).

[3] حكم المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، الهيئة العامة، (قضية بانكوفيج والآخرون ضد بلجيكا والآخرون)، رقم الشكوى (٩٩٥٢٢٠٩)، صدر القرار في ١٢ كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠١، متوفرة باللغتين الرسميتين الانكليزية والفرنسية وباللغات الاخرى، الفقرات (٧٣ وفيما بعد).

[4] المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، قضية (دروزد Drozd و جانوسك Janousek ضد فرنسا واسبانيا)، ٢٦ حزيران/يونيو ١٩٩٢، الفقرات (٩١ وفيما بعد).

اشخاص ذوي العلاقة (الضحايا) تحت سيطرة تلك الدولة[1]. في تلك الحالات الثلاثة يمكن القول، حسب الاجتهادات القضائية للمحكمة، بانه توجد ممارسة السلطة او السيطرة الفعلية على الضحايا، فبالتالي تثير الولاية القضائية لدول الاطراف فيترتب عليه مسؤوليتهم تجاه الاتفاقية الاوروبية. وتجدر الإشارة الى ان هذه الحالات لم تذكر على سبيل الحصر، فمن المتصور ان تطرا عليها تطورات قضائية في المستقبل.

استندت المحكمة في قضية السكيني على الحالة الثالثة بغية تكريس الولاية القضائية للمملكة المتحدة في جنوب العراق، من ثم تطبيق الاتفاقية، قرار المحكمة جاء ايضا على اساس جملة من الوثائق والرسائل الرسمية المتبادلة وقرارات مجلس الامن، من وجهة نظر المحكمة، وقد كانت المملكة تمارس في فترة معينة بعض السلطات العامة التي تتمتع بها الدول ذات السيادة في جنوب العراق وخاصة في مجال حفظ الامن، وعليه، استنتجت المحكمة في نهاية المطاف بان بريطانيا العظمى كانت تمارس، اثناء العمليات الامنية، السلطة والسيطرة على الاشخاص المقتولين مما تقيم الصلة القضائية ما بين تلك الدولة والضحايا[2].

ذكرنا فيما سبق ان الاحداث في قضية السكيني وقعت في فترة الاحتلال ما بين ١ آيار/مايو ٢٠٠٣ وتشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٣، وقرار المحكمة جاء ليقول بان المملكة المتحدة كانت مسؤولة في هذه الفترة، وبتسائل احد الفقهاء الفرنسيين ،تسائلا منطقيا، في حالة وقوع الضحايا المدنيين السنة في فترة اخرى من الزمن بحيث ان المملكة لم تكن لها الوضعية القانونية نفسها التي كانت تمارسها فيها، فهل هذه الانتهاكات لا يمكن ان تنسب

[1] المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، قضية (اوجالان ضد تركيا)، المصدر السابق، الفقرة (٩١).

[2] قضية (السكيني والآخرون ضد المملكة المتحدة)، المصدر السابق، الفقرة (١٤٩). لأهمية هذا النص، نعرضها باللغة الانكليزية:

(the Court considers that the United Kingdom, through its soldiers engaged in security operations in Basra during the period in question, exercised authority and control over individuals killed in the course of such security operations, so as to establish a jurisdictional link between the deceased and the United Kingdom […].)

اليها؟ الجواب يكون بنعم فيما لو طبقنا حكم المحكمة في قضية السكيني[1]. وفسر فقيه آخر هذه المسالة من منطق آخر، واعتبر ان المحكمة لم ترد ان تخالف ما توصلت اليها في قضية (بانكوفيج والاخرون ضد بلجيكا والاخرون)، بمقتضاه لا يكفي موت الضحايا المدنيين الناجم عن القصف الجوي العسكري لقيام الولاية القضائية لدول الاعضاء[2].

خلاصة القول، وفقا للمعايير المتبعة في قضية السكيني، تقوم الولاية القضائية لدول الاعضاء خارج اراضيها على اساس تمتع الدولة بامتيازات السلطة العامة، اي انها تمارس سلطتها او سيطرتها على الاشخاص، ولكن فيما يخص الإستخدامات الاخرى للقوة، لم تعط المحكمة اجابة تنطوي على حل شامل لموضوع تطبيقات خارجية للاتفاقية الاوروبية، وقد يعرض حكم المحكمة على كل حالة على انفراد لنقد ولغموض ووقوعها في مواقف اعتباطية غير مرغوب فيها في المحاكم الدولية.

تتجلى اهمية الحكم في قضية السكيني في انه يكرس بشكل صريح للمعيار الشخصي لتحديد الولاية القضائية، ولكن لا يدل في الوقت نفسه ان المحكمة تبنت بشكل مطلق مبدا الاختصاص الشخصي فلا يعتبر كل خرق لحقوق الانسان من قبل الدولة العضوة خارج اراضيها انتهاكا بمقتضي الاتفاقية الاوروبية، بل لا بد ايضا من ان تتواجد شروط اخرى، كممارسة السلطة او السيطرة على الضحايا اثناء الانتهاك، فوجهة نظر المحكمة في حكمها في القضية السكيني، توحي لنا بان المحكمة تتجه في المستقبل الى تبني المبدا الشخصي على اطلاقه، تلافيا لثغرات اخرى قد تنشا من التطبيق الاقليمي للاتفاقية.

ونظرا لعدم استقرار موقف المحكمة حول مفهوم الولاية القضائية وعدم تبنيها معيارا موحدا لتحديد اختصاصها في القضايا المتنوعة، فان هذا قد ينعكس سلبا على السمعة القضائية التي اكتسبتها المحكمة طوال السنوات التي عملت فيها المحكمة، وقد تفكر بعض دول الاطراف ان تبتعد تدريجيا عن هذه الولاية المتذبذبة.

[1] Ioannis K. Panoussis, *op. cit*, p. 660.

[2] Marko Milanovic, *op. cit*. p. 130.

المبحث الثاني

سريان الولاية القضائية للمحكمة الاوروبية في العالم وتأثيراتها في القانون الدولي العام

لقد تناولنا قضيتي السكيني والجدة سابقا في بعض جوانبها، ورأينا بان هناك تطور نوعي في موقف المحكمة والبعض قد يتسائل عن هذا الموضوع من منظور مختلف: هل هذه المتسجدات في الولاية القضائية للمحكمة تدل حقا على تطوير قواعد القانون الدولي من قبل المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان ام نحن امام مسالة مغايرة تماما وهي فرض محكمة اقليمية رؤيتها الحقوقية الأوروبية على امم في العالم، كما حدثت في امور اخرى في الماضي، ولم تكن هذه المخاوف مخفية، حتى بعض قضاة المحكمة تساءلوا عنها وحاولوا الإجابة عليه.

والذي يهمنا ايضا هو تاثير المحكمة الاوروبية على بعض قواعد القانون الدولي وتطبيقها على القضيتين، تاويلا منها لملابسات القضيتين واعتمادها على تلك القواعد، مما اسفر عنه تبلور افكار جديدة في بعض مجالات القانون الدولي العام والقانون الدولي الانساني وفي تحجيم عمليات حفظ السلام الدولي والمسؤولية الدولية للمنظمات وتفسير قرارات مجلس الأمن.

لهذا نكرس هذا المبحث لسريان الولاية القضائية للمحكمة الاوروبية فى العالم وتاثيراتها في القانون الدولي العام، ونعرض فيه بالتفصيل ما يأتي اولا سريان الولاية القضائية للمحكمة الاوروبية في العالم وثانيا تاثير المحكمة على المسؤولية الدولية للمنظمات، وثالثا ا تفسير المحكمة لقرارات مجلس الامن، ورابعا موقف المحكمة ازاء قواعد القانون الدولي الإنساني.

المطلب الاول

سريان الولاية القضائية للمحكمة الاوروبية في العالم

جاء في البيان الافتتاحي الذي القاه الأمين العام للأمم المتحدة السابق بطرس بطرس غالي في المؤتمر العالمي لحقوق الانسان في ١٩٩٣، ما نصه " ...، *فحقوق الانسان هي بالتاكيد من نتاج التاريخ. ولكونها كذلك، ينبغي ان تكون متوافقة مع التاريخ، وان تتطور بصورة متزامنة مع التاريخ، وان تهيئ لمختلف الشعوب والامم صورة ترى فيها ذاتها. ومع*

ذلك، فان تماشي حقوق الانسان مع مسيرة التاريخ ينبغي الا يغير ما يشكل جوهرها الحقيقي، وهو عالميتها!" [1]، هل المحكمة الاوروبية تجسد هذه العالمية؟ وكيف؟ نحاول ان نجيب على هذا السؤال في هذه الزاوية من هذا البحث.

كما بينا سابقا، ينجه قرار المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان في القضيني السكيني والجدة نحو العالمية بحيث تسري ولايتها القضائية في العراق في حالات محددة، وقياسا عليهما، تسري في جميع دول العالم غير المتعاقدة على الاتفاقية الاوروبية، لا بد ان نشدد على حرف الجر سريانها (في) مما يدل على المكان بصورة مطردة، فهو يختلف تماما عن العبارة سريانها (علي)، المعنى فيه نوع من الإستعلاء والخضوع.

ففيما يخص بعبارة سريان الولاية القضائية للمحكمة الاوروبية على جميع دول العالم او فرض رؤيتها على العالم، فلا مجال لها في التطبيق في المجتمع الدولي، اذ ان تمنع المحكمة بمثل هذه الولاية تصطدم ببعض المبادئ الاساسية في القانون الدولي العام، كمبدا عدم التدخل في الشؤون الداخلية، فالأمم المتحدة اهم منظمة عالمية في العالم لا تريد ان تتدخل في الشؤون الداخلية للدول الأعضاء الا في حالات نادرة[2]، فكيف ينسني للمحكمة القارية الأوروبية ان تطبق قواعدها على دول لا ترتبط بها اية علاقة، فهو كما متفق عليه لا تنشئ الاتفاقية الاوروبية التزامات وحقوقا لدولة اخرى بدون رضاها وذلك طبقا للمادة (٣٤) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩[3].

---

[1] البيان الافتتاحي الذي القاه الأمين العام للأمم المتحدة السابق بطرس بطرس غالي في المؤتمر العالمي لحقوق الانسان في ١٤ حزيران/يونيو ١٩٩٣، البيان متوفر على الموقع الرسمي للمفوضية السامية لحقوق الانسان باللغة الانكليزية.

[2] ميثاق الأمم المتحدة، تنص المادة الثانية الفقرة السابعة على "ليس في هذا الميثاق ما يسوغ "للأمم المتحدة" ان تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة ما، وليس فيه ما يقتضي الأعضاء ان يعرضوا مثل هذه المسائل لأن تحل بحكم هذا الميثاق، على ان هذا المبدا لا يخل بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع".

[3] تنص المادة (٣٤) من الإتفاقية المذكورة على "لا تنشئ المعاهدة التزامات او حقوقا للدولة الغير بدون رضاها".

وتاسيسا على ما سبق، ونظرا للإشكاليات القانونية المذكورة اعلاه وغيرها، فقد نادى الإتجاه المعارض لتوجه المحكمة الاوروبية نحو العالمية بضرورة تحجيم دور المحكمة في اطار قاري، وقد حذر مؤيدون لهذا الاتجاه، وخاصة الجانب البريطاني في القضيتين موضوعي البحث، من تلك التوجهات بحيث تصطدم ولاية المحكمة مع اختصاصات وسلطات اخرى وطنية كانت ام دولية، واتهامها "بامبرالية حقوق الإنسان"[1] "human rights imperialism"[2].

المعترضون على التطبيق العالمي لقواعد الاتفاقية الأوروبية اعتمد بالأساس على الإجتهادات السابقة للمحكمة، وخاصة في قضية بانكوفيج، المذكورة سلفا، وراث فيها المحكمة بان هذه الاتفاقية تطبق في اراضي الدول الأعضاء في مجلس اوروبا، وللمادة الاولى منها دلالات جغرافية اكثر من اي معيار آخر[3]. ولا نجد قبل القضيتي السكيني والجدة، نموذجا يمكن ان نحتذي به طبقت فيها المحكمة احكامها خارج الحدود الجغرافية للدول الأعضاء الا في حالات نادرة وذلك في شمال قبرص وترانسنريا في مولدافيا، باعتبار هذه اراضي اوروبية اي جزء من الدول الأوروبية من وجهة نظر المحكمة. ودفع عدم عضوية يوغسلافيا السابقة في مجلس اوروبا المحكمة لعدم تطبيق الاتفاقية في قضية بانكوفيج، فلم ترد اتساع ولايتها القضائية، واعلنت في القضية نفسها بان الاتفاقية لا يقصد منها سريانها في جميع انحاء العالم، وحتى فيما يخص تصرفات الدول المتعاقدة[4]. فان موقف المحكمة قد تغير حول هذا الموضوع، اذ من المعروف ان المحكمة اعتبرت الاتفاقية الأوروبية اداة حية

---

[1] حكم مجلس اللوردات في المملكة المتحدة في قضية مازن جمعة قاطع السكيني ووزير الدفاع، راي اللورد Rodger of Earlsferry المصدر السابق، الفقرة (٧٨).

[2] في قضية السكيني امام المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، وجه احد قضاة المحكمة، في رايه المنفصل، انتقادات شديدة الى ما نادت به المملكة المتحدة "بامبرالية حقوق الإنسان"، واعتبرتها، متهكما، افضل من الامبرالية العسكرية التي مارستها المملكة المتحدة في العراق. ينظر الى الراي المنفصل للقاضي Bonello في قضية (السكيني ضد المملكة المتحدة)، المصدر السابق، الفقرات (٣٧-٣٩).

[3] حكم مجلس اللوردات في المملكة المتحدة في قضية مازن جمعة قاطع السكيني ووزير الدفاع، راي اللورد Brown of Eaton-Under-Heywood المصدر السابق، الفقرة (١٢٧).

[4] المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، الهيئة العامة، الحكم في قضية (بانكوفيج والآخرون ضد بلجيكا والآخرون)، المصدر السابق، الفقرة (٨٠).

"a living instrument"[1]، فطورت المحكمة اجتهاداتها في قضيتي (الجدة والسكيني ضد المملكة المتحدة) لكي تسري ولايتها خارج الإطار الجغرافي لأوروبا ولا سيما في العراق.

عليه، عند استقراء القضيتين المذكورتين، نستخلص توجه المحكمة في هذا الشان، حيث تبنت امكانية سريان ولايتها القضائية في جميع انحاء العالم، بشروط ومعايير محددة، فمبوجبها تبقى الدول الأعضاء في الاتفاقية الاوروبية ملتزمة بها خارج حدودها الوطنية، اذ ان ذلك يقتضي من دول الأطراف احترام الحقوق الواردة في الإتفاقية في اي مكان او زمان وفي ظروف الحرب او السلم، ويمكن للمحكمة ان توسع من نطاق تطبيق الإتفاقية حسب ما يقتضه الظروف، كما هو الحال في القضيتين المذكورتين آنفا، بدورها وجهت المحكمة رسالة للدول الأطراف بان يكونوا حذرين بان لا ينتهكوا حقوق الإنسان في عملياتهم العسكرية التي تقوم بها خارج حدودها الوطنية.

ومن الضروري ان نوضح بان حماية حقوق الانسان على الصعيد العالمي، بموجب الاتفاقية الاوروبية، غير مفروضة الا على دول الاطراف، بمعنى ان نصوص مواد الاتفاقية ليست بحد ذاتها عالمية او ملزمة لجميع الدول في العالم، فالعلاقة التي تربط الضحية بالدولة العضوة في الاتفاقية هي الأساس لاختصاص المحكمة، وهي التي تختص بتحديد ولايتها القضائية، وهو تجسيد لمبدا الماني Kompetenz-Kompetenz ويعرف بصلاحية البت في صلاحيتها، المعروفة بوجه الخصوص في مجال التحكيم.

ولكن، اذا ما قامت وفسرت المحكمة الاوروبية على هذا النحو، اي سريان ولايتها القضائية في جميع انحاء العالم وبالشروط والمعايير التي وضعتها بنفسها قد يطرا عليها التغيير من قضية الى اخرى، عندها قد يظهر بعض الإشكاليات بالنسبة الى دول الإطراف من ناحية، ومن ناحية اخرى قد تؤثر على الدول غير العضوة في الإتفاقية وحتى المنظمات الدولية الاخرى.

[1] المحكمة الاوروبية لحقوق الإنسان، الحكم في قضية (تيرر Tyrer ضد المملكة المتحدة)، رقم الشكوى (٥٨٥٦٧٢)، ٢٥ نيسان/ابريل ١٩٧٨، الفقرة (٣١).

وفيما يخص بدول الأطراف فان عدم دقة المحكمة في تحديد ولايتها يؤدي الى عدم معرفة تلك الدول لإلتزاماتها على وجه التحديد تجاه الإتفاقية وتجاه المنطقة التي تقع تحت سيطرة دول الأطراف، فيترتب عليه عدم الاستقرار في المفاهيم والقواعد الواجب احترامها في المجتمع الدولي.

بينما يختلف تاثير سريان الولاية القضائية في جميع انحاء العالم بالنسبة للدول غير الأطراف، وسنأتي عليها بشيئ من التفصيل، بما لها من العلاقة بوضع العراق وبدول المنطقة. فهذا الموضوع يثير النقاش حول موضوع اكثر اتساعا وهي عالمية حقوق الإنسان ومدى علاقتها بمختلف الحضارات والأديان الذين يعيشون جنبا الى جنب في المجتمع الدولي، القول بعالمية القواعد لحقوق الإنسان يثير حفيظة مجموعة كبيرة من الفقهاء المؤيدين لنسبية ثقافة حقوق الانسان واعطاء خصوصية لحقوق الإنسان حسب الثقافات والأديان، وخير دليل على ذلك وجود الاختلاف في الاتفاقيات الدولية القارية والأقليمية في مجال حقوق الإنسان كالإعلان الامريكي لحقوق وواجبات الانسان في اطار منظمة الدول الأمريكية لسنة ١٩٤٨، والميثاق الأفريقي لحقوق الانسان والشعوب لسنة ١٩٨١، واعلان القاهرة حول حقوق الإنسان في الإسلام في اطار منظمة مؤتمر العالم الإسلامي لسنة ١٩٩٠، والميثاق العربي لحقوق الإنسان لسنة ٢٠٠٤، حتى في القارة الاوروبية يوجد ميثاقان مختلفان في اطار منظمتين اوروبيتين مختلفتين، هما الاتحاد الأوروبي ومجلس اوروبا، وقد شرع الاول ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي في عام ٢٠٠٠، وقام الثاني – وهو موضوع بحثنا – بانشاء آلية متكاملة لحماية حقوق الانسان من خلال الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان[1].

مع احترامنا لهذين الرايين بين العالمية ونسبية حقوق الانسان، فان الواقع في موضوع بحثنا يوحي لنا امرا آخر من الناحية العملية، وهو استنتاج المحكمة بوجوب سريان الاتفاقية الاوروبية في الأراضي العراقية قد يصطدم مع العادات والتقاليد والقوانين لسكان هذه

[1] كل هذه الوثائق المذكورة منوفرة باللغة العربية على موقع الإلكتروني مكتبة حقوق الانسان بجامعة منيسوتا وبتصريح من قبل المعهد الدولي لحقوق الانسان بجامعة دي بول شيكاغو، آخر زيارة ١٣ كانون الاول/ديسمبر ٢٠١٤:
http://www1.umn.edu/humanrts/arabic/regdoc.html

المنطقة. فلو ذهبنا الى الإبعد من ذلك، نجد ان المملكة المتحدة كانت القوة المحتلة في جنوب العراق وملتزمة على هذا النحو وذلك طبقا لإتفاقية جنيف الرابعة لسنة ١٩٤٩ والإتفاقية الخاصة باحترام قوانين واعراف الحرب البرية (معاهدة لاهاي لسنة ١٩٠٧)، والتي تنص المادة (٤٣) منها على ما نصه "اذا انتقلت سلطة القوة الشرعية بصورة فعلية الى يد قوة الاحتلال، يتعين على هذه الاخيرة، قدر الإمكان، تحقيق الأمن والنظام العام وضمانه، مع احترام القوانين السارية في البلاد، الا في حالات الضرورة القصوى التي تحول دون ذلك"[1]. ومن جهة اخرى، لا بد ان تحترم بريطانيا واجباتها تجاه الاتفاقية الاوروبية لأنها تسيطر بصورة فعلية على تلك المناطق حسب ما توصلت اليها المحكمة في قضية الجدة، بين هذا وذاك وقعت المملكة المتحدة في تناقض، هل عليها "احترام القوانين السارية" او ادخال التعديلات على النظام القانوني العراقي بغية ملاءمتها مع متطلبات الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان، وهذه حالة تنذر بنشوب خلافات اعمق من ذلك، علما ان اجتهادات المحكمة في مواضيع عديدة تتعارض مع الاعراف والقوانين العراقية وكذلك في الدول التي تتخذ من الشريعة الأسلامية مصدرا اساسيا لقوانينها[2].

وايضا، في حال لو احتذت المحاكم الإقليمية لحقوق الإنسان الأخرى: محكمة الدول الامريكية لحقوق الإنسان، والمحكمة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، لجنة حقوق الانسان العربية حذو المحكمة الأوروبية في التوسع باختصاصاتها ليشمل اراضي دول غير اطراف في الاتفاقيات الإقليمية، ينجم عنه حتما التنازع والخلافات فيما بينها.

وفي نهاية المطاف، لا بد من القول بان موضوع سريان الولاية القضائية (على) ام (في) العالم، لم تحسم بعد، ولا يزال موقف المحكمة الاوروبية غير واضح حول كيفية احترام الحقوق الاساسية من قبل دول الاطراف في الاراضي التي وقعت تحت سيطرتها الفعلية، هل

[1] المملكة المتحدة صادقت على هذه المعاهدة في ٢٧ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٠٩، لم يصادق العراق عليها لحد الآن.

[2] هذه الفكرة طورها اصلا اللورد Brown of Eaton-Under-Heywood في حكمه في قضية الجدة امام مجلس اللوردات حكم مجلس اللوردات المملكة المتحدة في القضية مازن جمعة قاطع السكيني ووزير الدفاع، المصدر السابق، الفقرة (١٢٩).

هو التزام سلبي ام ايجابي (اتخاذ الإجراءات اللازمة لتعديل قوانين الاراضي المحتلة)، هل هو التزام كلي او جزئي (اي احترام جزء من الاتفاقية الاوروبية دون بعضها) علما ان المحكمة راث في قضية بانكوفيج ان الحقوق المحمية في الاتفاقية الاوروبية لا يمكن *تقسيمها وتكييفها* ((divided and tailored حسب الظروف والمكان[1]، وفي النهاية لا بد من القول بان الجدال يبقى مفتوحا للمستقبل واجتهادات قضائية للمحكمة او تعديلات جديدة على الاتفاقية الاوروبية قد يحمل في طياتها الإجابات المقنعة.

المطلب الثاني
تأثير المحكمة على المسؤولية الدولية للمنظمات

كما اشرنا اليه سابقا، ادعت الحكومة البريطانية امام المحكمة الاوروبية في قضية الجدة بان الحقوق المنتهكة (الحق في الحرية والأمن) لهذا الشخص غير منسوبة اليها، وعملية اعتقاله جاءت على اساس قرار من مجلس الامن للأمم المتحدة، وقد اثارت هذه الإدعاءات جملة من الإشكاليات القانونية التي لم تلق حلا مقبولا في السابق، ومنها موضوع تنازع النصوص ما بين القرار (١٥٤٦) لمجلس الامن والإتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان وموضوع الإعتقال على اساس القرار المذكور وايضا موضوع مسؤولية الامم المتحدة في عمليات حفظ السلام الدولي عن وقوع انتهاكات لحقوق الانسان.

تتشابه وقائع قضية الجدة مع قضية اخرى حكمت المحكمة عليها في السابق وهي قضية بهرامي Behrami وساراماتي Saramati[2]، والتي وقعت احداثها في كوسوفو في نهاية حقبة التسعينات من القرن الماضي عندما تدخلت قوات التحالف KFOR (Kosovo Force) في هذه المنطقة واحتجزوا استباقيا بعض الاشخاص بناء على قرار ١٢٤٤ لمجلس الامن. وتعلقت القضية المعروضة امام المحكمة بموضوع انتساب هذه الأعمال لدول الأعضاء في الاتفاقية وكانت

[1] قضية (بانكوفيج والآخرون ضد بلجيكا والآخرون)، المصدر السابق، الفقرة (٧٥).

[2] المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، الهيئة العامة، قضية (بهرامي Behrami وبهرامي Behrami ضد فرنسا) و(ساراماتي Saramati ضد فرنسا والمانيا ونرويج)، رقم الشكوى ٧١٤١٢/٠١ و٧٨١٦٦/٠١، ٢ آيار/مايو ٢٠٠٧.

تعمل في اطار معين لعمليات حفظ السلام الدولي. بحثت المحكمة وفقا للمادة الاولى من الاتفاقية عن المعايير المناسبة (المكانية او الشخصية) بغية تكريس الولاية القضائية للدول المشاركة في هذه العمليات خارج حدودها الوطنية، وتوصلت الى استنتاج واضح، بان عمليات القوات الدولية KFOR لا يجوز ان تنسب الى الدول الاعضاء لأن تاسيس هذه القوات جاءت من قبل مجلس الامن بموجب الفصل السابع، وهذا الجهاز الاممي هو الذي كان يمارس سلطته وسيطرته عليها، مما يقتضي، من وجهة النظر المحكمة، استبعاد المسؤولية الدول ومن ثم تحويلها، قدر الإمكان، تجاه مسؤولية المنظمة الدولية[1].

تعرض موقف المحكمة في قضية بهرامي Behrami وساراماتي Saramati لإنتقادات شديدة في الفقه، واعتبر البعض التبريرات القانونية التي استندت اليها المحكمة ضعيفة نسبيا فيما لو اخذنا بعين الاعتبار تطور قواعد القانون الدولي العام وما توصلت اليه من قواعد متعلقة بقواعد اسناد المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية[2]. فقد راث المحكمة ان العنصر الحاسم، في اسناد المسؤولية الى المنظمة الدولية، هو ما اذا كان مجلس الامن التابع للأمم المتحدة يحتفظ بالسلطة والسيطرة الأخيرتين (Ultimate) بحيث لم يخول الا السلطة التنفيذية (Operational)، وسلمت بفعالية منظمة حلف شمال الأطلسي في امور العمليات (التنفيذية) المتعلقة بالقوة الدولية في كوسوفو[3]، وقد لاحظ بعض الفقهاء انه قد تبدو للسيطرة "التنفيذية" اهمية اكبر من السيطرة "الاخيرة"، لأن السيطرة الاخيرة لا تكاد تلعب دورا في عمليات حفظ السلام[4]. حتى الأمين العام للأمم المتحدة، في تقريره لشهر

[1] قضية (بهرامي Behrami ضد فرنسا) و(ساراماتي Saramati ضد فرنسا والمانيا ونرويج)، المصدر السابق، الفقرات (١٣٢-١٤١).

[2] See, M. Milanovic and T. Papic, "As Bad As it Gets: the European Court of Human Right's Behrami and Saramati Decision and General International Law", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 58, 2009, p. 276.

[3] قضية (بهرامي Behrami ضد فرنسا) و(ساراماتي Saramati ضد فرنسا والمانيا ونرويج)، المصدر السابق، الفقرتان (١٣٣ و١٣٩).

[4] Pierre Klein, "Responsabilité pour les faits commis dans le cadre d'opération de paix et étendue du pouvoir de contrôle de la Cour européenne des droits de l'homme: quelques considérations critiques sur l'arrêt *Behrami et Saramati*, *Annuaire française de droit international*, vol. 53, 2007, p. 55.

حزيران/يونيو ٢٠٠٨ عن بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، ناي بنفسه عن معيار السيطرة الأخيرة وقال: ومن المفهوم ان المسؤولية الدولية للأمم المتحدة ستكون محدودة بقدر ما تبلغه سيطرتها التنفيذية الفعلية[1]، ولم يلق موقف المحكمة الاوروبية اي ترحيب في تقرير المقرر الخاص Gaja للجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة في موضوع مسؤولية المنظمات الدولية[2].

ان الفرق بين هذين المعيارين واضح، في المعيار الاول (السيطرة الاخيرة) فالمسؤول الوحيد هو من يقف في اعلى هرم السلطة وهو الذي يقرر انشاء قوات حفظ السلام والغائه ، اي الامم المتحدة، اما في المعيار الثاني المسمى (بالسيطرة الفعلية) فيمكن تصور اكثر من مسؤول، فقد تتحمل منظمة الامم المتحدة والدول الملتحقة بتلك القوات المسؤولية التضامنية. وتلقى المعيار الثاني نجاحا في لجنة القانون الدولي واخذت به في نص المادة السابعة (المادة الخامسة سابقا) في مشروع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية لسنة ٢٠١١ على النحو الآتي: "يعتبر تصرف جهاز الدولة او جهاز المنظمة الدولية او وكيلها الذي يوضع تحت تصرف منظمة دولية اخرى فعلا صادرا عن المنظمة الأخيرة بموجب القانون الدولي اذا كانت المنظمة تمارس السيطرة الفعلية على ذلك التصرف"[3]، اذا النقطة المهمة في هذا السياق هي من يمارس السيطرة الفعلية هو الذي يتحمل المسؤولية، وقد يكون الامم المتحدة او دولة معينة او مجموعة من الدول او جميعهم معا.

اتاحت قضية الجدة الفرصة في البت في موضوع اسناد الانتهاكات لجهة معينة، لم ينتهزها مجلس اللوردات البريطاني، وقال احد القضاة (Lord Bingham of Cornhill) في الاغلبية بصدد هذه القضية: من المتفق عليه بين طرفي الدعوى ان المبدا الذي يحكم

---

[1] United Nations, Report of the Secretary-General on the United Nations Interim Administration Mission in Kosovo, Document Number, S/2008/354, 12 June 2008, paragraph 16.

[2] الامم المتحدة، لجنة القانون الدولي، التقرير السابع للمقرر الخاص بخصوص مسؤولية المنظمات الدولية، رقم الوثيقة A/CN.4/610، 27 آذار/مارس ٢٠٠٩، ص ٥٨–٥٩.

[3] الامم المتحدة، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الثالثة والستون، ٢٦ نيسان/ابريل – ٣ حزيران/يونيو و٤ تموز/يوليو – ١٢ آب/اغسطس ٢٠١١، الوثيقة الرسمية A/٦٦/١٠، الملحق رقم ١٠، ص ٦٦.

المسالة هو ذلك الذي عبرت عنه لجنة القانون الدولي في المادة (٧)، المذكورة سابقا، من مشروع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية[1]. وفي النهاية، بدا ان مجلس اللوردات (راي الاغلبية منه) يؤيد الآراء التي عبرت عنها المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان في قضية بهرامي وساراماني ولم يغفل في الوقت نفسه عن معيار السيطرة الفعلية، وخلص الى القول بوجود اختلاف في الوقائع في قضيتي (الجدة وبهرامي) وكذلك لا يمكنه القول واقعيا بان قوات الولايات المتحدة والمملكة المتحدة كانت تحت القيادة والسيطرة الفعليتين للأمم المتحدة، او ان قوات المملكة المتحدة كانتا تحت تلك القيادة وتلك السيطرة عندما احتجزت المشتكي[2]. بالرغم من وجود القرار ١٥٤٦ لمجلس الامن التابع للأمم المتحدة والذي اذن بوجود القوات المتعددة الجنسيات في العراق.

اقتبست المحكمة في قضية (الجدة ضد المملكة المتحدة) امام المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان نص المادة السابعة المذكورة اعلاه المتعلقة بالإسناد، واعتبرت ان مجلس الأمن لم يكن يمارس السيطرة الفعلية ولا السلطة الأخيرة على ما تقوم به او لا تقوم به القوات الأجنبية المشاركة في القوة المتعددة الجنسيات، وبالتالي فان احتجاز المشتكي لا يمكن اسناده الى الأمم المتحدة[3]، وحكمت المحكمة، باجماع اعضائها، بان اعتقال مسؤولية المشتكي يجب ان يسند الى المملكة المتحدة[4].

لا بد في النهاية، ان نبدي بعض الملاحظات حول موقف المحكمة الاوروبية في قضية الجدة وتحديدا حول موضوع اسناد مسؤولية اعتقال المشتكي الى منظمة الامم المتحدة ام الى الدولة المشتكى عليها:

---

[1] مجلس اللوردات (HOUSE OF LORDS)، حكم في قضية هلال عبدالرزاق علي الجدة (المدعي) ووزير الدفاع (المدعي عليه)، ١٢ كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠٧،

Neutral Citation Number: [2007] UKHL 58, HTML version of Judgment available on http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/2007/58.html

[2] المصدر نفسه، الفقرات ٢٢-٢٤ من راي اللورد Lord Bingham of Cornhill.

[3] المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، الهيئة العامة، الحكم في قضية (الجدة ضد المملكة المتحدة)، المصدر السابق، الفقرة (٨٤).

[4] المصدر نفسه، الفقرة الثالثة من منطوق الحكم.

- لم نرى المحكمة ضرورة نقض ما توصلت اليها في اجتهاداتها السابقة وخاصة فيما يتعلق بمعيار السيطرة الاخيرة، وركزت في بادئ الامر، (كما فعل مجلس اللوردات في القضية نفسها)، على اختلاف الوقائع ما بين قضية الجدة وقضية بهرامي وساراماني، وراث عدم تطبيق المعايير نفسها عليهما، فيؤخذ على المحكمة بانها لم تذهب بعيدا في تحليلاتها في هذا الاتجاه، ولم تغير مواقفها السابقة المنتقدة اصلا.
- في تحليلها لقرارات مجلس الامن، لم يتوصل اعضاء المحكمة الى استنتاج تنقل بمقتضاه المسؤولية من المملكة المتحدة الى الامم المتحدة، وقد قبلت المحكمة حكم القضاء البريطاني معتبرا اياه عدم وجود سلطة الامم المتحدة وسيطرتها على القوات المتواجدة على ارض العراق في تلك الفترة.
- من خلال قراءتنا لقرار (الجدة ضد المملكة المتحدة)، نلاحظ محاولة المحكمة الاستناد على قرار مجلس اللوردات البريطاني، وليس فقط الاشارة اليه، لكي يكون قرارها متشابها مع موقف القضاء البريطاني، اي لجات المحكمة الى القضاء الداخلي لكي تنطق بقرار مقبول سياسيا[1] في موضوع حساس جدا ليس فقط على الصعيد الاوروبي بل على الصعيد العالمي، وهو ما يدفعنا الى التسائل حول استقلالية القضاء الاوروبي ازاء القضايا الحساسة.
- كما يتضح، من موقف المحكمة اعلاه، ان معيار السيطرة الاخيرة غير جامد، فضلا عن تبنيها معيار السيطرة الفعلية ايضا، الواردة في المادة السابعة من مشروع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية لسنة ٢٠١١، المعبر عن قواعد القانون الدولي، ويبدو ان المحكمة فسرت ولايتها القضائية (المادة الاولى من الاتفاقية الاوروبية) في ضوء هذه القواعد. وهذا الاستنتاج يمثل – بدون ادني شك – تطورا في اجتهاداتها القضائية، وطبقت هذه المعايير في قضية السكيني للتاكد من الولاية القضائية البريطانية على الضحايا.

[1] Ioannis K. Panoussis, *op. cit*, p. 664.

المطلب الثالث
تفسير المحكمة لقرارات مجلس الامن

قدمت المملكة المتحدة في لائحة دفاعها امام المحكمة الاوروبية في قضية الجدة، حجة اخرى، واعتبرت بمقتضاها ان التزاماتها في العراق جاءت بناءا على ما يستوجبه قرار مجلس الامن، وبين التزام بريطانيا الناشيء عن ميثاق الامم المتحدة[1] وبين التزاماتها المترتبة عن الاتفاقية الاوروبية فالعبرة بالاولى وذلك طبقا للمادة (١٠٣) من ميثاق الامم المتحدة والتي تقرا كالآتي: "اذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها اعضاء 'الامم المتحدة' وفقا لأحكام هذا الميثاق مع اي التزام دولي آخر يرتبطون به فالعبرة بالتزاماتهم المترتبة على هذا الميثاق". وهكذا تبين هذه المادة فكرة التدرج في القانون الدولي العام، وقد تؤدي الى الغاء او وقف جميع التصرفات القانونية الدولية التي تتعارض مع احكام ميثاق الامم المتحدة (اسمى قواعد في القانون الدولي العام)، اذ لا يمكن انكار اهمية المادة ١٠٣، لدرجة ان النص المذكور يتضمن – من وجهة نظر بعض الفقهاء – جزاء قانونيا[2] يمكن ان يتخذ في حالة عدم مراعاة نصوص الميثاق.

وعند دراستها لتلك الحجة، غيرت المحكمة مسار السؤال المطروح على النحو الآتي: من هل هناك تنازع بين الميثاق والاتفاقية الاوروبية؟ الى فكرة موازية هل يوجد تعارض بين الاتفاقية الاوروبية والقرار ١٥٤٦ الصادر من مجلس الامن؟ بمعنى آخر لم تجد محكمة ستراسبورغ ضرورة التطرق الى موضوع تدرج القوانين، لانه لا يوجد، حسب رايها، تنازع القوانين بين النصين (الميثاق والاتفاقية). وبعبارة اخرى، بحثت المحكمة عن مخرج مقنع عن طريق الإجابة على السؤالين الجوهريين الذين نطرحهما على الشكل الآتي: هل يتفق القرار ١٥٤٦ لمجلس الامن مع قواعد القانون الدولي العام المتعلقة بحقوق الانسان؟ وهل هذا القرار يفرض على المملكة المتحدة واجب اعتقال المشتكي (الجدة)؟

---

[1] يجب ان لا ننسي بان المملكة المتحدة ملتزمة بالقرار مجلس الامن رقم (١٥٤٦) وفقا للمادة (٢٥) من ميثاق الامم المتحدة، وتنص هذه المادة على "يتعهد اعضاء الأمم المتحدة بقبول قرارات مجلس الأمن وتنفيذها وفق هذا الميثاق".

[2] عصام العطية، القانون الدولي العام، المكتبة القانونية، ط ٢، بغداد، ٢٠١٢، ص ٢٠.

فيما يخص السؤال الاول، توصلت المحكمة الى حل مقنع وذلك باعتمادها على افتراض، معتبرا قرارات مجلس الامن متفقة (لا تتعارض) مع القواعد الدولية المتصلة بحقوق الانسان، وقد خلصت الى القول، عند تفسيره للقرار الصادر من مجلس الامن، لا بد ان نفترض بان هذا المجلس لا ينوي فرض اي التزام على الدول الاعضاء يتضمن انتهاكا للمبادئ الأساسية لحماية حقوق الانسان، وفي حالة الغموض في صياغة القرار، يجب على المحكمة اعتماد التفسير الذي يتناسب مع متطلبات الاتفاقية الاوروبية بغية تجنب اي تضارب في الالتزامات[1].

وذهبت المحكمة الاوروبية (مؤسسة قارية) الى ابعد من ذلك طالبة من مجلس الامن (مؤسسة ذات طابع عالمي)، بان يكون واضحا وصريحا في استخدامه للمصطلحات، فيما لو ارادت ان تتخذ الدول تدابير خاصة والتي قد تتعارض مع التزاماتها بموجب القوانين الدولية لحماية حقوق الإنسان[2].

فمن خلال استقراء موقف المحكمة الخاصة بعلاقة قرارات مجلس الامن مع حقوق الانسان، يتبين لنا ما ياتي:

- اعتمدت قضاة المحكمة في تفسيرهم للقرار المذكور ليس فقط على شرح النصوص بل فسروا فقراته في ضوء الغاية والهدف للمنظمة الاممية، حيث اشارت – في هذا السياق – الى مقاصد الامم المتحدة في الفقرة الثالثة للمادة الاولى من الميثاق والتي تنص على "تعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعا" وربطها بهدف حفظ السلم والأمن الدوليين (الفقرة الاولى من المادة نفسها المشار اليها) بغية تبرير موقفها، هذا النوع من التفسير الغائي (Teleological) لا يتعارض مع قواعد التفسير الواردة في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة ١٩٦٩ وخاصة في موادها المتعلقة بتفسير المعاهدات، وهي مواد (٣١ و٣٢ و٣٣).
- من خلال تبنيها لهذا النوع من التفسير، ارادت المحكمة ان تبعث رسالة قانونية قوية الى الدول الاعضاء في الاتفاقية الاوروبية مفادها انهم لا يستطيعون ان يتهربوا من

[1] قضية (الجدة ضد المملكة المتحدة)، المصدر السابق، الفقرة (١٠٢).

[2] المصدر نفسه.

التزاماتهم الحقوقية الناتجة عن الاتفاقية، محتميا خلف مبررات القانون الدولي والقواعد المفروضة بموجب ميثاق الامم المتحدة وخاصة المادة (١٠٣).

- كما يمكن القول بان المحكمة، وان افترضت ان قرارات مجلس الامن متفقة مع القواعد القانونية المتعلقة بحقوق الانسان، ولكن يبدو ان هذا الافتراض لا يمكن ان يكون مطلقا، اي هي قرينة قابلة لإثبات العكس من قبل الدول المتعاقدة في حالة ما اذا اراد مجلس الامن من تلك الدول بان يتصرفوا بصورة مخالفة لالتزاماتها الاوروبية، ولكن في هذه الحالة الاخيرة لا بد من وجود نص صريح يعبر عن تلك الإرادة.
- بيد ان المسالة الاكثر الأهمية في موضوع الأفتراض الذي توصلت اليه المحكمة، هو رقابة المحكمة الاوروبية على مشروعية القرارات الصادرة عن مجلس الامن، اي مدى امتثال او تجاوز هذه المنظمة الاممية للحدود التي رسمها الاحكام الواردة في ميثاقها والقواعد الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان. فمن المعلوم ليس هناك علاقة تنظيمية تجمع ما بين المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان ومجلس الامن، وان ميثاق الامم المتحدة لم يبين ايضا الجهة المعنية التي تتولى مسالة الرقابة على قرارات مجلس الامن[1]، غير ان المحكمة الاوروبية تمكنت من خلال قضية الجدة تجاوز دورها القاري وممارسة الرقابة غير المباشرة على قرارات مجلس الامن. تلك الرقابة التي طالما كانت موضوع نقاش واختلاف لم يحسم بعد، حتى محكمة العدل الدولية، الاداة القضائية الرئيسية لامم المتحدة، لم تمارس هذه الرقابة الا بشكل غير مباشر وعرضي ومحدود[2].

اما فيما يتعلق بالسؤال الثاني، المحكمة ميزت ما بين حالة ما يجب على الدول ان تقوم به وحالة ما يجوز للدول ان تمارسه، مما يمكن استنتاجهما عند قراءة قرارات مجلس الامن. كما يجب القول بان المحكمة انتهجت في هذا السياق طريقة مختلفة عن ما توصل اليه

[1] لمزيد، ينظر: يازيد بلابل، مشروعية القرارات الصادرة عن مجلس الأمن وآليات الرقابة عليها لحفظ السلم والأمن الدوليين، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، الجزائر، ٢٠١٤، ص ٧٢-٩١.

[2] Alain Pellet, "Rapport Introductif: Peut-on et doit-on contrôler les actions du Conseil de sécurité", *in* Colloque de Rennes, *Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, Société française de droit international, Edition A. Pedon, Paris, 1995, pp. 221-238.

مجلس اللوردات البريطاني والذي راي بانه، حين يصدر مجلس الامن قرارا، تفعل وبشكل شبه تلقائي المادة ١٠٣ من ميثاق الامم المتحدة في جميع الحالات، مما يجعل من النصوص الصادرة عن هذه المنظمة اسمى قواعد في المجتمع الدولي مقارنة بالقواعد القارية.

كما راينا، التوافق الذي افترضته المحكمة، فيما بين نصوص الأمم المتحدة والقواعد المتعلقة بحقوق الإنسان، لا يمكن اثبات عكسه الا عندما يصدر مجلس الأمن قرارا يلزم فيه صراحة الدول الأعضاء في الاتفاقية الاوروبية باداء عمل يتعارض مع تلك الاتفاقية، وبالتالي لا تكون تلك الدولة مسؤولة عن عملها لو نفذت هذا القرار. وفي معنى مخالف، في حالة ما اذا كانت هذه الدول تحتفظ ببعض السلطة التقديرية، فتبقى مسؤولة بصرف النظر عن ما اذا كان قرار مجلس الأمن يتفق او يتعارض مع القواعد الدولية في مجال حقوق الإنسان.

لمعرفة فيما لو كانت الدولة ذات الشان لها السلطة التقديرية في كيفية تطبيق قرارات مجلس الامن، لا بد على المحكمة ان تبحث في الوثائق والقرائن المقنعة بغية بيان هذا الأمر. قامت المحكمة الاوروبية في قضية الجدة بدراسة جميع الادلة، ومنها القرار رقم ١٥٤٦ والرسائل المتبادلة ما بين الولايات المتحدة والمملكة المتحدة والسلطات العراقية المؤقتة، وتوصلت الى القول بان للقوات المتعددة الجنسيات سلطة اتخاذ جميع التدابير اللازمة للمساهمة في صون الأمن والأستقرار في العراق، وتشمل تلك التدابير احتجاز اشخاص لفترات غير محددة دون توجيه التهم، وذلك بهدف منع الإرهاب وردعه. وبالرغم من ان القوات البريطانية كانت مرخصة باتخاذ تلك التدابير، ولكن، في راي المحكمة، هذه الإجراءات لم تفرض من قبل مجلس الأمن، فبالتالي الدول الأطراف في الاتفاقية ليسوا ملزمين صراحة باحتجاز الإشخاص خلافا لقواعد المحكمة[1]، طالما لهم السلطة التقديرية باختيار الاجراءات المناسبة فالدولة تبقى مسؤولة عن اعمالها، وهذه الأخيرة عليها ان تحترم القانون الدولي العام في جميع الأحوال، كما هو منصوص عليها في ديباجة القرار ١٥٤٦، حتى ولو رخصت بان تؤدي عملا ما، واكدت المحكمة في احيان كثيرة بان الاتفاقية الاوروبية

[1] قضية (الجدة ضد المملكة المتحدة)، المصدر السابق، الفقرة (١٠٩).

لحقوق الإنسان جزء لا يتجزا من القانون الدولي، فبالتالي لم يرد مجلس الأمن، من وجهة نظر المحكمة، ان يتعارض مع الاتفاقية وخاصة المادة (٥) الفقرة الاولى منها (الحق في الحرية والامن)[١].

وهنا لا بد ان نشيد بموقف المحكمة حول السؤال الثاني، وكيفية التطرق اليه، لأنه – بدون شك – يعد تطورا مهما في مجال الحقوق الإنسان بشكل خاص والقانون الدولي بشكل عام، وفيما ياتي نلخص اهم النقاط القانونية:

- جاء موقف المحكمة لتدعم الفرد وحقوقه، فمن الواضح بان قرار مجلس الأمن، الذي ياذن باداء عمل ما، لا يستبعد مسؤولية الدول الأطراف عن التزاماتها الحقوقية.
- من وجهة نظر المحكمة، مهما كان نوع الالتزام المفروض من قبل الامم المتحدة، فالدولة التي لها السلطة التقديرية والمرونة في تنفيذها من شانها ان تؤدي تلك الالتزامات بشكل يتفق مع احكام الاتفاقية الاوروبية، فقرارات مجلس الامن يفرض على الدول الالتزام بتحقيق النتيجة، وترك للدول حرية اختيار الوسائل للأمتثال لهذه القرارات، فقد تختار دولة ما صيغة معينة لتنفيذه ولكن لا تستطيع ان تتجاوز عن التزاماته بموجب الاتفاقية الاوروبية.
- في كل ما تقدم، لاحظنا ان المحكمة لم تعترف، بشكل صريح، بعلو القوانين الأممية وخاصة قرارات مجلس الأمن والقانون الدولي الإنساني وتجنبت الخوض في هذا الموضوع، ليس انقاصا من شانها او تقليلا لدورها، بل حاولت بشتى الطرق ان تطبق احكامها الخاصة وان تفسح المجال للوصول الى غاية اهم، وهي مسؤولية الدول الأعضاء تجاه الاتفاقية الاوروبية.
- مع كل ذلك، تبقى اشكالية قانونية لم تلق حلا حتى الآن من قبل المحكمة، فيما لو فرض مجلس الأمن التزاما، ولم يكن لدولة اي سلطة تقديرية لتنفيذه، وتعارض احكام الاتفاقية الاوروبية (اي تنتهكها)، هل تلك الدولة تكون مسؤولة امام المحكمة في حالة تنفيذها لقرار مجلس الأمن؟ الجواب لا يخلو من الإشكال، نتركها للأجتهادات القضائية

[١] المصدر نفسه، الفقرة (١٠٥).

المستقبلية، ويمكننا تقدير موقف المحكمة بانها سوف تركز على المسؤولية الدولية للمنظمات التي قررت الانتهاك، بدلا من تركيزها على علو قرارات مجلس الأمن على احكام الاتفاقية الاوروبية، كل هذا بالرغم من وجود المادة (١٠٣) من ميثاق الامم المتحدة والتي تعطي الارجحية للالتزامات الدولة في اطار الامم المتحدة على حساب التزاماتها الاوروبية.

المطلب الرابع
موقف المحكمة إزاء قواعد القانون الدولي الإنساني

كان من البديهي تطبيق قواعد القانون الدولي الأنساني على وضع العراق في عام ٢٠٠٣ وبعدها، والذي اعترف بها واكدوا عليها ليس فقط المحكمة الأوروبية وانما ايضا الدول المحتلة وذلك طبقا للقرارات الصادرة من قبل مجلس الأمن[1]، ولم تعترض عليه المملكة المتحدة والولايات المتحدة. ومن المعروف ايضا، ان قواعد القانون الدولي الإنساني من اكثر القواعد انتشارا وقبولا في المجتمع الدولي، وخاصة اتفاقيات جنيف الاربعة لسنة ١٩٤٩، ويبلغ المجموع الكلي للدول المصادقة عليها في يومنا هذا ١٩٤ دولة، بما فيها العراق والمملكة المتحدة[2]، اي قبلت هذه الإحكام بالإجماع في جميع دول العالم.

لم تطبق المحكمة الاوروبية قواعد القانون الدولي الإنساني وخاصة اتفاقية جنيف الرابعة بشان حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب، والمؤرخة في ١٢ آب/اغسطس ١٩٤٩، والتي (تنطبق في جميع حالات الاحتلال الجزئي او الكلي لإقليم احد الأطراف السامية المتعاقدة،...)[3]، تنص تلك الإتفاقية على مجموعة من الأحكام التي تجيز احتجازالأشخاص المدنيين لأسباب امنية وتنظم كيفية احتجازهم من قبل القوات المحتلة، ولم تعر المحكمة

[1] ينظر، على سبيل المثال قرار رقم ١٥٤٦ لمجلس الأمن، ٨ حزيران/يوليو ٢٠٠٤، في ديباجته، اذ احاط علما بالتزام جميع القوات العاملة في العراق على صون الأمن والأستقرار بالنصرف وفقا للقانون الدولي، بما في ذلك الالتزامات المقررة بموجب القانون الدولي الإنساني.

[2] صادقت العراق على الأتفاقيات جنيف الرابعة في ١٤ شباط/فبراير ١٩٥٦، من ثم صادقت المملكة المتحدة على تلك الاتفاقيات في ٢٣ ايلول/سبتمبر ١٩٥٧.

[3] اتفاقية جنيف الرابعة بشان حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب، ١٩٤٩، المادة الثانية.

اهتماما كبيرا بتلك الأحكام وان كانت قضية الجدة في العراق تمثل نموذجا جيدا يمكن ان يحتذي بها في مجال القانون الدولي الإنساني، يمكن ان تنطبق عليها، بدون ادنى شك احكام اتفاقية جنيف الرابعة. ولكن المحكمة في قضية الجدة لم تتطرق الى هذه الأتفاقية، وهي اصلا واجبة التطبيق في الأراضي العراقية في فترتي الإحتلال والحرب، الا من زاويتها الضيقة وعلى النحو الآتي: ارادت المحكمة ان تطبق احكامها المتصلة بحقوق الإنسان في حالة الإحتلال علما ان قواعد القانون الدولي الإنساني قد تطبق على الحالة نفسها ولكن لا تدخل ضمن اختصاص المحكمة الاوروبية، من ناحية، ومن ناحية اخرى، راث المحكمة بان تلك القواعد لا يضع التزاما على دول الإحتلال باعتقال الاشخاص المدنيين لأجل غير مسمى ودون محاكمة[1]، حيث تتعارض تلك الإجراء مع المادة الخامسة من الإتفاقية حول الحق في الحرية وامن الاشخاص تحت سيطرة دول الأطراف.

وفيما يتعلق بالعلاقة ما بين القانون الدولي الانساني والقانون الدولي لحقوق الانسان في وضع الإحتلال، فان البعض يرى انهما يختلفان عن بعضهما البعض، وقد شدد اغلب الفقهاء[2] والمحكام الدولية على ان القواعد القانونية متصلة بالإحتلال العسكري لا تستبعد تطبيق القانون الدولي لحقوق الإنسان على كل من الأراضي التي تمارس عليها الدولة الطرف سيادتها والأراضي التي تمارس هذه الدولة ولاية اقليمية عليها[3]. واكدت محكمة العدل الدولية في قضية (النشاطات العسكرية على الأراضي الكونغولية، كونغو ضد اوغندا) في ٢٠٠٥، بان الصكوك الدولية لحقوق الإنسان تنطبق على اعمال الدول التي تمارس اختصاصاتها خارج اقليمها، وخاصة في اراضي الاقاليم المحتلة[4].

---

[1] قضية (الجدة ضد المملكة المتحدة)، المصدر السابق، الفقرة (١٠٧).

[2] Danio Campanelli, "The Law of Military Occupation Put to The Test of Human Rights Law", *International Review of the Red Cross*, volume 90, No. 871, September, 2008, pp. 653-668.

[3] محكمة العدل الدولية، فتوى بشان الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة، ٩ تموز/يوليو ٢٠٠٤، الفقرات (١١١ وفيما بعد).

[4] محكمة العدل الدولية، القرار في قضية النشاطات العسكرية على الأراضي الكونغولية، كونغو ضد اوغندا، ١٩ كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠٥، الفقرة (٢١٦).

وتجدر الإشارة الى ان المحكمة الاوروبية في قضية السكيني لم تكن بهذا الوضوح الذي اتسمت به قرارات محكمة العدل الدولية، ويرجع السبب في ذلك الى انه ليس في مقدور المحكمة الاوروبية – محكمة دولية اقليمية – توسيع حقل المعيار المكاني والموضوعي لإختصاصها بصورة مطلقة، لأن الامم المتحدة ومؤسساتها (بما فيها محكمة العدل الدولية) هم الوحيدون الذين يملكون هذا الحق، اذ ان الدول في المجتمع الدولي لا تسمح بقيام محكمة اقليمية بممارسة اختصاصاتها على اراضيها، الا في حالات نادرة، حتى وان تعلقت بحماية حقوق الإنسان، وهي من اسمى اهداف القانون الدولي. يدل عدم تطبيق القانون الدولي الإنساني على ان المحكمة حصر نفسها في تطبيق قواعدها المتمثلة في الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان، ولم ترد ان تتصرف كمحكمة عالمية.

وفي حال لو ارادت المحكمة ان تطبق قواعد القانون الدولي الإنساني من تلقاء نفسها، فانها تتجاوز بذلك على اختصاصاتها الواردة في الإتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان من ناحية، ومن ناحية اخرى قد تتعارض ذلك مع اعمال المنظمات ذات الصلة.

وفي النهاية لا بد ان نشير الى ان امكانية التطبيق الثنائي للقانون الدولي الإنساني ولأحكام الإتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان على القضية ذاتها وفي المكان والزمان عينهما قد ينجم عنها التنازع والتناقض، فالاول يجيز الاحتجاز في فترة الإحتلال وتنظمه[1] ولكن الثانية، من وجهة نظر المحكمة الاوروبية، تحرم ذلك الإجراء معتبرا ذلك مخالفا للحق في الحرية والأمن، ما بين هذا وذاك وقعت المحكمة في مازق قانوني، تجنبته متخذة الأسلوب نفسه الذي اتخذته في موضوع قرارات مجلس الأمن، باعتبار الاتفاقية ذات الشان في مجال القانون الدولي الإنساني لم تفرض على الدول اجراء الاحتجاز، وفي حالة لو لجات الدول الى تلك الإجراء لا بد ان يتخذه كملاذ اخير[2].

[1] ينظر، المواد (٤ و٢٧ و٤١ و٤٢ و٤٣ و٦٤ و٧٨) من اتفاقية جنيف الرابعة بشان حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب، على سبيل المثال تنص المادة (٤١) على النحو الآتي: "اذا رات الدولة التي يوجد الأشخاص المحميون تحت سلطتها ان تدابير المراقبة الأخرى المذكورة في هذه الأتفاقية غير كافية، فان اشد تدابير الرقابة يجوز لها اللجوء اليها هو فرض الإقامة الجبرية او الاعتقال".

[2] المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، الهيئة العامة، الحكم في قضية (الجدة ضد المملكة المتحدة)، المصدر السابق، الفقرة (١٠٧).

بعد استقراء موقف المحكمة حول موضوع القانون، تبين لنا، فضلا عن ما تم عرضه، بعض الملاحظات، نعرضها على النحو الآتي:

- لم تحسم المحكمة الرابطة القانونية الموجودة ما بين القانون الدولي الإنساني والقواعد القانونية لحقوق الإنسان في حالة الحرب، هل الاول يقيد الثانية باعتباره قانونا خاصا (Lex specialis)؟، كما هو معلوم في المبادئ العامة للقانون في معظم دول العالم الخاص يقيد العام، في موضوع مشابه امام محكمة العدل الدولية، وراث ان القانون الواجب التطبيق هو القانون الدولي الإنساني، باعتباره القانون الخاص، وذلك لغرض معرفة ماهية حرمان التعسفي لحق الحياة في النزاعات المسلحة[1]، فيما لو اخذنا بعين الإعتبار الاستنتاج الذي توصلت اليه محكمة العدل الدولية في لاهاي، ويبدو انه من الممكن ان نستخلص النتيجة ذاتها بالنسبة الى الحق في الحرية. على العكس من ذلك، شددت المحكمة الأوروبية على امكانية تطبيق القانونين (الانساني وحقوق الإنسان) معا في حالة الإحتلال، ولا يمكن استبعاد تطبيق احداهما الا في بعض الحالات الإحتمالية والتي حددتها بنفسها.
- قامت المحكمة الأوروبية بتفسير القواعد والمصطلحات في مجال القانون الدولي الإنساني من وجهة نظر الحقوقي الأوروبي، فموضوع الإعتقال، على سبيل المثال، لفترة غير محدودة ودون توجيه التهم امر مخالف لقواعد الإتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان، وفي راي المحكمة لا بد ان يكون امر الإعتقال اجراء قانونيا بناء على اسس قانونية بحتة، ولكن اذا اخذنا بعين الإعتبار موضوع الإعتقال في قانون النزاعات المسلحة (القانون الدولي الإنساني)، تطرق اليه من زاوية مختلفة عن حقوق الإنسان، فالاعتقال لا يعتبر عقوبة، بل هو اجراء جائز يهدف من خلاله اخلاء المقاتلين من ساحة المعركة، وغيرهم من الأشخاص الذين يشكلون تهديدا خطيرا على الدول المحتلة، والذين يمثلون خطرا على الأمن، لفترة محددة من الزمن[2].

---

[1] محكمة العدل الدولية، الفتوى الإستشارية، مشروعية استخدام دولة ما للأسلحة النووية في نزاع مسلح، الفتوى الصادرة في ٨ تموز/يوليو ١٩٩٦، الفقرة (٢٥)، ص (١٨).

[2] Jelena Pejic," The European Court of Human Right's *Al-Jedda* Judgement: the Oversight of international humanitarian law", *International Review of the Red Cross*, volume 93, Number 883, September, 2011, p. 848.

o وفيما لو اخذنا بفرضية لجوء الدول الى الإعتقال كاجراء اخير كما هو منصوص عليه في اتفاقية جنيف الرابعة، فكيف يكون موقف المحكمة؟ لو تمسكنا بمفهوم المخالف كما توصلت اليه المحكمة في قضية الجدة، فهل يمكن استبعاد تطبيق الحق في الحرية والأمن، ولكن الجواب – في نهاية المطاف – متروك للمحكمة الأوروبية، فهي تبقى مدافعا شرسا لقواعد الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان، حتى وان كان على حساب القواعد القانونية المختصة في مجال النزاعات المسلحة (القانون الدولي الأنساني) او قرارات مجلس الامن.

الخاتمة

عقب الإنتهاء من بحثنا هذا، سوف نعرض اهم ما توصلنا اليه من استنتاجات وتوصيات في اثناء الدراسة، وذلك في فقرتين مستقلتين، وكالآتي:

اولا: الإستنتاجات

١. اكدت المحكمة الاوروبية لحقوق الإنسان في قضية السكيني بشكل صريح – فيما لو قارناها بالقضايا السابقة، ولا يحتمل اي شك – تطبيق الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان خارج حدود الدول الاوروبية والقارة الاوروبية، ولكن بالشروط والمعايير التي وضعتها من تلقاء نفسها.

٢. حاولت المحكمة الاوروبية اعطاء نظرة مستجدة حول الولاية القضائية الواردة في المادة الاولى من الاتفاقية، بحيث تتجلى اهمية الحكم في قضيتي السكيني والجدة في انه يكرس بشكل صريح المعيار الشخصي لتحديد الولاية القضائية بدلا عن المعيار المكاني، ولا يدل في الوقت نفسه على ان المحكمة تبنت بشكل مطلق مبدا الاختصاص الشخصي فلا يعتبر كل خرق لحقوق الانسان من قبل الدول العضوة خارج اراضيها انتهاكا بمقتضي الاتفاقية الاوروبية، حيث لا بد ايضا ان تتواجد شروط اخرى، كممارسة السلطة او السيطرة على الضحايا اثناء الانتهاك.

٣. انكرت المحكمة قيام الولاية القضائية لدول الاطراف فقط على اساس سيطرة تلك الدولة على المباني او الطائرات او السفن، بل العامل الحاسم في هذا السياق هو ممارسة السلطة والسيطرة المادية على الأشخاص ذوي العلاقة، فالمحكمة الاوروبية اذن تبنت المعيار الشخصي في القضيتين.

٣. وفقا للمعايير المتبعة في قضية السكيني، تقوم الولاية القضائية للدول الاعضاء لتقوم بالتالي الولاية القضائية للمحكمة خارج اراضيها على اساس تمتع الدولة بامتيازات السلطة العامة، اي انها تمارس سلطتها او سيطرتها على الاشخاص، ولكن فيما يخص الإستخدامات الاخرى للقوة، فلم تعطي المحكمة اجابة تنطوي على حل شامل لموضوع التطبيقات الخارجية للاتفاقية الاوروبية، وقد يؤدي حكم المحكمة على كل حالة على انفراد الى تعرضها لنقد ولغموض ووقوعها في مواقف احتباطية غير مرغوب فيها في المحاكم الدولية.

٤. لم يلق الوضع القانوني للمعتقلات للدول المحتلة على الأراضي المحتلة تفسيرا معمقا من قبل المحكمة، وقد اقر القضاء البريطاني بوقوع احد اقارب المشتكين تحت ولايتها القضائية، والذي كان مسجونا في المعتقلات العسكرية البريطانية في البصرة، وكانت المحكمة الاوروبية متفقة مع هذا الموقوف، ولكننا لم نجد المبررات القانونية المفصلة في ظل قواعد القانون الدولي العام، وهل يوجد وجه للتشابه بين السفارات والسجون العسكرية في الخارج؟

٥. ان النهج المحكمة في تفسيرها لقرارات مجلس الامن لم يعتمد فقط على شرح النصوص بل فسرت فقرات هذه القرارات في ضوء الغاية والهدف للمنظمة الاممية، من خلال تبنيها لهذا النوع من التفسير، حيث ارادت المحكمة ان ترسل رسالة قانونية قوية الى الدول الاعضاء في الاتفاقية الاوروبية مفادها انه ليس بامكانهم الهروب من التزاماتهم الحقوقية الناتجة عن الاتفاقية، محتمية خلف مبررات القانون الدولي والقواعد المفروضة بموجب ميثاق الامم المتحدة وخاصة المادة (١٠٣)، وان المحكمة الاوروبية تمكنت من خلال قضية الجدة تجاوز دورها القاري وممارسة الرقابة غير المباشرة على قرارات مجلس الامن.

٦. من وجهة نظر المحكمة، مهما كان نوع الالتزام المفروض من قبل الامم المتحدة، فالدولة التي لها السلطة التقديرية والمرونة في تنفيذه من شانها ان تؤدي تلك الالتزامات بشكل تتفق مع احكام الاتفاقية الاوروبية، فقرارات مجلس الامن تفرض على الدول الالتزام بتحقيق النتيجة، وترك للدول حرية اختيار الوسائل للأمتثال لهذه القرارات، فقد تختار دولة ما صيغة معينة لتنفيذها ولكن لا تستطيع ان تتجاوز التزاماتها بموجب الاتفاقية الاوروبية. فمن الواضح ان قرار مجلس الأمن، الذي ياذن باداء عمل ما، لا يستبعد مسؤولية الدول الأطراف عن التزاماتها الحقوقية، ان موقف المحكمة في قضيتي السكيني والجدة جاء لتدعم الفرد وحقوقه.

٧. لاحظنا ان المحكمة لم تعترف، بشكل صريح، بعلو القوانين الأممية وخاصة قرارات مجلس الأمن والقانون الدولي الإنساني وتجنبت الخوض في هذا الموضوع، ليس انقاصا من شانها او تقليلا لدورها، بل حاولت بشتى الطرق ان تطبق احكامها الخاصة وان تفسح المجال

للوصول الى غاية اهم، وهي مسؤولية الدول الأعضاء تجاه الاتفاقية الاوروبية. بقيت اشكالية قانونية لم تلق حلا حتى الآن من قبل المحكمة، فيما لو فرض مجلس الأمن التزاما تعارض احكام الاتفاقية الاوروبية (اي تنتهكها)، ولم يكن لدولة اي سلطة تقديرية لتنفيذه، هل تلك الدولة تكون مسؤولة امام المحكمة في حالة تنفيذها لقرار مجلس الأمن؟

٨. يعد الحكم في قضيتي السكيني والجدة مهما جدا لانه يفرض على الدول الأطراف احترام الحقوق الواردة في الإتفاقية في اي مكان او زمان وفي ظروفي الحرب او السلم، يمكن للمحكمة ان توسع من نطاق تطبيق الإتفاقية حسب ما يقتضيه الظروف، وبدورها وجهت المحكمة رسالة للدول الأطراف بان يكونوا حذرين بان لا ينتهكوا حقوق الإنسان في عملياتهم العسكرية التي تتخذها خارج حدودها الوطنية.

٩. لم تحسم المحكمة الاوروبية بعد موضوع سريان الولاية القضائية في العالم، وانها ظلت غير واضحة حول كيفية احترام الحقوق الاساسية من قبل الدول الاطراف في الاراضي التي وقعت تحت سيطرتها الفعلية، هل هو التزام سلبي ام ايجابي (اتخاذ الإجراءات اللازمة لتعديل قوانين الاراضي المحتلة)، هل هو التزام كلي او جزئي (اي احترام جزء من الاتفاقية الاوروبية دون اجزاء اخرى)، والجدال يبقى مفتوحا للمستقبل ولإجتهادات قضائية للمحكمة او تعديلات جديدة على الاتفاقية الاوروبية قد يحمل في طياتها الإجابات المقنعة.

ثانيا: المقترحات

١. لما كان العراق وبعض دول المنطقة، لحد كتابة هذه السطور، لا يمتلكون آلية شاملة ومتكاملة لحماية حقوق الإنسان، فاننا نقترح قيام الجهات المعنية بالعمل على هذه المسالة على غرار ما هو متبع في غالبية دول العالم. مهما توسعت الولاية القضائية للمحكمة الاوروبية فالحماية التي تقدمها ليست كافية والالتزام مفروض فقط على الدول المتعاقدة. لذا يتعين على الجهات المختصة في العراق واقليم كوردستان ايجاد الآلية المناسبة لحماية حقوق الانسان، بالتنسيق مع المحاكم الدولية كالمحكمة الاوروبية لحقوق الانسان، وكذلك مساعدة الاشخاص العاديين لوصول الى حقوقهم المضطهدة امام هذه المحاكم.

٢. عدم دقة المحكمة في تحديد ولايتها القضائية يؤدي الى عدم معرفة الدول الاطراف في الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان لإلتزاماتهم على وجه التحديد خارج حدودها الوطنية التي تقع تحت سيطرة هذه الدول لأي سبب كان، فيؤدي الى تخلخل وعدم اتزان في المفاهيم والقواعد الواجب احترامها في المجتمع الدولي. وان توسيع الولاية القضائية لكي تشمل جميع انحاء العالم قد يثير بعض المخاوف، الأمر الذي قد يؤثر في حقوق والتزامات الأطراف بشكل عام وقد يمس بصورة غير مباشرة الدول غير المتعاقدة، لكل ذلك الاسباب نقترح اعادة النظر في الاتفاقية الاوروبية وخصوصا المادة الاولى منها والإتفاق بشان مفهوم الولاية القضائية مجددا وتعريفه وتثبيته بنص قانوني صريح، بدلا من حدوث منازعات من جديد.

٣. في حالة عدم اجراء تعديلات على الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان، نؤيد توجه المحكمة الاوروبية نحو المعيار الشخصي وذلك لتحديد ولايتها القضائية وندعوها لتبني هذا المعيار على اطلاقه، تلافيا لثغرات اخرى قد تنشا من التطبيق الاقليمي للاتفاقية بغية ضمان حماية حقوق الإنسان في كل زمان ومكان.

٤. بالرغم من التطور الحاصل في الإجتهادات القضائية للمحكمة في قضيتي السكيني والجدة، توجد جملة من المواضيع والمفاهيم غير واضحة اثارتها هاتان القضيتان، نذكر على سبيل المثال موقفها ازاء القانون الدولي الإنساني، نقصد بالتحديد اتفاقية جنيف الرابعة لسنة ١٩٤٩، اذ من الضروري وضع القواعد والمعايير واضحة المعالم من خلال الملاحظات العرضية *OIBTER DICTA* التي تعطيها المحكمة او من خلال وضع نصوص قانونية جديدة.

٥. تناشد المحكمة بالعمل على المسؤولية الدولية للمنظمات وخاصة منظمة الامم المتحدة والتي تقرر انشاء قوات عسكرية في حالة وقوع انتهاكات لحقوق الإنسان، وان لا تتطرق لموضوع لا يخلو من الإشكالية وهو علو قرارات مجلس الأمن على احكام الاتفاقية الاوروبية.

المصادر

المصادر باللغة العربية

- عصام العطية، القانون الدولي العام، المكتبة القانونية، ط ٢، بغداد، ٢٠١٢.
- محمد يوسف علوان ومحمد خليل الموسي، القانون الدولي لحقوق الإنسان – المصادر ووسائل الرقابة (الجزء الاول)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الاولي/ الإصدار الثالث، عمان، ٢٠٠٩.
- محمد امين الميداني، دراسات في الحماية الإقليمية لحقوق الإنسان، مركز المعلومات والتاهيل لحقوق الإنسان، الجمهوية اليمنية – تعز،الطبعة الثانية، ٢٠١٢.
- يازيد بلابل، مشروعية القرارات الصادرة عن مجلس الأمن وآليات الرقابة عليها لحفظ السلم والأمن الدوليين، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، الجزائر، ٢٠١٤.
- خيرالدين عبداللطيف محمد، اللجنة الأوروبية لحقوق الانسان ودورها في تفسير حماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد والجماعات، مهرجان القراءة للجميع مكتبة الاسرة، القاهرة، ٢٠٠٥.

المصادر باللغة الانكليزية والفرنسية

- Florence Benoit-Rohmer, "Pour la Construction d'un espace juridique européen de protection des droits de l'homme", *L'Europe de libertés*, no. 15, mars 2005, pp. 3-15.
- Gérard Cohen-Jonathan, "La territorialisation de la juridiction de la Cour européenne des droits de l'homme, *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, vol. 52, 2002, pp. 1069-1082.
- Jean-Pierre Costa, "Qui relève de la juridiction de quel(s) Etat(s) au sens de l'article 1er de la Convention européenne des droits de l'homme?", *in Libertés, justice, tolérance, Mélanges en hommage au doyen Cohen-Jonathan*, Bruylant, Bruxelles, vol. 1, 2004, pp. 483-500.
- Danio Campanelli, "The Law of Military Occupation Put to The Test of Human Rights Law", *International Review of the Red Cross*, volume 90, No. 871, September, 2008, pp. 653-668.

- Philippe Frumer, "Le transfert de détenus dans le cadre d'opération militaires multinationales – La peine de mort dans le collimateur de la Cour Européenne des droits de l'homme", *Revue trimestrielle de droits de l'homme*, 2010, pp. 959-985.
- Pierre Klein, "Responsabilité pour les faits commis dans le cadre d'opération de paix et étendue du pouvoir de contrôle de la Cour européenne des droits de l'homme: quelques considérations critiques sur l'arrêt *Behrami et Saramati*" *Annuaire française de droit international*, vol. 53, 2007, pp. 43-64.
- Rick Lawson, "Life after Bankovic – On the Extraterritorial Application of the European Convnention on Human Rights", Coomans & Kamminga (ed.), *The Extraterritorial Application of Human Rights Treaties*, London, Intersentia, 2004, pp. 83-123.
- Marko Milanovic and T. Papic, "As Bad As it Gets: the European Court of Human Right's Behrami and Saramati Decision and General International Law", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 58, 2009, pp. 267-299.
- Marko Milanovic, "Al-Skeini and Al-jedda in Strasbourg", *European Journal of International Law*, vol. 23, no. 1, 2012, pp. 121-139.
- Ioannis K. Panoussis, "L'application extraterritoriale de la convention européenne des droits de l'homme en Irak", *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, vol. 91, 2012, pp. 647-670.
- Jelena Pejic," The European Court of Human Right's *Al-Jedda* Judgement: the Oversight of international humanitarian law", *International Review of the Red Cross*, volume 93, Number 883, September, 2011, pp. 837-851.
- Alain Pellet, "Rapport Introductif: Peut-on et doit-on contrôler les actions du Conseil de sécurité", *in* Colloque de Rennes, *Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, Société française de droit international, Edition A. Pedon, Paris, 1995, pp. 221-238.
- Fédéric Sudre, *Droit européen et intenational des de l'homme*, PUF, 10e Edition, Paris, 2011.

- Ralph Wilde, "The 'Legal space' or 'Espace Juridique' of the European Convention on Human Rights: Is It Relevant to Extraterritorial State Action?", *European Human Rights Law Review*, vol. 10, 2005, pp. 115-124.

احكام المحكمة الاوروبية لحقوق الإنسان (حسب تاريخ الصدور)

- قضية (تيرر Tyrer ضد المملكة المتحدة)، رقم الشكوى (٥٨٥٦/٧٢)، ٢٥ نيسان/ابريل ١٩٧٨.
- قضية (دروزد Drozd و جانوسک Janousek ضد فرنسا واسبانيا)، ٢٦ حزيران/يونيو ١٩٩٢.
- قضية (لوازيدو Loizidou ضد تركيا)، قرار المحكمة في الدفع الابتدائي ، رقم الشكوي (١٥٣١٨/٨٩)، ٢٣ آذار/مارس ١٩٩٥.
- قضية (بانكوفيج والآخرون ضد بلجيكا والآخرون)، الهيئة العامة، رقم الشكوى (٩٩/٥٢٢٠٩)، ١٢ كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠١.
- قضية (عيسي والآخرون ضد تركيا)، القسم الثاني (Second Section)، رقم الشكوى (٣١٨٢/٩٦)، ١٦ نشريني الثاني/نوفمبر ٢٠٠٤.
- قضية (اوجالان ضد تركيا)، الهيئة العامة، رقم الشكوى (٤٦٢٢/٩٩)، ١٢ آيار/مايو ٢٠٠٥.
- قضية (ماريا اسحاق والاخرون ضد تركيا)، القسم الثالث (Third Section)، رقم الشكوي(٤٤٥٨/٩٨)، ٢٨ ايلول/سبتمبر ٢٠٠٦.
- قضية (بهرامي Behrami وبهرامي Behrami ضد فرنسا وساراماتي Saramati ضد فرنسا والمانيا ونرويج)، رقم الشكوى ٧١٤١٢/٠١ و٧٨١٦٦/٠١، ٢ آيار/مايو ٢٠٠٧.
- قضية (باد Pad والأخرون ضد تركيا)، القسم الثالث (Third Section)، رقم الشكوى (٦٠١٦٧/٠٠)، ٢٨ حزيران/يونيو ٢٠٠٧.
- قضية (السعدون ومفضي ضد المملكة المتحدة)، قبول الشكوي، ، رقم الشكوى (٦١٤٩٨/٠٨)، ٢ آذار/مارس ٢٠١٠.

- قضية (السكيني والآخرون ضد المملكة المتحدة)، الهيئة العامة، رقم الشكوى (٥٥٧٢/٠٧)، ٧ تموز/يوليو ٢٠١١.
- قضية (الجدة ضد المملكة المتحدة)، القرار الهيئة العامة، رقم الشكوى (٢٧٠٢/٠٨)، ٧ تموز/يوليو ٢٠١١،
- قضية (حرصي جماء والآخرون ضد ايطاليا)، الهيئة العامة، رقم الشكوى (٢٧٧٦٥/٠٩)، ٢٣ شباط/فبراير ٢٠١٢.

احكام القضاء البريطاني

- مجلس اللوردات المملكة المتحدة في القضية مازن جمعة قاطع السكيني والآخرون (المدعيون) ووزير الدفاع (المدعي عليه)، ١٣ حزيران/يونيو ٢٠٠٧:

Neutral Citation Number:[2007] UKHL 26 , HTML version of Judgment available on http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/2007/26.html

- مجلس اللوردات (HOUSE OF LORDS)، حكم في قضية هلال عبدالرزاق علي الجدة (المدعي) ووزير الدفاع (المدعي عليه)، ١٢ كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠٧،

Neutral Citation Number: [2007] UKHL 58, HTML version of Judgment available on http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/2007/58.html

الاحكام والفتاوى للمحكمة العدل الدولية (حسب تاريخ الصدور)

- الفتوى الاستشارية بشان مشروعية استخدام دولة ما للأسلحة النووية في نزاع مسلح، الفتوى الصادرة في ٨ تموز/يوليو ١٩٩٦.
- الفتوى الاستشارية بشان الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة، ٩ تموز/يوليو ٢٠٠٤.
- الحكم في القضية النشاطات العسكرية علي اراضي الكونغولية، كونغو ضد اوغندا، ١٩ كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠٥.

الوثائق الرسمية الاخرى (حسب تاريخ النشر)

- اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة لأمم المتحدة، القضية رقم ٧٩/٥٢، Lopez Burgos ضد اورغواي، ٢٩ تموز/يوليو ١٩٨١.
- الامم المتحدة، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية ١٩٤٨-١٩٩١ (باللغة العربية)، نيويورک، ١٩٩٢.
- البيان الافتتاحي، القاه الأمين العام للأمم المتحدة السابق بطرس بطرس غالي في المؤتمر العالمي لحقوق الانسان في ١٤ حزيران/يونيو ١٩٩٣، البيان متوفر علي موقع الرسمي للمفوضية السامية لحقوق الانسان باللغة الانكليزية.
- سلطة الائتلاف المؤقتة (الملغاة)، المذكرة رقم ٣، الإجراءات الجنائية، ١٨ حزيران/يونيو ٢٠٠٣، المتوفرة علي الموقع الرسمي لسلطة، آخر زيارة ٢ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٤:

http://www.iraqcoalition.org/arabic/regulations/20040627_CPAMEMO_3_Criminal_Procedures__Rev_ARABIC.doc.pdf

- United Nations, Report of the Secretary-General on the United Nations Interim Administration Mission in Kosovo, Document Number, S/2008/354, 12 June 2008 .
- الامم المتحدة، لجنة القانون الدولي، التقرير السابع للمقرر الخاص بخصوص مسؤولية المنظمات الدولية، رقم الوثيقة A/CN.4/610، 27 آذار/مارس ٢٠٠٩.
- الامم المتحدة، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الثالثة والستون، ٢٦ نيسان/ابريل - ٣ حزيران/يونيو و٤ تموز/يوليو - ١٢ آب/اغسطس ٢٠١١، الوثيقة الرسمية A/٦٦/١٠، الملحق رقم ١٠.
- The European Court of Human Rights – in Facts & Figures –, Strasbourg, 2013, January (2014).

قرارات مجلس الامن لأمم المتحدة

- القرار رقم (١٤٨٣) في التاريخ ٢٢ آيار/مايو ٢٠٠٣ والقرار رقم (١٥٠٠) في التاريخ ١٤ اب/اغسطس ٢٠٠٣ والقرار رقم (١٥١١) في التاريخ ١٦ تشريني الاول/اكتوبر، القرار رقم (١٥٤٦) في التاريخ ٨ حزيران/يوليو ٢٠٠٤ والقرار رقم (١٦٣٧) في التاريخ ٨ تشريني الثاني/نوفمبر ٢٠٠٥ والقرار رقم (١٧٢٣) في التاريخ ٢٨ تشريني الثاني/نوفمبر ٢٠٠٦ والقرار رقم (١٧٩٠) في التاريخ ١٨ كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠٧ والقرار رقم (١٨٥٩) في التاريخ ٢٢ كانون الاول/ديسمبر ٢٠٠٨.

الملخص

يعد مفهوم الولاية القضائية الواردة في المادة الاولى من الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان من المفاهيم المختلف عليها واثار اشكاليات عديدة نتيجة لسلسة قرارات المحكمة الأوروبية المتخذة في عقد التسعينات من القرن الماضي، وسنحث قضيتا (السكيني والجدة ضد المملكة المتحدة) مرفوعتين امام هذه المحكمة فرصة انتهزتها المحكمة لتطوير موقفها، فهذان القراران يقومان باعادة تعريف مفهوم (الولاية القضائية). حدثت الوقائع على ارض العراق، ولكن تتجلى اهمية موضوع بحثنا في توسيع نطاق الولاية القضائية للمحكمة بحيث يمكن تصور تطبيق الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان ليس فقط في العراق وانما في باقي دول العالم غير المتعاقدة في هذه الاتفاقية. كما وان تاثير توسيع نطاق الولاية القضائية يمتد الى اكثر من ذلك، فيثار مواضيع مهمة على صعيد القواعد العالمية للقانون الدولي العام كمسؤولية دولية للمنظمات واسناد انتهاكات حقوق الإنسان اليها وكيفية تفسير قرارات مجلس الامن من قبل المحكمة الاوروبية لحقوق الإنسان وتحليلها لبعض قواعد القانون الدولي الإنساني.

پوختە

دوا بە دوای ئەو زنجیرە بریارانەی کە لە سالانی نەوەدەکاندا لە سەدەی پێشوو دەرچووبوو، بنەمای ولایەتی دادوەری کە لە مادەی یەکەمی ڕێکەوتنامەی ئەورووپی بۆ مافەکانی مرۆڤ هاتووە هەردەم لە بابەتە کێشە لەسەرەکانبووە، هەردوو سکالای (ئەلسکینی وئەلجددە دژی شاهەنشای یەکگرتووی بەریتانیا) لە پێش دادگای ئەورووپی بۆ مافەکانی مرۆڤ دەرفەتێک بوو بۆ پێشخستنی هەلوێستی دادگاکە لەم بارەیەوە، بریارەکانی دادگاکە لەسەر ئەم دوو سکالایە هەستان بە دووبارە پێناسەکردنی ولایەتی دادوەریەکەی. رووداوەکان لە سەر زەوی عێراق رووياندا‌وە، گرنگی بابەتی لێکولینەوەکە لەوەدایە کە دادگا هەڵدەستێت بە فراوانکردنی سنوری ولایەتی دادوەری دادگاکە کە دەکرێت ڕێکەوتنامەی ئەورووپی بۆ مافەکانی مرۆڤ نەک تەنها لە عێراق بسەپێنرێت بەڵکو دەکرێت لە هەموو دەولەتەکانی جیهان کە ئەندام نەبن لەو ڕێکەوتنامەیە بسەپێنرێت. فراوانبوونی سنوری ولایەتی دادوەری

کاریگەری ئری هەیە لە سەر بابەتەکانی یاسای نێودەولەتی گشتی هەروەک بەرپرسیارێتی نێودەولّەتی رێکخراوەکان وخستنە پالی سەرپێچیەکانی مافی مرۆڤ بۆ ئەو رێکخراوانە وچۆنیەتی راڤەکردنی بریارەکانی ئەنجومەنی ئاسایشی لە لایەنی دادگای ئەوروپی بۆ مافەکانی مرۆڤ وهەروەها شیکردنەوەی چەند بابەتێکی یاسای نێودەولەتی مرۆیی لە خۆ گرتووە.

Abstract

The concept of (Jurisdiction) contained in the first article of the European Convention on Human Rights (HR) raises many problems as a result of a series of European Court of Human Rights (ECHR) decisions taken in the nineties of the last century. The both cases (Al-Skeini versus United Kingdom and Al-Jedda versus United Kingdom) before ECHR formed a new chance to develop its position on this concept. These decisions redefine the concept of (jurisdiction) and went so far as to review its earlier decisions. The facts occurred in Iraqi territory, but the importance of this research is to study the expansion of the jurisdiction decided by the court so that can imagine application of the European Convention on HR not only in Iraq but also in the rest of the world in non-party state to this European Convention. As though the effect of extending the jurisdiction touches also other important topics in the global rules of public international law such as the responsibility of international organizations and the attribution of human rights violations and how to interpret the Security Council resolutions by the ECHR and how to analyze some rules of international humanitarian law.